

Foreløbig udgave

DOMSTOLENS DOM (Syvende Afdeling)

19. december 2019 (*)

»Præjudiciel forelæggelse – fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater – direktiv 90/435/EØF – undgåelse af dobbeltbeskatning – artikel 4, stk. 1, første led – forbud mod beskatning af modtaget overskud – udbytte udloddet af et datterselskab indgår i moderselskabets beskatningsgrundlag – fradrag af udloddet udbytte i moderselskabets beskatningsgrundlag og fremførsel af det overskydende beløb til efterfølgende skatteår uden tidsmæssig begrænsning – rækkefølge for foretagelsen af skattefradrag i overskud – fortabelse af en skattefordel«

I sag C-389/18,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af tribunal de première instance francophone de Bruxelles (den fransksprogede ret i første instans i Bruxelles, Belgien) ved afgørelse af 26. januar 2018, indgået til Domstolen den 13. juni 2018, i sagen

Brussels Securities SA

mod

État belge,

har

DOMSTOLEN (Syvende Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, P. G. Xuereb, og dommerne T. von Danwitz (refererende dommer) og A. Kumin,

generaladvokat: H. Saugmandsgaard Øe,

justitssekretær: fuldmægtig V. Giacobbo-Peyronnel,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmøderne den 4. april 2019 og den 3. juli 2019, efter at der er afgivet indlæg af:

- Brussels Securities SA ved avocat R. Forestini,
- den belgiske regering ved C. Pochet, P. Cottin og J.-C. Halleux, som befuldmægtigede, bistået af sagkyndig ekspert G. Vercauteren,
- Europa-Kommissionen ved W. Roels og N. Gossement, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 5. september 2019,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 4, stk. 1, i Rådets direktiv 90/435/EØF af 23. juli 1990 om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater (EFT 1990, L 225, s. 6), som ændret ved Rådets direktiv 2003/123/EF af 22. december 2003 (EUT 2004, L 7, s. 41, herefter »direktiv 90/435«).

2 Anmodningen er blevet indgivet i forbindelse med en tvist mellem Brussels Securities SA og État belge (den belgiske stat) vedrørende spørgsmålet om, i hvilken rækkefølge fradragsberettigede indtægter skal fradrages i skattepligtigt overskud.

Retsforskrifter

EU-retten

3 Tredje betragtning til direktiv 90/435 har følgende ordlyd:

»[D]e nuværende beskatningsregler for forbindelserne mellem moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater varierer betydeligt fra medlemsstat til medlemsstat og er generelt mindre fordelagtige end de regler, der gælder for forbindelserne mellem moder- og datterselskaber fra samme medlemsstat; samarbejdet mellem selskaber fra forskellige medlemsstater er således undergivet ringere vilkår end samarbejdet mellem selskaber fra samme medlemsstat; denne forskelsbehandling bør fjernes, ved at der indføres en fælles ordning, hvorved det bliver lettere at sammenslutte selskaber på fællesskabsplan.«

4 Dette direktivs artikel 4 er affattet således:

»1. Hvis et moderselskab eller dets faste driftssted som følge af moderselskabets forbindelse med sit datterselskab modtager overskud, der udloddes ved en anden lejlighed end i forbindelse med datterselskabets likvidation, skal moderselskabets stat og det faste driftssteds stat

– enten undlade at beskatte dette overskud, eller

– beskatte dette overskud, men give moderselskabet og det faste driftssted tilladelse til fra det skyldige skattebeløb at trække den del af den af datterselskabet og ethvert datterselskab på lavere niveau betalte selskabsskat, der vedrører dette overskud, op til det tilsvarende skyldige skattebeløb, på den betingelse, at hvert selskab og dets datterselskab på lavere niveau opfylder kravene i artikel 2 og 3 på ethvert niveau.

[...]

2. Enhver medlemsstat bevarer imidlertid muligheden for at fastsætte, at udgifter i forbindelse med kapitalandelen og kapitaltab, der er et resultat af udlodningen af datterselskabets udbytte, ikke kan fradrages i moderselskabets skattepligtige overskud. Hvis forvaltningsudgifterne i forbindelse med kapitalandelen i dette tilfælde fastsættes til et fast beløb, kan dette faste beløb ikke overstige 5% af det udbytte, som datterselskabet udlodder.

[...]«

5 Direktiv 90/435 blev ophævet ved Rådets direktiv 2011/96/EU af 30. november 2011 om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater (EUT 2011,

L 345, s. 8), som trådte i kraft den 18. januar 2012. Henset til tidspunktet for de faktiske omstændigheder i tvisten i hovedsagen finder direktiv 90/435 imidlertid tidsmæssig anvendelse.

