

Zaak C-374/04

Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation

tegen

Commissioners of Inland Revenue

[verzoek van de High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division, om een prejudiciële beslissing]

„Vrijheid van vestiging – Vrij verkeer van kapitaal – Vennootschapsbelasting – Uitkering van dividend – Belastingkrediet – Verschillende behandeling van ingezetenen en niet-ingezetenen aandeelhouders – Bilaterale verdragen ter voorkoming van dubbele belasting”

Conclusie van advocaat-generaal L. A. Geelhoed van 23 februari 2006

Arrest van het Hof (Grote kamer) van 12 december 2006

Samenvatting van het arrest

1. *Vrij verkeer van personen – Vrijheid van vestiging – Vrij verkeer van kapitaal – Belastingwetgeving*

2. *Vrij verkeer van personen – Vrijheid van vestiging – Vrij verkeer van kapitaal – Belastingwetgeving*

(Art. 43 EG en 56 EG)

3. *Vrij verkeer van personen – Vrijheid van vestiging – Vrij verkeer van kapitaal – Belastingwetgeving*

(Art. 43 EG en 56 EG)

1. De artikelen 43 EG en 56 EG moeten aldus worden uitgelegd, dat wanneer een lidstaat een stelsel voor voorkoming of vermindering van kettingsbelasting of dubbele economische belasting van door ingezetenen vennootschappen aan ingezetenen uitgekeerd dividend kent, hij het door niet-ingezetenen vennootschappen aan ingezetenen uitgekeerd dividend op soortgelijke wijze moet behandelen.

De situatie van in een lidstaat gevestigde aandeelhouders die dividend ontvangen van een in dezelfde staat gevestigde vennootschap, is vergelijkbaar met die van in deze lidstaat gevestigde aandeelhouders die dividend ontvangen van een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap, aangezien zowel het dividend van nationale als het dividend van buitenlandse oorsprong het voorwerp kan zijn van, enerzijds, in het geval van vennootschappen-aandeelhouders, kettingsbelasting, en, anderzijds, in het geval van uiteindelijke aandeelhouders, dubbele economische belasting. Wanneer de uitkerende vennootschap en de ontvangende aandeelhouder niet in dezelfde lidstaat zijn gevestigd, bevindt de lidstaat waarin de uitkerende vennootschap is gevestigd, zich niet in dezelfde positie als de lidstaat waarin de ontvangende aandeelhouder is gevestigd. De positie van een lidstaat waarin zowel de uitkerende vennootschappen als de uiteindelijke aandeelhouders zijn gevestigd, is niet vergelijkbaar met die van een lidstaat waarin

een vennootschap is gevestigd die dividend uitkeert aan een niet-ingezeten vennootschap, die dit op haar beurt aan haar uiteindelijke aandeelhouders uitkeert, in die zin dat deze laatste staat in beginsel uitsluitend in zijn hoedanigheid van staat van de bron van de uitgekeerde winst handelt. Het is daarentegen in zijn hoedanigheid van staat van vestiging van de aandeelhouder dat deze lidstaat, wanneer een ingezeten vennootschap dividend uitkeert aan zijn ingezeten uiteindelijke aandeelhouders, aan deze laatsten een belastingkrediet verleent dat overeenkomt met het gedeelte van de vennootschapsbelasting dat door de vennootschap die de uitgekeerde winst heeft gegenereerd, bij de uitkering van dat dividend vooraf is betaald.

(cf. punten 55-56, 58, 64-65)

2. De artikelen 43 EG en 56 EG verzetten zich niet ertegen dat een lidstaat, in geval van uitkering van dividend door een in die staat gevestigde vennootschap, aan de vennootschappen die dit dividend ontvangen en eveneens in deze staat zijn gevestigd, een belastingkrediet toekent dat overeenkomt met het gedeelte van de door de uitkerende vennootschap over de uitgekeerde winst betaalde belasting, maar geen belastingkrediet toekent aan in een andere lidstaat gevestigde ontvangende vennootschappen die in de eerste staat niet aan belasting onderworpen zijn voor dit dividend.

(cf. punt 74, dictum 1)

3. De artikelen 43 EG en 56 EG verzetten zich niet ertegen dat een lidstaat het recht op een belastingkrediet waarin een met een andere lidstaat gesloten verdrag ter voorkoming van dubbele belasting voorziet voor in deze laatste staat gevestigde vennootschappen die dividend ontvangen van een in de eerste staat gevestigde vennootschap, niet uitbreidt tot vennootschappen die zijn gevestigd in een derde staat waarmee hij een verdrag ter voorkoming van dubbele belasting heeft gesloten dat niet in een dergelijk recht voorziet voor vennootschappen die in deze derde staat zijn gevestigd.

Het feit dat deze wederkerige rechten en verplichtingen uit het eerste verdrag slechts gelden voor personen die ingezetenen zijn van één van de twee verdragsluitende lidstaten is een inherent gevolg van bilaterale verdragen ter voorkoming van dubbele belasting.

(cf. punten 91, 94, dictum 2)

ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

12 december 2006 (*)

„Vrijheid van vestiging – Vrij verkeer van kapitaal – Vennootschapsbelasting – Uitkering van dividend – Belastingkrediet – Verschillende behandeling van ingezeten en niet-ingezeten aandeelhouders – Bilaterale verdragen ter voorkoming van dubbele belasting”

In zaak C-374/04,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door de High Court of Justice of England and Wales, Chancery Division (Verenigd Koninkrijk) bij beslissing van 25 augustus 2004, ingekomen bij het Hof op 30 augustus 2004, in de procedure

Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation

tegen

Commissioners of Inland Revenue,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Grote kamer),

samengesteld als volgt: V. Skouris, president, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts (rapporteur), R. Schintgen en J. Klučka, kamerpresidenten, J. N. Cunha Rodrigues, M. Ilešič, J. Malenovský en U. Lõhmus, rechters,

advocaat-generaal: L. A. Geelhoed,

griffier: L. Hewlett, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 22 november 2005,

gelet op de opmerkingen van:

- Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, vertegenwoordigd door G. Aaronson en D. Milne, QC, alsmede door P. Farmer en D. Cavender, barristers,
- de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door E. O'Neill en C. Gibbs als gemachtigden, bijgestaan door G. Barling, QC, alsmede door D. Ewart en J. Stratford, barristers,
- de Duitse regering, vertegenwoordigd door W. D. Plessing en U. Forsthoff als gemachtigden,
- de Franse regering, vertegenwoordigd door J. C. Gracia als gemachtigde,
- Ierland, vertegenwoordigd door D. J. O'Hagan als gemachtigde, bijgestaan door A. M. Collins, SC, en G. Clohessy, BL,
- de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door I. M. Braguglia als gemachtigde, bijgestaan door P. Gentili, avvocato dello Stato,
- de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door H. G. Sevenster en M. de Grave als gemachtigden,
- de Finse regering, vertegenwoordigd door A. Guimaraes-Purokoski als gemachtigde,
- de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. Lyal als gemachtigde,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 23 februari 2006,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 43 EG, 56 EG, 57 EG en 58 EG.

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen concerns en de Commissioners of Inland Revenue (belastingdienst van het Verenigd Koninkrijk) over de weigering van deze laatste om aan niet-ingezeten vennootschappen van deze concerns een belastingkrediet te verlenen voor door ingezeten vennootschappen aan die niet-ingezeten vennootschappen betaald dividend.

