



Datum van inontvangstneming : 04/11/2025

Zaak C-546/25*

**Samenvatting van de verwijzingsbeslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1,
van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie**

Datum van indiening:

13 augustus 2025

Verwijzende rechter:

Bundesfinanzhof (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

26 maart 2025

Verzoekster en verzoekster tot *Revision*:

Beteiligungsgesellschaft

Verweerder en verweerder in *Revision*:

Finanzamt B

Voorwerp van het hoofdgeding

Procedure bij de belastingrechter betreffende de verrekening van in een andere lidstaat betaalde vennootschapsbelasting over meerdere tijdvakken; beroep in *Revision* bij het Bundesfinanzhof (hoogste federale rechter in belastingzaken, Duitsland)

Aard en voorwerp van het verzoek om een prejudiciële beslissing

Uitlegging van het Unierecht, belastingrecht, vennootschapsbelasting, voorkoming van dubbele belasting, moeder-dochterrichtlijn, vrijheid van vestiging

Prejudiciële vragen

- 1) Staat artikel 4, lid 1, tweede streepje, van richtlijn 90/435/EEG in de weg aan een nationale regeling op grond waarvan uitkeringen van een in een

* Procestaal: Duits.

- andere lidstaat van de Europese Unie gevestigde dochteronderneming bij een verlieslijdende ingezeten moedermaatschappij tot een vermindering van haar voorwaartse verliesverrekening ten belope van die uitkeringen leiden, maar de belasting die door de dochteronderneming over de uitkeringen is betaald, noch in het jaar waarin de dividenden zijn ontvangen, noch in het jaar waarin de winst van de moedermaatschappij hoger was dan de overgedragen verliezen, wordt verrekend?
- 2) Indien de eerste vraag bevestigend moet worden beantwoord: vloeit uit de richtlijn een rechtstreeks recht op verrekening van de belasting in de vorm van een uitstel van verrekening voort, indien een lidstaat voor de omzetting van richtlijn 90/435/EEG in nationaal recht heeft gekozen voor het in artikel 4, lid 1, tweede streepje, van richtlijn 90/435/EEG voorziene verrekeningsstelsel en die lidstaat de verrekening niet overeenkomstig de richtlijn heeft geregeld, omdat de verrekening van de belasting uitsluitend in het jaar plaatsvindt waarin de dividenden zijn ontvangen, hoewel die dividenden door de lidstaat op grond van de in het nationale recht voorziene mogelijkheden voor een voorwaartse verliesverrekening ook in latere belastingtijdvakken kunnen worden belast?
 - 3) Indien uit richtlijn 90/435/EEG geen rechtstreeks recht op een uitstel van verrekening voortvloeit (eerste en tweede vraag): kan een dergelijk recht als gevolg van een schending van de vrijheid van vestiging bestaan (artikel 52 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, zoals gewijzigd bij het Verdrag van Maastricht, of artikel 43 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, zoals gewijzigd bij het Verdrag van Amsterdam, thans artikel 49 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, zoals gewijzigd bij het Verdrag van Lissabon)?
 - 4) Moeten de eerste tot en met derde vraag anders worden beoordeeld voor de dividenden die de moedermaatschappij niet rechtstreeks zelf heeft ontvangen, maar die haar volledige dochteronderneming, die eveneens uitsluitend verliezen heeft geleden, had ontvangen (in casu: de jaren 1993 tot en met 1996), voordat deze met de moedermaatschappij is gefuseerd, waarbij ook de voorwaartse verliesverrekening is overgedragen?

Toepasselijke bepalingen

Nationale bepalingen

Körperschaftsteuergesetz (wet op de vennootschapsbelasting; hierna: „KStG”), zoals gewijzigd bij het Steueränderungsgesetz 1992 (wet van 1992 tot belastingwijziging) (BGBl. I, 1992, 297):

§ 1 (Onbeperkte belastingplicht), leden 1 en 2:

„(1) De volgende ondernemingen, verenigingen van personen en vermogens die hun zetel of bestuur op het nationale grondgebied hebben, zijn onbeperkt aan de vennootschapsbelasting onderworpen:

1. Kapitaalvennootschappen (naamloze vennootschappen...).

[...]

(2) De verplichting tot betaling van vennootschapsbelasting is onbeperkt en geldt voor alle inkomsten. [...]”

§ 7 (Maatstaf van heffing), leden 1 tot en met 3:

„(1) De vennootschapsbelasting wordt berekend op basis van het belastbare inkomen [...]

(2) Het belastbare inkomen is het inkomen als bedoeld in § 8, lid 1, [...]

(3) De vennootschapsbelasting is een jaarlijkse belasting. De maatstaven voor de vaststelling ervan moeten voor elk kalenderjaar worden vastgesteld. [...]”

