



Datum van inontvangstneming : 25/06/2018

Volgnummer van de kamer 128 /B/18
Datum van uitspraak 2 mei 2018
Rolnummer 2017/3863/A
Repertoriumnummer 2018/ 5326

~~128/B/18~~

C-318/18-1

CURIA GREFFE Luxembourg
Entrée 11. 05. 2018

BESTUURLIJK AFSCRIFT
Er mag geen andere bestemming aan dit stuk gegeven worden

Niet aan te bieden aan de ontvanger

Procedurestukken :
1 dagvaarding
4 conclusies

NEDERLANDSTALIGE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG BRUSSEL

VON - DIV

Beschikking

- BESCHIKKING OP TEGENSpraak: PREJUDICIËLE VRAAG EUROPESE HOF VAN JUSTITIE + BR

Beslagkamer
burgerlijke zaken

Aangeboden op
Niet te registreren

Ingeschreven in het register van het Hof van Justitie onder nr. 1079777
Luxemburg 15. 05. 2018 De Griffier, voor deze
Fax/E-mail: 
Neergelegd op: 11/05/18 Maria Manuela Ferreira Hoofdadministrateur

De beslagrechter wijst de volgende beschikking in de zaak:

RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG
BRUSSEL
A.R. 2017/3863/A

ORACLE BELGIUM, besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, met zetel te 1800 Vilvoorde, Medialaan 50, KBO-nr. 0440.966.354,

eisende partij,

advocaten: mr. Alain Huyghe en mr. Julie Permeke, met kantoor te 1050 Elsene, Louizalaan 149, elfde verdieping,

tegen

BELGISCHE STAAT, FOD Financiën, vertegenwoordigd door de minister van Financiën, Administratie van de Invordering, sectie Directe Belastingen, voor wie optreedt de ontvanger der Directe Belastingen van het Team Bijzondere Invordering Brussel, met kantoren te 1000 Brussel, Kruidtuinlaan 50 bus 3121,

verwerende partij,

advocaten: mr. Bernard Derveaux, met kantoor te 1000 Brussel, Verenigingstraat 28.

Rechtspleging

Bij dagvaarding van 17 oktober 2017 heeft de bvba Oracle Belgium haar vordering voor de rechtbank gebracht.

Bij beschikking van 24 oktober 2017, gewezen overeenkomstig artikel 747, §1, Ger. W., zijn de door partijen overeengekomen conclusietermijnen bekrachtigd en is de rechtsdag bepaald op 24 april 2018.

Op de volgende data zijn conclusies neergelegd op de griffie:

- op 9 januari 2018 een eerste conclusie voor de Belgische Staat,
- op 14 februari 2018 een conclusie voor de bvba Oracle Belgium,
- op 20 maart 2018 een tweede conclusie voor de Belgische Staat.

Op 1 april 2018 zijn de stavingstukken van de bvba Oracle Belgium neergelegd op de griffie.

Op de openbare terechtzitting van 24 april 2018:

- zijn verschenen:
 - o mr. Alain Huyghe voor de bvba Oracle Belgium,
 - o mr. Bernard Derveaux voor de Belgische Staat;
- zijn de stavingstukken van de Belgische Staat overgelegd;
- zijn voornoemde advocaten gehoord;
- is het debat gesloten;
- is de zaak in beraad genomen.

Overeenkomstig artikel 748bis Ger. W. houdt de rechtbank enkel rekening met de laatst genomen (synthese)conclusies van de partijen.

De bepalingen van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken werden toegepast.

Voorwerp van de vordering en van het verweer

De bvba Oracle Belgium komt op tegen het gehandhaafde gedeelte van het uitvoerend beslag onder derden dat mr. Gretl Victor, plaatsvervangend gerechtsdeurwaarder, ter vervanging van mr. Luc Verhulst, gerechtsdeurwaarder met standplaats te Sint-Pieters-Woluwe, op 18 augustus 2017 op verzoek van de Belgische Staat te haren laste gelegd heeft in handen van de nv ING België en van het Belgische bijkantoor van de vennootschap naar Amerikaans recht Bank of America Merrill Lynch International Limited met het oog op de gedwongen betaling van een schuldvordering ten bedrage van 5.474.612,32 in hoofdsom, te vermeerderen met de interest (27.758,51 euro t/m 31 juli 2017) en de uitvoeringskosten.