Rechtskader

Gemeenschapsregeling

3 Artikel 4, lid 1, van richtlijn 90/435/EEG van de Raad van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten (PB L 225, blz. 6) bepaalt:

„Wanneer een moedermaatschappij als deelgerechtigde van haar dochteronderneming uitgekeerde winst ontvangt, anders dan bij de liquidatie van de dochteronderneming, moet de lidstaat van de moedermaatschappij:

- of wel zich onthouden van het belasten van deze winst;
- of wel de winst belasten, maar in dat geval de moedermaatschappij toestaan dat gedeelte van de belasting van de dochteronderneming dat op deze winst betrekking heeft van haar eigen belasting af te trekken en, in voorkomend geval, het bedrag dat, ingevolge de uitzonderingsbepalingen van artikel 5, door de lidstaat waar de dochteronderneming gevestigd is aan de bron is ingehouden, zulks binnen de grenzen van het bedrag van de overeenstemmende nationale belasting.”

Nationale regeling

4 Krachtens de in het Verenigd Koninkrijk geldende belastingwetgeving moet over de door een in die lidstaat gevestigde vennootschap in een boekjaar gerealiseerde winst in die staat vennootschapsbelasting worden betaald.

5 Sinds 1973 past het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland een stelsel van zogenaamde „gedeeltelijke toerekening” toe volgens hetwelk, ter voorkoming van dubbele economische belasting, wanneer een ingezeten vennootschap die winst uitkeert, een deel van de vennootschapsbelasting die deze vennootschap heeft betaald, aan haar aandeelhouders wordt toegerekend. Tot 6 april 1999 was dit stelsel gebaseerd op enerzijds een vooruitbetaling van de vennootschapsbelasting door de uitkerende vennootschap, en anderzijds op een aan de begunstigde aandeelhouders verleend belastingkrediet.

Vooruitbetaling van de vennootschapsbelasting

6 Volgens Section 14 van de Income and Corporation Taxes Act 1988 (hierna: „ICTA”), in de ten tijde van de feiten van het hoofdgeding toepasselijke versie ervan, is elke vennootschap die in het Verenigd Koninkrijk is gevestigd en aan haar aandeelhouders dividend uitkeert, verplicht om een over het bedrag of de waarde van de uitkering berekende voorheffing op de vennootschapsbelasting („advance corporation tax”; hierna: „ACT”) te voldoen.

7 Een vennootschap heeft het recht om de uit hoofde van een uitkering in een bepaald boekjaar betaalde ACT tot een zekere grens met de door haar over dat boekjaar verschuldigde vennootschapsbelasting („mainstream corporation tax”) te verrekenen. Indien de belastingschuld van een vennootschap uit hoofde van de vennootschapsbelasting niet hoog genoeg is om de ACT

volledig te kunnen verrekenen, kan het overschot aan ACT worden overgedragen naar hetzij een eerder of later boekjaar, hetzij naar de dochterondernemingen van deze vennootschap, die dit overschot met de door hen zelf verschuldigde vennootschapsbelasting kunnen verrekenen. Een overschot aan ACT kan alleen aan in het Verenigd Koninkrijk gevestigde dochterondernemingen worden overgedragen.

8 Een concern in het Verenigd Koninkrijk kan ook opteren voor het stelsel van belastingheffing naar het concerninkomen, zodat de tot dat concern behorende vennootschappen betaling van de ACT kunnen uitstellen totdat de moedermaatschappij van dat concern tot dividenduitkering overgaat. Dit stelsel, dat het voorwerp was van het arrest van 9 maart 2001, *Metallgesellschaft e.a.* (C-397/98 en C-410/98, Jurispr. blz. I-1727), is in de onderhavige zaak niet aan de orde.

Aan ingezeten aandeelhouders verleend belastingkrediet

9 Volgens Section 208 ICTA is een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap geen vennootschapsbelasting verschuldigd over het dividend dat zij van een eveneens in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap ontvangt.

10 Volgens Section 231, lid 1, ICTA, geeft elke aan de ACT onderworpen dividenduitkering door een ingezeten vennootschap aan een andere ingezeten vennootschap, voor deze laatste vennootschap aanleiding tot een belastingkrediet ten belope van het deel van de door de eerste vennootschap betaalde ACT. Volgens de bewoordingen van Section 238, lid 1, ICTA, vormen het ontvangen dividend en het belastingkrediet samen het „vrijgesteld beleggingsinkomen” („franked investment income”) van de begunstigde vennootschap.

11 Een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde onderneming die van een andere ingezeten onderneming dividend heeft ontvangen waardoor een recht op een belastingkrediet openstaat, kan de door deze andere vennootschap betaalde ACT overnemen en deze in aftrek brengen op de ACT die zij zelf moet betalen wanneer zij aan haar eigen aandeelhouders dividend uitkeert, zodat zij alleen het overschot aan ACT voldoet.

12 Overeenkomstig regeling F van de ICTA is een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde natuurlijke persoon inkomstenbelasting verschuldigd over het dividend dat hij van een in die lidstaat gevestigde vennootschap ontvangt. Deze persoon heeft echter recht op een belastingkrediet ten belope van het deel van de door deze vennootschap betaalde ACT. Dit belastingkrediet kan in mindering worden gebracht van de door deze persoon over inkomsten uit dividend verschuldigde belasting of in geld worden betaald wanneer het krediet het bedrag van de door deze persoon verschuldigde belasting overschrijdt.

13 Deze bepalingen hebben tot gevolg dat de door de ingezeten vennootschappen uitgekeerde winst eenmaal bij die vennootschappen wordt belast en bij de uiteindelijke aandeelhouder slechts voor zover de belasting op de inkomsten van deze laatste hoger is dan het belastingkrediet waarop hij recht heeft.

Situatie van niet-ingezeten aandeelhouders

14 Een niet in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap is daar in beginsel slechts inkomstenbelasting verschuldigd over in die lidstaat verworven inkomsten, met inbegrip van dividend dat hun is uitgekeerd door een in die staat gevestigde vennootschap. Section 233, lid 1, ICTA bepaalt echter dat wanneer een niet-ingezeten vennootschap in het Verenigd Koninkrijk geen belastingkrediet geniet, zij aldaar over die dividenden geen inkomstenbelasting verschuldigd is.

15 Daarentegen is een niet-ingezeten vennootschap, wanneer zij krachtens een door het Verenigd Koninkrijk gesloten verdrag ter voorkoming van dubbele belasting (hierna: „CDI”) in deze lidstaat recht heeft op een volledig of gedeeltelijk belastingkrediet, in die staat inkomstenbelasting verschuldigd over het dividend dat zij van een ingezeten vennootschap ontvangt.

16 Ook een niet in het Verenigd Koninkrijk wonende natuurlijke persoon is in beginsel in deze lidstaat inkomstenbelasting verschuldigd over uit deze lidstaat afkomstig dividend, maar voor zover deze persoon in die lidstaat niet krachtens nationale wetgeving of een CDI over een belastingkrediet beschikt, is hij in deze staat over dit dividend geen inkomstenbelasting verschuldigd.

17 Hoewel het Verenigd Koninkrijk zich in de met andere lidstaten of met derde landen gesloten CDI's over het algemeen het recht voorbehoudt om door zijn ingezetenen aan niet-ingezetenen betaald dividend te belasten, bevatten deze CDI's vaak beperkingen van het belastingtarief dat het Verenigd Koninkrijk kan toepassen. Dit maximumtarief kan variëren naar gelang van de omstandigheden en in het bijzonder naargelang een CDI de aandeelhouder een volledig of gedeeltelijk belastingkrediet verleent.

18 Een aantal door het Verenigd Koninkrijk gesloten CDI's verlenen geen belastingkrediet aan de in de andere verdragsluitende partij gevestigde vennootschappen die van een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap dividend ontvangen. Dit is met name het geval voor met de Bondsrepubliek Duitsland en met Japan gesloten CDI's.