Belgisk ret

6 Artikel 202 i code des impôts sur le revenu de 1992 (lov om indkomstskat af 1992) bestemmer følgende i den affattelse, der fandt anvendelse på skatteåret 2011 (herefter »CIR af 1992«), for så vidt angår ordningen om fradrag for endeligt beskattet indkomst:

»1. Fra overskuddet i beskatningsperioden skal ligeledes, for så vidt som de indgår deri, følgende fratrækkes

1° udbytte, bortset fra indtægter, der oppebæres i forbindelse med, at et selskab får overdraget egne aktier eller andele, eller i forbindelse med en fuldstændig eller delvis udlodning af selskabsformuen i et selskab

[...]

2. Med undtagelse af tilfælde, hvor det overskydende beløb følger af anvendelsen af artikel 211, stk. 2, tredje afsnit, eller af bestemmelser med tilsvarende virkning i en anden medlemsstat i Den Europæiske Union, kan de i stk. 1, nr. 1 og 2, omhandlede indtægter kun fradrages, såfremt

1° det modtagende selskab på tildelingsdatoen eller udbetalingsdatoen besidder en kapitalandel i det udbetalende selskab på mindst 10[%], eller hvis anskaffelsesværdi er på mindst 2 500 000 mio. EUR

2° indtægterne vedrører aktier eller andele i form af finansielle anlægsaktiver, over hvilke der består eller har bestået en fuld ejendomsret i løbet af en uafbrudt periode på mindst et år.«

7 Artikel 204, stk. 1, i CIR 1992 har følgende ordlyd:

»Indkomst, som er fradragsberettiget i henhold til artikel 202, stk. 1, nr. 1, 3 og 4, anses for at indgå i overskuddet for beskatningsperioden med op til 95% af det opkrævede eller modtagne beløb, eventuelt med tillæg af forskudsskat af indtægter af kapital og værdipapirer eller fiktiv forskudsskat af kapital og værdipapirer eller, for så vidt angår de i artikel 202, stk. 1, nr. 4 og 5, nævnte indtægter, med fradrag af renter til sælger, såfremt værdipapirerne er erhvervet i beskatningsperioden.«

8 Artikel 205, stk. 2 og 3, i CIR 1992 er affattet som følger:

»2. Fradraget i artikel 202 er begrænset til det overskud for beskatningsperioden, som er tilbage efter anvendelsen af artikel 199 nedsat med:

[...]

De fradrag, der er nævnt i første afsnit, finder ikke anvendelse på den i artikel 202, stk. 1, nr. 1 og 3, nævnte indkomst, som udloddes eller tildeles af et datterselskab, der er hjemmehørende i en medlemsstat i Den Europæiske Union.

Ved datterselskab forstås i forbindelse med anvendelsen af det foregående afsnit et datterselskab i den forstand, hvori dette udtryk er defineret i direktiv [90/435].

3. Op til 95% af indkomsten som omhandlet i artikel 202, stk. 1, nr. 1 og 3, som udloddes eller tildeles af et datterselskab som nævnt i stk. 2, tredje afsnit, som er hjemmehørende i en

medlemsstat i Den Europæiske Union, der ikke har kunnet fratrækkes, kan fremføres til efterfølgende skatteår.«

9 Artikel 205b, stk. 1, første afsnit, i CIR 1992 foreskriver, at med henblik på at fastsætte fradraget for risikovillig kapital for en beskatningsperiode svarer den risikovillige kapital, der skal tages i betragtning, med forbehold af bestemmelserne i denne artikels stk. 2-7, til beløbet for selskabets egenkapital ved slutningen af den foregående beskatningsperiode beregnet i overensstemmelse med lovgivningen om regnskabsføring og årsregnskaber, således som det fremgår af regnskabet. Artikel 205b, stk. 1, andet afsnit, i CIR 1992 bestemmer, at den i medfør af første afsnit beregnede risikovillige kapital nedsættes med den skattemæssige nettoværdi ved afslutningen af den foregående beskatningsperiode af egne aktier og andele og af finansielle omsætningsaktiver i form af ejerandele og andre aktier og andele, samt med den skattemæssige nettoværdi ved afslutningen af den foregående beskatningsperiode af aktier og andele udstedt af investeringsselskaber, hvis eventuelle indtægter kan fradrages som overskud i medfør af artikel 202 og 203 i CIR 1992.

10 Artikel 205b, stk. 2-7, i CIR 1992 fastsætter de tilfælde, hvor egenkapitalen skal korrigeres for at danne grundlag for beregningen af størrelsen af fradraget for risikovillig kapital.

11 Artikel 205d i CIR 1992 bestemmer:

»Hvis der ikke er overskud, eller overskuddet er utilstrækkeligt, i en beskatningsperiode, for hvilken der kan foretages fradrag for risikovillig kapital, fremføres det uudnyttede fradrag for denne beskatningsperiode, successivt til de efterfølgende syv beskatningsperioders overskud.«

12 Artikel 206, stk. 1, i CIR 1992 om fradrag for tidligere tab, bestemmer, at tidligere erhvervsmæssige tab successivt fradrages i de erhvervsmæssige indtægter for hver af de efterfølgende beskatningsperioder.