§ 8 (vaststelling van het inkomen), lid 1:

„(1) Wat als inkomen wordt aangemerkt en hoe het inkomen wordt berekend, wordt bepaald volgens de voorschriften van het Einkommensteuergesetz (wet op de inkomstenbelasting) en de onderhavige wet. [...]”

§ 23 (belastingtarief), lid 1:

„(1) De vennootschapsbelasting bedraagt vijftig procent van het belastbare inkomen. [...]”

§ 26 (belasting van bestanddelen van buitenlandse inkomsten), leden 2 en 2a [van kracht tot en met het belastingtijdvak 2000]:

„(2) Indien een onbeperkt belastingplichtige vennootschap [...] (moedermaatschappij) aantoonbaar ononderbroken sedert ten minste twaalf maanden vóór het einde van het belastingtijdvak of het daarvan afwijkende tijdvak waarover de winst wordt berekend, ten minste voor een tiende rechtstreeks heeft deelgenomen in het nominale kapitaal van een kapitaalvennootschap waarvan het bestuur en de zetel buiten het toepassingsgebied van deze wet zijn gevestigd (dochteronderneming) [...], kan de moedermaatschappij op haar verzoek toestemming worden verleend om ook de over de winst van de dochteronderneming geheven belasting te verrekenen met de vennootschapsbelasting die zij verschuldigd is over de winstaandelen die de dochteronderneming aan haar heeft uitgekeerd. De met de nationale vennootschapsbelasting overeenkomende belasting die de dochteronderneming over het boekjaar heeft betaald waarvoor zij de uitkering heeft verricht, kan worden verrekend, voor zover de belasting overeenkomt met de verhouding tussen

de aan de moedermaatschappij toekomende winstaandelen en de uit te keren winst van de dochteronderneming, maar maximaal het aandeel van de moedermaatschappij in het nominale kapitaal van de dochteronderneming. [...] Bij de vaststelling van de inkomsten van de moedermaatschappij moet het verrekenbare bedrag worden opgeteld bij de winstaandelen die haar voor haar deelneming toekomen. [...]

(2a) Indien een onderneming die voldoet aan de in bijlage 4 bij het Einkommensteuergesetz genoemde voorwaarden van artikel 2 van richtlijn nr. 90/435/EEG van de Raad van 23 juli 1990 (PB EG nr. L 225, blz. 6), volgens een verdrag tot het vermijden van dubbele belasting als gevestigd in een andere lidstaat van de Europese Gemeenschappen wordt beschouwd, kan de moedermaatschappij op haar verzoek, indien de moedermaatschappij aantoonbaar ononderbroken ten minste twaalf maanden vóór het einde van het belastingtijdvak of het daarvan afwijkende tijdvak voor de vaststelling van de winst ten minste voor een tiende in het kapitaal van deze vennootschap heeft deelgenomen, overeenkomstig lid 2, tweede tot en met zevende volzin, toestemming worden verleend om de over de winsten van de andere maatschappij geheven belasting te verrekenen met de vennootschapsbelasting die zij verschuldigd is over de winstaandelen die de andere maatschappij aan haar heeft uitgekeerd, voor zover deze winstaandelen niet reeds krachtens een dubbelbelastingverdrag zijn vrijgesteld of krachtens lid 2 of 3 zijn begunstigd. [...]"

§ 27 (vermindering of verhoging van de vennootschapsbelasting), lid 1 [van kracht tot en met het belastingjaar 2000]:

„(1) Indien een onbeperkt belastingplichtige vennootschap winst uitkeert, wordt de door haar verschuldigde vennootschapsbelasting verminderd of verhoogd met het verschil tussen de heffing op haar eigen vermogen (tariefheffing), dat op grond van § 28 geacht wordt voor de uitkering te zijn gebruikt, en de heffing die hiervoor ontstaat, indien een belastingtarief van 36 [vanaf het belastingtijdvak 1994: 30] procent van de winst vóór aftrek van de vennootschapsbelasting wordt toegepast (uitkeringsheffing). [...]"

Bij verscheidene wijzigingswetten is het belastingtarief als bedoeld in § 23 KStG met ingang van het belastingtijdvak 1994 tot 45 % en vanaf 1999 tot 40 % en vanaf 2001 tot 25 % verlaagd.

