



Datum van  
inontvangstneming

:

13/03/2018

**Zaak C-75/18****Verzoek om een prejudiciële beslissing****Datum van indiening:**

6 februari 2018

**Verwijzende rechter:**

Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (bestuurs- en arbeidsrechter Boedapest, Hongarije)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

23 november 2017

**Verzoekende partij:**

Vodafone Magyarország Mobil Távközlési Zrt.

**Verwerende partij:**

Nemzeti Adó- és Vámhivatal Fellebbviteli Igazgatósága

---

**Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (bestuurs- en arbeidsrechter Boedapest, Hongarije)****[omissis]**

In de administratiefrechtelijke procedure inzake belastingen die door **Vodafone Magyarország Mobil Távközlési Zrt.** ([omissis] Boedapest [omissis]), verzoekster, is ingeleid tegen de **Nemzeti Adó- és Vámhivatal Fellebbviteli Igazgatósága** (afdeling administratief beroep van de nationale belasting- en douanediens, Hongarije; hierna: „afdeling bezwaren”) ([omissis] Boedapest [omissis]), verweerster, wijst de Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (bestuurs- en arbeidsrechter Boedapest, Hongarije) de navolgende:

**BESLISSING****[omissis]** [aspecten van nationaal procesrecht]

De Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság verzoekt het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”) om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

- 1) Moeten de artikelen 49 VWEU, 54 VWEU, 107 VWEU en 108 VWEU aldus worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een maatregel van een lidstaat ten gevolge waarvan de rechtsregeling van die lidstaat (wet tot vaststelling van een bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector) ertoe leidt dat de effectieve belastingdruk komt te rusten op belastingplichtige personen die in buitenlandse handen zijn? Is dat gevolg indirect discriminerend?
- 2) Verzetten de artikelen 107 VWEU en 108 VWEU zich tegen een rechtsregeling van een lidstaat die voorziet in een progressieve omzetbelasting? Is het indirect discriminerend dat die regeling tot gevolg heeft dat de effectieve belastingdruk in de hoogste schijf hoofdzakelijk komt te rusten op belastingplichtige personen die in buitenlandse handen zijn? Houdt dat gevolg verboden staatssteun in?
- 3) Moet artikel 401 van de btw-richtlijn aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een regeling van een lidstaat die ertoe leidt dat buitenlandse en binnenlandse belastingplichtigen verschillend worden behandeld? Moet de bijzondere belasting worden beschouwd als een omzetbelasting? Is deze belasting, met andere woorden, in strijd met de btw-richtlijn of niet?

[omissis] [aspecten van nationaal procesrecht]

## MOTIVERING

### I. Korte uiteenzetting van de feiten

Verzoekster maakt deel uit van het concern Vodafone Group Plc., met statutaire zetel in het Verenigd Koninkrijk, en is een naamloze eenpersoonsvennootschap die in handen is van Vodafone Europe B.V., geregistreerd bij de Kamer van koophandel van Nederland. Haar hoofdwerkzaamheid bestaat in de verrichting van draadloze-telecommunicatiediensten. De vennootschap is een belangrijke speler op de Hongaarse markt voor elektronische communicatie, en meer in het bijzonder op de markt voor telecommunicatie. Volgens een mededeling van de Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság (nationale autoriteit voor media en communicatie, Hongarije) van april 2011 bedroeg het marktaandeel van verzoekster, berekend op basis van haar totale aantal klanten, 22,54 %. Aan het eind van 2012 was dat aandeel opgelopen tot 22,78 %, waarmee verzoekster de derde grootste speler op de Hongaarse telecommunicatiemarkt werd.