13 Det fremgår af artikel 207 i CIR 1992, at kongen fastsætter de nærmere bestemmelser for anvendelsen af de fradrag, der er fastsat i nævnte lovs artikel 199-206.

14 Artikel 77 i arrêté royal du 27 août 1993 d'exécution du CIR 1992 (kongelig gennemførelsesbekendtgørelse til CIR 1992, *Moniteur belge* af 13.9.1993) bestemmer følgende i den affattelse, der finder anvendelse i hovedsagen (herefter »AR/CIR 1992«):

»Beløbene i artikel 202-205 i [CIR] 1992, som kan fradrages som endeligt beskattet indkomst eller fritagne kapitalindtægter, fradrages op til det overskud, som er tilbage efter anvendelsen af artikel 76; dette fradrag gennemføres under hensyntagen til, hvor overskuddet stammer fra og efter prioritet af de overskud, som beløbene vedrører.«

15 Artikel 77/1 i AR/CIR 1992 er affattet som følger:

»Fradraget for patentindtægter som omhandlet i artikel 205/1 til artikel 205/4 i [CIR] 1992 fradrages op til det overskud, som er tilbage efter anvendelsen af artikel 77.«

16 Artikel 77a i AR/CIR 1992 har følgende ordlyd:

»Fradraget for risikovillig kapital som omhandlet i artikel 205a-205f i [CIR] 1992 fradrages op til det overskud, som er tilbage efter anvendelsen af artikel 77/1.«

17 Artikel 78 i AR/CIR 1992 fastsætter:

»Overskud fastlagt i henhold til artikel 74-77a fratrækkes erhvervsmæssige tab, der er lidt i de

tidligere beskatningsperioder, der er omhandlet i artikel 206 i [CIR] 1992, for så vidt som disse tab, der er beregnet i overensstemmelse med den lovgivning, der finder anvendelse på de beskatningsperioder, som de vedrører, ikke tidligere har kunnet fradrages eller ikke tidligere har været dækket af overskud, der er skattefritaget i medfør af en overenskomst, eller ikke tidligere er blevet udloddet blandt selskabsdeltagerne.

Dette fradrag foretages i henhold til den i artikel 75, andet afsnit, fastsatte fremgangsmåde, idet tab, der er lidt i lande, hvor overskuddet er skattefritaget i henhold til en overenskomst, kun fradrages, såfremt de overstiger det ved overenskomst skattefritagne overskud.«

18 Artikel 79 i AR/CIR 1992 har følgende ordlyd:

»Fradraget for investeringer som omhandlet i artikel 68-77 og artikel 201 i [CIR] 1992 fradrages dernæst fra det belgiske overskud, der endnu er tilbage efter anvendelsen af artikel 78.«

Twisten i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

19 Brussels Securities, der er et selskab med hjemsted i Belgien, er selskabsskattepligtigt i denne medlemsstat.

20 Brussels Securities anførte i sin skatteansættelse for skatteåret 2011, at det havde opgjort beskatningsgrundlaget ved først at fratrække fradraget for risikovillig kapital og dernæst fradraget for den endeligt beskattede indkomst. Selskabet foretog ligeledes fremførsel til skatteåret 2012 af fradrag for endeligt beskattet indkomst på 6 027 313,39 EUR, af fradrag for risikovillig kapital på 38 787 618,70 EUR og af fradrag for skattemæssige tab på 4 600 991,75 EUR.

21 Ved berigtigelsesmeddelelse af 21. maj 2013 meddelte skattemyndigheden, at den på grundlag af den rækkefølge for skattefradrag, der er fastsat i artikel 77-79 i AR/CIR 1992, havde til hensigt at ændre det fradrag for risikovillig kapital, der kunne fremføres ved begyndelsen og afslutningen af skatteåret 2011. I henhold til denne rækkefølge skal der i det skattepligtige overskud først fratrækkes fradraget for endeligt beskattet indkomst, dernæst fradraget for risikovillig kapital og endelig det tab, der skal fremføres. Eftersom Brussels Securities ikke havde anvendt denne rækkefølge for skatteårene 2005-2011, var skattemyndigheden af den opfattelse, at der ikke kunne fremføres noget fradrag for endeligt beskattet indkomst til skatteåret 2012, og at beløbet for så vidt angik fradraget for risikovillig kapital skulle ansættes til 44 630 643,66 EUR. Det tab, der skulle fremføres, var fortsat på 4 600 991,75 EUR.

22 Den 23. oktober 2013 traf skattemyndigheden en afgørelse om beskatning, hvori den opretholdt sit synspunkt, således som det fremgik af berigtigelsesmeddelelsen af 21. maj 2013.