Op 13 september 2017 heeft de Belgische Staat nl. de volledige handlichting van het beslag op de rekeningen bij de nv ING België verleend en een gedeeltelijke handlichting op de rekeningen bij het Belgische bijkantoor van Bank of America Merrill Lynch; op laatstgenoemde rekeningen is het beslag gehandhaafd voor een bedrag van 5.516.833,28 euro, en dat gehandhaafde gedeelte wordt aangevochten door de bvba Oracle Belgium.

De schuldvordering waarvoor de Belgische Staat het beslag heeft laten leggen, betreft de door de Europese Commissie bij besluit van 11 januari 2016 (SA37667) aan hem opgelegde terugvordering van onrechtmatig geachte overheidssteun verleend aan de bvba Tekelec International, zijnde de vrijstelling van belasting van de zgn. 'overwinst' van de bvba Tekelec International voor de boekjaren 2009, 2010, 2011 en 2012, toegekend door de Rulingcommissie van de Belgische fiscus bij beslissing van 1 juli 2008.

De terugvordering bestaat in de vestiging en invordering van de belastingen op de bedoelde winsten.

De titels voor die schuldvordering zijn aldus de op 10 januari 2017 uitvoerbaar verklaarde kohieren 7210045 (AJ 2010), 7210046 (AJ 2011), 7210047 (AJ 2012) en 7210048 (AJ 2013) op naam van de bvba Tekelec International.

De vordering van de bvba Oracle Belgium strekt ertoe, zoals bepaald in haar conclusie:

- *“Het verzet van Oracle Belgium ontvankelijk en gegrond te verklaren;*
- *In hoofdorde, te zeggen voor recht dat:*
 - *het derdenbeslag op de bankrekeningen aangehouden door Oracle Belgium bij het Belgische bijkantoor van de Bank of America Merrill Lynch International Ltd. noch wettelijk noch gerechtvaardigd is en de Belgische Staat te veroordelen om volledige handlichting van het desbetreffend beslag te verlenen binnen een termijn van 24 uur na de betekening van de beslissing, op straffe van een dwangsom aan de Belgische Staat op te leggen van 10.000 euro per dag vertraging inzake de handlichting;*
 - *noch de algemeen toepasselijke Belgische invorderingsregels noch de speciale regels inzake terugvordering van onrechtmatige staatssteun zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof van Justitie toelaten om de betreffende aanslagen op naam van Tekelec International BVBA terug te vorderen van Oracle Belgium BVBA;*
- *Dan wel het Europees Hof van Justitie de volgende prejudiciële vraag voor te leggen:*

“Moet Artikel 16(1) van de Verordening van de Raad EU) 2015/1589 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (codificatie), O.L. 2015 L 248/9, dewelke vereist dat staatssteun wordt teruggevorderd van de begunstigde, en Artikel 2(2) van het Commissiebesluit van 11.1.2016 betreffende de staatssteunregeling inzake vrijstelling van overwinst SA.37667 (2015/C) (ex 2015/NN), zo worden begrepen dat deze bepalingen de terugvordering van staatssteun uitsluiten in hoofde van juridische entiteiten, die deel uitmaken van een derde-vennootschapsgroep die de vennootschapsgroep waartoe de ontvanger van de vermeende staatssteun behoorde (m.n. de ontvanger en genietter van een ruling inzake de fiscale vrijstelling van overwinst (VVO)) heeft overgenomen na het verstrijken van de VVO ruling, waarbij deze overname plaatsvond vooraleer de Europese Commissie haar staatssteunonderzoek terzake instelde en waarbij er geen banden waren tussen de aandeelhouders van de twee vennootschapsgroepen en er geen aanwijzingen zijn dat de koper niet de marktwaarde heeft betaald of dat er aan de transactie overwegingen van staatsteun of mogelijke omzeiling van terugvordering van staatssteun ten grondslag lagen.”
- *in ondergeschikte orde, te zeggen voor recht, dat mocht de Belgische Staat in gebreke blijven om het derdenbeslag op te heffen ondanks een gerechtelijke beslissing daartoe, dat Oracle*

Belgium gemachtigd is om het betreffende beslag op te heffen en de Belgische Staat in dergelijk geval te veroordelen tot het betalen van een schadevergoeding die provisioneel ex aequo et bono wordt begroot op 100.000 euro;

- *de Belgische Staat in ieder geval te veroordelen tot de betaling van de kosten van het geding aan Oracle Belgium, met inbegrip van de betekeningkosten voor het verzet en de standaard rechtsplegingsvergoeding van 1.440 euro;”*

Het verweer van de Belgische Staat strekt ertoe de vordering van de bvba Oracle Belgium ongegrond te doen verklaren. Daarnaast vraagt hij dat de bvba Oracle Belgium veroordeeld wordt tot de kosten. In ondergeschikte orde vraagt hij dat de beslagrechter aan de Europese Commissie advies vraagt, aan het Europese Hof van Justitie een prejudiciële vraag stelt en een deskundigenonderzoek beveelt.