De Nemzeti Adó- és Vámhivatal Kiemelt Adó- és Vámigazgatóság Ellenőrzési Főosztály I. Ellenőrzési Osztály 3. (nationale belasting- en douanediens, directie van de belasting en douane voor grote belastingbetalers, algemene inspectie nr. 1, inspectiedienst nr. 3; hierna: „belastingdienst in eerste aanleg”) heeft in het kader van een controle verzoeksters aangiften met betrekking tot alle belastingen en overheidssubsidies aan een onderzoek a posteriori onderworpen. Het tijdvak waarop de controle betrekking had, was gebaseerd op de boekjaren van

verzoekster en liep van 1 april 2011 tot en met 31 maart 2015. De belastingdienst in eerste aanleg heeft na de controle bij besluit [omissis] van 22 augustus 2012 een belastingverschil ten laste van verzoekster vastgesteld ten bedrage van 8 371 000 HUF, waarvan 7 417 000 HUF als belastingschuld werd beschouwd, en haar een fiscale boete opgelegd van 3 708 000 HUF, samen met vertragingsrente en een boete wegens niet-nakoming van formele verplichtingen.

Verzoekster heeft administratief beroep ingesteld tegen het besluit in eerste aanleg, waarna verweerster dat besluit [omissis] onder meer aldus heeft gewijzigd, dat de fiscale boete met 25 % (ofwel 1 858 000 HUF) en de vertragingsrente met 6 000 HUF werden verlaagd.

Zoals uiteengezet in het **verzoekschrift dat verzoekster heeft ingediend** tegen het besluit van verweerster, is haar vordering gebaseerd op het feit dat de fiscale verplichting die te haren laste is vastgesteld, ongegrond is. Met betrekking tot de vaststelling inzake de groepsfinancieringsactiviteiten **verzoekt** zij om een bedrag in mindering te brengen overeenkomende met de factoren die de grondslag van de vennootschapsbelasting verhogen. Verder verzoekt zij **om te verklaren dat er een overschot van 14 208 592 000 HUF in haar voordeel bestaat uit hoofde van de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector**. Volgens haar schendt de wet tot vaststelling van een bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector de artikelen 49 VWEU, 54 VWEU, 107 VWEU en 108 VWEU en artikel 401 van de btw-richtlijn. Zij betoogt voorts dat het Hof in de zaken C-485/11 en C-72/12 heeft geoordeeld dat de Franse en de Maltese regelingen, die vergelijkbaar zijn met de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector, alleen onverenigbaar zijn met artikel 12 van richtlijn 2002/20/EG (machtigingsrichtlijn) en niet met het gehele Unierecht. De rechtsregeling inzake de belastingstructuur van de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector schendt de vrijheid van vestiging, aangezien zij leidt tot indirecte discriminatie op grond van de plaats van vestiging van de eigenaar van de belastingplichtige vennootschap en bijgevolg strijdig is met de artikelen 49 VWEU en 53 VWEU. Aangezien deze rechtsregeling tot een discriminerende belastingheffing bij buitenlandse dochterondernemingen leidt en hun een aanzienlijk deel van de door de telecommunicatiesector gemaakte winsten ontzegt, ontmoedigt zij buitenlandse investeerders om zich in Hongarije te vestigen. De rechtsregeling inzake de belastingstructuur van de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector schendt daarmee de vrijheid van vestiging en bijgevolg ook de artikelen 49 VWEU en 53 VWEU. De bijzondere belasting is een eenfasige omzetbelasting, en de invoering ervan is dan ook in strijd met het verbod van artikel 401 van de btw-richtlijn, waarin is bepaald dat de lidstaten geen andere belastingen mogen invoeren die het karakter van een omzetbelasting bezitten. De bepalingen van de wet inzake de bijzondere belasting met betrekking tot de belastingstructuur van de bijzondere belasting zijn in strijd met het Unierecht inzake de toekenning van staatssteun. Verzoekster vraagt primair om de besluiten van verweerster te wijzigen en vast te stellen dat er uit hoofde van de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector een belastingverschil in haar voordeel bestaat ten bedrage van 14 208 592 HUF, en subsidiair om de besluiten

van verweerster nietig te verklaren en de belastingdienst te verplichten om de procedure over te doen.