23 Da den klage, som Brussels Securities indgav over nævnte beskatningsafgørelse, blev afslået, har selskabet anlagt sag ved den forelæggende ret, tribunal de première instance francophone de Bruxelles (den fransksprogede ret i første instans i Bruxelles, Belgien), med påstand om annullation af berigtigelsesmeddelelsen af 21. maj 2013 og af beskatningsafgørelsen af 23. oktober 2013 samt om, at det fastslås, at det beløb for endeligt beskattet indkomst og den overskydende endeligt beskattede indkomst samt det beløb for fradraget for risikovillig kapital og det overskydende fradrag for risikovillig kapital, som Brussels Securities kan gøre gældende, svarer til de beløb, som selskabet har anført i sin skatteansættelse vedrørende skatteåret 2011.

24 Ifølge Brussels Securities medfører rækkefølgen for skattefradrag som fastsat i artikel 77-79 i AR/CIR 1992, at et selskab, som er omfattet af ordningen om fradrag for endeligt beskattet indkomst, mister den skattefordel, som fradraget for risikovillig kapital udgør, op til det beløb for endeligt beskattet indkomst, som selskabet kan fradrage. Den nationale lovgivning er dermed ikke

i overensstemmelse med artikel 4 i direktiv 90/435.

25 Den forelæggende ret ønsker oplyst, hvorvidt den fritagelsesordning, der i første omgang består i, at udbytte udloddet af datterselskaber medregnes i moderselskabets beskatningsgrundlag, hvorefter 95% af udbyttet dernæst fratrækkes dette beskatningsgrundlag som endeligt beskattet indkomst, på grund af den i AR/CIR 1992 fastsatte rækkefølge for skattefradrag og henset til retten til fradrag for risikovillig kapital og retten til at fradrage tidligere tab, fører til hårdere beskatning af moderselskabet end en fritagelsesordning, hvor det af datterselskabet udloddede udbytte ganske enkelt udskilles fra overskuddet i det skatteår, hvor det er indtjent, hvorved det skattepligtige resultat reduceres og de skattemæssige tab, der kan fremføres, i givet fald øges.

26 I denne henseende har den forelæggende ret præciseret, at hvis moderselskabet i løbet af en af de efterfølgende syv beskatningsperioder som omhandlet i artikel 205d i CIR 1992 opnår et positivt resultat, vil en ordning, hvor udbytte udloddet af et datterselskab umiddelbart udskilles, medføre, at fradraget for risikovillig kapital fratrækkes med forrang for tidligere tab, der kan fremføres, forhøjet med beløbet for det skattefritagne udbytte, således at det tab, der kan fremføres til den efterfølgende beskatningsperiode, vil være højere end inden for rammerne af ordningen om fradrag for endeligt beskattet indkomst. Inden for rammerne af sidstnævnte ordning har fradraget af den fremførte endeligt beskattede indkomst forrang for fradraget af det fremførte fradrag for risikovillig kapital. Ifølge den forelæggende ret kan fradraget for den endeligt beskattede indkomst som følge af den rækkefølge for skattefradrag, der er fastsat i den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning, medføre en tungere skattebyrde end den skattebyrde, der ville følge af en ordning, hvor udbytte udloddet af et datterselskab umiddelbart udskilles.

27 På denne baggrund har tribunal de première instance francophone de Bruxelles (den fransksprogede ret i første instans i Bruxelles, Belgien) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Skal artikel 4 i [direktiv 90/435], sammenholdt med andre [EU-]retlige kilder, fortolkes således, at den er til hinder for regler udstedt af en national myndighed, som [CIR] 1992 og [AR/CIR] 1992, i den affattelse, der finder anvendelse på regnskabsåret 2011,

hvor der er valgt en fritagelsesordning (afholdelse fra at beskatte det udloddede udbytte, som et moderselskab har modtaget i kraft af sin forbindelse til datterselskabet), der i første omgang består i at medregne det af datterselskabet udloddede udbytte i moderselskabets beskatningsgrundlag, og i anden omgang i at fratrække 95% af dette udbytte fra beskatningsgrundlaget som [endeligt beskattet] indkomst,

der følger af den kombinerede anvendelse – for at fastsætte grundlaget for beregningen af den selskabsskat, som moderselskabet skal betale – af den belgiske ordning for fradrag af [endeligt beskattet] indkomst og (1) reglerne vedrørende et andet fradrag, som udgør en skattemæssig fordel fastsat i denne [lovgivning] (fradraget for risikovillig kapital), (2) retten til at fratrække tidligere tab, der kan fremføres, (3) retten til at fremføre fradraget for den overskydende [endeligt beskattede] indkomst, [...] fradraget for risikovillig kapital og for de samlede tidligere tab, der kan fremføres, til efterfølgende regnskabsår, når dette beløb for et regnskabsår er større end det skattepligtige overskud, og (4) beskatnings[rækkefølgen], som fastsætter, at fradraget i de følgende regnskabsår, indtil udtømningen af det skattepligtige overskud, først skal foretages i [form af fradraget for] den fremførte [endeligt beskattede] indkomst, dernæst [i form af det fremførte] fradrag for risikovillig kapital (hvis fremførsel er begrænset til »syv følgende skatteperioder«), og derefter [i form af] de samlede tidligere tab, der kan fremføres,