Standpunten van de partijen

Ter ondersteuning van haar vordering tot handlichting van het overgebleven beslag, voert de bvba Oracle Belgium aan dat het beslag “*illegaal*”, “*niet wettelijk, noch gerechtvaardigd*” en “*onrechtmatig*” is, omdat er geen enkele juridische basis is om de aan de bvba Tekelec International verleende overheidssteun van haar terug te vorderen.

De terugvordering van die onrechtmatig geachte overheidssteun dient volgens haar te geschieden overeenkomstig het EU-recht, niet overeenkomstig het Belgische recht, meer in het bijzonder de Belgische regelgeving inzake overdracht van schulden.

En volgens het EU-recht, zo betoogt zij, kan de Belgische Staat de onrechtmatig geachte overheidssteun alleen maar terugvorderen van de begunstigde van de steunmaatregel, d.i. degene die er het economische voordeel van heeft genoten, zijnde de betrokken vennootschap alsmede de andere vennootschappen die deel uitmaken van dezelfde multinationale groep. De terugvordering beoogt immers het onrechtmatig teweeggebrachte concurrentievoordeel teniet te doen. Dat wordt trouwens uitdrukkelijk bevestigd in het besluit van 11 januari 2016 van de Europese Commissie (zie §§ 183, 184 en 186) en in de artikelen 100 en 108 van de Belgische Programmawet van 25 december 2016, die de procedure van de terugvordering regelen. Overigens, mochten de Europese Commissie en de Belgische wetgever in een daarvan afwijkende regeling voorzien, moet die, wegens strijdigheid met het voorranghebbende EU-recht, verworpen worden.

Dat EU-beginsel behelst de standaardsituatie, d.i. de situatie waarin de vennootschap die de steunmaatregel genoot, op het ogenblik van de terugvordering nog altijd tot dezelfde groep behoort als op het ogenblik van de toekenning van de steunmaatregel. Als de betrokken vennootschap echter in tussentijd overgenomen is door een andere groep, blijft de verkoper de begunstigde en is deze dus degene die aangesproken kan worden tot terugbetaling van de overheidssteun. Alleen als de overname

doorgevoerd is tegen een prijs die onder de marktprijs ligt of verricht is om de terugbetaling van de overheidssteun te omzeilen, wordt de koper als de begunstigde beschouwd en kan deze laatste dus worden aangesproken. De bewijslast daarvoor rust, volgens de bvba Oracle Belgium, op de schouders van degene die de overheidssteun terugvordert. Deze regeling i.v.m. de overname van de vennootschap die de steunmaatregel genoot, is vaste rechtspraak van het Europese Hof van Justitie, en geldt ongeacht de vorm van de steunmaatregel: economisch of fiscaal; het Europese Hof van Justitie maakt geen onderscheid. Een louter boekhoudkundig onderscheid, in de zin dat ze boekhoudkundig op een verschillende wijze verwerkt worden, is irrelevant.

Welnu, zo stelt de bvba Oracle Belgium, de bvba Tekelec International is na het einde van het omstreden fiscale voordeel bij overwinst (geldend voor de boekjaren 2009, 2010, 2011 en 2012), nl. op 5 december 2012, overgenomen door haar moedervenootschap, Tekelec Global Inc.; al haar activa en passiva zijn aan Tekelec Global Inc. overgedragen en zij is een slapende vennootschap geworden. Tekelec Global Inc. op haar beurt is op 10 juni 2013 overgenomen door Oracle Corporation Inc. Die overname heeft zich voltrokken d.m.v. een zgn. 'omgekeerde driehoeksfusie' waarbij eerst Tango Acquisition Corporation (= een bijzonder 'overnamevehikel' van OC Acquisition LLC (= een Oracle vennootschap) opgeslorpt is door Tekelec Global Inc. en vervolgens de aandelen van Tekelec Global Inc. geannuleerd zijn en omgezet zijn in een cash vordering van 1.350.000.000,- USD op Oracle Corporation, wat erop neerkomt dat OC Acquisition LLC (Oracle) de enige rechtstreekse aandeelhouder van Tekelec Global Inc. is geworden. De prijs die daarvoor betaald is, is een marktconforme prijs.