19 Andere CDI's voorzien in een belastingkrediet onder bepaalde voorwaarden. Zo wordt het belastingkrediet waarin de met het Koninkrijk der Nederlanden gesloten CDI voorziet, integraal verleend aan in die lidstaat wonende aandeelhouders die minder dan 10 % van de stemrechten van de uitkerende vennootschap hebben, en gedeeltelijk verleend wanneer de aandeelhouders 10 % of meer van die stemrechten hebben.

20 De met het Koninkrijk der Nederlanden gesloten CDI bevat bovendien een zogenoemde „beperking van voordeel”-clausule, volgens welke het in deze CDI bedoelde belastingkrediet wordt ingetrokken wanneer de niet-ingezeten vennootschap-aandeelhoudster zelf in handen is van een vennootschap die is gevestigd in een staat waarmee het Verenigd Koninkrijk een CDI heeft gesloten waarbij geen belastingkrediet wordt toegekend aan vennootschappen die van een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap dividend ontvangen.

21 Gepreciseerd zij dat deze bepalingen van de in het Verenigd Koninkrijk toepasselijke wetgeving substantieel zijn gewijzigd door de Finance Act 1998, die sinds 6 april 1999 van toepassing is op dividenduitkeringen. Het hierboven geschetste rechtskader was vóór die datum van kracht

Het hoofdgeding en de prejudiciële vragen

22 Het hoofdgeding is een geding van het soort „group litigation” volgens de ACT en betreft vorderingen tot teruggave en/of compensatie die naar aanleiding van het reeds aangehaalde arrest Metallgesellschaft e.a. tegen de Commissioners of Inland Revenue zijn ingesteld bij de High Court of Justice of England and Wales, Chancery Division.

23 In dat arrest heeft het Hof in antwoord op de eerste door deze zelfde rechterlijke instantie gestelde prejudiciële vraag voor recht verklaard dat artikel 43 EG zich verzet tegen belastingbepalingen van een lidstaat die de in deze lidstaat gevestigde vennootschappen de mogelijkheid biedt, gebruik te maken van een belastingregeling volgens welke zij zonder

voorheffing van vennootschapsbelasting dividend kunnen uitkeren aan hun moedermaatschappij wanneer deze eveneens in deze lidstaat is gevestigd, doch die dit niet toestaan wanneer de moedermaatschappij in een andere lidstaat is gevestigd.

24 In zijn antwoord op de tweede vraag in diezelfde zaak heeft het Hof voor recht verklaard dat, wanneer een in een lidstaat gevestigde dochtermaatschappij verplicht is geweest om bij wege van voorheffing vennootschapsbelasting te betalen over het aan haar in een andere lidstaat gevestigde moedermaatschappij uitgekeerde dividend, terwijl dochtermaatschappijen van in de eerste lidstaat gevestigde moedermaatschappijen in vergelijkbare omstandigheden hebben kunnen opteren voor een belastingregeling waardoor zij aan deze verplichting ontsnappen, artikel 43 EG vereist, dat die dochtermaatschappijen en hun in een andere lidstaat gevestigde moedermaatschappijen over een doeltreffend rechtsmiddel beschikken om terugbetaling of vergoeding te verkrijgen van het financiële nadeel dat zij ten voordele van de autoriteiten van de betrokken lidstaat hebben geleden als gevolg van de door de dochtermaatschappijen betaalde voorheffing.

25 In het hoofdgeding omvat het ACT-geschil dat voor de verwijzende rechter aanhangig is, vier verschillende klassen, waarvoor gemeenschappelijke vraagpunten bestaan. Op het moment dat de verwijzende rechter uitspraak deed, bestond klasse IV van dit geschil uit 28 vorderingen, ingesteld door concerns waarvan ten minste één niet-ingezeten vennootschap deel uitmaakt, en die opkomen tegen de weigering van de Commissioners of Inland Revenue om aan een dergelijke niet-ingezeten vennootschap een belastingkrediet te verlenen wanneer zij van een ingezeten vennootschap dividend ontvangt.

26 De vier door de verwijzende rechter voor de onderhavige prejudiciële verwijzing als „test cases” gekozen casussen betreffen vorderingen die zijn ingediend door zowel ingezeten vennootschappen als niet-ingezeten vennootschappen die tot hetzelfde concern behoren als de ingezeten vennootschappen, en die van deze laatste dividend hebben ontvangen (hierna: „verzoeksters in het hoofdgeding”). Het betreft dividend dat tussen 1974 en 1998 is uitgekeerd aan ondernemingen die zijn gevestigd in respectievelijk Italië (zaak van het Pirelli-concern), Frankrijk (zaak van het Essilor-concern) en Nederland (zaken van het BMW? en van het Sony-concern).

27 Terwijl de niet-ingezeten vennootschap in de zaak van het Pirelli-concern een minderheidsdeelneming van ten minste 10 % in de ingezeten vennootschap heeft, hebben de andere zaken betrekking op niet-ingezeten moedermaatschappijen die 100 % zeggenschap in hun ingezeten dochteronderneming hebben. Wat de twee in Nederland gevestigde moedermaatschappijen betreft, is de eerste integraal in handen van een in Duitsland gevestigde, en de tweede van een in Japan gevestigde vennootschap.

28 De verwijzende rechter wijst erop dat deze vragen betrekking hebben op vragen die reeds aan het Hof zijn voorgelegd in de zaak die tot het reeds aangehaalde arrest Metallgesellschaft e.a. heeft geleid, maar waarop het Hof, gelet op het antwoord dat het op de eerste en de tweede in die zaak gestelde vraag had gegeven, niet heeft hoeven antwoorden. Terwijl in die zaak het verlenen van een belastingkrediet alleen werd beschouwd als alternatief voor terugbetaling van de ACT of voor vergoeding van het door de betaling van de ACT geleden verlies, hebben de bij de verwijzende rechter ingediende vorderingen rechtstreeks betrekking op het verlenen van een belastingkrediet.

29 In deze omstandigheden heeft de High Court of Justice of England and Wales, Chancery Division, de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen voorgelegd:

„1) Verzet artikel 43 EG of artikel 56 EG (gelet op de artikelen 57 EG en 58 EG) (of de

overeenkomstige eerdere bepalingen) zich ertegen:

a) dat lidstaat A (zoals het Verenigd Koninkrijk)

i) een wettelijke regeling vaststelt en handhaaft, die ter zake van dividenduitkeringen door in lidstaat A gevestigde ondernemingen een volledig belastingkrediet verleent aan in lidstaat A gevestigde individuele aandeelhouders (hierna: „relevante dividenduitkeringen”);

ii) een bepaling toepast uit met sommige andere lidstaten en derde landen gesloten verdragen ter voorkoming van dubbele belasting, die een volledig belastingkrediet (verminderd met de belasting als voorzien in die verdragen) verleent ter zake van de relevante dividenduitkeringen aan in die andere lidstaten en derde landen gevestigde individuele aandeelhouders;

maar geen (volledig dan wel gedeeltelijk) belastingkrediet verleent ter zake van de relevante dividenduitkeringen van een in lidstaat A (zoals het Verenigd Koninkrijk) gevestigde dochteronderneming aan een in lidstaat B (zoals Duitsland) gevestigde moedermaatschappij, hetzij op grond van nationale regels hetzij op grond van de regels van het tussen die staten gesloten belastingverdrag;