Bepalingen van het Einkommensteuergesetz (wet op de inkomstenbelasting; hierna: „EStG”), zoals gewijzigd bij het Steueränderungsgesetz 1992, dat op de belastingheffing krachtens het KStG van overeenkomstige toepassing is, tenzij het KStG anders bepaalt:

§ 10d (verliesverrekening), leden 2 en 3:

„(2) Niet-verrekenende verliezen die op grond van lid 1 (= achterwaartse verliesverrekening) in voorgaande belastingtijdvakken niet in mindering kunnen worden gebracht, kunnen in de daaropvolgende belastingtijdvakken in mindering

worden gebracht op het totale bedrag van de inkomsten, zoals bijzondere uitgaven (voorwaartse verliesverrekening). De aftrek is alleen toegestaan, voor zover de verliezen in de voorgaande belastingtijdvakken niet in mindering konden worden gebracht (resterende verliesverrekening).

(3) De aan het einde van een belastingtijdvak resterende verliesverrekening moet afzonderlijk worden vastgesteld. De resterende verliesverrekening is het verlies dat bij de vaststelling van het totale bedrag van de inkomsten niet is verrekend, verminderd met de overeenkomstig leden 1 en 2 in mindering gebrachte bedragen en vermeerderd met de aan het einde van het voorgaande belastingtijdvak vastgestelde resterende verliesverrekening.”

§ 34c (belastingvermindering voor buitenlandse inkomsten), leden 1 en 6:

„(1) Wanneer personen die onbeperkt belastingplichtig zijn, in de staat van herkomst van inkomsten van buitenlandse oorsprong belasting over die inkomsten betalen die overeenkomt met de Duitse inkomstenbelasting, wordt de buitenlandse belasting die is berekend en betaald en waarvoor geen kortingsrecht meer bestaat, verrekend met het bedrag van de Duitse inkomstenbelasting die over de in die staat ontvangen inkomsten verschuldigd is. De Duitse inkomstenbelasting over die buitenlandse inkomsten moet aldus worden vastgesteld dat de Duitse inkomstenbelasting die [...] resulteert uit de vaststelling van het belastbare inkomen – met inbegrip van de buitenlandse inkomsten –, volgens de verhouding tussen deze buitenlandse inkomsten en de som van de inkomsten wordt opgesplitst.

De buitenlandse belastingen worden slechts verrekend voor zover zij worden geheven over de in het belastingtijdvak ontvangen inkomsten.

[...]

(6) De leden 1 tot en met 3 zijn, onder voorbehoud van de tweede en de derde volzin, niet van toepassing, indien de inkomsten afkomstig zijn uit een staat waarmee een verdrag tot het vermijden van dubbele belasting bestaat. Indien een verdrag tot het vermijden van dubbele belasting in de verrekening van een buitenlandse belasting met de Duitse inkomstenbelasting voorziet, zijn lid 1, tweede en derde volzin, en lid 2 op de krachtens het verdrag te verrekenen buitenlandse belasting van overeenkomstige toepassing. Indien in het geval van inkomsten uit een buitenlandse staat waarmee een verdrag tot het vermijden van dubbele belasting bestaat, de dubbele belastingheffing niet overeenkomstig de bepalingen van dat verdrag wordt voorkomen of het verdrag geen betrekking heeft op een inkomstenbelasting van die staat, moeten de leden 1 en 2 dienovereenkomstig worden toegepast.

§ 36 (ontstaan en betalen van inkomstenbelasting), leden 2 en 4

„(2) De volgende bedragen worden verrekend met de inkomstenbelasting: [...]

3. de vennootschapsbelasting van een in de vennootschapsbelasting onbeperkt belastingplichtige vennootschap of verenigingen van personen ter hoogte van 9/16 (vanaf het belastingtijdvak 1994: 3/7) van de inkomsten in de zin van § 20, lid 1, punt 1 [= winstaandelen (dividenden)...]

[...]

(4) [...] Indien na aftrek een overschot blijkt te bestaan ten gunste van de belastingplichtige, wordt dit overschot na de belastingaanslag aan de belastingplichtige uitgekeerd. [...]"

§ 36, lid 2, punt 3, EStG is in 2000 ingetrokken en was voor het laatst op het belastingtijdvak respectievelijk het boekjaar 2000 van toepassing.

Umwandlungssteuergesetz (wet inzake de belasting op de omzetting van vennootschappen), zoals gewijzigd bij het Gesetz zur Änderung des Umwandlungsrechts (wet inzake wijziging van het recht op de belasting op omzettingen) van 28 oktober 1994 (BGBl. I 1994, 3267):

§ 12 (gevolgen voor de winst van de verkrijgende vennootschap), lid 3:

„(3) De verkrijgende vennootschap treedt [...] juridisch in de plaats van de verdwijnende vennootschap. Dit geldt ook voor een eventuele resterende verliesverrekening als bedoeld in § 10d, lid 3, tweede volzin, EStG [...].”