Volgens **verweerster** waren de in haar besluiten vastgestelde fiscale verplichtingen gegrond en **is de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector niet in strijd met artikel 401 van richtlijn 2006/112/EG van de Raad betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde (hierna: „btw-richtlijn”)**, aangezien de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector niet verschuldigd is over de toegevoegde waarde, niet in alle fasen wordt geheven en ten slotte niet door de consumenten wordt betaald. De werking van de bijzondere belasting verschilt aanzienlijk van die van de omzetbelasting. De wet inzake de bijzondere belasting is niet discriminerend, aangezien alle belastingplichtigen die in dezelfde situatie verkeren op dezelfde manier worden belast en geen onderscheid wordt gemaakt tussen belastingplichtigen op grond van hun nationaliteit of structuur. Op de Hongaarse telecommunicatiemarkt zijn nagenoeg uitsluitend buitenlandse ondernemingen actief. Het feit dat de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector op de ondernemingen met de grootste fiscale draagkracht rust, die tevens in buitenlandse handen zijn, is niet het gevolg van de opzet van de belasting, maar wel van de aard van de markt. De bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector vormt geen staatssteun, aangezien de rechtsregeling geen onderscheid maakt naargelang van de nationaliteit of de structuur van de ondernemingen en de bijzondere belasting de markt evenmin kan verstoren.

## II. Nationaal recht

Az egyes ágazatokat terhelő különadóról szóló 2010. évi XCIV. törvény (wet nr. XCIV van 2010 inzake de bijzondere belasting die geldt voor bepaalde sectoren; hierna: „wet inzake de bijzondere belasting”) bevat in het bijzonder de volgende bepalingen, die van kracht waren van 1 januari 2010 tot en met 31 december 2012:

„§ 1 Voor de toepassing van deze wet wordt verstaan onder:

[...]

2. telecommunicatieactiviteiten: het verlenen van elektronische communicatiediensten overeenkomstig de az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény [(wet nr. C van 2003 inzake elektronische communicatie)];

[...]

5. netto-omzet: in het geval van een aan de boekhoudwet onderworpen belastingplichtige, de netto-omzet uit de verkoop in de zin van de boekhoudwet; in het geval van een belastingplichtige die is onderworpen aan de vereenvoudigde bedrijfsbelasting en niet onder de boekhoudwet valt, de omzet, belasting over de toegevoegde waarde niet inbegrepen, in de zin van de wet betreffende de

vereenvoudigde bedrijfsbelasting; in het geval van een aan de belastingwet inzake de inkomsten van particulieren onderworpen belastingplichtige, de inkomsten, belasting over de toegevoegde waarde niet inbegrepen, in de zin van de wet op de inkomstenbelastingen.”

„§ 2: Aan de belasting zijn onderworpen:

[...]

b) telecommunicatieactiviteiten

[...]”

„§ 4 (1) De belastinggrondslag is de netto-omzet die de belastingplichtigen gedurende het belastingjaar behalen uit de in § 2 bedoelde activiteiten.”

„§ 5 Het belastingtarief bedraagt:

[...]

b) voor de in § 2, onder b), bedoelde activiteiten, 0 % voor het gedeelte van de belastinggrondslag tot 500 miljoen HUF, 4,5 % voor het gedeelte dat meer dan 500 miljoen HUF maar minder dan 5 miljard HUF bedraagt, en 6,5 % voor het gedeelte boven 5 miljard HUF.”

### **III. Redenen waarom de prejudiciële verwijzing noodzakelijk is**

Volgens de verwijzende rechter kan het geschil tussen partijen niet worden beslecht zonder uitlegging van het Unierecht, te weten de artikelen 49 VWEU, 54 VWEU, 107 VWEU en 108 VWEU en artikel 401 van de btw-richtlijn, en zonder dat hij die uitlegging toepast op de bepalingen van de wet inzake de bijzondere belasting.

De Hongaarse nationale rechtsregeling inzake de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector op de omzet uit elektronischecommunicatieactiviteiten voorziet in een belastingvrijstelling voor de laagste omzetschijf, hoewel uit de statistieken blijkt dat in wezen alleen de omzet van belastingplichtige personen die in Hongaarse handen zijn in zijn geheel tegen het laagste tarief wordt belast, terwijl alleen Hongaarse dochterondernemingen van buitenlandse moedermaatschappijen het belastingtarief betalen dat is vastgesteld voor de hoogste schijf van de omzet, waardoor het grootste deel van de bijzondere belasting die wordt betaald door belastingplichtigen die in de hoogste omzetschijf vallen, op basis van het hoogste tarief wordt betaald.