hvilket fører til en nedbringelse, som svarer til hele eller en del af det udbytte, der er modtaget fra datterselskabet, af de tab, som moderselskabet ville have kunne fradrage, hvis udbyttet ganske enkelt var blevet adskilt fra overskuddet i det regnskabsår, hvor det var blevet opnået (med den virkning, at det skattepligtige overskud for dette regnskabsår var blevet reduceret og, hvor det er relevant, havde øget de skattemæssige tab, der kan fremføres) snarere end at blive fastholdt i dette [overskud] og efterfølgende at være underlagt reglerne om fritagelse og fremførsel af det fritagne beløb i tilfælde af utilstrækkeligt udbytte,

nemlig reduktionen i moderselskabets samlede tidligere tab, der kan fremføres, som kan opstå i løbet af de regnskabsår, der følger efter et regnskabsår, hvor [fradraget for] den [endeligt beskattede] indkomst, fradraget for risikovillig kapital og de samlede tidligere tab, der kan fremføres, overstiger det skattepligtige overskud?»

Retsforhandlingerne for Domstolen

28 Der blev afholdt et første retsmøde den 4. april 2019. Efter at et af Domstolens medlemmer, som var refererende dommer i nærværende sag, forlod Domstolen og i dommerkollegiet blev erstattet af en anden dommer, og efter udpegelsen af en ny refererende dommer, blev der afholdt et yderligere retsmøde den 3. juli 2019. De samme procesdeltagere deltog i begge retsmøder.

Det præjudicielle spørgsmål

29 Med spørgsmålet ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 4, stk. 1, i direktiv 90/435 skal fortolkes således, at den er til hinder for en medlemsstats lovgivning, hvorefter det udbytte, som et moderselskab modtager fra sit datterselskab, i første omgang skal indgå i moderselskabets beskatningsgrundlag, inden det derefter i anden omgang kan fratrækkes med 95% af beløbet, idet det overskydende beløb kan fremføres til efterfølgende skatteår uden tidsmæssig begrænsning, og idet dette fradrag har forrang frem for et andet skattefradrag, hvis fremførsel er tidsmæssigt begrænset.

30 I denne henseende bemærkes, at artikel 4, stk. 1, i direktiv 90/435 bestemmer, at hvis et moderselskab eller dets faste driftssted som følge af moderselskabets forbindelse med sit datterselskab modtager overskud, der udloddes ved en anden lejlighed end i forbindelse med datterselskabets likvidation, skal moderselskabets stat og det faste driftssteds stat enten undlade at beskatte dette overskud eller beskatte dette overskud, men give moderselskabet og det faste driftssted tilladelse til fra det skyldige skattebeløb at trække den del af den af datterselskabet og ethvert datterselskab på lavere niveau betalte selskabsskat, der vedrører dette overskud, op til det tilsvarende skyldige skattebeløb, på den betingelse, at hvert selskab og dets datterselskab på lavere niveau opfylder kravene i dette direktivs artikel 2 og 3 på ethvert niveau.

31 Direktiv 90/435 overlader således udtrykkeligt medlemsstaterne valget mellem en fritagelsesordning og en modregningsordning, som er fastsat i henholdsvis direktivets artikel 4, stk. 1, første led, og dets artikel 4, stk. 1, andet led (jf. i denne retning dom af 12.2.2009, Cobelfret, C-138/07, EU:C:2009:82, præmis 31).

32 Ifølge de oplysninger, der fremgår af forelæggelsesafgørelsen, har Kongeriget Belgien valgt den fritagelsesordning, der er fastsat i artikel 4, stk. 1, første led, i direktiv 90/435. Det forelagte spørgsmål skal derfor alene besvares i lyset af denne bestemmelse.

33 Domstolen har i denne forbindelse udtalt, at den pligt, som den medlemsstat, der har valgt at anvende ordningen fastsat i artikel 4, stk. 1, første led, i direktiv 90/435, har til at afstå fra beskatning af det udbytte, som moderselskabet modtager i dets egenskab af selskabsdeltager fra

datterselskabet, er ubetinget og alene underlagt artikel 4, stk. 2 og 3, samt direktivets artikel 1, stk. 2 (jf. i denne retning dom af 12.2.2009, Cobelfret, C-138/07, EU:C:2009:82, præmis 33).

34 Medlemsstaterne må således ikke underlægge indrømmelsen af den fordel, der følger af nævnte direktivs artikel 4, stk. 1, første led, andre betingelser end dem, der er fastsat i dette direktiv (jf. i denne retning dom af 12.2.2009, Cobelfret, C-138/07, EU:C:2009:82, præmis 34 og 36).