b) dat lidstaat A (zoals het Verenigd Koninkrijk) een bepaling van het geldende belastingverdrag toepast, die ter zake van de relevante dividenduitkeringen een gedeeltelijk belastingkrediet verleent aan een in lidstaat C (zoals Nederland) gevestigde moedermaatschappij, maar niet aan een in lidstaat B (zoals Duitsland) gevestigde moedermaatschappij, waar het tussen lidstaat A en lidstaat B gesloten belastingverdrag geen bepaling over een gedeeltelijk belastingkrediet bevat;

c) dat lidstaat A (zoals het Verenigd Koninkrijk) ter zake van de relevante dividenduitkeringen geen gedeeltelijk belastingkrediet verleent aan een in lidstaat C (zoals Nederland) gevestigde onderneming die wordt beheerst door een in lidstaat B (zoals Duitsland) gevestigde onderneming, wanneer lidstaat A bepalingen uit belastingverdragen toepast, die een dergelijke aanspraak op een belastingkrediet verlenen aan:

i) in lidstaat C gevestigde ondernemingen die door ingezetenen van lidstaat C worden beheerst;

ii) in lidstaat C gevestigde ondernemingen die door ingezetenen van lidstaat D (zoals Italië) worden beheerst, waar het tussen lidstaat A en lidstaat D gesloten belastingverdrag een bepaling bevat die een gedeeltelijk belastingkrediet verleent ter zake van de relevante dividenduitkeringen;

iii) in lidstaat D gevestigde ondernemingen, ongeacht door wie die ondernemingen worden beheerst?

d) Maakt het enig verschil voor het antwoord op de eerste vraag, sub c, dat de in lidstaat C gevestigde onderneming niet door een in lidstaat B gevestigde onderneming wordt beheerst, maar door een in een derde land gevestigde onderneming?

2) Wanneer de eerste vraag, sub a tot en met c, in zijn geheel of gedeeltelijk bevestigend wordt beantwoord, welke beginselen van gemeenschapsrecht zijn dan van toepassing op de communautaire rechten en voorzieningen die in de omstandigheden als bedoeld in die vragen beschikbaar zijn? In het bijzonder:

a) Is lidstaat A verplicht tot betaling van:

i) het volledige belastingkrediet of een daaraan gelijkwaardig bedrag; of

- ii) het gedeeltelijke belastingkrediet of een daaraan gelijkwaardig bedrag; of
- iii) het volledige of gedeeltelijke belastingkrediet of een daaraan gelijkwaardig bedrag:
 - met aftrek van extra inkomstenbelasting die verschuldigd is of zou zijn, indien het aan de belanghebbende uitgekeerde dividend een belastingkrediet had meegebracht;
 - met aftrek van een dergelijke op andere basis berekende belasting?
- b) Aan wie moet een dergelijke betaling worden verricht:
 - i) de betrokken moedermaatschappij in lidstaat B of in lidstaat C; of
 - ii) de betrokken dochteronderneming in lidstaat A?
- c) Is het recht op een dergelijke betaling:
 - i) een recht op terugbetaling van onrechtmatig geheven bedragen, van dien aard dat de terugbetaling een gevolg is van of accessoir is aan het door de artikelen 43 EG en/of 56 EG verleende recht; en/of
 - ii) een recht op compensatie of schadevergoeding, van dien aard dat moet worden voldaan aan de verhaalsvoorwaarden neergelegd in het arrest [van 5 maart 1996, Brasserie du Pêcheur en Factortame, C-46/93 en C-48/93, Jurispr. blz. I-1029]; en/of
 - iii) een recht op vergoeding van een onrechtmatig geweigerd voordeel, en zo ja:
 - is een dergelijk recht een gevolg van of accessoir aan het door de artikelen 43 EG en/of 56 EG verleende recht; of
 - moet worden voldaan aan de verhaalsvoorwaarden neergelegd in het arrest [Brasserie du Pêcheur en Factortame, reeds aangehaald]; of
 - moet aan andere voorwaarden worden voldaan?
- d) Maakt het in verband met de tweede vraag, sub c, verschil of naar het nationale recht van [lid]staat A de vorderingen zijn ingediend als vorderingen tot terugbetaling, dan wel zijn of moeten worden ingediend als schadevorderingen?
- e) Moet de onderneming die de vordering indient, teneinde terugbetaling te verkrijgen, bewijzen dat zij of haar moedermaatschappij om een (volledig of, naargelang het geval, gedeeltelijk) belastingkrediet zou hebben verzocht indien zij had geweten dat zij daartoe krachtens het gemeenschapsrecht gerechtigd was?
- f) Maakt het verschil voor het antwoord op de tweede vraag, sub a, wanneer overeenkomstig het arrest van het Hof [Metallgesellschaft e.a., reeds aangehaald] de advance corporation tax (vooraf geheven vennootschapsbelasting) met betrekking tot de dividenduitkering aan de betrokken moedermaatschappij in lidstaat B of in lidstaat C, aan de dochteronderneming in lidstaat A is terugbetaald, of dat recht op terugbetaling ervan voor haar in beginsel bestond?
- g) Welk advies zou het Hof in deze zaken eventueel kunnen geven over de omstandigheden die de nationale rechter in aanmerking moet nemen bij de beoordeling of zich een voldoende ernstige schending in de zin van het arrest [Brasserie du Pêcheur en Factortame, reeds aangehaald] voordoet, en in het bijzonder of de schending, gelet op de stand van de rechtspraak

betreffende de uitlegging van de relevante gemeenschapsbepalingen, te rechtvaardigen was?”

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste prejudiciële vraag, sub a

30 Met zijn eerste vraag, sub a, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de artikelen 43 EG en 56 EG zich verzetten tegen een regeling van een lidstaat, als aan de orde in het hoofdgeding, waarbij in geval van een dividenduitkering door een ingezeten vennootschap een volledig belastingkrediet wordt toegekend aan de uiteindelijke aandeelhouders die dit dividend ontvangen en woonachtig zijn in deze lidstaat of in een andere staat waarmee deze eerste lidstaat een CDI heeft gesloten waarin in een dergelijk belastingkrediet is voorzien, maar waarbij geen volledig of gedeeltelijk belastingkrediet wordt toegekend aan in sommige andere lidstaten gevestigde vennootschappen die een dergelijk dividend ontvangen.

31 Uit de stukken blijkt dat de verwijzende rechter aan het Hof niet zozeer een probleem voorlegt inzake ongelijke behandeling van enerzijds uiteindelijke aandeelhouders, al dan niet ingezetenen, die door een ingezeten vennootschap uitgekeerd dividend ontvangen, en anderzijds niet-ingezeten vennootschappen die dergelijk dividend ontvangen, maar veeleer verzoekt om een uitlegging van het gemeenschapsrecht waarmee hij de verenigbaarheid hiermee kan beoordelen van de ongelijke behandeling in het Verenigd Koninkrijk van enerzijds een ingezeten vennootschap die een belastingkrediet geniet wanneer zij van een andere ingezeten vennootschap dividend ontvangt, en waarvan de uiteindelijke aandeelhouders eveneens een belastingkrediet genieten wanneer aan hen dividend wordt uitgekeerd, en anderzijds een niet-ingezeten vennootschap die – behoudens enkele door CDI's gedekte gevallen – in het Verenigd Koninkrijk geen belastingkrediet geniet wanneer zij van een ingezeten vennootschap dividend ontvangt, en waarvan ook de uiteindelijke aandeelhouders, al dan niet ingezetenen, geen recht hebben op een belastingkrediet.

