

62000J0436

Arrest van het Hof (Vijfde kamer) van 21 november 2002. - X en Y tegen Riksskatteverket. - Verzoek om een prejudiciële beslissing: Regeringsrätten - Zweden. - Vrijheid van vestiging - Vrij verkeer van kapitaal - Inkomstenbelasting - Fiscale voordelen bij overdracht van aandelen onder waarde aan vennootschappen waarin overdrager deelneming heeft. - Zaak C-436/00.

Jurisprudentie 2002 bladzijde I-10829

Samenvatting

Partijen

Overwegingen van het arrest

Beslissing inzake de kosten

Dictum

Trefwoorden

1. Vrij verkeer van personen - Vrijheid van vestiging - Belastingwetgeving - Inkomstenbelasting - Belastingvoordelen uit overdracht onder waarde van aandelen aan vennootschappen waarin overdrager deelneming heeft - Uitsluiting voor elke overdracht aan in andere lidstaat gevestigde vennootschap waarin overdrager deelneming heeft welke hem invloed op besluiten van die vennootschap verleent, of aan filiaal van die vennootschap dat op grondgebied van betrokken lidstaat gevestigd is - Ontoelaatbaarheid - Rechtvaardiging - Geen

(Art. 43 EG en 48 EG)

2. Vrij verkeer van kapitaal - Beperkingen - Belastingvoordelen uit overdracht onder waarde van aandelen aan vennootschappen waarin overdrager deelneming heeft - Uitsluiting voor elke overdracht aan in andere lidstaat gevestigde vennootschap waarin overdrager deelneming heeft welke hem geen invloed op besluiten van die vennootschap verleent - Ontoelaatbaarheid - Rechtvaardiging - Geen

(Art. 56 EG en 58 EG)

Samenvatting

\$\$1. De artikelen 43 EG en 48 EG staan in de weg aan een nationale wettelijke regeling die in geval van overdracht onder de waarde van aandelen van vennootschappen de overdrager uitsluit van uitstel van belastingheffing over de op die aandelen gerealiseerde meerwaarde wanneer de overdracht plaatsvindt aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming heeft - mits deze deelneming hem een zodanige invloed op de besluiten

van die buitenlandse rechtspersoon verleent dat hij de activiteiten ervan kan bepalen -, of aan een vennootschap van de betrokken lidstaat, die een filiaal is van zulk een buitenlandse rechtspersoon.

Het onthouden van dit fiscaal voordeel aan de overdrager op grond dat de overnemende vennootschap waarin hij een deelneming heeft, haar zetel in een andere lidstaat heeft, kan de overdrager ervan weerhouden gebruik te maken van het hem bij artikel 43 EG verleende recht om zijn activiteit door middel van een vennootschap in die andere lidstaat te verrichten, dan wel op grond dat de moedervernootschap van de overnemende vennootschap in een andere lidstaat is gevestigd, zou aan artikel 43 EG iedere inhoud ontnemen.

De noodzaak om de samenhang van het belastingstelsel te garanderen, de bestrijding van belastingontwijking of de doeltreffendheid van fiscale controles kunnen deze beperking van de vrijheid van vestiging niet rechtvaardigen.

(cf. punten 36, 38, 48, 65, 75, dictum 1)

2. De artikelen 56 EG en 58 EG staan in de weg aan een nationale wettelijke regeling die in geval van overdracht onder de waarde van aandelen van vennootschappen de overdrager uitsluit van uitstel van belastingheffing over de op die aandelen gerealiseerde meerwaarde, wanneer de overdracht plaatsvindt aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming heeft die hem niet een zodanige invloed op de besluiten van die buitenlandse rechtspersoon verleent dat hij de activiteiten ervan kan bepalen.

Een dergelijke wettelijke regeling kan degenen die in deze lidstaat aan de belasting op meerwaarde zijn onderworpen, ervan weerhouden aandelen onder de waarde over te dragen aan in andere lidstaten gevestigde overnemende vennootschappen waarin zij rechtstreeks of indirect een deelneming hebben, en dus voor die belastingplichtigen een beperking van de vrijheid van kapitaalverkeer in de zin van artikel 56 EG vormen die niet kan worden gerechtvaardigd door de noodzaak om de samenhang van het belastingstelsel te garanderen, de bestrijding van belastingontwijking of de doeltreffendheid van fiscale controles.

(cf. punten 70, 72, 75, dictum 2)

Partijen

In zaak C-436/00,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 234 EG van Regeringsrätten (Zweden), in het aldaar aanhangige geding tussen

X,

Y

en

Riksskatteverket,

om een prejudiciële beslissing over de artikelen 43 EG, 46 EG, 48 EG, 56 EG en 58 EG,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: M. Wathelet, kamerpresident, C. W. A. Timmermans (rapporteur), D. A. O. Edward, P. Jann en A. Rosas, rechters,

advocaat-generaal: J. Mischo,

griffier: H. von Holstein, adjunct-griffier,

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

- X en Y, vertegenwoordigd door P. Nordquist, advocat,
- Riksskatteverket, vertegenwoordigd door T. Wallén, skattejurist,
- de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door H. G. Sevenster als gemachtigde,
- de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. Lyal en J. Enegren als gemachtigden,
- de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA, vertegenwoordigd door P. A. Bjørgan als gemachtigde,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de mondelinge opmerkingen van X en Y, vertegenwoordigd door P. Nordquist, de Zweedse regering, vertegenwoordigd door A. Kruse als gemachtigde; de Commissie, vertegenwoordigd door R. Lyal en J. Enegren, en de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA, vertegenwoordigd door P. A. Bjørgan, ter terechtzitting van 20 maart 2002,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 6 juni 2002,

het navolgende

Arrest

Overwegingen van het arrest

1 Bij beschikking van 1 november 2000, ingekomen bij het Hof op 27 november daaraanvolgend, heeft Regeringsrätten (de hoogste administratieve rechter) krachtens artikel 234 EG een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van de artikelen 43 EG, 46 EG, 48 EG, 56 EG en 58 EG.

2 Deze vraag is gerezen in een beroep dat door twee Zweedse onderdanen, X en Y, is ingesteld tegen een prealabel advies van Skatterättsnämnden (commissie voor fiscale vraagstukken) over de uitsluiting van X en Y, als overdragers onder de waarde van aandelen van vennootschappen, van uitstel van belastingheffing over de op die aandelen gerealiseerde meerwaarde, als gevolg van de toepassing van een nationale bepaling volgens welke deze uitsluiting wordt toegepast ingeval de overdracht plaatsvindt aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming heeft, of aan een Zweedse naamloze vennootschap waarin zulk een rechtspersoon rechtstreeks of indirect een deelneming heeft.