Bijgevolg, zo argumenteert de bvba Oracle Belgium, is zij – en evenmin iemand anders van de Oracle-groep – geen begunstigde van de bedoelde steunmaatregel, noch rechtstreeks noch onrechtstreeks, en kan zij derhalve niet aangesproken worden tot terugvordering ervan. De begunstigde is, overeenkomstig het EU-recht zoals geïnterpreteerd door het Europese Hof van Justitie, de verkoper van Tekelec Global Inc. en dat is een consortium geleid door Siris Capital Group LLC (m.b. Titan Private Holdings II).

Dat de overnameprijs marktconform is, blijkt volgens de bvba Oracle Belgium onomstotelijk uit het enkele feit dat de koper (Oracle Groep) en de verkoper (consortium geleid door Siris Capital Group LLC) niet gelieerd zijn. Dat kan overigens eveneens worden afgeleid uit de door haar overgelegde persberichten over de overname.

Verder is de overname geenszins op touw gezet om de terugbetaling van de onrechtmatige overheidssteun te omzeilen. Op het ogenblik van de overname genoot de bvba Tekelec International immers de steun al niet meer, sterker nog, had zij haar activiteiten stopgezet. Bovendien was de Europese Commissie op dat ogenblik nog niet eens gestart met het onderzoek naar de aard van het fiscale voordeel.

De Belgische Staat, die als terugvorderende partij op dat vlak de bewijslast draagt, bewijst het tegendeel niet. De loutere afwezigheid van een open, transparante en onvoorwaardelijke

aanbestedingsprocedure vormt geen aanwijzing, laat staan bewijs, dat de overnameprijs niet marktconform zou zijn, die procedure was immers niet van toepassing, en het louter in vraag stellen van de overnameprijs vormt evenmin een bewijs van de niet-marktconformiteit ervan.

En zelfs al zou niet het EU-recht, maar het Belgische recht van toepassing zijn op de terugvordering, d.w.z. de Belgische regels voor de contractuele overdracht van zgn. 'latente' schulden, waaronder fiscale schulden, dan nog, zo werpt de bvba Oracle Belgium op, kan zij op die rechtsgrond niet worden aangesproken. Immers, zij was geen contractspartij bij de overeenkomsten die de overname van Tekelec Global Inc. door de Oracle-groep verwezenlijkt hebben. Bovendien kan de Belgische Staat, als derde bij die overeenkomsten, daaruit, ingevolge artikel 1165 B.W., geen rechten putten; die overeenkomsten hebben alleen gevolgen voor de contractspartijen.

De bvba Oracle Belgium vindt dat zij evenmin kan worden aangesproken op grond dat zij erkend zou hebben dat de Belgische Staat zich tot haar kan wenden. De betaling van 100.000,- euro die de Belgische Staat daarvoor aangrijpt, is niet door haar verricht, maar door Oracle America Inc, en is bovendien verricht in naam van de bvba Tekelec International, en dit wegens moeilijkheden voor laatstgenoemde om eigen gelden van een bankrekening in Marokko over te maken.

Kortom, er is volgens de bvba Oracle Belgium geen enkele juridische grond waarop zij gehouden zou kunnen zijn tot terugbetaling van de destijds ten onrechte aan de bvba Tekelec International verleende steunmaatregel.

Ter ondersteuning van haar, in ondergeschikte orde geformuleerde, verzoek tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Europese Hof van Justitie, voert de bvba Oracle Belgium aan dat bij twijfel over de toepassing van het EU-recht, meer bepaald van de regel volgens welke, in het geval van overname, de verkoper in beginsel de begunstigde blijft, het aangewezen is zich tot het Europese Hof van Justitie te wenden.

De Belgische Staat van zijn kant is van mening dat de bvba Oracle Belgium wel aangesproken kan worden tot betaling van de onderhavige belastingen gevestigd op naam van de bvba Tekelec International, omdat zij wel aangezien kan worden als een begunstigde van de onrechtmatig geachte steunmaatregelen.

Daarvoor verwijst hij naar artikel 108, tweede lid, van de Belgische Programmawet van 25 december 2016, luidens hetwelk *"het kohier uitvoerbaar (is) ten opzichte van de leden van de groep die er niet zijn in opgenomen in de mate waarin ze gehouden zijn de terug te vorderen steun te betalen krachtens het voornoemde besluit van de Commissie"*.

En artikel 2, (2), van het besluit van 11 januari 2016 van de Europese Commissie bepaalt uitdrukkelijk dat *"Bedragen die niet van de ontvangers zijn teruggevorderd na de in lid 1 beschreven terugvordering dienen te worden teruggevorderd van de vennootschapsgroep waartoe de ontvanger behoort"*. Die

bepaling is overigens ook opgenomen in artikel 100 van de Belgische Programmawet van 25 december 2016: *“de groep van verbonden vennootschappen waartoe de verkrijger van de steun behoort”*.