Bepalingen van internationaal recht

Overeenkomst tussen de Bondsrepubliek Duitsland en het Koninkrijk Griekenland tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van belastingontduiking op het gebied van inkomsten- en vermogensbelasting alsmede op het gebied van bedrijfsbelasting van 18 april 1966 (hierna: „belastingverdrag met Griekenland”) (BGBl. II 1967, 853):

Artikel XVII, lid 2:

„(2) De belasting voor in de Bondsrepubliek Duitsland wonende personen wordt vastgesteld als volgt:

[...]

2. [...]

b) Voor inkomsten uit dividenden die aan een in de Bondsrepubliek Duitsland gevestigde kapitaalvennootschap door een in het Koninkrijk Griekenland gevestigde naamloze vennootschap worden uitgekeerd, wordt het bedrag van 30 % van de brutodividenden evenwel met de Duitse belasting verrekend, mits:

aa) de Duitse kapitaalvennootschap ten minste 25 % van de stemgerechtigde aandelen in de Griekse vennootschap bezit en

bb) de Griekse vennootschap haar inkomsten uitsluitend of nagenoeg uitsluitend verkrijgt uit [...] de productie of verkoop van goederen of waren, uit diensten [...].”

Aangevoerde rechtspraak

Unierechtspraak

Arrest van 8 oktober 1987, Kolpinghuis Nijmegen, 80/86, EU:C:1987:431 (hierna: „arrest Kolpinghuis Nijmegen”)

Arrest van 7 september 2004, Manninen, C-319/02, EU:C:2004:484 (hierna: „arrest Manninen”)

Arrest van 23 februari 2006, Keller Holding, C-471/04, EU:C:2006:143 (hierna: „arrest Keller Holding”)

Arrest van 12 december 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774 (hierna: „arrest FII Group Litigation”)

Arrest van 15 april 2008, Impact, C-268/06, EU:C:2008:223 (hierna: „arrest Impact”)

Arrest van 12 februari 2009, Cobelfret, C-138/07, EU:C:2009:82 (hierna: „arrest Cobelfret”)

Arrest van 10 februari 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel en Österreichische Salinen, C-436/08 en C-437/08, EU:C:2011:61 (hierna: „arrest Haribo”)

Arrest van 15 september 2011, Accor, C-310/09, EU:C:2011:581 (hierna: „arrest Accor”)

Arrest van 11 september 2014, Kronos International, C-47/12, EU:C:2014:2200 (hierna: „arrest Kronos”)

Arrest van 19 december 2019, Brussels Securities, C-389/18, EU:C:2019:1132 (hierna: „arrest Brussels Securities”)

Arrest van 16 juni 2022, ACC Silicones, C-572/20, EU:C:2022:469 (hierna: „arrest ACC Silicones”)

Arrest van 20 oktober 2022, Allianz Benelux, C-295/21, EU:C:2022:812 (hierna: „arrest Allianz Benelux”)

Korte weergave van de feiten en van de procedure

- 1 Verzoekster, een Duitse naamloze vennootschap, was sinds 1992 enige aandeelhouder van C AG. Deze hield wederom aandelen in de Griekse naamloze vennootschap AE (hierna: „AE”). In 1997 is C AG met verzoekster gefuseerd, als gevolg waarvan de aandelen in AE aan verzoekster zijn overgedragen.
- 2 Van 1993 tot en met 2001 was het belastbaar inkomen van C AG en verzoekster negatief. In de jaren 1993 tot en met 2000 hebben zij brutodividenden van AE ontvangen die zijn belast met Griekse vennootschapsbelasting.
- 3 Het Finanzamt (Duitse belastingdienst) heeft bij de vaststelling van het (negatieve) belastbare inkomen rekening gehouden met de door C AG respectievelijk verzoekster ontvangen brutodividenden. Het Finanzamt heeft echter geen rekening gehouden met de door AE over de dividenden betaalde Griekse belasting, noch in het respectieve jaar waarin de dividenden zijn ontvangen, noch in het eerste jaar waarin verzoekster winst maakte. De belastingaanslagen voor de jaren 1993 tot en met 1996 zijn definitief geworden.
- 4 Verzoekster heeft tegen de vennootschapsbelastingaanslagen over de jaren 1997 tot en met 2002 beroep ingesteld, waarbij de beroepen met betrekking tot de jaren 2000 en 2001 geen onderdeel uitmaken van het beroep in *Revision* bij de verwijzende rechter.
- 5 Met haar beroepen vordert verzoekster verrekening van de Griekse vennootschapsbelasting die zij en C AG over de jaren 1993 tot en met 2000 hebben betaald, met haar belastbaar inkomen van 2002 en subsidiair, voor het geval dat de primaire vordering wordt afgewezen, dat de Griekse dividenden die zij in de jaren 1997 tot en met 1999 hebben ontvangen, niet in aanmerking worden genomen bij de berekening van de belasting over die jaren.
- 6 Het Finanzgericht (belastingrechter in eerste aanleg, Duitsland) heeft de vordering volledig afgewezen. Verzoekster heeft tegen deze beslissing beroep in *Revision* ingesteld.