35 Det fremgår bl.a. af tredje betragtning til direktiv 90/435, at direktivet har til formål ved indførelse af en fælles beskatningsordning at fjerne enhver forskelsbehandling af samarbejde mellem selskaber fra forskellige medlemsstater i forhold til samarbejde mellem selskaber fra samme medlemsstat og således lette sammenslutninger af selskaber på EU-plan. Dette direktiv tilsigter således at sikre en skattemæssig neutralitet for udlodning af udbytte fra et datterselskab med hjemsted i en medlemsstat til dets moderselskab med hjemsted i en anden medlemsstat (dom af 1.10.2009, *Gaz de France – Berliner Investissement*, C-247/08, EU:C:2009:600, præmis 27 og den deri nævnte retspraksis, og af 8.3.2017, *Wereldhave Belgium m.fl.*, C-448/15, EU:C:2017:180, præmis 25).

36 Med henblik på at nå målet om skattemæssig neutralitet for udlodning af udbytte fra et datterselskab med hjemsted i en medlemsstat til dets moderselskab med hjemsted i en anden medlemsstat tilsigter direktiv 90/435 bl.a. med den regel, der er fastsat i direktivets artikel 4, stk. 1, første led, at undgå økonomisk dobbeltbeskatning af et sådant udbytte, dvs. at undgå, at det udloddede udbytte først beskattes hos datterselskabet, og dernæst beskattes hos moderselskabet (jf. i denne retning dom af 3.4.2008, *Banque Fédérative du Crédit Mutuel*, C-27/07, EU:C:2008:195, præmis 24, 25 og 27, og af 12.2.2009, Cobelfret, C-138/07, EU:C:2009:82, præmis 29 og 30).

37 Domstolen har således fastslået, at artikel 4, stk. 1, første led, i direktiv 90/435 forbyder medlemsstaterne at beskatte moderselskabet af overskud, som datterselskabet udlodder til det, uden at sondre mellem, om beskatningen af moderselskabet har modtagelsen af dette overskud eller videreudlodningen heraf som udløsende faktor (jf. i denne retning dom af 17.5.2017, *X*, C-68/15, EU:C:2017:379, præmis 79), og at en national lovgivning, der – selv om den ikke beskatter udbytte modtaget af moderselskabet som sådan – kan bevirke, at moderselskabet indirekte beskattes af dette udbytte, er omfattet af dette forbud (jf. i denne retning dom af 12.2.2009, Cobelfret, C-138/07, EU:C:2009:82, præmis 40).

38 En sådan lovgivning er nemlig hverken forenelig med ordlyden af, formålet med eller ordningen i direktiv 90/435, eftersom den ikke gør det fuldt ud muligt at virkeliggøre målet om at forhindre en økonomisk dobbeltbeskatning, som er omhandlet i reglen i dette direktivs artikel 4, stk. 1, første led (jf. i denne retning dom af 12.2.2009, Cobelfret, C-138/07, EU:C:2009:82, præmis 41 og 45).

39 I denne henseende bemærkes, at den belgiske beskatningsordning vedrørende den endeligt beskattede indkomst, således som denne var gældende i skatteårene 1992-1998, der var omhandlet i den sag, der gav anledning til dom af 12. februar 2009, Cobelfret (C-138/07, EU:C:2009:82), bestemte, at udbytte modtaget af moderselskabet indgik i moderselskabets beskatningsgrundlag og at det derefter blev fratrukket i dette beskatningsgrundlag med 95%, men kun for så vidt som der i moderselskabet bestod et skattepligtigt overskud og uden mulighed for at fremføre den ikke fratrukne del af den endeligt beskattede indkomst til efterfølgende skatteår. Domstolen fastslog i denne doms præmis 37 og 39, at når moderselskabet ikke realiserede andre skattepligtige overskud for den omhandlede beskatningsperiode, bevirkede en sådan lovgivning, at moderselskabets tab reduceredes svarende til det modtagne udbytte, og for så vidt som det var tilladt at fremføre tab til de efterfølgende skatteår kunne lovgivningen bevirke, at moderselskabets

beskatningsgrundlag blev højere i de efterfølgende skatteår.

40 Det fremgår af anmodningen om præjudiciel afgørelse, at ordningen om fradrag for endeligt beskattet indkomst blev ændret som følge af dom af 12. februar 2009, Cobelfret (C-138/07, EU:C:2009:82). I overensstemmelse med artikel 205, stk. 3, i CIR 1992 kan den del af den endeligt beskattede indkomst, der ikke kunne fradrages i løbet af det pågældende skatteår som følge af utilstrækkeligt overskud, nu fremføres til efterfølgende skatteår. Denne fremførsel er derudover ikke tidsmæssigt begrænset. Det fremgår således, at den reduktion af de tab, der kan fremføres, som skyldes den omstændighed, at udbytte indgår i moderselskabets beskatningsgrundlag, nu kompenseres af den tidsmæssigt ubegrænsede fremførsel af fradraget for endeligt beskattet indkomst med det samme beløb.