Uit de overwegingen 184, 185 en 186 van het besluit van 11 januari 2016 volgt volgens de Belgische Staat dat het begrip ‘de vennootschapsgroep waartoe de ontvanger behoort’ *“zowel de oorspronkelijke ontvanger van de steun, als andere ondernemingen die aan de steun voordeel hebben ontleend (omvat)”*.

De rechtspraak van het Europese Hof van Justitie volgens welke, bij een latere overname van de verkrijger van de onrechtmatig geachte steunmaatregel door een andere vennootschapsgroep, de verkoper in beginsel de begunstigde blijft, van wie de steunmaatregel dus teruggevorderd kan worden, geldt volgens de Belgische Staat alleen bij economische steunmaatregelen, niet bij fiscale, omdat de boekhoudkundige verwerking ervan verschillend is: het effect van economische steunmaatregelen, die de waarde van de onderneming duidelijk beïnvloeden, wordt nl. rechtstreeks en zichtbaar weergegeven in de boekhouding en de jaarrekeningen, terwijl het effect van fiscale gunstmaatregelen, die geen invloed hebben op de economische waarde van de onderneming, alleen maar weergegeven wordt in het totaal van de te betalen belastingen. *“Of de onderneming of de groep dus werd gekocht of als dusdanig werd overgenomen is bijgevolg niet van belang in het geval van de terugvordering van staatssteun van fiscale aard.”*

Opdat er, volgens de Belgische Staat, sprake kan zijn van verbonden vennootschappen in de zin van artikel 100 van de Programmawet, moet er een economische continuïteit tussen de activiteiten van de ondernemingen bestaan. En dat kan normaal worden afgeleid uit de overeengekomen overnameprijs.

De Belgische Staat stelt dat de verkrijger van de steunmaatregel, de bvba Tekelec International, tot de vennootschapsgroep behoort waartoe ook de bvba Oracle Belgium behoort, te weten de Oracle-groep, en zulks door de wijze van overname van, eerst, de bvba Tekelec International en, vervolgens, van Tekelec Global Inc. Immers, eerst is de bvba Tekelec International volledig overgenomen door Tekelec Global Inc., inclusief alle schulden, waaronder dus ook de ‘latente’ fiscale schulden, en vervolgens is Tekelec Global Inc. overgenomen door Oracle Corporation. Die laatste overname is gerealiseerd door een overname door OC Acquisition Corporation, een ‘dochter’ van Oracle Corporation, van de aandelen van Tekelec Global Inc. en een fusie van een ‘kleindochter’ van Oracle Corporation, te weten Tango Acquisition Corporation, met Tekelec Global Inc.; daaruit volgt, aldus de Belgische Staat, dat alle verbintenissen van Tekelec Global Inc., waaronder dus de ‘latente’ fiscale schulden van de bvba Tekelec International, voortgezet worden door die vennootschappen van Oracle Corporation, waartoe de bvba Oracle Belgium behoort: *“De ORACLE groep is aldus in de rechten en plichten getreden van TEKELEC INTERNATIONAL en kan bijgevolg op basis van haar contractuele verbintenissen worden aangesproken voor de door belastingenschuld die ingekohierd werd ten name van TEKELEC INTERNATIONAL bvba”*.

Uit die overname-overeenkomsten, op het bestaan waarvan de Belgische Staat zich vanzelfsprekend kan beroepen, kan als zodanig echter, volgens hem, de economische continuïteit niet worden afgeleid

("Het bestaan van deze documenten bewijst op zich niet het bestaan van een economische continuïteit"). Het is niet mogelijk te bepalen of de overeengekomen overnameprijs al dan niet marktconform is. De daartoe vereiste cijfers en gegevens ontbreken. De bvba Oracle Belgium bewijst in elk geval niet dat de overnameprijs marktconform is ("Daar waar eiseres voorhoudt dat de overname van de activiteiten van TEKELEC plaats greep tegen marktprijzen, en het door de Ruling gerealiseerde voordeel als dusdanig niet naar haar overging, wordt zulks niet aangetoond" – "ORACLE houdt voor dat de prijs die zij voor de TEKELEC Groep betaalde, marktconform was, in het bijzonder omdat de aandeelhouders voordien geen enkel gezamenlijk belang hadden. Op dit punt faalt de bewijslevering door ORACLE"). Een gerechtelijk deskundigenonderzoek is aangewezen ("Het onderzoek van de voorgelegde documenten en van de rekeningen die daarmee gepaard gaan, kan niet worden uitgevoerd door de beslagrechter zonder daaromtrent een onafhankelijk en technisch advies te hebben ingewonnen").

