ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)

23 februari 2006 *

In zaak C-471/04,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door het Bundesfinanzhof (Duitsland) bij beslissing van 14 juli 2004, ingekomen bij het Hof op 5 november 2004, in de procedure

Finanzamt Offenbach am Main-Land

tegen

Keller Holding GmbH,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: P. Jann, kamerpresident, N. Colneric, K. Lenaerts (rapporteur), E. Juhász en E. Levits, rechters,

* Procestaal: Duits.

advocaat-generaal: M. Poiares Maduro,
griffier: B. Fülöp, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 1 december 2005,

gelet op de opmerkingen van:

— het Finanzamt Offenbach am Main-Land, vertegenwoordigd door V. Hageböck als gemachtigde,

— Keller Holding GmbH, vertegenwoordigd door K. Friedrich en H. Rehm, belastingconsulenten, alsmede door J. Nagler, Rechtsanwalt,

— de Duitse regering, vertegenwoordigd door N. Wunderlich en U. Forsthoff als gemachtigden,

— de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door C. Jackson als gemachtigde, bijgestaan door S. Moore en J. Stratford, barristers,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. Lyal en K. Gross 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 de artikelen 52 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 43 EG), 58 en 73 B EG-Verdrag (thans artikelen 48 EG en 56 EG).

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen het Finanzamt Offenbach am Main-Land en Keller Holding GmbH (hierna: „Keller Holding"), een in Duitsland onbeperkt belastingplichtige vennootschap, inzake de fiscale niet-aftrekbaarheid van financieringskosten die in economisch verband staan met dividenden die haar zijn uitgekeerd door een in Oostenrijk gevestigde indirecte dochteronderneming.

Rechtskader

Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte

3 Artikel 6 van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte van 2 mei 1992 (PB 1994, L 1, blz. 3; hierna: „EER-overeenkomst") bepaalt:

„Onverminderd de toekomstige ontwikkelingen van de jurisprudentie, worden de bepalingen van deze overeenkomst, voor zover zij in essentie gelijk zijn aan de overeenkomstige regels van het Verdrag tot oprichting van de Europese

Economische Gemeenschap en het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal en de ter uitvoering van die Verdragen aangenomen besluiten, wat de tenuitvoerlegging en toepassing betreft, uitgelegd overeenkomstig de desbetreffende uitspraken van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen daterende van vóór de ondertekening van deze overeenkomst."

4 Artikel 31, lid 1, van de EER-overeenkomst luidt als volgt:

„In het kader van de bepalingen van deze overeenkomst zijn er geen beperkingen van de vrijheid van vestiging voor onderdanen van een lidstaat van de EG of een EVA-staat [Europese Vrijhandels Associatie] op het grondgebied van een andere staat bij de overeenkomst. Dit geldt eveneens voor de oprichting van agentschappen, filialen of dochterondernemingen door de onderdanen van een lidstaat van de EG of een EVA-staat die op het grondgebied van een van deze staten zijn gevestigd.

De vrijheid van vestiging omvat, behoudens de bepalingen van hoofdstuk 4, de toegang tot werkzaamheden anders dan in loondienst en de uitoefening daarvan alsmede de oprichting en het beheer van ondernemingen, en met name van vennootschappen in de zin van artikel 34, tweede alinea, overeenkomstig de bepalingen welke door de wetgeving van het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld."

5 Artikel 34 van de EER-overeenkomst bepaalt:

„Vennootschappen welke in overeenstemming met de wetgeving van een lidstaat van de EG of een EVA-staat zijn opgericht en welke hun statutaire zetel, hun hoofdbestuur of hun hoofdvestiging op het grondgebied van de overeenkomstsluitende partijen hebben, worden voor de toepassing van dit hoofdstuk gelijkgesteld met natuurlijke personen die onderdaan zijn van de lidstaten van de EG of de EVA-staten.

Onder vennootschappen word[t] verstaan maatschappen naar burgerlijk recht of handelsrecht, de coöperatieve verenigingen of vennootschappen daaronder begrepen, en de overige rechtspersonen naar publiek- of privaatrecht, met uitzondering van vennootschappen welke geen winst beogen."

Gemeenschapsbepalingen

6 Artikel 4, leden 1 en 2, van richtlijn 90/435/EEG van de Raad van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten (PB L 225, blz. 6) bepaalt:

„1. Wanneer een moedermaatschappij als deelgerechtigde van haar dochteronderneming uitgekeerde winst ontvangt, anders dan bij de liquidatie van de dochteronderneming, moet de lidstaat van de moedermaatschappij:

— ofwel zich onthouden van het belasten van deze winst;

— ofwel de winst belasten, maar in dat geval de moedermaatschappij toestaan dat gedeelte van de belasting van de dochteronderneming dat op deze winst betrekking heeft van haar eigen belasting af te trekken [...]