De nationale wettelijke regeling

3 Lagen (1947:576) om statlig inkomstskatt (wet nationale inkomstenbelasting), zoals gewijzigd (hierna: SIL"), bepaalt in § 3, lid 1, sub h, eerste, tweede, derde en achtste alinea, het volgende:

De overdracht zonder tegenprestatie van een deelneming waarop de §§ 25-31 van toepassing zijn, aan een Zweedse naamloze vennootschap waarin de overdrager of een van zijn verwanten rechtstreeks of - in andere gevallen dan het in de derde alinea bedoelde - indirect aandelen bezit, wordt behandeld als de overdracht van de deelneming voor een tegenprestatie die overeenkomt met de aankoopprijs. Hetzelfde geldt indien de overdracht plaatsvindt voor een tegenprestatie die zowel onder de marktwaarde als onder de aankoopprijs van de deelneming ligt. Is de marktwaarde lager dan de aankoopprijs, dan wordt de deelneming in vorengenoemde gevallen geacht te zijn overgedragen voor een tegenprestatie die overeenkomt met de marktwaarde.

Is de tegenprestatie niet betaald, dan wordt de totale aankoopprijs van de aandelen van de overdrager en zijn verwant(en) in de vennootschap vermeerderd met een bedrag dat overeenkomt met de prijs die is betaald voor de aankoop van de deelneming of, in het in de eerste alinea, derde volzin, bedoelde geval, met de marktwaarde. Is de tegenprestatie wel betaald, dan wordt de aankoopprijs vermeerderd met het verschil tussen de aankoopprijs respectievelijk de marktwaarde, en de tegenprestatie.

Een overdracht van een deelneming waarop de §§ 25-31 van toepassing zijn, zonder tegenprestatie of voor een tegenprestatie die onder de marktwaarde van de deelneming ligt, aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager of een van zijn verwanten rechtstreeks of indirect aandelen bezit, wordt behandeld als de overdracht van de deelneming voor een tegenprestatie die overeenkomt met de marktwaarde. Hetzelfde geldt bij overdracht aan een Zweedse naamloze vennootschap waarin zulk een buitenlandse rechtspersoon rechtstreeks of indirect aandelen bezit.

[...]

Een deelneming die ingevolge de eerste of de derde alinea moet worden geacht te zijn overgedragen voor een bepaalde tegenprestatie, wordt voor de toepassing van [...] deze wet geacht voor diezelfde tegenprestatie te zijn verworven door de verwerver."

4 Volgens de verwijzende rechter zijn deze bepalingen in 1998 en 1999 aangenomen om de fiscale behandeling van inbreng (te weten overdracht zonder tegenprestatie of onder de waarde) van met name aandelen in vennootschappen te verduidelijken door middel van een meer gedetailleerde regeling.

5 De hiervóór weergegeven bepalingen houden volgens de verwijzende rechter kort samengevat in, dat het verschil tussen de werkelijke waarde van de overgedragen aandelen op het tijdstip van de overdracht (marktwaarde") en de aanschafwaarde van die aandelen door de overdrager (aanschafwaarde") als maatstaf van heffing wordt genomen indien de overdracht onder de waarde plaatsvindt aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming heeft, of aan een Zweedse vennootschap waarin een dergelijke buitenlandse rechtspersoon rechtstreeks of indirect een deelneming heeft. Een overdracht onder de waarde aan een Zweedse vennootschap zonder buitenlandse deelneming wordt daarentegen niet onmiddellijk belast. In dat geval wordt de meerwaarde overeenkomend met het verschil tussen de marktwaarde en de aanschafwaarde van de onder de waarde verkochte aandelen gewoonlijk belast wanneer de overdrager zijn deelneming in de overnemende vennootschap vervreemdt. In beginsel wordt de belasting van de meerwaarde aldus uitgesteld tot de overdracht van de deelneming die de overdrager in de overnemende vennootschap heeft.

6 De verwijzende rechter merkt voorts op dat het onderscheid in fiscaal opzicht tussen de inbreng in in Zweden belastingplichtige vennootschappen en de inbreng in niet in Zweden

belastingplichtige vennootschappen in de voorstukken van de SIL wordt gerechtvaardigd onder verwijzing naar het risico dat de belastinggrondslag aan de Zweedse belastingheffing wordt onttrokken. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer de eigenaar van een naamloze vennootschap vóór zijn verhuizing naar het buitenland zijn aandelen in de vennootschap onder de waarde overdraagt aan een buitenlandse vennootschap waarvan hij eveneens eigenaar is. Oorspronkelijk had de regeling van § 3, lid 1, sub h, derde alinea, SIL uitsluitend betrekking op overdrachten aan een buitenlandse rechtspersoon. De Zweedse wetgever heeft echter nadien gemeend dat zich ook een vorm van belastingontwijking kon voordoen wanneer de eigenaar zijn aandelen overdraagt aan een Zweedse dochtervennootschap van de buitenlandse vennootschap waarvan hij eigenaar is. De wetgeving werd daarom aldus gewijzigd dat zij zowel betrekking heeft op overdrachten aan buitenlandse rechtspersonen waarin de overdrager of een van zijn verwanten rechtstreeks of indirect een deelneming heeft, als op overdrachten aan Zweedse rechtspersonen waarin deze buitenlandse rechtspersonen rechtstreeks of indirect een deelneming hebben.

7 De verwijzende rechter wijst erop dat met ingang van het belastingjaar 2002 (inkomsten van 2001) de SIL wordt vervangen door inkomstskattelagen (1999:1229). In deze wet staan bepalingen met dezelfde inhoud als die van de SIL welke in het hoofdgeding relevant zijn.

De bilaterale overeenkomst ter voorkoming van dubbele belastingheffing tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Zweden

8 Artikel 13, paragraaf 4, van de Overeenkomst tussen België en Zweden tot het vermijden van dubbele belasting en tot het voorkomen van het ontgaan van belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen (SFS 1991, nr. 606), ondertekend op 5 februari 1991 en in werking getreden op 24 februari 1993 (hierna: Belgisch-Zweedse overeenkomst") luidt als volgt:

Voordelen verkregen uit de vervreemding van alle andere goederen dan [...] zijn slechts belastbaar in de overeenkomstsluitende staat waarvan de vervreemder inwoner is."

9 Deze bepaling van de Belgisch-Zweedse overeenkomst is identiek aan artikel 13, lid 4, van het modelverdrag van de Organisatie voor economische samenwerking en ontwikkeling (OESO) (modelverdrag inzake dubbele heffing van inkomsten- en vermogensbelasting, rapport van het Comité fiscale zaken van de OESO, 1977, versie van 29 april 2000).

10 Artikel 13, paragraaf 5, van de Belgisch-Zweedse overeenkomst bepaalt bovendien:

Niettegenstaande de bepalingen van paragraaf 4 mogen voordelen die een natuurlijke persoon die inwoner is van een overeenkomstsluitende staat, verkrijgt uit de vervreemding van aandelen van een vennootschap die inwoner is van de andere overeenkomstsluitende staat, in die andere staat worden belast indien die natuurlijke persoon onderdaan is van die andere staat en daarvan inwoner is geweest op enig tijdstip in een tijdvak van vijf jaren dat onmiddellijk de datum van de vervreemding van de aandelen voorafgaat [...]"