Tegelijk betoogt de Belgische Staat evenwel ook dat uit de activiteiten van de bvba Tekelec International en de overname-overeenkomsten wel kan worden afgeleid dat er sprake is van economische continuïteit (*"Al deze activiteiten en contracten werden overgedragen aan TEKELEC GLOBAL INC. tegen, wat wordt voorgehouden, de netto boekwaarde. En een kleine zes maanden later, in juni 2013, werd de volledige activiteit, de technologie, al de rechten en het personeel van TEKELEC evenzeer overgenomen, via de fusie of anderszins, door ORACLE. Er bestaat dus wel degelijk economische continuïteit door de aangegeven overeenkomsten; TEKELEC INTERNATIONAL heeft de activiteiten verder gezet binnen de ORACLE groep waartoe eiseres behoort; mogelijks zet zij op dit ogenblik de vroegere activiteiten van TEKELEC INTERNATIONAL verder" – "DE BELGISCHE STAAT mag concluderen op basis van de overname van de producten van TEKELEC door ORACLE, de verderzetting van de verkoop van de TEKELEC producten in België door de eiseres, en door de verschillende fases en de gebruikte technieken (o.m. de overname van activiteiten en aandelen, door de fusie) dat de BVBA TEKELEC INTERNATIONAL en de BVBA ORACLE BELGIUM, deel uitmakende van de ORACLE Groep, verbonden ondernemingen zijn").*

De Belgische Staat suggereert om de Europese Commissie om advies te verzoeken. Zulk een advies is onpartijdig. Ook met een prejudiciële vraag aan het Europese Hof van Justitie kan hij zich verzoenen.

Aangaande de door hem opgeworpen schulderkenning door de betaling van 100.000,- euro; neemt de Belgische Staat nota van de uitleg van de bvba Oracle Belgium, die neerkomt op de creatie van een intragroepschuld, wat eens te meer de verbondenheid tussen de ondernemingen aantoont.

Tot slot betwist de Belgische Staat de door de bvba Oracle Belgium zonder enige motivering gevorderde dwangsommen en schadevergoeding voor het geval hij de veroordeling tot handlichting van het beslag niet vrijwillig zou nakomen.

Beoordeling

Ontvankelijkheid van de vordering

De ontvankelijkheid van de vordering wordt niet betwist. Er zijn evenmin ambtshalve op te werpen gronden van onontvankelijkheid.

De vordering van de bvba Oracle Belgium is ontvankelijk.

Gegrondeid van de vordering

De Belgische Staat moet aantonen dat hij de titels die hij tegen de bvba Tekelec International heeft (uitvoerbaar verklaarde kohieren op die haar naam), ook kan uitvoeren tegen de bvba Oracle Belgium (op wiens naam de kohieren niet zijn opgesteld).

Daarvoor beroept hij zich op artikel 100, tweede lid, van de Programmawet van 25 december 2016, volgens hetwelk *“het kohier uitvoerbaar (is) ten opzichte van de leden van de groep die er niet zijn in opgenomen in de mate waarin ze gehouden zijn de terug te vorderen steun te betalen krachtens het voornoemde besluit van de Commissie”*.

Artikel 2, (2), van het bedoelde besluit, d.i. het besluit van 11 januari 2016 van de Europese Commissie (SA.37667) bepaalt: *“Bedragen die niet van de ontvangers zijn teruggevorderd na de in lid 1 beschreven terugvordering dienen te worden teruggevorderd van de vennootschapsgroep waartoe de ontvanger behoort”*.

Wie de vennootschapsgroep is of wie daartoe behoort, preciseert de Europese Commissie in haar overwegingen 183, 184, 185 en 186 van haar besluit:

“(183) De begunstigen van de omstreden regeling zijn van een multinationale groep deel uitmakende Belgische entiteiten die een fiscale ruling op grond van artikel 185, paragraaf 2, onder b), WIB 92 hebben gevraagd en gekregen en waarvoor daadwerkelijk een eenzijdige neerwaartse aanpassing is toegepast op de in hun boekhouding daadwerkelijke geboekte winst met het oog op het bepalen van hun belastbare winst in het kader van het algemene Belgische stelsel van de vennootschapsbelasting. De Commissie merkt op dat die entiteiten deel uitmaken van een multinationale groep en dat de vrijstelling van overwinst die is gemaakt doordat de entiteiten deel uitmaken van een multinationale groep de verklaarde reden vormt voor de omstreden regeling.