32 Volgens de in het Verenigd Koninkrijk geldende wetgeving geniet een ingezeten vennootschap die van een andere ingezeten vennootschap dividend ontvangt, een belastingkrediet ten belope van de door deze laatste bij wege van vooruitbetaling betaalde vennootschapsbelasting, maar geniet een niet-ingezeten vennootschap die van een ingezeten vennootschap dividend ontvangt, op grond van die uitkering slechts een volledig of gedeeltelijk belastingkrediet, indien een tussen haar lidstaat van vestiging en het Verenigd Koninkrijk gesloten CDI daarin voorziet.

33 In hun opmerkingen bij het Hof wijzen verzoeksters in het hoofdgeding op de minder gunstige situatie van de uiteindelijke aandeelhouders die dividend van een niet-ingezeten vennootschap ontvangen en die geen recht op een belastingkrediet hebben, ten opzichte van de uiteindelijke aandeelhouders die dividend ontvangen van een ingezeten vennootschap en die krachtens de in het Verenigd Koninkrijk geldende wetgeving, of, indien het niet-ingezeten aandeelhouders betreft, krachtens een CDI, wel een belastingkrediet genieten. Vastgesteld moet echter worden dat verzoeksters in het hoofdgeding de beweerdelijk minder gunstige behandeling van de aandeelhouders van niet-ingezeten vennootschappen slechts aanvoeren om een beperking van de vrijheid van vestiging en van het kapitaalverkeer voor die ondernemingen zelf aan de orde te stellen.

34 Verzoeksters in het hoofdgeding betogen namelijk dat de betrokken wetgeving van het Verenigd Koninkrijk in strijd is met de artikelen 43 EG en 56 EG, daar zij niet-ingezeten vennootschappen ervan kan doen afzien, in deze lidstaat dochterondernemingen te vestigen, in het kapitaal van ingezeten vennootschappen te participeren, of in die lidstaat kapitaal bijeen te brengen. Deze wetgeving vindt geen rechtvaardiging in een relevant verschil tussen de situatie

van ingezeten vennootschappen die dividend ontvangen van een ingezeten vennootschap en die van niet-ingezeten vennootschappen die dergelijk dividend ontvangen, noch in het doel, de samenhang van het nationale belastingstelsel te waarborgen of dubbele economische belasting van de uitgekeerde winst te voorkomen.

35 Volgens verzoeksters in het hoofdgeding zou het Verenigd Koninkrijk aan niet-ingezeten vennootschappen een belastingkrediet moeten verlenen om niet-ingezeten vennootschappen die van een ingezeten vennootschap dividend ontvangen, in staat te stellen hun aandeelhouders in dezelfde situatie te plaatsen als aandeelhouders van ingezeten vennootschappen die dergelijk dividend ontvangen.

36 Om te beginnen zij herinnerd aan de vaste rechtspraak dat ofschoon de directe belastingen tot de bevoegdheid van de lidstaten behoren, deze laatsten niettemin verplicht zijn die bevoegdheid met eerbiediging van het gemeenschapsrecht uit te oefenen (zie met name arrest van 6 juni 2000, Verkooijen, C-35/98, Jurispr. blz. I-4071, punt 32; arrest Metallgesellschaft e.a., reeds aangehaald, punt 37, en arrest van 23 februari 2006, Keller Holding, C-471/04, Jurispr. blz. I-2107, punt 28).

37 Met betrekking tot het punt of de nationale wetgeving die in het hoofdgeding aan de orde is, onder artikel 43 EG, betreffende de vrijheid van vestiging, of artikel 56 EG, betreffende het vrije verkeer van kapitaal valt, zij opgemerkt dat de gestelde vraag betrekking heeft op nationale maatregelen op het gebied van belasting van dividend, volgens welke, onafhankelijk van de grootte van de deelneming van de begunstigde aandeelhouder, aan een ingezeten vennootschap die van een andere ingezeten vennootschap dividend ontvangt, een belastingkrediet wordt verleend, terwijl voor een niet-ingezeten vennootschap die dergelijk dividend ontvangt, het verlenen van een belastingkrediet afhangt van de bepalingen van een eventuele CDI tussen het Verenigd Koninkrijk en de lidstaat waarin zij is gevestigd. Sommige CDI's, zoals die met het Koninkrijk der Nederlanden, laten de omvang van het belastingkrediet afhangen van de grootte van de deelneming van de dividendontvangende aandeelhouder in de dividenduitkerende vennootschap.

38 Hieruit volgt dat de betrokken maatregelen zowel onder artikel 43 EG als onder artikel 56 EG kunnen vallen.

39 Zoals blijkt uit de verwijzingsbeslissing hebben drie van de in het bij de verwijzende rechter aanhangige geding als „testcases” gekozen zaken betrekking op in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschappen die voor 100 % in handen zijn van niet-ingezeten vennootschappen. Aangezien het gaat om een deelneming die de houder een zodanige invloed op de besluiten van de vennootschap verleent dat hij de activiteiten ervan kan bepalen, moeten de bepalingen van het EG-Verdrag inzake de vrijheid van vestiging worden toegepast (arresten van 13 april 2000, Baars, C-251/98, Jurispr. blz. I-2787, punten 21 et 22; 21 november 2002, X et Y, C-436/00, Jurispr. blz. I-10829, punten 37 en 66-68, en 12 september 2006, Cadbury Schweppes en Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 31).

40 Daarentegen beschikt het Hof, zoals de advocaat-generaal in de punten 28 en 30 van zijn conclusie heeft opgemerkt, niet over voldoende gegevens om de aard van de deelneming die in de vierde testcase aan de orde is, of van de deelneming van andere vennootschappen die partij zijn in dat geding, te beoordelen. Derhalve kan niet worden uitgesloten dat het geding tevens betrekking heeft op de gevolgen van de nationale wetgeving die in het hoofdgeding aan de orde is, op dividend dat door een ingezeten vennootschap wordt uitgekeerd aan niet-ingezeten vennootschappen die een deelneming hebben die hun niet een zodanige invloed op de besluiten van de uitkerende vennootschap verleent dat zij de activiteiten ervan kunnen bepalen. Deze wetgeving moet derhalve tevens tegen de achtergrond van de verdragsbepalingen inzake het vrij

verkeer van kapitaal worden onderzocht.

41 Aangaande allereerst het onderzoek van de prejudiciële vraag uit het oogpunt van de vrijheid van vestiging, betogen verzoeksters in het hoofdgeding dat aangezien volgens de in het Verenigd Koninkrijk geldende wetgeving, behoudens in enkele door CDI's gedekte gevallen, geen belastingkrediet wordt toegekend aan een niet-ingezeten vennootschap die dividend ontvangt van een ingezeten vennootschap, en evenmin aan de uiteindelijke aandeelhouders ervan, of zij nu ingezetenen zijn of niet, die wetgeving de vrijheid van een dergelijke niet-ingezeten vennootschap om dochterondernemingen in die lidstaat te vestigen beperkt. Ten opzichte van een ingezeten vennootschap die van een ingezeten vennootschap dividend ontvangt, verkeert een niet-ingezeten vennootschap in een ongunstige positie doordat zij, aangezien haar aandeelhouders geen belastingkrediet genieten, meer dividend moet uitkeren opdat haar aandeelhouders een bedrag ontvangen dat gelijk is aan wat zij zouden ontvangen als zij aandeelhouders van een ingezeten vennootschap waren.