11 Ten slotte worden in de artikelen 26 en 27 van de Belgisch-Zweedse overeenkomst regels gesteld voor de uitwisseling van inlichtingen en de bijstand bij de invordering.

Het hoofdgeding

12 X en Y zijn natuurlijke personen van Zweedse nationaliteit die in Zweden wonen. Zij hebben Skatterättsnämnden verzocht om een prealabel advies over de toepassing van de bepalingen inzake de overdracht van aandelen, neergelegd in § 3, lid 1, sub h, SIL.

13 Met het Zweedse systeem van prealabele adviezen op belastinggebied wordt beoogd, op verzoek van de belastingplichtigen bindende adviezen te verstrekken over de wijze waarop een bepaalde kwestie, die voor hen een zeker belang heeft, in het licht van de belastingwetgeving

moet worden beoordeeld. Het Zweedse recht bepaalt dat zaken waarin om een prealabel advies is verzocht, in beginsel vertrouwelijk worden behandeld.

14 In de onderhavige zaak betreft het prealabele advies de fiscale consequenties van de door X en Y voorgenomen overdracht van hun aandelen in X AB, een Zweedse vennootschap, tegen de aanschafwaarde, aan Z AB, een andere Zweedse vennootschap, die zelf een dochter is van Y SA, een Belgische vennootschap. Vóór de reorganisatie van het concern achtten X en Y het namelijk opportuun om enkele activiteiten onder te brengen bij Y SA.

15 X AB is de moedervernootschap van een concern dat thans voor gelijke delen in handen is van X en Y, alsmede van een vennootschap naar Maltees recht. In laatstgenoemde vennootschap bezitten A en B geen deelneming. Y SA is eveneens een moedervernootschap die in handen is van de huidige eigenaren van X AB.

16 In hun verzoek hebben X en Y Skatterättsnämnden met name gevraagd of het verschil in fiscale behandeling naargelang de aandelen onder de waarde worden overgedragen aan een Zweedse onderneming zonder buitenlandse aandeelhouder [§ 3, lid 1, sub h, eerste alinea, SIL] of aan een Zweedse onderneming met buitenlandse aandeelhouders [§ 3, lid 1, sub h, derde alinea, tweede volzin, SIL], kan worden gehandhaafd gelet op de bepalingen van de Belgisch-Zweedse overeenkomst en de bepalingen van het EG-Verdrag betreffende de vrijheid van vestiging en het vrije kapitaalverkeer.

17 In zijn prealabel advies van 27 september 1999 heeft Skatterättsnämnden verklaard dat de overdracht van de aandelen van X AB, indien deze zou plaatsvinden, moest worden behandeld als een overdracht voor een prijs die gelijk was aan hun marktwaarde, en dat X en Y dus moesten worden belast voor een winst overeenkomend met het verschil tussen de waarde van die aandelen op de markt en hun aanschafprijs.

18 Voorts heeft Skatterättsnämnden geoordeeld dat de vrijheid van vestiging niet in het geding was en dat, wat het vrije verkeer van kapitaal betrof, de uitzondering van artikel 58, lid 1, sub a, EG van toepassing was.

19 X en Y hebben tegen deze beslissing beroep ingesteld bij Regeringsrätten, die zij met name verzochten te verklaren dat de overdracht moest worden belast op basis van de voorgenomen overdrachtprijs.

20 Voor Regeringsrätten hebben zij in hoofdzaak gesteld dat de minder gunstige fiscale behandeling die wordt toegepast op aandelenoverdrachten onder de waarde aan Zweedse vennootschappen waarin de overdrager een deelneming heeft via een buitenlandse rechtspersoon, een duidelijke belemmering is van het vrije kapitaalverkeer bedoeld in artikel 56 EG en van de vrijheid van vestiging van artikel 43 EG.

21 Volgens X en Y is deze belemmering niet te rechtvaardigen op basis van artikel 58, lid 1, EG, met name gezien de rechtspraak van het Hof, en is zij hoe dan ook in strijd met artikel 58, lid 3, EG. De belemmering kan volgens X en Y evenmin worden gerechtvaardigd op grond van de handhaving van de fiscale neutraliteit, om belastingfraude tegen te gaan of om een soortgelijke reden.

22 De belemmering is voorts niet te rechtvaardigen op grond van artikel 46 EG, omdat volgens de rechtspraak van het Hof overwegingen van economische aard, zoals het risico van belastingontwijking of vermindering van de belastinggrondslag, geen rechtvaardiging kunnen vormen voor discriminerende beperkingen.

23 Ten slotte hebben X en Y gesteld dat de in geding zijnde nationale bepalingen onverenigbaar zijn met de artikelen 43 EG en 56 EG, omdat zij onevenredig zijn aan hun doel, waarbij zij

opmerken dat het beoogde doel - voorkomen dat de meerwaarde op onder de waarde overgedragen aandelen niet in Zweden maar in andere landen wordt belast - kan worden bereikt met aanzienlijk minder restrictieve maatregelen, bijvoorbeeld door te bepalen dat de belasting op de meerwaarde opeisbaar wordt wanneer de overdrager naar het buitenland verhuist.

24 Voor Regeringsrätten heeft Riksskatteverket (de belastingdienst) in wezen gesteld dat artikel 43 EG in casu niet toepasselijk is en dat zelfs indien dit wel het geval zou zijn en § 3, lid 1, sub h, SIL discriminerend zou worden geacht, deze discriminatie gerechtvaardigd is om dringende redenen van algemeen belang welke door het Hof zijn erkend, zoals de doeltreffendheid van fiscale controles en de samenhang van het belastingstelsel. Bovendien kan een nationale bepaling die kan worden gerechtvaardigd op basis van de verdragsbepalingen betreffende de vrijheid van kapitaalverkeer, niet ingevolge artikel 43, tweede alinea, EG onverenigbaar met dat artikel 43 worden verklaard.

25 Riksskatteverket heeft bovendien gesteld dat de verkrijging van belastingvoordeel het enige doel was van de overdracht aan een voor dat doel opgerichte Zweedse vennootschap in plaats van aan een Belgische vennootschap, en dat er in casu ernstige motieven van belastingontwijking aanwezig waren. Volgens de rechtspraak van het Hof heeft een lidstaat het recht, maatregelen te treffen die tot doel hebben te verhinderen dat sommigen van zijn onderdanen van de krachtens het Verdrag geschapen mogelijkheden profiteren om zich op onaanvaardbare wijze aan de nationale wetgeving te onttrekken en dat de justitiabelen zich met oog op misbruik of bedrog op het gemeenschapsrecht beroepen.