2. Iedere lidstaat blijft evenwel bevoegd om te bepalen dat lasten die betrekking hebben op de deelneming en waardeverminderingen die voortvloeien uit de uitkering van de winst van de dochteronderneming, niet aftrekbaar zijn van de belastbare winst van de moedermaatschappij. [...]"

Overeenkomst tussen de Bondsrepubliek Duitsland en de Republiek Oostenrijk tot het vermijden van dubbele belasting

7 Artikel 15 van de op 4 oktober 1954 gesloten overeenkomst tussen de Bondsrepubliek Duitsland en de Republiek Oostenrijk tot het vermijden van dubbele belasting op het gebied van belastingen naar het inkomen en naar het vermogen alsmede op het gebied van bedrijfsbelastingen en grondbelastingen (hierna: „belastingovereenkomst"), luidt: „[...] de woonstaat verleent vrijstelling voor inkomsten uit uitkeringen van dividenden die een in die staat gevestigde kapitaalvennootschap ontvangt van een in de andere staat gevestigde kapitaalvennootschap, waarvan het kapitaal voor ten minste 10 % rechtstreeks toebehoort aan de eerstgenoemde vennootschap".

Nationale bepalingen

8 § 8b, lid 1, van het Körperschaftsteuergesetz 1991 (wet van 1991 op de vennootschapsbelasting; hierna: „KStG"), met als opschrift „Deelneming in buitenlandse vennootschappen", bepaalt dat dividenden die een onbeperkt belastingplichtige vennootschap ontvangt van een onbeperkt belastingplichtige kapitaalvennootschap, niet in aanmerking worden genomen bij de vaststelling van de inkomsten, voor zover daarvoor het deel van het eigen kapitaal dat afkomstig is van vrijgestelde buitenlandse inkomsten „wordt geacht te zijn gebruikt".

9 Deze bepaling staat onder meer een in Duitsland onbeperkt belastingplichtige vennootschap toe om binnen het concern waartoe zij behoort dividenden door te geven die zij ontvangt van in Oostenrijk gevestigde vennootschappen, welke dividenden zelf krachtens artikel 15 van de belastingovereenkomst in Duitsland zijn vrijgesteld van belasting, zonder dat de aldus doorgegeven dividenden in aanmerking worden genomen bij de vaststelling van de inkomsten van de vennootschap die de dividenden heeft ontvangen.

10 In een zuiver nationale situatie worden dividenden die een in Duitsland onbeperkt belastingplichtige vennootschap uitkeert aan een andere onbeperkt belastingplichtige vennootschap voor deze laatste begrepen in de grondslag van de vennootschapsbelasting. Om een dubbele belasting van de uitgekeerde winst te vermijden, bepaalt § 36, lid 2, punt 3, van het Einkommensteuergesetz 1990 (wet van 1990 op de inkomstenbelasting; hierna: „EStG") evenwel dat de belasting die wordt betaald door een onbeperkt belastingplichtige vennootschap die dividenden uitkeert, wordt verrekend met de belasting die wordt verschuldigd door de aandeelhouder die de dividenden ontvangt. Derhalve zijn in Duitsland onbeperkt belastingplichtige vennootschappen, ook al worden de ontvangen dividenden in aanmerking genomen bij de vaststelling van hun vennootschapsbelasting, door middel van de methode van verrekening van de reeds betaalde belasting vrijgesteld van de dividendbelasting.

11 § 3c EStG bepaalt dat voor zover kosten in rechtstreeks economisch verband staan met belastingvrije inkomsten, zij voor de vaststelling van de grondslag van de belasting niet als bedrijfskosten mogen worden afgetrokken.

12 Op grond van deze bepaling juncto § 8b, lid 1, KStG is het verbod op aftrek van financieringskosten met betrekking tot een deelneming in een vennootschap niet van toepassing wanneer er geen dividenden met vrijstelling van belasting worden uitgekeerd. Worden er daarentegen wel dividenden met vrijstelling van belasting uitgekeerd, dan zijn de financieringskosten van de deelneming niet aftrekbaar voor het deel waarvoor zij betrekking hebben op deze dividenden.

Hoofdgeding en prejudiciële vraag

13 In de jaren 1993 tot en met 1995 hield Keller Holding, met zetel en directie in Duitsland, als enige aandeelhoudster onder meer de aandelen in een andere in Duitsland gevestigde vennootschap, Keller Grundbau GmbH (hierna: „Keller

Grundbau"). Laatstgenoemde hield op haar beurt de aandelen in een in Oostenrijk gevestigde vennootschap, Keller Grundbau GmbH Wien (hierna: „Keller Wien").