42 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat de vrijheid van vestiging die in artikel 43 EG aan de gemeenschapsonderdanen wordt toegekend, en die voor hen de toegang tot en de uitoefening van werkzaamheden anders dan in loondienst alsmede de oprichting en het bestuur van ondernemingen onder dezelfde voorwaarden als in de wetgeving van het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld, omvat, overeenkomstig artikel 48 EG voor de vennootschappen die in overeenstemming met de wetgeving van een lidstaat zijn opgericht en die hun statutaire zetel, hun hoofdbestuur of hun hoofdvestiging binnen de Gemeenschap hebben, het recht meebrengt om in de betrokken lidstaat hun bedrijfsactiviteit uit te oefenen door middel van een dochteronderneming, een filiaal of een agentschap (zie met name arresten van 21 september 1999, *Saint-Gobain ZN*, C-307/97, Jurispr. blz. I-6161, punt 35, en 13 december 2005, *Marks & Spencer*, C-446/03, Jurispr. blz. I-10837, punt 30, en arrest *Cadbury Schweppes en Cadbury Schweppes Overseas*, reeds aangehaald, punt 41).

43 Met betrekking tot de vennootschappen zij opgemerkt, dat hun zetel in de zin van artikel 48 EG, naar het voorbeeld van de nationaliteit van natuurlijke personen, dient ter bepaling van hun binding aan de rechtsorde van een staat. Zou de lidstaat van vestiging vrijelijk een andere behandeling mogen toepassen, enkel omdat de zetel van de vennootschap in een andere lidstaat is gevestigd, dan zou daarmee aan artikel 43 EG iedere inhoud worden ontnomen (zie, in die zin, arresten van 28 januari 1986, *Commissie/Frankrijk*, 270/83, Jurispr. blz. 273, punt 18, en 13 juli 1993, *Commerzbank*, C-330/91, Jurispr. blz. I-4017, punt 13; en arresten *Metallgesellschaft e.a.*, reeds aangehaald, punt 42, en *Marks & Spencer*, reeds aangehaald, punt 37). De vrijheid van vestiging beoogt aldus het voordeel van de nationale behandeling in de lidstaat van ontvangst te garanderen door elke discriminatie op grond van de plaats van de zetel van vennootschappen te verbieden (zie, in die zin, reeds aangehaalde arresten *Commissie/Frankrijk*, punt 14, en *Saint-Gobain ZN*, punt 35).

44 In casu is niet betwist dat aan een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap die van een andere ingezeten vennootschap dividend ontvangt, in die lidstaat een belastingkrediet wordt verleend dat overeenkomt met het deel van het bedrag dat deze laatste vennootschap als ACT heeft betaald, terwijl een niet-ingezeten vennootschap die van een ingezeten vennootschap dividend ontvangt, daar niet een dergelijk voordeel geniet, behoudens krachtens een eventueel tussen de lidstaat van vestiging en het Verenigd Koninkrijk gesloten CDI.

45 Tevens is het zo dat wanneer een ingezeten vennootschap op haar beurt dividend aan haar uiteindelijke aandeelhouders uitkeert en uit dien hoofde ACT moet voldoen, die uiteindelijke aandeelhouders in het Verenigd Koninkrijk, wanneer zij in deze staat wonen of vallen onder een CDI dat in een dergelijk recht voorziet, recht hebben op een belastingkrediet dat in mindering kan

worden gebracht op de door hen verschuldigde inkomstenbelasting of dat, indien het kredietbedrag het bedrag van de inkomstenbelasting overstijgt, in geld kan worden uitbetaald. Indien een niet-ingezeten vennootschap dividend aan haar uiteindelijke aandeelhouders uitkeert, genieten dezen daarentegen geen dergelijk belastingkrediet.

46 Om uit te maken of een verschil in fiscale behandeling discriminerend is, moet echter worden onderzocht of de betrokken vennootschappen zich met betrekking tot de betrokken nationale maatregel in een objectief vergelijkbare situatie bevinden. Volgens vaste rechtspraak is namelijk sprake van discriminatie, wanneer verschillende regels worden toegepast op vergelijkbare situaties of wanneer dezelfde regel wordt toegepast op verschillende situaties (zie arresten van 14 februari 1995, *Schumacker*, C-279/93, Jurispr. blz. I-2225, punt 30, en 29 april 1999, *Royal Bank of Scotland*, C-311/97, Jurispr. blz. I-2651, punt 26).

47 Volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk, de Duitse en de Franse regering, Ierland, de Italiaanse regering en de Commissie van de Europese Gemeenschappen, is met betrekking tot een nationale maatregel waarbij een belastingkrediet wordt verleend aan aandeelhouders die van een ingezeten vennootschap dividend ontvangen, de situatie van ingezeten aandeelhoudende vennootschappen niet vergelijkbaar met die van niet-ingezeten aandeelhoudende vennootschappen in die zin dat een niet-ingezeten vennootschap in het Verenigd Koninkrijk niet uit hoofde van dat dividend aan belasting is onderworpen. Genoemde regeringen beklemtonen dat een niet-ingezeten vennootschap evenmin tot betaling van ACT is gehouden wanneer zij aan haar eigen aandeelhouders dividend uitkeert.

48 Verzoeksters in het hoofdgeding betogen daarentegen dat, met betrekking tot de belasting van dividend dat van een ingezeten vennootschap is ontvangen, ingezeten en niet-ingezeten ontvangende vennootschappen zich in een vergelijkbare situatie bevinden. Hoewel zij erkennen dat een niet-ingezeten ontvangende vennootschap uit hoofde van dit dividend in het Verenigd Koninkrijk niet belastingplichtig voor de inkomstenbelasting is of krachtens een CDI wel belastingplichtig is, maar dan een belastingkrediet geniet voor de door de uitkerende vennootschap betaalde belasting, benadrukken zij dat een ingezeten ontvangende vennootschap in het Verenigd Koninkrijk tevens is vrijgesteld van vennootschapsbelasting over dat dividend.

49 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat dividend dat door een vennootschap aan haar aandeelhouders is uitgekeerd, enerzijds voorwerp kan zijn van opeenvolgende belastingheffingen, wanneer het eerst bij de uitkerende vennootschap als gerealiseerde winst wordt belast, en vervolgens bij een moedermaatschappij uit hoofde van de winstbelasting, en anderzijds van een dubbele economische belasting wanneer het eerst bij de uitkerende vennootschap en vervolgens bij de uiteindelijke aandeelhouder uit hoofde van de inkomstenbelasting wordt belast.

50 Het staat aan elke lidstaat om met eerbiediging van het gemeenschapsrecht zijn stelsel van belasting van uitgekeerde winst te organiseren en in het kader daarvan de belastinggrondslag en het belastingpercentage te bepalen die met betrekking tot de uitkerende vennootschap en/of de ontvangende aandeelhouder van toepassing zijn, voor zover dezen in die lidstaat belastingplichtig zijn.

51 Krachtens artikel 293 EG treden de lidstaten, voor zover nodig, met elkaar in onderhandeling ter verzekering, voor hun onderdanen, van de afschaffing van dubbele belasting binnen de Gemeenschap. Afgezien van verdrag 90/436/EEG van 23 juli 1990 ter afschaffing van dubbele belasting in geval van winstcorrecties tussen verbonden ondernemingen (PB L 225, blz. 10) is echter op het niveau van de Gemeenschap geen enkele unificatie of harmonisatiemaatregel tot afschaffing van dubbele belasting vastgesteld, en de lidstaten hebben evenmin ter uitvoering van artikel 293 EG enige multilaterale overeenkomst met dat oogmerk gesloten (zie arresten van 12 mei 1998, *Gilly*, C-336/96, Jurispr. blz. I-2793, punt 23; 5 juli 2005, *D.*, C-376/03, Jurispr. blz.

I?5821, punt 50, en 7 september 2006, N, C?470/04, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 43).