De prejudiciële vraag

26 Van oordeel dat uitlegging van het gemeenschapsrecht noodzakelijk was voor de beslechting van het geschil heeft Regeringsrätten het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

Verzetten de artikelen 43 EG, 46 EG, 48 EG, 56 EG en 58 EG in een situatie als die in de onderhavige zaak zich tegen de toepassing van een wettelijke regeling van een lidstaat - zoals de Zweedse regeling op dit gebied -, volgens welke een kapitaalinbreng door overdracht van aandelen onder de waarde, wanneer het kapitaal wordt ingebracht in een in een andere lidstaat gevestigde rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming bezit, dan wel in een nationale naamloze vennootschap waarin deze rechtspersoon een deelneming bezit, ongunstiger wordt belast dan indien er geen sprake is van buitenlandse eigendom?"

De ontvankelijkheid van de prejudiciële verwijzing

27 Alvorens de vraag te beantwoorden, moet er in de eerste plaats op worden gewezen dat het Hof reeds heeft geoordeeld dat Regeringsrätten, wanneer hij in hoger beroep oordeelt over een prelabel advies van Skatterättsnämnden over een transactie die nog niet heeft plaatsgevonden, als een rechterlijke instantie optreedt. In de tweede plaats gaat het om een reëel geschil, al heeft het hoofdgeding betrekking op de mogelijkheid om in de toekomst een handeling te verrichten die nog niet heeft plaatsgevonden, en is de door de verwijzende rechter gestelde vraag van gemeenschapsrecht zeker niet hypothetisch (zie arrest van 18 november 1999, X en Y, C-200/98, Jurispr. blz. I-8261, punten 16-22).

28 De prejudiciële vraag van Regeringsrätten is dus ontvankelijk.

Ten gronde

29 De verwijzende rechter wenst in wezen te vernemen of de artikelen 43 EG, 46 EG en 48 EG, betreffende de vrijheid van vestiging, alsmede de artikelen 56 EG en 58 EG, betreffende het vrije verkeer van kapitaal, in de weg staan aan een nationale bepaling als bedoeld in het hoofdgeding, waarbij de overdracht onder de waarde van aandelen van vennootschappen fiscaal verschillend

wordt behandeld naar gelang van de aard van de overnemer.

30 Gezien het in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale recht moeten namelijk drie typen overdrachten van aandelen onder de waarde - dat wil zeggen onder de marktwaarde - worden onderscheiden, en wel aan de hand van het karakter van de verhouding tussen de overdrager en de overnemer:

- overdrachten aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager of een van zijn verwanten rechtstreeks of indirect een deelneming heeft (§ 3, lid 1, sub h, derde alinea, eerste volzin, SIL) (hierna: aandelenoverdrachten van type A");

- overdrachten aan een Zweedse naamloze vennootschap waarin zulk een buitenlandse rechtspersoon rechtstreeks of indirect een deelneming heeft (§ 3, lid 1, sub h, derde alinea, tweede volzin, SIL) (hierna: aandelenoverdrachten van type B");

- overdrachten aan een andere Zweedse naamloze vennootschap dan bedoeld in het vorige streepje, waarin de overdrager of een van zijn verwanten rechtstreeks of indirect een deelneming heeft (§ 3, lid 1, sub h, eerste alinea, SIL) (hierna: aandelenoverdrachten van type C").

31 Volgens de in het hoofdgeding bedoelde nationale bepaling wordt de belastingheffing bij de overdrager van de meerwaarde op aandelen die worden overgedragen bij een aandelenoverdracht van type C, in beginsel uitgesteld, gewoonlijk tot het tijdstip dat de overdrager zijn deelneming in de overnemende vennootschap vervreemdt, terwijl dit uitstel de overdrager niet wordt verleend voor de meerwaarde op aandelen die worden overgedragen bij een aandelenoverdracht van type A of B. Voor deze laatste typen overdrachten wordt de meerwaarde bij de overdrager onmiddellijk belast.

32 Om te beginnen zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de lidstaten, ofschoon de directe belastingen tot hun bevoegdheid behoren, niettemin verplicht zijn die bevoegdheid in overeenstemming met het gemeenschapsrecht uit te oefenen (zie met name arresten van 16 juli 1998, ICI, C-264/96, Jurispr. blz. I-4695, punt 19, en 15 januari 2002, Gottardo, C-55/00, Jurispr. blz. I-413, punt 32).

De vrijheid van vestiging

33 Op grond van het arrest van 26 januari 1996, Werner (C-112/91, Jurispr. blz. I-429), stelt Riksskatteverket dat de onderhavige zaak niet onder de door het Verdrag gegarandeerde fundamentele vrijheden valt omdat het hier gaat om een interne situatie van een lidstaat. De hoofdzaak betreft een wijziging in de structuur van de deelnemingen in een economische activiteit die in Zweden wordt verricht, en na deze wijziging nog steeds in die lidstaat wordt uitgeoefend.

34 Dit argument kan niet worden aanvaard. De in het hoofdgeding bedoelde nationale bepaling impliceert immers dat er een externe component is die duidelijk relevant is voor de door het Verdrag gegarandeerde vrijheid van vestiging, namelijk voor aandelenoverdrachten van type A de omstandigheid dat de overnemende vennootschap is gevestigd in een andere lidstaat, en voor aandelenoverdrachten van type B de omstandigheid dat een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap een deelneming heeft in de overnemende vennootschap, en dat deze externe component ten grondslag ligt aan een verschil in behandeling in die lidstaat.

35 Derhalve moet in de eerste plaats worden gezien of de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale bepaling een beperking van de vrijheid van vestiging kan vormen in de zin van artikel 43 EG.

36 Wat aandelenoverdrachten van type A betreft, geeft de nationale bepaling een andere behandeling, namelijk weigering de overdrager uitstel van belastingheffing te verlenen over de

meerwaarde die is gerealiseerd op de onder de waarde overgedragen aandelen, hetgeen hem geldelijk nadeel oplevert, wanneer de overnemende vennootschap waarin de overdrager een deelneming heeft, haar zetel in een andere lidstaat heeft. Het onthouden van dit fiscaal voordeel op grond dat de overnemende vennootschap waarin de belastingplichtige een deelneming heeft, haar zetel in een andere lidstaat heeft, kan de belastingplichtige er dan ook van weerhouden gebruik te maken van het hem bij artikel 43 EG verleende recht om zijn activiteit door middel van een vennootschap in die andere lidstaat te verrichten.

37 Deze ongelijke behandeling vormt dus een beperking van de vrijheid van vestiging van de onderdanen van de betrokken lidstaat (evenals trouwens van die van de op het grondgebied van die lidstaat wonende onderdanen van andere lidstaten), die een deelneming hebben in het kapitaal van een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap, althans wanneer deze deelneming hun een zodanige invloed op de besluiten van de vennootschap verleent dat zij de activiteiten ervan kunnen bepalen (zie met name arresten van 13 april 2000, Baars, C-251/98, Jurispr. blz. I-2787, punten 22 en 28-31, en 5 november 2002, Überseering, C-208/00, Jurispr. blz. I-9919, punt 77). Het is aan de verwijzende rechter om na te gaan of in het hoofdgeding aan deze voorwaarde is voldaan.