14 Keller Wien heeft voor de jaren 1994 en 1995 dividenden uitgekeerd die overeenkomstig de belastingovereenkomst voor Keller Grundbau waren vrijgesteld van belasting, en door deze aan Keller Holding zijn doorgegeven. Krachtens § 8b, lid 1, KStG werden de aldus doorgegeven dividenden niet in aanmerking genomen bij de vaststelling van de grondslag van de vennootschapsbelasting waaraan Keller Holding was onderworpen.

15 Keller Holding heeft de interesten over het kapitaal dat was opgenomen voor de verwerving van de deelneming in Keller Grundbau, alsmede de hiervoor gemaakte beheerskosten, voor het volledige bedrag als bedrijfskosten afgetrokken. Het Finanzamt Offenbach-Stadt, dat destijds bevoegd was voor de heffing van de vennootschapsbelasting van Keller Holding, heeft op grond van § 8b, lid 1, KStG juncto § 3c EStG de aftrek van die kosten geweigerd voor het deel waarvoor die kosten betrekking hadden op belastingvrije dividenden, met name die welke afkomstig waren van Keller Wien.

16 Keller Holding heeft bij het Hessische Finanzgericht beroep ingesteld, dat is toegewezen met betrekking tot de belastingaanslagen voor de jaren 1994 en 1995. Deze rechter heeft namelijk geoordeeld dat de nationale regeling in kwestie strijdig was met de artikelen 52, 58 en 73B van het Verdrag.

17 Vervolgens is het Finanzamt Offenbach am Main-Land bevoegd geworden voor de belastingheffing van Keller Holding. Het heeft daarop bij het Bundesfinanzhof beroep in „Revision" ingesteld tegen de uitspraak van het Hessische Finanzgericht waarbij Keller Holding in het gelijk is gesteld.

18 Het Bundesfinanzhof stelt vast dat de dividenden die aan een in Duitsland onbeperkt belastingplichtige moedermaatschappij worden uitgekeerd door haar in Oostenrijk gevestigde indirecte dochteronderneming, op grond van de §§ 8b, lid 1, KStG en 3c EStG niet in aanmerking worden genomen voor de grondslag van de belasting waaraan deze moedermaatschappij is onderworpen, zodat de met haar deelnemingen verband houdende kosten niet aftrekbaar zijn voor het deel waarvoor zij betrekking hebben op de belastingvrije dividenden. Daarentegen worden de dividenden die een in Duitsland onbeperkt belastingplichtige vennootschap ontvangt van een op Duits grondgebied gevestigde indirecte dochteronderneming, wel begrepen in de grondslag van de door de ontvangende vennootschap verschuldigde belasting, en zijn de met haar deelnemingen verband houdende kosten aftrekbaar, ook al zijn de in Duitsland onbeperkt belastingplichtige vennootschappen, wegens de verrekening van de door de uitkerende vennootschap betaalde belasting met de belasting die verschuldigd wordt door de aandeelhouder die de dividenden ontvangt, in werkelijkheid vrijgesteld van de belasting op dividenden die door andere in Duitsland gevestigde vennootschappen worden uitgekeerd.

19 In deze omstandigheden heeft het Bundesfinanzhof besloten de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vraag voor te leggen:

„Is het in strijd met artikel 52 juncto artikel 58 van het Verdrag [...] alsmede met artikel 73B van het Verdrag [...] wanneer financieringskosten van een vennootschap die in rechtstreeks economisch verband staan met op het nationale grondgebied belastingvrije opbrengsten uit de deelneming in een in een andere lidstaat gevestigde kapitaalvennootschap, enkel als bedrijfskosten mogen worden afgetrokken voor zover er uit deze deelneming geen winst belastingvrij wordt uitgekeerd?"

Beantwoording van de prejudiciële vraag

20 Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de bepalingen van het EG-Verdrag inzake de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van kapitaal zich verzetten tegen een regeling van een lidstaat volgens welke financieringskosten

die betrekking hebben op dividenden die van belasting zijn vrijgesteld omdat zij zijn uitgekeerd door een in een andere lidstaat gevestigde indirecte dochteronderneming, niet fiscaal aftrekbaar zijn ten gunste van een in de eerstgenoemde staat onbeperkt belastingplichtige moedermaatschappij.