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 7 Verzoekster is van mening dat het Finanzamt het Unierecht heeft geschonden door de Griekse vennootschapsbelasting niet te verrekenen, hoewel het bedrag van de ontvangen Griekse dividenden in mindering is gebracht op de voorwaartse verliesverrekening van verzoekster.
- 8 Verzoekster stelt dat zij op grond van de Unierechtelijke vrijheid van vestiging en artikel 4, lid 1, tweede streepje, van richtlijn 90/435/EEG van de Raad van 23 oktober 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten (PB L225 van 20. 8. 1990, blz. 6; hierna: „richtlijn 90/435”) recht heeft op verrekening

van de Griekse vennootschapsbelasting in het kader van de vaststelling van de vennootschapsbelasting over 2002.

Motivering van de verwijzingsbeslissing

Beoordeling volgens het nationale recht en noodzaak van een prejudiciële verwijzing

- 9 Het Duitse KStG voorzag in een verrekeningsprocedure voor uitkeringen van binnenlandse en buitenlandse kapitaalvennootschappen voor de belastingjaren 1993 tot en met 2000. De uitkeringen zijn bij de maatstaf van heffing van de aandeelhouders volledig in aanmerking genomen.
- 10 Het KStG en het belastingverdrag met Griekenland voorzagen in de mogelijkheid van een verrekening van de belasting voor de ontvangen dividenden in het betreffende belastingtijdvak. Het was echter niet mogelijk om de niet-benutte verliesverrekening in de daaropvolgende jaren tot de eerste winst over te dragen.
- 11 Volgens het Duitse recht heeft verzoekster daarom geen recht op verrekening van de door AE betaalde Griekse vennootschapsbelasting met haar Duitse vennootschapsbelasting in 2002.
- 12 De subsidiair gevorderde belastingvrijstelling voor de in de jaren 1997 tot en met 1999 door AE ontvangen dividenden is volgens het nationale recht uitgesloten omdat het Duitse recht en het belastingverdrag met Griekenland voorzien in een procedure voor de verrekening van belasting en niet in een procedure voor belastingvrijstelling.
- 13 De vraag of verzoekster een recht op uitstel van verrekening aan het Unierecht kan ontleen, is dus voor de beslechting van het geding van belang. De verwijzende rechter hoeft vooralsnog niet te beantwoorden op basis van welke procedure een verrekening naar nationaal recht zou moeten plaatsvinden. Zelfs indien een formele vaststellingsprocedure naar analogie van § 10d, leden 3 en 4, EStG van toepassing zou zijn, zou het beroep hoe dan ook kunnen slagen met betrekking tot de verrekenbare Griekse vennootschapsbelasting van de jaren 1997 tot en met 1999. Verzoekster kan voor het verkrijgen van het recht op uitstel van verrekening voor de belasting op grond van het Unierecht niet worden verwezen naar de in casu niet aan de orde zijnde belastingheffingsprocedure van het eerste jaar waarin de winst hoger dan de verrekenbare verliezen was.

Eerste prejudiciële vraag

- 14 Het niet-toestaan van een uitstel van verrekening voor de verrekenbare buitenlandse belastingen over dividenden die op de voorwaartse verliesverrekening in mindering zijn gebracht, zou in strijd kunnen zijn met artikel 4, lid 1, van richtlijn 90/435.