38 Wat aandelenoverdrachten van type B betreft, moet worden vastgesteld dat de onderhavige nationale bepaling een beperking in de zin van artikel 43 EG vormt van de vrijheid van vestiging van een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap, in casu een Belgische naamloze vennootschap, die volgens artikel 48 EG wordt gelijkgesteld met een natuurlijke persoon die onderdaan is van die lidstaat, die zijn activiteit wenst te verrichten door middel van een filiaal in deze lidstaat (zie met name arresten van 15 mei 1997, Futura Participations en Singer, C-250/95, Jurispr. blz. I-2471, punt 24, en 21 september 1999, Saint-Gobain ZN, C-307/97, Jurispr. blz. I-6161, punt 35). Zou de betrokken lidstaat uitstel van belastingheffing op de meerwaarde mogen weigeren en daarmee de overdrager een geldelijk voordeel onthouden, op grond dat de moedervennootschap van de overnemende vennootschap in een andere lidstaat is gevestigd, dan zou daarmee aan artikel 43 EG immers iedere inhoud worden ontnomen (zie in deze zin met name arrest van 8 maart 2001, Metallgesellschaft e.a., C-397/98 en C-410/98, Jurispr. blz. I-1727, punt 42).

39 Bijgevolg betekent de toepassing van de nationale bepaling zowel voor aandelenoverdrachten van type A, mits aan de in punt 37 van dit arrest genoemde voorwaarde is voldaan, als voor aandelenoverdrachten van type B een beperking van de door het Verdrag gegarandeerde vrijheid van vestiging.

40 Riksskatteverket stelt dat er in het hoofdgeding een risico van belastingontwijking bestaat dat voor de vrijheid van vestiging in tweeërlei opzicht relevant is. In de eerste plaats kan, gezien dit risico, betwijfeld worden of de vrijheid van vestiging wel toepasselijk is, aangezien er in casu aanwijzingen zijn voor mogelijk misbruik van deze vrijheid. In de tweede plaats, gesteld dat de vrijheid van vestiging in casu wel van toepassing is, kan met een beroep op dit risico een eventuele beperking van die vrijheid worden gerechtvaardigd, en wel om een dringende reden van algemeen belang.

41 Met betrekking tot een eventueel misbruik van de vrijheid van vestiging merkt Riksskatteverket op dat de verkrijging van belastingvoordeel de enige reden is voor de door verzoekers in het hoofdgeding voorgenomen aandelenoverdracht, en dat uit deze overdracht blijkt van ernstige motieven van belastingontwijking, voornamelijk gelet op het feit dat X en Y de bevoegde belastingautoriteit om te beginnen hebben gevraagd of de voorgenomen transactie moest worden gekwalificeerd als belastingontwijking. Riksskatteverket is daarom van mening, op basis van het arrest van 9 maart 1999, Centros (C-212/97, Jurispr. blz. I-1459, punt 24), dat overeenkomstig de rechtspraak van het Hof het Koninkrijk Zweden maatregelen mag treffen die tot doel hebben te verhinderen dat sommigen van zijn onderdanen van de krachtens het Verdrag geschapen

mogelijkheden profiteren om zich op onaanvaardbare wijze aan hun nationale wetgeving te onttrekken en dat de justitiabelen zich met oog op misbruik of bedrog op het gemeenschapsrecht beroepen.

42 In dit verband dient erop te worden gewezen dat, ofschoon de nationale rechterlijke instanties van geval tot geval op basis van objectieve gegevens rekening kunnen houden met misbruik of bedrog door de belanghebbenden en hun in voorkomend geval een beroep op de betrokken bepalingen van gemeenschapsrecht kunnen ontzeggen, zij evenwel bij de beoordeling van dergelijk gedrag ook het doel van de betrokken bepalingen van gemeenschapsrecht in aanmerking dienen te nemen (zie met name arrest Centros, reeds aangehaald, punt 25).

43 Geconstateerd moet worden dat de onderhavige nationale bepaling, doordat zij elke aandelenoverdracht van type A of type B categorisch en generiek uitsluit van uitstel van belastingheffing, de nationale rechter niet de mogelijkheid biedt om dit van geval tot geval te onderzoeken, daarbij rekening houdend met de bijzonderheden van het geval.

44 Voorts houdt het criterium dat de nationale bepaling aanlegt om aandelenoverdrachten van type A en type B van het bewuste belastingvoordeel uit te sluiten - het feit dat de overdracht plaatsvindt aan een conform de wetgeving van een andere lidstaat opgerichte vennootschap of aan een in Zweden door zulk een vennootschap opgericht filiaal - verband met de uitoefening van de door het Verdrag gegarandeerde vrijheid van vestiging zelf, zodat het op zich geen misbruik van het recht van vestiging kan opleveren (zie met name arrest Centros, reeds aangehaald, punt 27).

45 Een nationale bepaling als bedoeld in het hoofdgeding, volgens welke een lidstaat alle aandelenoverdrachten onder de waarde aan een conform de wetgeving van een andere lidstaat opgerichte vennootschap of aan een op zijn grondgebied door zulk een vennootschap opgericht filiaal, van een fiscaal voordeel uitsluit, kan dan ook niet worden gerechtvaardigd op grond van mogelijk misbruik van de vrijheid van vestiging.

46 In de tweede plaats moet worden gezien of de beperkingen van de vrijheid van vestiging die het gevolg zijn van deze nationale bepaling, gerechtvaardigd kunnen zijn, in het bijzonder gelet op de door Riksskatteverket aangevoerde redenen, zoals weergegeven in punt 24 van dit arrest.

47 Blijkens de voorstukken van de nationale bepaling, zoals door de verwijzende rechter weergegeven (zie punt 6 van dit arrest), en de opmerkingen van Riksskatteverket wordt met de uitsluiting van het fiscaal voordeel bestaande in uitstel van belastingheffing over de meerwaarde voor alle aandelenoverdrachten van type A of type B, beoogd te voorkomen dat die meerwaarde niet in Zweden wordt belast, in het bijzonder indien de eigenaar van aandelen in een Zweedse naamloze vennootschap vóór zijn definitieve verhuizing naar het buitenland zijn aandelen onder de waarde overdraagt aan een buitenlandse vennootschap waarin de overdrager of een van zijn verwanten rechtstreeks of indirect een deelneming heeft, of aan een Zweedse naamloze vennootschap waarin deze buitenlandse rechtspersoon rechtstreeks of indirect een deelneming heeft.