(184) Voor de toepassing van de staatssteunregels kunnen meerdere afzonderlijke rechtspersonen worden geacht één economische entiteit te vormen. Die economische entiteit wordt dan geacht

de betrokken onderneming te zijn die de steunmaatregel geniet. Zoals het Hof van Justitie eerder heeft verklaard "(moet) (i)n het kader van het mededingingsrecht onder het begrip onderneming worden verstaan een (...) economische eenheid, ook al wordt deze economische eenheid gevormd door verscheidene natuurlijke of rechtspersonen". Om te bepalen of verscheidene entiteiten een economische eenheid vormen, gaat het Hof van Justitie na of er sprake is van een zeggenschapsdeelening of van functionele, economische of organieke banden. In het onderhavige geval worden de Belgische entiteiten die van de omstreden regeling profiteren, beschouwd als de "central entrepreneurs" die een (afzonderlijke zakelijke activiteit binnen een) vennootschapsgroep beheren en daarover zeggenschap uitoefenen. Die entiteiten hebben bijgevolg vaak zeggenschap over verbonden groepsentiteiten en staan op hun beurt onder de zeggenschap van de entiteit die de vennootschapsgroep als geheel beheert. Bijgevolg dient de multinationale groep als geheel te worden gezien als de onderneming die de steunmaatregel geniet.

- (185) *Bovendien is het de multinationale groep als geheel die het besluit zal hebben genomen om een deel van haar activiteiten naar België te verplaatsen of aanzienlijke investeringen in België te doen, wat een voorwaarde is om op de omstreden regeling aanspraak te kunnen maken. Met andere woorden, wanneer het bepalen van verrekenprijzen vereist is om prijzen te bepalen voor producten en diensten binnen verschillende juridische entiteiten die behoren tot één en dezelfde groep, heeft dat bepalen van een verrekenprijs automatisch gevolgen voor meer dan één groepsvennootschap (een prijsverhoging bij één vennootschap beïnvloedt de winst van de andere).*
- (186) *Ofschoon vennootschapsgroepen zijn georganiseerd in verschillende rechtspersonen moeten de vennootschappen die een dergelijke groep vormen dus worden beschouwd als één enkele groep die de omstreden steunregeling geniet. Bijgevolg is de Commissie van oordeel dat niet enkel de Belgische entiteiten die tot de omstreden regeling werden toegelaten staatssteun hebben genoten in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag, maar dat onder die regeling ook de multinationale groepen waartoe die entiteiten behoren dergelijke steun hebben ontvangen."*

Uit die overwegingen blijkt overduidelijk dat niet alleen de vennootschap die de onrechtmatig geachte steunmaatregel heeft gekregen, gehouden is tot terugbetaling, maar ook de andere vennootschappen van dezelfde – multinationale – vennootschapsgroep, omdat zij, door de aard van de steunmaatregel, geacht worden er eveneens voordeel uit te hebben gehaald.

De vraag die in deze zaak aan de orde is, is of die regel, vervat in artikel 2, (2), van het besluit van de Europese Commissie, ook geldt als de vennootschap die de steunmaatregel genoten heeft, nadien van groep verandert: wordt de koper (de nieuwe vennootschapsgroep), door de overname van de steunontvangende vennootschap, de begunstigde van de steunmaatregel of blijft de verkoper de begunstigde?

De partijen verdedigen ter zake uiteenlopende standpunten.

Volgens de bvba Oracle Belgium hangt dat, in de eerste plaats, af van de overnameprijs: omvat die de waarde van de steunmaatregel, dan blijft de verkoper de begunstigde, in het andere geval (dus overnameprijs onder de marktprijs) wordt de koper de begunstigde. Ook de bedoeling van de overname is bepalend: is de overname tot stand gekomen om de terugbetaling van de steunmaatregel te omzeilen, dan kan ook de koper worden aangesproken tot terugbetaling; heeft de overname daar niets mee te maken, dan blijft de verkoper gehouden (behoudens overnameprijs onder de marktprijs, zie hierboven). *In casu* is, zo houdt de bvba Oracle Belgium voor, de overnameprijs marktconform en speelde geenszins de bedoeling om de terugbetaling te omzeilen. Noch zichzelf, noch iemand anders van de Oracle-groep kan dus worden aangesproken tot terugbetaling van de omstreden steunmaatregel aan de bvba Tekelec International.