52 In dit verband heeft het Hof reeds geoordeeld dat de lidstaten bij gebreke van communautaire unificatie? of harmonisatiemaatregelen bevoegd blijven om, door het sluiten van overeenkomsten of unilateraal, de criteria voor de verdeling van hun heffingsbevoegdheid vast te stellen teneinde onder meer dubbele belasting af te schaffen (reeds aangehaalde arresten Gilly, punten 24 en 30; Saint-Gobain ZN, punt 57, en N, punt 44).

53 Alleen voor vennootschappen van lidstaten die een deelneming van ten minste 25 % in het kapitaal van een vennootschap van een andere lidstaat bezitten, verplicht artikel 4 van richtlijn 90/435, gelezen in samenhang met artikel 3, in de oorspronkelijke versie hiervan die van toepassing was ten tijde van de feiten van het hoofdgeding, de lidstaten om ofwel de winst die een ingezeten moedermaatschappij heeft ontvangen van een in een andere lidstaat gevestigde dochtermaatschappij vrij te stellen, ofwel deze moedermaatschappij toe te staan het gedeelte van de belasting van de dochteronderneming dat op deze winst betrekking heeft, van haar eigen belasting af te trekken en, in voorkomend geval, het bedrag dat door de lidstaat waar de dochteronderneming gevestigd is aan de bron is ingehouden.

54 Het feit alleen dat het voor niet onder richtlijn 90/435 vallende deelnemingen aan de lidstaten staat om te bepalen of en in hoeverre opeenvolgende belastingheffingen en dubbele economische belasting van de uitgekeerde winst moeten worden voorkomen, en hiertoe unilateraal of door middel van met andere lidstaten gesloten CDI's mechanismen ter voorkoming of vermindering van deze opeenvolgende belastingheffingen en deze dubbele economische belasting in te stellen, betekent nog niet dat zij maatregelen mogen treffen die in strijd zijn met de door het Verdrag gewaarborgde vrijheden van verkeer.

55 Wanneer een lidstaat een stelsel voor voorkoming of vermindering van opeenvolgende belastingheffingen of dubbele economische belasting van door ingezeten vennootschappen aan ingezetenen uitgekeerd dividend kent, moet hij het door niet-ingezetenen uitgekeerd dividend op soortgelijke wijze behandelen (zie, in die zin, arresten van 15 juli 2004, Lenz, C?315/02, Jurispr. blz. I?7063, punten 27?49, en 7 september 2004, Manninen, C?319/02, Jurispr. blz. I?7477, punten 29?55).

56 In het kader van dergelijke stelsels is de situatie van in een lidstaat gevestigde aandeelhouders die dividend ontvangen van een in dezelfde staat gevestigde vennootschap, vergelijkbaar met die van in deze lidstaat gevestigde aandeelhouders die dividend ontvangen van een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap, aangezien zowel het dividend van nationale als het dividend van buitenlandse oorsprong het voorwerp kan zijn van, enerzijds, in het geval van vennootschappen-aandeelhouders, opeenvolgende belastingheffingen, en, anderzijds, in het geval van uiteindelijke aandeelhouders, van dubbele economische belasting (zie, in die zin, reeds aangehaalde arresten, Lenz, punten 31 en 32, en Manninen, punten 35 en 36).

57 Ofschoon de situatie van deze aandeelhouders, wat de toepassing jegens hen van de belastingwetgeving van hun staat van vestiging betreft, als vergelijkbaar moet worden aangemerkt, is dit echter niet noodzakelijkerwijs het geval, wat de toepassing van de belastingwetgeving van de lidstaat van vestiging van de uitkerende vennootschap betreft, met de situaties waarin de in deze lidstaat gevestigde en de in een andere lidstaat gevestigde ontvangende aandeelhouders zich bevinden.

58 Wanneer de uitkerende vennootschap en de ontvangende aandeelhouder niet in dezelfde lidstaat zijn gevestigd, bevindt de lidstaat waarin de uitkerende vennootschap is gevestigd, dat wil zeggen de lidstaat van de bron van de winst, wat het voorkomen of het verminderen van

opeenvolgende belastingheffingen en van dubbele economische belasting betreft, zich niet in dezelfde positie als de lidstaat waarin de ontvangende aandeelhouder is gevestigd.

59 Enerzijds zou eisen dat de lidstaat waarin de uitkerende vennootschap is gevestigd, waarborgt dat aan een niet-ingezeten aandeelhouder uitgekeerde winst niet wordt getroffen door opeenvolgende belastingheffingen of door een dubbele economische belasting, hetzij door deze winsten bij de uitkerende vennootschap vrij te stellen van belasting, hetzij door aan die aandeelhouder een belastingvoordeel te geven ter hoogte van de door de uitkerende vennootschap over die winst betaalde belasting, de facto betekenen dat deze staat moet afzien van zijn recht om belasting te heffen over inkomen dat door een economische activiteit op zijn grondgebied is gegenereerd.

60 Anderzijds moet met betrekking tot een mechanisme dat dubbele economische belasting beoogt te voorkomen of te verminderen door aan de uiteindelijke aandeelhouder een belastingvoordeel te verlenen, worden opgemerkt dat normaalgesproken de lidstaat van vestiging van deze laatste het beste in staat is om de persoonlijke draagkracht van de belastingplichtige te beoordelen (zie, in die zin, reeds aangehaalde arresten Schumacker, punten 32 en 33, en D., punt 27). Ook verplicht artikel 4, lid 1, van richtlijn 90/435 voor onder deze richtlijn vallende deelnemingen de lidstaat van de moedermaatschappij die van een in een andere lidstaat gevestigde dochteronderneming een winstuitkering ontvangt, en niet deze laatste staat, opeenvolgende belastingheffingen te voorkomen door ofwel zich te onthouden van het belasten van deze winst, ofwel door de winst te belasten, maar in dat geval de moedermaatschappij toe te staan het gedeelte van de belasting van de dochteronderneming dat op deze winst betrekking heeft van haar eigen belasting af te trekken en, in voorkomend geval, het bedrag dat door de lidstaat waar de dochteronderneming gevestigd is aan de bron is ingehouden.

61 Met betrekking tot de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale wetgeving moet worden onderstreept dat, wanneer een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap dividend uitkeert aan een vennootschap die dat dividend ontvangt, noch het door een ingezeten vennootschap, noch het door een niet-ingezeten vennootschap ontvangen dividend in het Verenigd Koninkrijk wordt belast.

62 Op dit niveau bestaat dus geen verschil in behandeling.

63 Tussen ingezeten ontvangende vennootschappen en niet-ingezeten ontvangende vennootschappen bestaat echter een verschil ter zake van de mogelijkheid voor deze ontvangende vennootschappen om dividend aan hun uiteindelijke aandeelhouders uit te keren in een rechtskader dat voor deze laatsten een belastingkrediet inhoudt dat overeenkomt met het gedeelte van de vennootschapsbelasting dat is betaald door de vennootschap die de uitgekeerde winst heeft gegenereerd. Vaststaat dat die mogelijkheid is voorbehouden aan ingezeten vennootschappen.

64 Het is echter in zijn hoedanigheid van staat van vestiging van de aandeelhouder dat deze lidstaat, wanneer een ingezeten vennootschap dividend uitkeert aan zijn ingezeten uiteindelijke aandeelhouders, aan deze laatsten een belastingkrediet verleent dat overeenkomt met het gedeelte van de vennootschapsbelasting dat door de vennootschap die de uitgekeerde winst heeft gegenereerd, bij de uitkering van dat dividend vooraf is betaald.