- 15 Volgens deze richtlijn, waaronder de winstuitkeringen aan verzoekster vallen, mogen de lidstaten kiezen tussen belastingvrijstelling en belastingverrekening voor de belastingheffing op uitkeringen van de dochteronderneming aan haar moedermaatschappij. De Duitse wet voorzag aanvankelijk in een stelsel van belastingverrekening. Vanaf het belastingtijdvak 2001 is de Duitse wetgever overgegaan tot een stelsel van belastingvrijstelling.
- 16 Met betrekking tot het stelsel van belastingvrijstelling heeft het Hof geoordeeld dat aan de keuze om zich te onthouden van het belasten van de onder de richtlijn vallende uitkeringen bij de moedermaatschappij geen voorwaarde mag worden gekoppeld, met name niet aan het bestaan van andere belastbare inkomsten (arrest Cobelfret, reeds aangehaald, punt 33). Ook mag een nationale regeling waarbij de ontvangen dividenden niet worden belast, niet ertoe leiden dat de moedermaatschappij over deze dividenden indirect wordt belast (arrest Brussels Securities, reeds aangehaald, punt 37).
- 17 Ten aanzien van de in casu toepasselijke belastingverrekening heeft het Hof tot op heden enkel geoordeeld dat de door de dochteronderneming betaalde belasting niet hoger mag zijn dan de in de lidstaat verschuldigde belasting (arresten FII Group Litigation, reeds aangehaald, punt 52; en Accor, reeds aangehaald, punt 90). Het Hof heeft echter niet gepreciseerd of het bedrag van deze binnenlandse belasting uitsluitend met betrekking tot het betreffende belastingtijdvak moet worden vastgesteld of dat, tenminste in gevallen waarin de nationale belastingwetgeving een belastingheffing over meerdere tijdvakken in principe toestaat, de over het ontvangen dividend geheven binnenlandse belasting eveneens over meerdere tijdvakken dient te worden vastgesteld.
- 18 In casu rijst deze vraag omdat verzoekster en C AG in de jaren waarin zij dividenden hebben ontvangen, geen Duitse vennootschapsbelasting verschuldigd waren en de Griekse vennootschapsbelasting dus niet kon worden verrekend. De door AE uitgekeerde brutodividenden uit de jaren 1993 tot en met 2000 zijn in de loop van het jaar waarin de dividenden zijn ontvangen, evenwel overeenkomstig § 7 en § 8 KStG juncto § 10d EStG in mindering gebracht op de verrekenbare verliezen van verzoekster en C AG.
- 19 De economische dubbele belasting zou in 2002 plaatsvinden omdat de door verzoekster in 2002 gegenereerde winst hoger is dan de gecumuleerde (ontvangen) dividenden voor de jaren 1993 tot en met 2000, die in mindering zijn gebracht op de voorwaartse verliesverrekening van verzoekster. Een verrekening van de door AE betaalde Griekse vennootschapsbelasting zou voor 2002 uitgesloten zijn, omdat de toepasselijke Duitse belastingwetgeving niet voorziet in een verrekening van buitenlandse belastingen over meerdere tijdvakken in de vorm van een uitstel van verrekening.
- 20 De economische dubbele belasting zou kunnen worden voorkomen door het toestaan van een uitstel van verrekening voor verrekenbare buitenlandse belastingen voor dividenden die in mindering zijn gebracht op de voorwaartse

verliesverrekening. Uit de bewoordingen van de richtlijn blijkt niet of een dergelijke vereiste bestaat.

- 21 De richtlijn beoogt te voorkomen dat de winst economisch gezien dubbel wordt belast (zie met name arresten Cobelfret, reeds aangehaald, punt 29, en Allianz Benelux, reeds aangehaald, punten 35 en 36). Dit doel pleit voor de mogelijkheid van een uitstel van verrekening bij de omzetting door middel van een stelsel van belastingverrekening. Het doel van de richtlijn zou in belastingstelsels met een verliesverrekening over meerdere tijdvakken worden ondermijnd, indien de richtlijn uitsluitend moet voorzien in een belastingverrekening in het jaar waarin het dividend wordt ontvangen, hoewel in dergelijke rechtstelsels de dividenden in feite pas worden belast op het moment dat een winst wordt gerealiseerd die hoger is dan de voorwaartse verliesverrekening. Tevens zou in een dergelijk geval ook afbreuk worden gedaan aan de vrijheid van vestiging van de betrokken ondernemingen.

Tweede prejudiciële vraag

- 22 Indien de eerste vraag bevestigend wordt beantwoord, moet vervolgens worden nagegaan of en in welke vorm uit richtlijn 90/435 een rechtstreeks recht van de belastingplichtige op een verrekening van de belasting door middel van een uitstel van verrekening voortvloeit.
- 23 Het Hof heeft geoordeeld dat particulieren zich in alle gevallen waarin de bepalingen van een richtlijn inhoudelijk gezien onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig zijn, voor de nationale rechterlijke instanties op die bepalingen kunnen beroepen tegenover de staat, wanneer deze hetzij heeft verzuimd de richtlijn binnen de gestelde termijn in nationaal recht om te zetten, hetzij dit op onjuiste wijze heeft gedaan (arresten Kolpinghuis Nijmegen, reeds aangehaald, punt 7; Impact, reeds aangehaald, punt 57, en Cobelfret, reeds aangehaald, punt 58).
- 24 Voor de in artikel 4, lid 1, eerste streepje, van richtlijn 90/435 neergelegde verplichting om zich te onthouden van het belasten van de door een dochteronderneming aan haar moedermaatschappij uitgekeerde winsten, heeft het Hof erkend dat aan deze voorwaarden is voldaan, indien de lidstaat die richtlijn door middel van een stelsel van belastingvrijstelling heeft omgezet (arrest Cobelfret, reeds aangehaald, punt 64). Volgens de verwijzende rechter moet dit ook gelden voor een verplichting om het deel van de belasting dat de dochteronderneming over de door haar uitgekeerde winsten heeft betaald, onvoorwaardelijk en over meerdere tijdvakken tot het bedrag van de over deze dividenden in de lidstaat verschuldigde belasting van de moedermaatschappij te verrekenen.