48 Riksskatteverket stelt dat het verschil in fiscale behandeling dit doel beoogt en dat het dus uit dien hoofde gerechtvaardigd is om dringende redenen van algemeen belang, te weten de noodzaak om de samenhang van het belastingstelsel te garanderen, het risico van belastingontwijking en de doeltreffendheid van fiscale controles, alsmede door de verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van kapitaal, artikel 58, leden 1 en 2, EG. Deze laatste bepaling kan immers ook beperkingen van de vrijheid van vestiging in de zin van artikel 43 EG rechtvaardigen, ingevolge de tweede alinea van dat artikel.

49 In dit verband dient erop te worden gewezen dat een beperking van de vrijheid van vestiging, zoals de in geding zijnde nationale bepaling, alleen kan worden gerechtvaardigd indien er een

rechtmatig doel mee wordt nagestreefd dat zich met het Verdrag verdraagt, en indien zij gerechtvaardigd is uit hoofde van dringende redenen van algemeen belang. Daarenboven moet die beperking geschikt zijn om het nagestreefte doel te verwezenlijken, en mag zij niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel (zie met name arrest Futura Participations en Singer, reeds aangehaald, punt 26, en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

50 Dat de belastinginkomsten als gevolg van de verlening van dat belastingvoordeel voor aandelenoverdrachten van type A en type B lager zouden kunnen uitvallen, is niet een van de in artikel 46 EG genoemde gronden en kan niet worden beschouwd als een dringende reden van algemeen belang die kan worden ingeroepen ter rechtvaardiging van een ongelijke behandeling die in beginsel onverenigbaar is met artikel 43 EG (zie met name reeds aangehaalde arresten ICI, punt 28; Metallgesellschaft e.a., punt 59, en Saint-Gobain ZN, punt 51). Dit doel is immers zuiver economisch en kan dus volgens vaste rechtspraak geen dringende reden van algemeen belang vormen (zie met name arrest van 6 juni 2000, Verkooijen, C-35/98, Jurispr. blz. I-4071, punt 48).

51 Daarentegen volgt uit de rechtspraak van het Hof dat de noodzaak om de samenhang van het belastingstelsel te handhaven (zie arresten van 28 januari 1992, Bachmann, C-204/90, Jurispr. blz. I-249, en Commissie/België, C-300/90, Jurispr. blz. I-305), de bestrijding van belastingontwijking (zie reeds aangehaalde arresten ICI, punt 26, en Metallgesellschaft e.a., punt 57) en de doeltreffendheid van fiscale controles (zie met name arrest Futura Participations en Singer, reeds aangehaald, punt 31, en arrest van 8 juli 1999, Baxter e.a., C-254/97, Jurispr. blz. I-4809, punt 18) dwingende redenen van algemeen belang vormen, die regelingen kunnen rechtvaardigen welke een beperking van de door het Verdrag gegarandeerde fundamentele vrijheden inhouden (zie met betrekking tot dergelijke rechtvaardigingsgronden ingeroepen in het kader van beperkingen in verband met een verschil in behandeling op het gebied van de inkomstenbelasting, met name arrest van 28 oktober 1999, Vestergaard, C-55/98, Jurispr. blz. I-7641, punt 23).

52 Wat in de eerste plaats de door Riksskatteverket geponeerde rechtvaardigingsgrond betreft die gebaseerd is op de noodzaak om de samenhang van een belastingregeling te handhaven, moet erop worden gewezen dat er in de reeds aangehaalde zaken Bachmann en Commissie/België, waarin het Hof heeft erkend dat een dergelijke rechtvaardigingsgrond een beperking van de uitoefening van de door het Verdrag gegarandeerde fundamentele vrijheden kon rechtvaardigen, een rechtstreeks verband bestond tussen de aftrekbaarheid van premies betaald in het kader van ouderdoms- en overlijdensverzekeringscontracten, en de heffing van belasting over de door de verzekeraars uit hoofde van die verzekeringen uit te keren bedragen, welk verband behouden moest blijven om de samenhang van de betrokken fiscale regeling te verzekeren (zie met name arrest Vestergaard, reeds aangehaald, punt 24, en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

53 In de onderhavige zaak, waar het Koninkrijk Zweden met andere lidstaten overeenkomsten tegen dubbele belastingheffing heeft gesloten, bestaat de fiscale samenhang niet op het niveau van de individuele persoon, door een strikte correlatie tussen het uitstel van belastingheffing over de meerwaarde en de uiteindelijke belasting daarvan, maar is zij verschoven naar een ander niveau, dat van de wederkerigheid van de in de overeenkomstsluitende staten toepasselijke voorschriften, welke in een dergelijke overeenkomst zijn neergelegd en die berusten op aanknopingsfactoren ter verdeling van de heffingsbevoegdheid die de lidstaten bij gebreke van communautaire maatregelen nog steeds vrij kunnen vaststellen, zoals in het onderhavige geval is gebeurd (zie met name arrest van 11 augustus 1995, Wielockx, C-80/94, Jurispr. blz. I-2493, punt 24, en arrest Saint-Gobain ZN, reeds aangehaald, punt 57).

54 Ingevolge overeenkomsten tegen dubbele belastingheffing zoals de Belgisch-Zweedse overeenkomst, meer in het bijzonder artikel 13, paragraaf 4, dat overigens identiek is aan hetzelfde artikel van het OESO-modelverdrag, belast een staat in de regel alle meerwaarde op aandelen die op zijn grondgebied wonende overdragers verwerven, maar ziet hij daartegenover af

van belastingheffing over de meerwaarde op aandelen die op het grondgebied van de andere overeenkomstsluitende staat wonende overdragers verwerven, en wel ongeacht of de overdrager bij een eerdere overdracht van de betrokken aandelen uitstel van belastingheffing is verleend.

55 Het risico van een definitief vertrek van de overdrager in geval van een aandelenoverdracht van type A, dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale bepaling door de uitsluiting van het uitstel van belastingheffing beoogt te ondervangen, wordt dus gedekt door artikel 13, paragraaf 4, van de Belgisch-Zweedse overeenkomst, en wel wederzijds, in die zin dat in dat geval alleen de overeenkomstsluitende staat waarheen de overdrager zijn woonplaats heeft verlegd, bevoegd is tot het belasten van de betrokken meerwaarde.

56 Voorts creëert artikel 13, paragraaf 5, van de Belgisch-Zweedse overeenkomst een wederkerig systeem waarin de fiscale aanspraken van het Koninkrijk België en het Koninkrijk Zweden op het specifieke gebied van de belasting van voordelen uit vervreemding van aandelen zijn verdeeld. Deze bepaling beoogt het geval te regelen waarop ook de onderhavige bepaling betrekking heeft, namelijk het risico van een definitieve verhuizing van de overdrager naar de andere overeenkomstsluitende staat in de context van een aandelenoverdracht. Artikel 13, paragraaf 5, van de Belgisch-Zweedse overeenkomst bepaalt in wezen dat de overeenkomstsluitende staat, in geval van een overdracht van aandelen in een op zijn grondgebied gevestigde vennootschap door zijn eigen onderdanen, uitsluitend het recht verliest om belasting te heffen over aandelenoverdrachten die meer dan vijf jaar na de definitieve verhuizing van de overdrager naar de andere overeenkomstsluitende staat hebben plaatsgevonden.