Voorafgaande opmerkingen

21 Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat voor de aanslagjaren 1994 en 1995 de aftrekbaarheid is geweigerd van financieringskosten in verband met de deelneming van Keller Holding in het kapitaal van Keller Grundbau, voor zover deze kosten betrekking hadden op dividenden die een in Oostenrijk gevestigde indirecte dochteronderneming aan een Duitse dochteronderneming had uitgekeerd en die deze aan de moedermaatschappij had doorgegeven.

22 Al dadelijk moet het betoog van het Finanzamt Offenbach am Main-Land alsmede van de Duitse regering en de regering van het Verenigd Koninkrijk worden verworpen dat het hoofdgeding een louter interne situatie van een lidstaat betreft, zodat er geen aanleiding bestaat om de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van kapitaal uit te leggen.

23 Immers, ook al betreft het hoofdgeding een moedermaatschappij met zetel in Duitsland die opkomt tegen de beschikking van de Duitse belastingadministratie waarbij haar de aftrekbaarheid wordt geweigerd van kosten die zijn gemaakt voor het verwerven van een deelneming in een eveneens in Duitsland gevestigde dochteronderneming, dit neemt niet weg dat deze beschikking is gebaseerd op de nationale regeling die de aftrekbaarheid van die kosten uitsluit, omdat zij worden geacht in rechtstreeks economisch verband te staan met de dividenden die zijn uitgekeerd door een in Oostenrijk gevestigde indirecte dochteronderneming en die als zodanig op grond van artikel 15 van de belastingovereenkomst zijn vrijgesteld van de Duitse vennootschapsbelasting.

24 Daar de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling van toepassing is op situaties die een verband vertonen met het intracommunautaire handelsverkeer, kan het door dit geding opgeworpen vraagstuk onder de verdragsbepalingen inzake de fundamentele vrijheden vallen (zie in die zin arresten van 15 december 1982, Oosthoek's Uitgeversmaatschappij, 286/81, Jurispr. blz. 4575, punt 9, en 15 mei 2003, Salzmann, C-300/01, Jurispr. blz. I-4899, punt 32).

25 Bovendien dient erop te worden gewezen dat de Republiek Oostenrijk pas op 1 januari 1995 tot de Europese Unie is toegetreden. Voorzover het hoofdgeding betrekking heeft op feiten die in 1994 hebben plaatsgevonden, was het Verdrag derhalve niet van toepassing op deze staat.

26 Het Hof dient de nationale rechter evenwel alle uitleggingsgegevens met betrekking tot het gemeenschapsrecht te verschaffen die van nut kunnen zijn voor de beslechting van de voor hem dienende zaak, ongeacht of deze in zijn vragen worden genoemd (zie met name arresten van 4 maart 1999, Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola, C-87/97, Jurispr. blz. I-1301, punt 16, en 7 september 2004, Trojani, C-456/02, Jurispr. blz. I-7573, punt 38).

27 Voorzover het verzoek om een prejudiciële beslissing betrekking heeft op feiten uit 1994, dient er derhalve, zoals Keller Holding en de Commissie van de Europese Gemeenschappen opmerken, rekening te worden gehouden met de bepalingen van de EER-overeenkomst inzake de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van kapitaal, die van toepassing waren op de betrekkingen tussen de Bondsrepubliek Duitsland en de Republiek Oostenrijk vanaf 1 januari 1994 tot de toetreding van de laatstgenoemde staat tot de Europese Unie.

Uitlegging van de bepalingen inzake de vrijheid van vestiging

28 Om te beginnen zij herinnerd aan de vaste rechtspraak dat ofschoon de directe belastingen tot de bevoegdheid van de lidstaten behoren, deze niettemin verplicht zijn die bevoegdheid in overeenstemming met het gemeenschapsrecht uit te oefenen (arresten van 29 april 1999, Royal Bank of Scotland, C-311/97, Jurispr. blz. I-2651, punt 19, en 7 september 2004, Manninen, C-319/02, Jurispr. blz. I-7477, punt 19).

29 De vrijheid van vestiging die in artikel 52 van het Verdrag aan de gemeenschapsonderdanen wordt toegekend en die voor hen de toegang tot en de uitoefening van werkzaamheden anders dan in loondienst alsmede de oprichting en het bestuur van ondernemingen omvat onder dezelfde voorwaarden als in de wetgeving van het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld, brengt overeenkomstig artikel 58 van het Verdrag voor de vennootschappen die in overeenstemming met de wetgeving van een lidstaat zijn opgericht en die hun statutaire zetel, hun hoofdbestuur of hun hoofdvestiging binnen de Gemeenschap hebben, het recht mee om in de betrokken lidstaat hun bedrijfsactiviteit uit te oefenen door middel van een filiaal of een agentschap (arrest van 21 september 1999, Saint-Gobain ZN, C-307/97, Jurispr. blz. I-6161, punt 35).