Derde prejudiciële vraag

- 25 Indien richtlijn 90/435 geen rechtstreeks recht op een uitstel van verrekening toekent en er dus geen sprake is van een uitputtende harmonisatie, zou een dergelijk recht als gevolg van een schending van de vrijheid van vestiging kunnen bestaan.
- 26 De deelneming van verzoekster in de Griekse AE valt onder de vrijheid van vestiging van artikel 49 VWEU en niet onder het vrije verkeer van kapitaal in de zin van artikel 63 VWEU, omdat verzoeksters deelneming haar een zekere invloed op de AE verleent en niet louter een belegging vormt.
- 27 Ook al behoren de directe belastingen tot de bevoegdheid van de lidstaten (arresten Manninen, reeds aangehaald, punt 19, en Keller Holding, reeds aangehaald, punt 28), kunnen fiscale regelingen tot een beperking van de vrijheid van vestiging leiden, indien uitkeringen door niet-ingezeten dochterondernemingen bij de moeder vennootschap minder gunstig worden behandeld dan overeenkomstige uitkeringen van ingezeten dochterondernemingen.
- 28 Een lidstaat mag in beginsel om opeenvolgende belastingheffingen te vermijden kiezen voor verschillende methoden voor dividenden van ingezeten en niet-ingezeten vennootschappen, wanneer beide methoden gelijkwaardig zijn (arresten Kronos, reeds aangehaald, punt 66, en Haribo, reeds aangehaald, punten 86 e.v., 141 en 156). Indien verschillende methoden voor dividenden van ingezeten en niet-ingezeten vennootschappen worden ingevoerd, staat het door het Verdrag gegarandeerde vrije verkeer eraan in de weg dat een lidstaat buitenlandse dividenden ongunstiger behandelt (arrest Kronos, reeds aangehaald, punt 69).
- 29 Indien er sprake is van een dergelijke beperking, heeft het Hof vervolgens aangenomen dat helemaal geen gevaar voor economische dubbele belasting over binnenlandse dividenden bestaat, omdat zij onder de vrijstellingsmethode vallen, terwijl uitkeringen van niet-ingezeten vennootschappen in geval van een uitkering van dividenden in de verliesjaren economisch dubbel kunnen worden belast. Een dergelijke dubbele belasting vindt plaats zodra de winsten hoger zijn dan de overdraagbare verliezen. Voor zover een nationale regeling niet in het uitstel van de verrekening voorziet, kan een door de uitkerende vennootschap betaalde belasting ook niet worden verrekend (arrest Haribo, reeds aangehaald, punt 158). In een dergelijk stelsel worden buitenlandse dividenden zwaarder belast dan binnenlandse dividenden, waarvoor de vrijstellingsmethode geldt (arrest Haribo, reeds aangehaald, punt 159).
- 30 Volgens de nationale bepalingen, die in casu van toepassing zijn, wordt in het geval van uitkeringen van binnenlandse dochterondernemingen een economische dubbele belastingheffing voorkomen door de door de dochteronderneming betaalde vennootschapsbelasting bij de moedermaatschappij te verrekenen. In het geval van een overschot wordt het overschot bij de verrekening aan de

moedermaatschappij uitbetaald, wat betekent dat economische dubbele belasting wordt voorkomen, zelfs als de moedermaatschappij in het jaar van uitkering verlies lijdt en in latere jaren winsten realiseert die hoger zijn dan de overgedragen verliezen.