57 Hoe dan ook is de uitsluiting van uitstel van belastingheffing voor aandelenoverdrachten van type A en type B, zoals neergelegd in de nationale bepaling, niet noodzakelijk voor en evenredig aan het met die bepaling nagestreefde doel.

58 Een eventueel probleem in verband met de samenhang van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde belastingregeling zou een fundamenteel verschillende origine hebben dan die waarom het ging in de zaken *Bachmann* en *Commissie/België*. In die zaken bestond namelijk het risico dat betalingen aan belastingheffing door de lidstaat die het fiscaal voordeel had verleend, zouden ontsnappen, omdat zij door derden buiten die lidstaat, te weten in het land van vestiging van die derden waren verricht. In een geval als het onderhavige echter houdt het risico verband met het feit dat de belastinggrondslag kan verdwijnen in een later stadium, na een definitieve verhuizing van de belastingplichtige naar het buitenland.

59 Anders dan in de situatie die aanleiding heeft gegeven tot de arresten *Bachmann* en *Commissie/België* (zie arrest *Bachmann*, punt 28, en arrest *Commissie/België*, punt 20), kan in een situatie als de onderhavige de samenhang van de belastingregeling worden verzekerd door minder beperkende of de vrijheid van vestiging minder aantastende maatregelen, die specifiek betrekking hebben op het risico van een definitief vertrek van de belastingplichtige, en wel voor alle typen van aandelenoverdrachten waarvoor hetzelfde objectieve risico bestaat. Dergelijke maatregelen zouden bijvoorbeeld kunnen zijn het creëren van een systeem van waarborgsommen of andere noodzakelijke garanties om betaling van de belasting veilig te stellen bij een definitieve verhuizing van de overdrager naar het buitenland.

60 Wat vervolgens de door Riksskatteverket geponeerde rechtvaardigingsgrond betreft die is gebaseerd op het risico van belastingontwijking en op de doeltreffendheid van fiscale controles, moet vooraf worden opgemerkt dat, gelet op het met de nationale bepaling beoogde doel, deze rechtvaardigingsgronden op hetzelfde neerkomen. In casu gaat het immers om een bepaling die beoogt te verzekeren dat de betrokken meerwaarde inderdaad wordt belast en tegelijkertijd dat de controle op die belastingheffing doeltreffend is.

61 De bepaling heeft niet als specifiek doel, een fiscaal voordeel uit te sluiten voor zuiver kunstmatige belastingconstructies die tot doel hebben de Zweedse belastingwetgeving te

omzeilen, maar is algemeen gericht tegen situaties waarin om welke reden dan ook aandelen onder de waarde worden overgedragen aan een conform de wetgeving van een andere lidstaat opgerichte vennootschap waarin de overdrager een deelneming heeft, of aan een in het Koninkrijk Zweden door zulk een vennootschap opgericht filiaal.

62 Een algemeen vermoeden van belastingfraude of -ontwijking kan evenwel niet worden gebaseerd op het feit dat de overnemende vennootschap of haar moedermaatschappij in een andere lidstaat is gevestigd en kan geen rechtvaardigingsgrond zijn voor een fiscale maatregel die afbreuk doet aan de uitoefening van een bij het Verdrag beschermde fundamentele vrijheid (zie in deze zin arrest van 26 september 2000, Commissie/België, C-478/98, Jurispr. blz. I-7587, punt 45).

63 Hoe dan ook moet worden vastgesteld dat met de door het Koninkrijk Zweden genomen maatregel niet het doel kan worden bereikt dat er kennelijk mee wordt beoogd, namelijk dat de op de overgedragen aandelen gerealiseerde meerwaarde inderdaad bij de overdrager in Zweden wordt belast, met name indien de overdracht plaatsvindt vóór de definitieve verhuizing van de overdrager naar het buitenland. In geval van aandelenoverdrachten van type C heeft de overdrager immers in elk geval recht op uitstel van belastingheffing over de op de overgedragen aandelen gerealiseerde meerwaarde. In antwoord op een vraag van het Hof heeft de Zweedse regering niet weten aan te tonen dat er voor dit type overdracht objectieve verschillen in situatie zijn waardoor het potentiële risico dat voor het heffen van belasting bij de overdrager in Zweden ontstaat als gevolg van zijn definitieve verhuizing naar het buitenland, wezenlijk anders is dan voor aandelenoverdrachten van type A en type B.

64 Wat ten slotte het betoog van Riksskatteverket betreft, dat wanneer een bepaling van nationaal recht op basis van artikel 58 EG gerechtvaardigd voorkomt, de beperkingen van de vrijheid van vestiging als gevolg van die nationale bepaling eveneens als gerechtvaardigd moeten worden beschouwd, behoeft slechts te worden geconstateerd dat hoe dan ook, zoals blijkt uit punt 72 van dit arrest, op artikel 58 EG geen beroep kan worden gedaan ter rechtvaardiging van de toepassing van een nationale bepaling als de onderhavige.

65 Gelet op alle voorgaande overwegingen moet op de prejudiciële vraag, voorzover zij betrekking heeft op de bepalingen van het Verdrag inzake de vrijheid van vestiging, worden geantwoord dat de artikelen 43 EG en 48 EG in de weg staan aan een nationale wettelijke regeling als bedoeld in het hoofdgeding, die in geval van overdracht onder de waarde van aandelen van vennootschappen de overdrager uitsluit van uitstel van belastingheffing over de op die aandelen gerealiseerde meerwaarde wanneer de overdracht plaatsvindt aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming heeft - mits deze deelneming hem een zodanige invloed op de besluiten van die buitenlandse rechtspersoon verleent dat hij de activiteiten ervan kan bepalen -, of aan een Zweedse naamloze vennootschap die een filiaal is van die buitenlandse rechtspersoon.

Het vrije verkeer van kapitaal

66 Gelet op het antwoord op de prejudiciële vraag, met betrekking tot de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging, behoeft deze vraag, met betrekking tot de verdragsbepalingen inzake het vrije kapitaalverkeer, slechts te worden behandeld voorzover de nationale bepaling vanuit het oogpunt van deze laatste bepalingen kan leiden tot een zelfstandige beperking, aangezien de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging niet toepasselijk zijn.