30 Hoewel bovendien de bepalingen betreffende de vrijheid van vestiging volgens de bewoordingen ervan het voordeel van de nationale behandeling in de lidstaat van ontvangst beogen te garanderen, verbieden zij de lidstaat van oorsprong ook, de vestiging in een andere lidstaat van een van zijn onderdanen of van een naar zijn nationale regeling opgerichte vennootschap te bemoeilijken (arrest van 16 juli 1998, ICI, C-264/96, Jurispr. blz. I-4695, punt 21).

31 Overeenkomstig de in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling worden de door een indirecte dochteronderneming uitgekeerde dividenden die aan de moedermaatschappij worden doorgegeven via een dochteronderneming van laatstgenoemde

vennootschap, begrepen in de grondslag van de door deze moedermaatschappij verschuldigde belasting, wanneer alle betrokken vennootschappen in Duitsland onbeperkt belastingplichtig zijn. Door de methode van de verrekening van de reeds betaalde belasting zijn deze dividenden in werkelijkheid evenwel vrijgesteld van belasting.

32 Daarentegen zijn de dividenden die onder dezelfde voorwaarden worden uitgekeerd door een in Oostenrijk gevestigde indirecte dochteronderneming, overeenkomstig artikel 15 van de belastingovereenkomst direct vrijgesteld van belasting en worden zij dus niet begrepen in de grondslag van de belasting die wordt verschuldigd door de in Duitsland onbeperkt belastingplichtige moedermaatschappij.

33 Aangezien krachtens § 3c EStG kosten die in rechtstreeks economisch verband staan met belastingvrije winst niet als bedrijfskosten mogen worden afgetrokken, zijn de financieringskosten van een in Duitsland onbeperkt belastingplichtige moedermaatschappij die indirect een deelneming in een in Oostenrijk gevestigde dochteronderneming houdt, niet aftrekbaar, voor zover zij betrekking hebben op de dividenden die overeenkomstig de regeling van de belastingvrijstelling door de laatstgenoemde onderneming zijn uitgekeerd en aan de moedermaatschappij zijn doorgegeven. Zijn daarentegen alle betrokken vennootschappen in Duitsland belastingplichtig, dan zijn dergelijke kosten volledig aftrekbaar. In dat geval worden de uitgekeerde dividenden immers begrepen in de grondslag van de belasting waaraan de vennootschap die aandeelhoudster is, is onderworpen, ook al zijn ze in werkelijkheid eveneens vrijgesteld van belasting.

34 Hieruit vloeit voort dat de fiscale situatie van een vennootschap die een indirecte dochteronderneming in Oostenrijk bezit, zoals verweerster in het hoofdgeding, minder gunstig is dan het geval zou zijn geweest indien deze indirecte dochteronderneming in Duitsland was gevestigd. Weliswaar kunnen in beide gevallen de dividenden binnen het concern belastingvrije worden overgeheveld door middel van hetzij de vrijstelling van de dividenden die worden uitgekeerd door in Oostenrijk gevestigde vennootschappen op grond van de belastingovereenkomst, hetzij, wanneer de indirecte dochteronderneming in Duitsland is gevestigd, de methode

van verrekening van de door de uitkerende vennootschap betaalde belasting met de door de ontvangende vennootschap verschuldigde belasting. De financieringskosten die in economisch verband staan met de door de indirecte dochteronderneming uitgekeerde dividenden zijn evenwel enkel volledig aftrekbaar wanneer de laatstgenoemde onderneming op het nationale grondgebied is gevestigd.

35 Gelet op dit verschil in behandeling, zou een moedermaatschappij ervan kunnen worden weerhouden haar activiteiten uit te oefenen via in andere lidstaten gevestigde dochterondernemingen of indirecte dochterondernemingen (zie in die zin arrest van 18 september 2003, Bosal, C-168/01, Jurispr. blz. I-9409, punt 27).