- 31 Daarentegen werden de uitkeringen door de Griekse dochterondernemingen in Duitsland belast, waardoor de moedermaatschappij minder verliezen kon verrekenen. De door de Griekse dochteronderneming betaalde Griekse vennootschapsbelasting kon in Duitsland niet worden verrekend, aangezien een verrekening volgens het nationale recht alleen mogelijk is voor het jaar waarin de dividenden zijn ontvangen en vanwege de verliessituatie geen Duitse vennootschapsbelasting verschuldigd was. Uitgekeerde winsten van een Griekse dochteronderneming werden vanuit economisch oogpunt meervoudig belast wegens de ontbrekende uitbetaling van overschotten bij de verrekening dan wel de toekenning van een uitstel van verrekening. Een dergelijk verschil in behandeling kan een in Duitsland gevestigde moedermaatschappij ervan weerhouden haar activiteit via een in Griekenland gevestigde dochteronderneming uit te oefenen.
- 32 Een verschil in behandeling vormt echter geen beperking van die vrijheid indien het betrekking heeft op situaties die niet objectief vergelijkbaar zijn, of wordt gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang en dit verschil in verhouding staat tot dat doel.
- 33 Het Hof heeft reeds geoordeeld dat de situatie van een vennootschap die buitenlandse dividenden ontvangt, vergelijkbaar is met die van een aandeelhouder die binnenlandse dividenden ontvangt (arresten Manninen, reeds aangehaald, punt 37; Haribo, reeds aangehaald, punten 59, 84, 113 en 164, en ACC Silicones, reeds aangehaald, punt 41). De vergelijkbaarheid is daarentegen uitgesloten wanneer het gaat om de terugbetaling van te veel betaalde belasting als gevolg van de verrekening van de door de uitkerende vennootschap betaalde belasting met de door de moedermaatschappij verschuldigde vennootschapsbelasting (arrest Kronos, reeds aangehaald, punt 82).
- 34 In casu vordert verzoekster echter niet terugbetaling van een overschot bij de verrekening, maar enkel verrekening van de door AE in Griekenland over de uitgekeerde winst betaalde vennootschapsbelasting met de Duitse vennootschapsbelasting. Wat dit verzoek betreft, bestaat er geen verschil tussen uitkeringen door niet-ingezeten en ingezetene vennootschappen.
- 35 Er kan sprake zijn van een gerechtvaardigde dwingende reden van algemeen belang wanneer een beperking geschikt is om de verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten te handhaven. Een lidstaat kan zich echter niet op een dergelijke rechtvaardigingsgrond beroepen wanneer deze voor uitkeringen van ingezetene vennootschappen zelf afziet van een dubbele belastingheffing – een keer bij de uitkerende vennootschap en een tweede keer bij de ontvangende vennootschap – en de daaruit voortvloeiende belastinginkomsten (arrest Haribo, reeds aangehaald, punten 121, 123 en 124).

- 36 Om een schending van de vrijheid van vestiging te voorkomen en de rechten van de betrokkenen te beschermen, lijkt het het meest geschikt om een uitstel van verrekening toe te staan voor in beginsel op grond van § 26, leden 2 tot en met 6, KStG verrekenbare belastingen die wegens een negatief belastbaar inkomen van de moedermaatschappij in het jaar waarin de dividenden zijn ontvangen, niet kunnen worden verrekend.

Vierde prejudiciële vraag

- 37 In de onderhavige zaak bestaat er de bijzonderheid dat verzoekster, om een volgens haar bestaande schending van het Unierecht te verhelpen, niet alleen verrekening van de door haar dochteronderneming betaalde belastingen over de door haar ontvangen dividenden vordert. Zij vordert tevens als rechtsopvolger van C AG verrekening van de door AE betaalde Griekse vennootschapsbelasting die over de door C AG ontvangen dividenden verschuldigd is. In dit verband heeft verzoekster als verkrijgende vennootschap volgens het toenmalige nationale recht in het kader van de fusie de op het moment van de fusie bij C AG bestaande verliesverrekening volledig overgenomen (§ 12, lid 3, tweede volzin, UmwStG). C AG was bijgevolg geen Duitse vennootschapsbelasting over de uitkeringen van de AE verschuldigd. Als gevolg van de vermindering van de voorwaartse verliesverrekening van C AG ten belope van de ontvangen dividenden zijn deze dividenden echter, los van de vraag wie de belastingplichtige is, de facto bij verzoekster belast, zodra deze een winst realiseerde die hoger was dan haar voorwaartse verliesverrekening, zonder dat de door AE betaalde Griekse belasting op dat moment is verrekend. Derhalve moet de vraag of er voor de door C AG ontvangen dividenden een recht op uitstel van verrekening bestaat, op dezelfde wijze worden behandeld als voor de door verzoekster rechtstreeks ontvangen dividenden.
- 38 Het arrest Allianz Benelux lijkt zich daar evenmin tegen te verzetten. In die zaak moest het Hof zich namelijk uitspreken over de vraag of het Unierecht een overgang van het uitstel van verrekening aan de overnemende vennootschap ook dan vereist wanneer geen overdracht van de verliesverrekening plaatsvindt. De procedure voor de verwijzende rechter betreft daarentegen de rechtssituatie van een als gevolg van de fusie overgedragen voorwaartse verliesverrekening.