67 Zoals uit de punten 38 en 65 van dit arrest volgt, bevat de nationale bepaling voor aandelenoverdrachten van type B een niet-gerechtvaardigde beperking van de vrijheid van vestiging. Voor aandelenoverdrachten van type A daarentegen volgt uit de punten 37 en 65 van dit arrest dat artikel 43 EG alleen aan de nationale bepaling in de weg staat indien de deelneming van de overdrager in de in een andere lidstaat gevestigde overnemende vennootschap hem een zodanige invloed op de besluiten van die vennootschap verleent dat hij de activiteiten ervan kan

bepalen.

68 Voorzover de prejudiciële vraag betrekking heeft op de bepalingen betreffende het vrije kapitaalverkeer behoeft zij dan ook slechts beantwoording voor het geval dat, bij een aandelenoverdracht van type A, artikel 43 EG niet van toepassing is omdat de deelneming van de overdrager in de in een andere lidstaat gevestigde overnemende vennootschap onvoldoende groot is.

69 Om te beginnen moet worden vastgesteld dat de nationale bepaling niet als een zuiver interne maatregel kan worden beschouwd, daar zij van toepassing is in geval van kapitaalbewegingen tussen lidstaten die het gevolg zijn van de aandelenoverdracht onder de waarde door een inwoner van de ene lidstaat aan een vennootschap die is gevestigd in een andere lidstaat, waarin de overdrager of een van zijn verwanten rechtstreeks of indirect een deelneming heeft.

70 Voorts staat vast dat de nationale bepaling belastingplichtigen voor de Zweedse belasting op meerwaarde ervan kan weerhouden aandelen onder de waarde over te dragen aan in andere lidstaten gevestigde overnemende vennootschappen waarin zij rechtstreeks of indirect een deelneming hebben, en dus voor die belastingplichtigen een beperking van de vrijheid van kapitaalverkeer in de zin van artikel 56 EG vormt (zie in die zin met name arrest van 26 september 2000, Commissie/België, reeds aangehaald, punt 18, en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

71 Derhalve moet worden nagegaan of een dergelijke beperking gerechtvaardigd kan zijn.

72 De rechtvaardigingsgronden die Riksskatteverket in verband met artikel 58 EG heeft aangevoerd, zijn in wezen dezelfde als die welke hij naar voren heeft gebracht ter rechtvaardiging van de door de nationale bepaling veroorzaakte beperkingen van de vrijheid van vestiging, te weten de samenhang van de belastingregeling, de bestrijding van belastingontwijking en de doeltreffendheid van de fiscale controles [zie met betrekking tot de verhouding tussen de door het Hof erkende dringende redenen van algemeen belang en artikel 73 D, lid 1, sub a, EG-Verdrag (thans artikel 58, lid 1, sub a, EG) het arrest Verkooijen, reeds aangehaald, punten 43-46]. Om dezelfde redenen als die welke in de punten 46 tot en met 63 van dit arrest zijn genoemd met betrekking tot de vrijheid van vestiging, kunnen die rechtvaardigingsgronden niet worden aanvaard met betrekking tot de in punt 70 van dit arrest geconstateerde beperking van de vrijheid van kapitaalverkeer.

73 Indien derhalve in geval van een aandelenoverdracht van type A artikel 43 EG niet in de weg staat aan de nationale bepaling, omdat de deelneming van de overdrager in de in een andere lidstaat gevestigde overnemende vennootschap onvoldoende groot is, vormt deze nationale bepaling in elk geval een beperking van de vrijheid van kapitaalverkeer in de zin van artikel 56 EG die niet kan worden gerechtvaardigd op grond van artikel 58 EG.

74 Gelet op alle voorgaande overwegingen moet op de prejudiciële vraag, voorzover zij betrekking heeft op de verdragsbepalingen inzake het vrije kapitaalverkeer, worden geantwoord, dat de artikelen 56 EG en 58 EG in de weg staan aan een nationale wettelijke regeling als bedoeld in het hoofdgeding, die in geval van overdracht onder de waarde van aandelen van vennootschappen de overdrager uitsluit van uitstel van belastingheffing over de op die aandelen gerealiseerde meerwaarde wanneer de overdracht plaatsvindt aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming heeft die hem niet een zodanige invloed op de besluiten van die buitenlandse rechtspersoon verleent dat hij de activiteiten ervan kan bepalen.

75 Derhalve moet de vraag worden beantwoord als volgt:

- de artikelen 43 EG en 48 EG staan in de weg aan een nationale wettelijke regeling als bedoeld in het hoofdgeding, die in geval van overdracht onder de waarde van aandelen van vennootschappen de overdrager uitsluit van uitstel van belastingheffing over de op die aandelen

gerealiseerde meerwaarde wanneer de overdracht plaatsvindt aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming heeft - mits deze deelneming hem een zodanige invloed op de besluiten van die buitenlandse rechtspersoon verleent dat hij de activiteiten ervan kan bepalen -, of aan een Zweedse naamloze vennootschap die een filiaal is van zulk een buitenlandse rechtspersoon;

- de artikelen 56 EG en 58 EG staan in de weg aan een nationale wettelijke regeling als bedoeld in het hoofdgeding, die in geval van overdracht onder de waarde van aandelen van vennootschappen de overdrager uitsluit van uitstel van belastingheffing over de op die aandelen gerealiseerde meerwaarde wanneer de overdracht plaatsvindt aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming heeft die hem niet een zodanige invloed op de besluiten van die buitenlandse rechtspersoon verleent dat hij de activiteiten ervan kan bepalen.

Beslissing inzake de kosten

Kosten

76 De kosten door de Zweedse en de Nederlandse regering, alsook de Commissie en de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, komen niet voor vergoeding in aanmerking. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

Dictum

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

uitspraak doende op de door Regeringsrätten bij beschikking van 1 november 2000 gestelde vraag, verklaart voor recht:

1) De artikelen 43 EG en 48 EG staan in de weg aan een nationale wettelijke regeling als bedoeld in het hoofdgeding, die in geval van overdracht onder de waarde van aandelen van vennootschappen de overdrager uitsluit van uitstel van belastingheffing over de op die aandelen gerealiseerde meerwaarde wanneer de overdracht plaatsvindt aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming heeft - mits deze deelneming hem een zodanige invloed op de besluiten van die buitenlandse rechtspersoon verleent dat hij de activiteiten ervan kan bepalen -, of aan een Zweedse naamloze vennootschap die een filiaal is van zulk een buitenlandse rechtspersoon.

2) De artikelen 56 EG en 58 EG staan in de weg aan een nationale wettelijke regeling als bedoeld in het hoofdgeding, die in geval van overdracht onder de waarde van aandelen van vennootschappen de overdrager uitsluit van uitstel van belastingheffing over de op die aandelen gerealiseerde meerwaarde wanneer de overdracht plaatsvindt aan een buitenlandse rechtspersoon waarin de overdrager rechtstreeks of indirect een deelneming heeft die hem niet een zodanige invloed op de besluiten van die buitenlandse rechtspersoon verleent dat hij de activiteiten ervan kan bepalen.