Met betrekking tot de vraag of de regels inzake de belastingstructuur van de wet inzake de bijzondere belasting verenigbaar zijn met het Unierecht, is de verwijzende rechter tot de conclusie gekomen dat dit twijfelachtig is. Om het geschil te kunnen beslechten, moet het Hof derhalve om een prejudiciële

beslissing worden verzocht. Het antwoord van het Hof in de prejudiciële procedure kan de nationale rechter een leidraad bieden. Wat het antwoord van het Hof betreft, berusten de twijfels van de verwijzende rechter op het feit dat de Europese Commissie in 2012 een procedure wegens niet-nakoming op dit gebied heeft ingeleid tegen Hongarije, die in 2014 is afgesloten. Volgens de motivering van het besluit van de Commissie „[genieten binnenlandse bedrijven] wegens de opzet van deze belastingtarieven en de structuur van de twee markten in de praktijk een voorkeursbehandeling en drukken de belastingen hoofdzakelijk op bedrijven in buitenlandse handen. Volgens de Commissie is dit in strijd met de in de EU-Verdragen gewaarborgde vrijheid van vestiging (artikel 49 VWEU)”.

De Europese Commissie was in haar besluit nr. SA44351 eveneens van mening dat de Poolse bijzondere belasting op de detailhandel verboden staatssteun inhield. Het Hof heeft deze praktijk van de Commissie echter nog niet bekrachtigd, waardoor er met betrekking tot de vraag of de rechtsregeling inzake de belastingstructuur van de bijzondere belasting verenigbaar is met het Unierecht nog geen uitspraak is die op deze of andere zaken kan worden toegepast.

Het Hof heeft in zaak C-385/12 (bekend als de zaak Hervis) de zogeheten consolideringsregel onderzocht die van toepassing is op de bijzondere belasting op de handelszaken, die in wezen gelijkwaardig is aan de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector, en zijn rechtsopvatting blijkt duidelijk uit het arrest. Aangezien het Hof in punt 32 van het arrest Hervis heeft verklaard dat de bijzondere belasting niet discriminerend is in haar geheel en de genoemde consolideringsregel in het geval van verzoekster niet is toegepast, acht de verwijzende rechter het op basis van de beslissing in die zaak noodzakelijk om het Hof te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de nationale regeling inzake de bijzondere belasting voor de telecommunicatiesector die hij moet toepassen.

Volgens de verwijzende rechter moet met het oog op een beslissing van het Hof in deze zaak tevens worden onderzocht of de hoogste schijf van het progressieve belastingtarief op basis van de omzet tot discriminatie leidt, aangezien uit het arrest Hervis niet kan worden afgeleid of de overige bepalingen van de wet inzake de bijzondere belasting, naast de consolideringsregel, in strijd zijn met de artikelen 49 VWEU, 54 VWEU, 107 VWEU en 108 VWEU. Hij is van mening dat het geschil tussen de partijen niet op bevredigende wijze kan worden beslecht zonder verwijzing naar de genoemde bepalingen van het Unierecht en wendt zich derhalve tot het Hof.

De verwijzende rechter hoopt dat het Hof hem een leidraad kan aanreiken met betrekking tot de vraag of een rechtsregeling inzake de bijzondere belasting die volgens de in de procedure overgelegde statistieken tot gevolg heeft dat de effectieve belastingdruk komt te liggen bij belastingplichtige personen in buitenlandse handen, indirect discriminerend is omdat zij in strijd is met de artikelen 49 VWEU, 54 VWEU, 107 VWEU en 108 VWEU. Ook moet worden onderzocht of de belasting met een progressief belastingtarief naargelang van de omzet strookt met het Unierecht en of de bijzondere belasting verenigbaar is met

artikel 401 van de btw-richtlijn, dus of die bijzondere belasting moet worden beschouwd als een omzetbelasting die verenigbaar kan zijn met dat artikel 401. De verwijzende rechter is van oordeel dat hij niet over een duidelijke, door het Hof verstrekte leidraad beschikt met betrekking tot de in dit geding gerezen vragen.

[*omissis*] [aspecten van nationaal procesrecht]

Boedapest, 23 november 2017

[*omissis*]

[*omissis*] [ondertekeningen]