36 De Duitse regering en de regering van het Verenigd Koninkrijk voeren evenwel aan dat een dergelijk verschil in behandeling geen beperking van de vrijheid van vestiging vormt, daar de situatie van een in een lidstaat gevestigde moedermaatschappij met een indirecte dochteronderneming met zetel in dezelfde staat niet vergelijkbaar is met die van een moedermaatschappij waarvan de indirecte dochteronderneming in een andere lidstaat is gevestigd. Zij benadrukken dat, terwijl de door een binnenlandse indirecte dochteronderneming uitgekeerde dividenden worden begrepen in de grondslag van de belasting van de moedermaatschappij, de door een Oostenrijkse indirecte dochteronderneming uitgekeerde dividenden zijn vrijgesteld van belasting. De beperking van de aftrekbaarheid van de financieringskosten is het rechtstreeks uitvloeisel van het feit dat de dividenden uit het buitenland niet belastbaar zijn. Dat Keller Holding niet in aanmerking komt voor de verrekeningsmethode, komt doordat Keller Wien in Oostenrijk is gevestigd en derhalve is onderworpen aan de Oostenrijkse vennootschapsbelasting. Derhalve heeft de laatstgenoemde vennootschap, anders dan een in Duitsland gevestigde indirecte dochteronderneming, de vennootschapsbelasting betaald aan de Oostenrijkse en niet aan de Duitse autoriteiten.

37 Dienaangaande moet worden opgemerkt dat wat de belasting van ontvangen dividenden betreft, de in Duitsland onbeperkt belastingplichtige moedermaatschappijen zich in een vergelijkbare situatie bevinden, ongeacht of zij dividenden ontvangen van een in deze lidstaat gevestigde indirecte dochteronderneming of van een indirecte dochteronderneming met zetel in Oostenrijk. In beide gevallen zijn de

door de moedermaatschappij ontvangen dividenden namelijk in werkelijkheid vrijgesteld van belasting. Een beperking van de aftrekbaarheid van de financieringskosten bij een moedermaatschappij — als rechtstreeks uitvloeisel van de niet-belasting van de dividenden — die uitsluitend de uit het buitenland afkomstige dividenden raakt, brengt derhalve geen verschil in situatie van de moedermaatschappijen tot uitdrukking naargelang de indirecte dochteronderneming waarin zij een belang hebben, haar zetel in Duitsland of in een andere lidstaat heeft.

38 Het feit dat de in Oostenrijk gevestigde indirecte dochterondernemingen in Duitsland niet onderworpen zijn aan de vennootschapsbelasting, doet hier niet ter zake. Het verschil in fiscale behandeling dat in het hoofdgeding aan de orde is, betreft de moedermaatschappijen namelijk naargelang zij al dan niet indirecte dochterondernemingen in Duitsland hebben, hoewel deze moedermaatschappijen alle in die lidstaat zijn gevestigd. Wat hun fiscale situatie betreft met betrekking tot de door hun indirecte dochterondernemingen uitgekeerde dividenden, moet echter worden vastgesteld dat deze dividenden geen aanleiding geven tot het heffen van belasting van de moedermaatschappijen, of zij nu afkomstig zijn van indirecte dochterondernemingen die in Duitsland of in Oostenrijk belastingplichtig zijn.

39 Voorts betogen de Duitse regering en de regering van het Verenigd Koninkrijk onder verwijzing naar de arresten van 28 januari 1992, Bachmann (C-204/90, Jurispr. blz. I-249) en Commissie/België (C-300/90, Jurispr. blz. I-305), dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde fiscale regeling objectief wordt gerechtvaardigd door de noodzaak om de samenhang van het nationale belastingstelsel te handhaven. In het kader van eenzelfde belastingheffing bestaat er een rechtstreeks verband tussen de toekenning van een fiscaal voordeel, te weten de aftrekbaarheid van de financieringskosten van de door een vennootschap verworven deelneming in een andere vennootschap, en de compensatie van dit voordeel door een heffing, in casu de belasting van de uitgekeerde dividenden. Omgekeerd wordt het fiscale nadeel dat een moedermaatschappij als die in het hoofdgeding ondervindt, te weten de niet-aftrekbaarheid van de genoemde kosten, gecompenseerd door een overeenkomstig voordeel, in casu de inning van belastingvrije dividenden.

40 Dienaangaande moet erop worden gewezen dat het Hof in punt 28 van voormeld arrest Bachmann en in punt 21 van voormeld arrest Commissie/België heeft erkend dat de noodzaak om de samenhang van een belastingstelsel te bewaren een beperking van de uitoefening van de door het Verdrag gegarandeerde fundamentele vrijheden kan rechtvaardigen. Een argument op basis van een dergelijke rechtvaardiging kan echter enkel worden aanvaard indien wordt bewezen dat er een rechtstreeks verband bestaat tussen het betrokken fiscale voordeel en de compensatie van dit voordeel door een bepaalde heffing (zie in die zin arrest van 14 november 1995, Svensson en Gustavsson, C-484/93, Jurispr. blz. I-3955, punt 18; arresten ICI, reeds aangehaald, punt 29, en Manninen, reeds aangehaald, punt 42).