41 Det fremgår imidlertid af oplysningerne i forelæggelsesafgørelsen, at det fremførte fradrag for endeligt beskattet indkomst skal foretages med forrang i det positive resultat, som moderselskabet opnår i efterfølgende skatteår, idet øvrige fradragsberettigede elementer, herunder fradraget for risikovillig kapital og tab, kun kan fradrages, hvis og i det omfang dette endnu er muligt efter det prioriterede fradrag af endeligt beskattet indkomst. Moderselskabets beskatningsgrundlag fastsættes nærmere bestemt ved, at dets overskud først fratrækkes fremført endeligt beskattet indkomst, dernæst, for så vidt som der endnu foreligger skattepligtigt overskud, fratrækkes fremført fradrag for risikovillig kapital, såfremt fristen for at anvende dette ikke er udløbet, og endelig fratrækkes fremførte tab.

42 Det prioriterede fradrag for endeligt beskattet indkomst kan dermed medføre, at beskatningsgrundlaget formindskes, eller endog reduceres til nul, hvilket kan bevirke, at den skattepligtige helt eller delvis fratages en anden skattefordel.

43 Mens tab i overensstemmelse med den nationale lovgivning, der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen, kan fremføres uden tidsmæssig begrænsning, kan fradraget for risikovillig kapital nemlig kun fremføres i de efterfølgende syv skatteår. Under disse omstændigheder kan den i nærværende doms præmis 41 beskrevne rækkefølge for foretagelse af fradrag medføre, at retten til at anvende det fremførte fradrag for risikovillig kapital udløber med hensyn til det beløb, der svarer til beløbet af det fradrag for endeligt beskattet indkomst, der med forrang er blevet fratrukket i moderselskabets skattepligtige overskud.

44 Det fradrag for risikovillig kapital, som indrømmes et selskab, der er selskabsskattepligtigt i Belgien, udgør imidlertid en skattefordel, som bevirker, at den effektive selskabsskattesats, som et sådant selskab skal betale i denne medlemsstat, formindskes (dom af 17.10.2019, Argenta Spaarbank, C-459/18, EU:C:2019:871, præmis 37).

45 Kombinationen af ordningen for fradrag af endeligt beskattet indkomst, der finder anvendelse på modtaget udbytte, af den rækkefølge for fradrag, der er fastsat i den nationale lovgivning, samt af den tidsmæssige begrænsning af muligheden for at anvende fradraget for risikovillig kapital synes således at kunne bevirke, at moderselskabets modtagelse af udbytte medfører et tab af en anden i national lovgivning fastsat skattefordel, og dermed en hårdere beskatning af dette moderselskab end den beskatning, som moderselskabet ville have været undergivet, hvis det ikke havde modtaget udbytte fra sit ikke-hjemmehørende datterselskab, eller hvis dette udbytte, således som den forelæggende ret har anført, ganske enkelt blev udskilt fra moderselskabets beskatningsgrundlag.

46 Under disse omstændigheder er modtagelsen af sådant udbytte ikke skattemæssigt neutral for moderselskabet, hvilket er i strid med det mål, der forfølges med artikel 4, stk. 1, første led, i direktiv 90/435.

47 Den belgiske regering har for Domstolen gjort gældende, at de i nærværende doms præmis 42, 43 og 45 beskrevne virkninger på moderselskabets beskatningsgrundlag udelukkende skyldes elementer, der ikke vedrører modtagelsen af udbytte, og som ikke henhører under direktiv 90/435, såsom rækkefølgen for skattefradrag eller den tidsmæssige begrænsning af fremførslen af fradraget for risikovillig kapital, der alene henhører under national lovgivning.

48 I denne henseende er det ganske vist korrekt, at det, når der ikke er truffet harmoniseringsforanstaltninger på EU-plan, i medfør af princippet om medlemsstaternes skattemæssige autonomi tilkommer medlemsstaterne at fastlægge såvel rækkefølgen for de fradrag, der kan foretages i et moderselskabs beskatningsgrundlag, som fristerne for fremførslen af sådanne fordele. En sådan kompetence skal imidlertid udøves under overholdelse af EU-retten (jf. i denne retning dom af 14.3.2019, Jacob og Lennertz, C-174/18, EU:C:2019:205, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis, og kendelse af 15.7.2019, Galeria Parque Nascente, C-438/18, ikke trykt i Sml., EU:C:2019:619, præmis 50).