De Belgische Staat verwerpt die zienswijze. Die regeling geldt volgens hem enkel bij steunmaatregelen van economische aard, niet van fiscale. Bovendien rust de bewijslast op de schouders van de bvba Oracle Belgium. Zij moet met name bewijzen dat de marktprijs marktconform is. De Belgische Staat is nl. niet bij machte om het tegendeel te bewijzen; hij beschikt immers niet over de daartoe vereiste gegevens. Desnoods moet een gerechtsdeskundige klaarheid scheppen.

Een beslissing van het Europese Hof van Justitie over de draagwijdte van artikel 2, (2), van het besluit van 11 januari 2016 van de Europese Commissie (SA.37667), genomen ter uitvoering van artikel 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en artikel 16 van de EU-Verordening 2015/1589 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (codificatie), is derhalve, in het licht van de concrete gegevens van de zaak, noodzakelijk om uitspraak te kunnen doen.

Alvorens verder recht te doen, stelt de beslarechter dan ook de drie, in het dictum opgenomen, prejudiciële vragen aan het Europese Hof van Justitie.

**OM DEZE REDENEN,
DE BESLAGRECHTER,**

Rechtsprekend in eerste aanleg en op tegenspraak;

Verklaart de vordering van de bvba Oracle Belgium ontvankelijk;

Stelt, alvorens verder recht te doen, met toepassing van artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, de volgende prejudiciële vragen aan het Europese hof van Justitie:

1. Moet artikel 2, (2), van het besluit van 11 januari 2016 van de Europese Commissie (SA.37667), luidens hetwelk "*bedragen (van de onrechtmatig geachte steunmaatregel van België aan de bvba Tekelec International, bestaande uit een vrijstelling van belasting van de zgn. 'overwinst' voor de boekjaren 2009, 2010, 2011 en 2012, verleend door de Rulingcommissie van de Belgische fiscus bij beslissing van 1 juli 2008) die niet van de ontvangers zijn teruggevorderd na de in lid 1 beschreven terugvordering dienen te worden teruggevorderd van de vennootschapsgroep waartoe de ontvanger behoort*", worden begrepen in die zin dat bij overname van de ontvanger van de steunmaatregel (de bvba Tekelec International) door een nieuwe vennootschapsgroep (de Oracle-groep) na het einde van de steunmaatregel (de steunmaatregel geldend voor de boekjaren 2009, 2010, 2011 en 2012, en de overname daterend van 10 juni 2013) en voor het begin van het onderzoek van de Europese Commissie naar de geoorlooftheid van de steunmaatregel (opgestart bij brief van 19 december 2013), "*de vennootschapsgroep waartoe de ontvanger behoort*" de vennootschapsgroep van de koper wordt, dan wel de vennootschapsgroep van de verkoper blijft?
2. Als het antwoord op die eerste vraag afhankelijk is, ongeacht de aard van de onrechtmatig geachte steunmaatregel (economisch of fiscaal), van de vraag of de overnameprijs al dan niet marktconform is, nl. dat de vennootschapsgroep van de verkoper de begunstigde blijft als de overnameprijs marktconform is, meer bepaald als de waarde van de bedoelde steunmaatregel opgenomen is in de overnameprijs, en dat de vennootschapsgroep van de koper de begunstigde wordt als de overnameprijs onder de marktprijs ligt, meer bepaald als de waarde van de bedoelde steunmaatregel niet of niet volledig opgenomen is in de overnameprijs, op wie rust dan, bij terugvordering van de onrechtmatig geachte steunmaatregel van de vennootschapsgroep van de koper, of van een lid ervan, de bewijslast: moet de nieuwe vennootschapsgroep of het aangesproken lid ervan bewijzen dat de overnameprijs marktconform is of moet de terugvorderende instantie, de Belgische Staat, bewijzen dat de overnameprijs onder de marktprijs ligt?

3. Als het antwoord op die eerste vraag daarentegen, wegens de fiscale aard van de omstreden steunmaatregel, niet afhankelijk is van de vraag of de overnameprijs al dan niet marktconform is, op welke grond moet dan bepaald worden welke vennootschapsgroep, door de overname, *“de vennootschapsgroep waartoe de ontvanger behoort”* is?

Verwijst de zaak in afwachting van de beslissing van het Europese Hof van Justitie naar de bijzondere rol.

Aldus uitgesproken ter openbare terechtzitting van de beslagkamer van de Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg Brussel, op 2 mei 2018
waar aanwezig waren en zitting namen :

- de heer Wim DE TROY, beslagrechter,
- mevrouw Tania COUCK, afgevaardigd griffier.