41 Uit het onderzoek van de betrokken nationale regeling blijkt echter dat de in Duitsland onbeperkt belastingplichtige vennootschappen met zeggenschap over een in die staat gevestigde dochteronderneming of indirecte dochteronderneming, in aanmerking komen voor zowel de fiscale aftrekbaarheid van de financieringskosten die betrekking hebben op hun deelnemingen als de fiscale vrijstelling van de dividenden op grond van de verrekeningsmethode. Daarentegen is, ook wanneer de dividenden die de in Duitsland onbeperkt belastingplichtige moedermaatschappijen ontvangen van een in Oostenrijk gevestigde dochteronderneming of indirecte dochteronderneming, eveneens zijn vrijgesteld van belastingen, de fiscale aftrek van de met hun deelnemingen verband houdende kosten steeds uitgesloten.

42 Derhalve kan met betrekking tot de noodzaak om de fiscale samenhang te bewaren, niet het argument worden aanvaard dat voor een Duitse moedermaatschappij die dividenden heeft ontvangen die zijn uitgekeerd door een in Oostenrijk gevestigde indirecte dochteronderneming, de niet-aftrekbaarheid van haar financieringskosten het fiscale voordeel van de vrijstelling van deze dividenden compenseert, aangezien in het geval van een moedermaatschappij die dividenden ontvangt van een in Duitsland gevestigde indirecte dochteronderneming, tegenover het fiscale voordeel van de aftrekbaarheid van de financieringskosten die betrekking hebben op haar deelnemingen in het kapitaal van dochterondernemingen de facto geen heffing over de ten gunste van deze moedermaatschappij uitgekeerde dividenden staat. Zoals de Duitse regering zelf aanvoert, wordt namelijk in het laatstgenoemde geval, teneinde de dubbele economische belasting van de uitgekeerde winst te vermijden, de heffing van vennootschapsbelasting over de uitgekeerde dividenden gecompenseerd door de verrekening van de door de uitkerende vennootschap betaalde belasting.

43 Om de noodzaak aan te tonen om de samenhang van het belastingstelsel te bewaren, kan de Duitse regering zich evenmin beroepen op het feit dat de door de buitenlandse indirecte dochteronderneming gemaakte winst — anders dan die van de in Duitsland gevestigde indirecte dochteronderneming — in deze lidstaat niet belastbaar is. De in het hoofdgeding aan de orde zijnde regeling legt immers geen verband tussen de aftrekbaarheid van de financieringskosten met betrekking tot de deelnemingen van de moedermaatschappij en de bij de indirecte dochteronderneming belastbare winst. De door deze indirecte dochteronderneming gemaakte winst, die haar in staat stelde dividenden uit te keren, is bovendien onderworpen aan de vennootschapsbelasting in Oostenrijk, net zoals de winst van een indirecte dochteronderneming met zetel in Duitsland in deze lidstaat aan de belasting is onderworpen; de plaats van vestiging van de moedermaatschappij is in dit opzicht niet van belang.

44 Om dezelfde redenen kan de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling niet worden gerechtvaardigd door het territorialiteitsbeginsel, zoals dit door het Hof is erkend in punt 22 van het arrest van 15 mei 1997, Futura Participations en Singer (C-250/95, Jurispr. blz. I-2471). Deze regeling kan namelijk niet worden geacht uitvoering te geven aan dit beginsel, aangezien zij de aftrekbaarheid van de financieringskosten van een in Duitsland onbeperkt belastingplichtige moedermaatschappij die dividenden ontvangt die afkomstig zijn van een in Oostenrijk gevestigde indirecte dochteronderneming, uitsluit wegens het feit dat deze dividenden in Duitsland zijn vrijgesteld van belasting, ofschoon de dividenden die aan dezelfde moedermaatschappij worden uitgekeerd door een in Duitsland gevestigde en aldaar onbeperkt belastingplichtige indirecte dochteronderneming, de facto eveneens zijn vrijgesteld via de methode van de verrekening van de door de uitkerende vennootschap betaalde belasting.

45 Ter rechtvaardiging van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling kan de Duitse regering ook niet op goede gronden aanvoeren dat deze louter uitvoering geeft aan een heffingsbevoegdheid voorzien in artikel 4, lid 2, van richtlijn 90/435, op grond waarvan iedere lidstaat de mogelijkheid heeft om, wanneer een moedermaatschappij winst ontvangt die wordt uitgekeerd door een in een andere lidstaat gevestigde dochteronderneming — welke winst de eerstgenoemde lidstaat ofwel niet belast, ofwel belast, in welk geval hij de moedermaatschappij toestaat dat

gedeelte van de belasting van de dochteronderneming dat op deze winst betrekking heeft van haar eigen belasting af te trekken — te bepalen dat lasten die betrekking hebben op deze deelneming niet aftrekbaar zijn van de belastbare winst van deze moedermaatschappij. Los van de vraag of deze richtlijn in casu van toepassing is, kan van deze mogelijkheid immers slechts gebruik worden gemaakt met inachtneming van de fundamentele verdragsbepalingen, in casu artikel 52 van het Verdrag.