49 Som bemærket i nærværende doms præmis 32 valgte Kongeriget Belgien ved gennemførelsen af direktiv 90/435 den fritagelsesordning, der er fastsat i nævnte direktivs artikel 4, stk. 1, første led, og valgte at gennemføre denne ordning ved at fastsætte, at udbytte indgår i moderselskabets beskatningsgrundlag, hvorefter det fratrækkes beskatningsgrundlaget, og ved at fastsætte muligheden for at fremføre endeligt beskattet indkomst til efterfølgende skatteår med henblik på prioriteret fradrag heraf. Et sådant valg indebærer imidlertid nødvendigvis et samspil mellem udbytte og de øvrige elementer i beskatningsgrundlaget, såsom fradraget for risikovillig kapital. På denne baggrund skal virkningerne af et sådant samspil være i overensstemmelse med direktiv 90/435, uafhængigt af den omstændighed, at fastlæggelsen af den rækkefølge, hvori skattefradrag foretages, og af den tidsmæssige begrænsning for fremførslen af fradraget for risikovillig kapital alene henhører under den nationale kompetence.

50 Det argument, som den belgiske regering har fremført i sit skriftlige indlæg, hvorefter moderselskabet for det første ikke systematisk beskattes af udbytte, som det modtager fra sit datterselskab, men udelukkende beskattes heraf, såfremt det ikke har kunnet gøre sin ret til fradrag for risikovillig kapital gældende i syv på hinanden følgende år, idet der ikke var tilstrækkeligt overskud i løbet af denne periode, og hvorefter denne beskatning, såfremt den finder sted, for det andet ikke vedrører udbytte som sådan, er desuden uden relevans.

51 Selv om de skadelige virkninger af en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede kun vil indtræde i visse tilfælde og ikke systematisk, forholder det sig ikke desto mindre således, som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 82 i forslaget til afgørelse, at en sådan lovgivning indebærer virkninger, der ikke er forenelige med direktiv 90/435.

52 Den belgiske regering har endelig anført, at såfremt der endnu foreligger overskud på det tidspunkt, hvor der foretages fradrag for risikovillig kapital, har det allerede været muligt at fratrække endeligt beskattet indkomst i moderselskabets overskud, således at den omstændighed, at udbytte modtaget fra moderselskabets ikke-hjemmehørende datterselskab på forhånd indgår i moderselskabets beskatningsgrundlag, fuldt ud er blevet kompenseret på det skattemæssige plan ved et beløb, der svarer til fradraget for endeligt beskattet indkomst.

53 En sådan konstatering kan imidlertid alene godtgøre, at udbyttet som sådan ikke er blevet beskattet direkte. Som anført i nærværende doms præmis 33 og 37 er artikel 4, stk. 1, første led, i direktiv 90/435 – alene med forbehold af, hvad der er tilladt efter artikel 4, stk. 2 og 3 – til hinder for såvel enhver direkte beskatning af moderselskabet for så vidt angår udbytte modtaget fra dets datterselskab som situationer, hvor moderselskabet indirekte pålægges en beskatning af udbytte modtaget fra dets datterselskab. Som præciseret i nærværende doms præmis 45 ff. kan

modtagelsen af udbytte inden for rammerne af anvendelsen af en beskatningsordning som den i hovedsagen omhandlede i visse situationer medføre fortabelse af en skattefordel, hvilket dermed kan medføre en hårdere beskatning af moderselskabet end den, der ville følge, hvis dette udbytte ikke indgik i moderselskabets beskatningsgrundlag. Eftersom moderselskabets skattebyrde kan berøres heraf, skal det fastslås, at moderselskabet af denne grund indirekte pålægges en beskatning af udbytte, der er modtaget fra dets datterselskab.

54 Henset til de ovenstående betragtninger skal det præjudicielle spørgsmål besvares med, at artikel 4, stk. 1, i direktiv 90/435 skal fortolkes således, at den er til hinder for en medlemsstats lovgivning, hvorefter det udbytte, som et moderselskab modtager fra sit datterselskab, i første omgang skal indgå i moderselskabets beskatningsgrundlag, inden det derefter i anden omgang kan fratrækkes med 95% af beløbet, idet det overskydende beløb kan fremføres til efterfølgende skatteår uden tidsmæssig begrænsning, og idet dette fradrag har forrang frem for et andet skattefradrag, hvis fremførsel er tidsmæssigt begrænset.

Sagsomkostninger

55 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra de nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Syvende Afdeling) for ret:

Artikel 4, stk. 1, i Rådets direktiv 90/435/EØF af 23. juli 1990 om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater, som ændret ved Rådets direktiv 2003/123/EF af 22. december 2003, skal fortolkes således, at den er til hinder for en medlemsstats lovgivning, hvorefter det udbytte, som et moderselskab modtager fra sit datterselskab, i første omgang skal indgå i moderselskabets beskatningsgrundlag, inden det derefter i anden omgang kan fratrækkes med 95% af beløbet, idet det overskydende beløb kan fremføres til efterfølgende skatteår uden tidsmæssig begrænsning, og idet dette fradrag har forrang frem for et andet skattefradrag, hvis fremførsel er tidsmæssigt begrænset.

Underskrifter

*— Processprog: fransk.