46 Daar niet is aangetoond dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling wordt gerechtvaardigd door dwingende redenen van algemeen belang, moet worden geconcludeerd dat artikel 52 van het Verdrag zich verzet tegen een dergelijke regeling.

47 Voorzover deze regeling van toepassing is op feiten die in 1994 hebben plaatsgevonden, moet aansluiting worden gezocht bij de bepalingen inzake de vrijheid van vestiging zoals die zijn vervat in de EER-overeenkomst.

48 Zoals artikel 6 van deze overeenkomst preciseert, worden de bepalingen ervan, voor zover zij in essentie gelijk zijn aan de overeenkomstige regels van het Verdrag en de ter uitvoering daarvan aangenomen besluiten, wat de tenuitvoerlegging en toepassing betreft, uitgelegd overeenkomstig de desbetreffende uitspraken van het Hof daterende van vóór de ondertekening van die overeenkomst. Bovendien hebben het Hof en het EVA-Hof beide de noodzaak erkend om er over te waken dat de regels van de EER-overeenkomst die in essentie gelijk zijn aan die van het Verdrag, uniform worden uitgelegd (arresten Hof van 23 september 2003, Ospelt en Schlössle Weissenberg, C-452/01, Jurispr. blz. I-9743, punt 29, en 1 april 2004, Bellio F.lli, C-286/02, Jurispr. blz. I-3465, punt 34; zie ook arrest EVA-Hof van 12 december 2003, EFTA Surveillance Authority/Iceland, E-1/03, EFTA Court Report, blz. 143, punt 27).

49 Vastgesteld moet worden dat de voorschriften van artikel 31 van de EER-overeenkomst, die beperkingen van de vrijheid van vestiging verbieden, gelijk zijn aan die van artikel 52 van het Verdrag.

50 Derhalve moet op de gestelde vraag worden geantwoord dat artikel 52 van het Verdrag en artikel 31 van de EER-overeenkomst aldus dienen te worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een regeling van een lidstaat volgens welke financieringskosten die door een in deze staat onbeperkt belastingplichtige moedermaatschappij worden gemaakt voor de verwerving van deelnemingen in een dochteronderneming, fiscaal niet aftrekbaar zijn wanneer deze kosten betrekking hebben op dividenden die zijn vrijgesteld van belasting op grond dat zij afkomstig zijn van een indirecte dochteronderneming die is gevestigd in een andere lidstaat of in een staat die partij is bij die overeenkomst, ofschoon dergelijke kosten aftrekbaar zijn wanneer zij betrekking hebben op dividenden die worden uitgekeerd door een indirecte dochteronderneming die is gevestigd in dezelfde lidstaat als die van de zetel van de moedermaatschappij en die in werkelijkheid eveneens zijn vrijgesteld van belasting.

Uitlegging van de bepalingen inzake het vrij verkeer van kapitaal

51 Daar de bepalingen van het Verdrag en van de EER-overeenkomst inzake de vrijheid van vestiging zich aldus verzetten tegen een nationale regeling als die welke in het hoofdgeding aan de orde is, behoeft niet te worden nagegaan of de verdragsbepalingen inzake het vrij verkeer van kapitaal zich eveneens tegen deze regeling verzetten.

Kosten

52 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 (Eerste kamer) verklaart voor recht:

Artikel 52 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 43 EG) en artikel 31 van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte van 2 mei 1992 dienen aldus te worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een regeling van een lidstaat volgens welke financieringskosten die door een in deze staat onbeperkt belastingplichtige moedermaatschappij worden gemaakt voor de verwerving van deelnemingen in een dochteronderneming, fiscaal niet aftrekbaar zijn wanneer deze kosten betrekking hebben op dividenden die zijn vrijgesteld van belasting op grond dat zij afkomstig zijn van een indirecte dochteronderneming die is gevestigd in een andere lidstaat of in een staat die partij is bij die overeenkomst, ofschoon dergelijke kosten aftrekbaar zijn wanneer zij betrekking hebben op dividenden die worden uitgekeerd door een indirecte dochteronderneming die is gevestigd in dezelfde lidstaat als die van de zetel van de moedermaatschappij en die in werkelijkheid eveneens zijn vrijgesteld van belasting.

ondertekeningen