65 Aangaande de toepassing van mechanismen die opeenvolgende belastingheffingen of dubbele economische belasting beogen te voorkomen of te verminderen, is de positie van een lidstaat waarin zowel de uitkerende vennootschappen als de uiteindelijke aandeelhouders zijn gevestigd, dus niet vergelijkbaar met die van een lidstaat waarin een vennootschap is gevestigd die dividend uitkeert aan een niet-ingezeten vennootschap, die dit op haar beurt aan haar

uiteindelijke aandeelhouders uitkeert, in die zin dat deze laatste staat in beginsel uitsluitend in zijn hoedanigheid van staat van de bron van de uitgekeerde winst handelt.

66 Alleen wanneer in dit laatste geval een in een lidstaat gevestigde vennootschap dividend uitkeert aan een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap en de aandeelhouders van deze laatste vennootschap in eerstgenoemde staat zijn gevestigd, moet deze, als staat van vestiging van deze aandeelhouders, overeenkomstig het in de reeds aangehaalde arresten Lenz en Manninen genoemde beginsel, zoals dat in punt 55 van dit arrest in herinnering is gebracht, erop toezien dat het dividend dat deze aandeelhouders van een niet-ingezeten vennootschap ontvangen fiscaal op gelijke wijze wordt behandeld als het dividend dat een ingezeten aandeelhouder van een ingezeten vennootschap ontvangt.

67 Zoals uit punt 30 van dit arrest volgt, is de verplichting die in een dergelijk geval rust op de lidstaat die in zijn hoedanigheid van staat van vestiging van de uiteindelijke aandeelhouder handelt, niet het voorwerp van de door de verwijzende rechter gestelde vragen.

68 Zodra een lidstaat, hetzij unilateraal hetzij door het sluiten van overeenkomsten, niet alleen ingezeten aandeelhouders, maar ook niet-ingezeten aandeelhouders voor het dividend dat zij van een ingezeten vennootschap ontvangen, aan de inkomstenbelasting onderwerpt, benadert de situatie van deze niet-ingezeten aandeelhouders evenwel die van de ingezeten aandeelhouders.

69 Aangaande de nationale maatregelen die aan de orde zijn in het hoofdgeding, is dit, zoals in punt 15 van dit arrest is opgemerkt, het geval wanneer een door het Verenigd Koninkrijk gesloten CDI bepaalt dat een in de andere verdragsluitende lidstaat gevestigde vennootschap-aandeelhouder een volledig of gedeeltelijk belastingkrediet geniet voor het dividend dat zij van een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap ontvangt.

70 Indien de lidstaat waarin de vennootschap is gevestigd die de uit te keren winst genereert, besluit zijn fiscale bevoegdheid niet alleen uit te oefenen met betrekking tot in deze staat gegenereerde winst, maar ook met betrekking tot uit deze staat afkomstige inkomsten van niet-ingezeten ontvangende vennootschappen, is het evenwel uitsluitend de uitoefening door deze staat van zijn fiscale bevoegdheid die, los van enige belasting in een andere lidstaat, een risico van opeenvolgende belastingheffingen meebrengt. In een dergelijk geval worden de niet-ingezeten ontvangende vennootschappen alleen dan niet geconfronteerd met een in beginsel door artikel 43 EG verboden beperking van de vrijheid van vestiging, wanneer de staat van vestiging van de uitkerende vennootschap erop toeziet dat, wat het in zijn nationale recht vervatte mechanisme ter voorkoming of vermindering van opeenvolgende belastingheffingen betreft, niet-ingezeten vennootschappen-aandeelhouders op dezelfde wijze worden behandeld als ingezeten vennootschappen-aandeelhouders.

71 Het staat aan de nationale rechter in elk concreet geval vast te stellen of deze verplichting is nagekomen, waarbij in voorkomend geval rekening moet worden gehouden met het CDI dat die lidstaat met de staat van vestiging van de vennootschap-aandeelhouder heeft gesloten (zie, in die zin, arrest van 19 januari 2006, Bouanich, C-265/04, Jurispr. blz. I-923, punten 51-55).

72 Uit het voorgaande blijkt dat een wettelijke regeling van een lidstaat die in het kader van dividenduitkering door een ingezeten vennootschap en bij gebreke van een CDI alleen aan de ontvangende ingezeten vennootschappen een belastingkrediet verleent dat overeenkomt met het gedeelte van de door de vennootschap die de uitgekeerde winst heeft gegenereerd, vooraf betaalde vennootschapsbelasting, en die dit belastingkrediet alleen aan ingezeten uiteindelijke aandeelhouders voorbehoudt, geen door artikel 43 EG verboden discriminatie inhoudt.

73 Aangezien de in de voorgaande punten geformuleerde overwegingen op dezelfde wijze van

toepassing zijn op niet-ingezeten vennootschappen-aandeelhouders die dividend hebben ontvangen op basis van een deelneming die hun niet een bepaalde invloed op de beslissingen van de ingezeten uitkerende vennootschap verleent en hun niet in staat stelt de activiteiten ervan te bepalen, beperkt een dergelijke wettelijke regeling evenmin het vrije verkeer van kapitaal in de zin van artikel 56 EG.

74 Op de eerste vraag, sub a, moet derhalve worden geantwoord dat de artikelen 43 EG en 56 EG zich niet ertegen verzetten dat een lidstaat, in geval van uitkering van dividend door een in die staat gevestigde vennootschap, aan de vennootschappen die dit dividend ontvangen en eveneens in deze staat zijn gevestigd, een belastingkrediet toekent dat overeenkomt met het gedeelte van de door de uitkerende vennootschap over de uitgekeerde winst betaalde belasting, maar geen belastingkrediet toekent aan in een andere lidstaat gevestigde ontvangende vennootschappen die in de eerste staat niet aan belasting onderworpen zijn voor dit dividend.

De eerste vraag, sub b tot en met d

75 Met zijn eerste vraag, sub b tot en met d, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de artikelen 43 EG en 56 EG eraan in de weg staan dat een lidstaat met andere lidstaten gesloten CDI's toepast krachtens welke, in geval van uitkering van dividend door een ingezeten vennootschap, de ontvangende vennootschappen die gevestigd zijn in bepaalde lidstaten, geen belastingkrediet genieten, terwijl aan ontvangende vennootschappen die gevestigd zijn in bepaalde andere lidstaten, een gedeeltelijk belastingkrediet wordt verleend.

76 In het kader daarvan wenst hij tevens te vernemen of een lidstaat een CDI-bepaling waarin een zogenoemde „beperking van voordeel” is opgenomen krachtens welke hij geen belastingkrediet toekent aan een vennootschap die in de andere verdragsluitende lidstaat is gevestigd wanneer de zeggenschap over die vennootschap in handen is van een vennootschap die is gevestigd in een derde staat waarmee de eerste lidstaat een CDI heeft gesloten dat voor het geval van dividenduitkering niet voorziet in een belastingkrediet voor een in de derde staat gevestigde vennootschap, en of in dit verband van belang is dat de zeggenschap over de niet-ingezeten ontvangende vennootschap in handen is van een vennootschap die in een lidstaat of in een derde land is gevestigd.

77 Om de in de punten 37 tot en met 40 van dit arrest uiteengezette redenen moeten de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale maatregelen zowel uit het oogpunt van de vrijheid van vestiging als uit het oogpunt van het vrij verkeer van kapitaal worden onderzocht.

78 Volgens verzoeksters in het hoofdgeding is het in strijd met de vrijheden van verkeer dat een lidstaat aan de onderdanen van een lidstaat een fiscaal voordeel toekent, maar dat voordeel weigert aan de onderdanen van een andere lidstaat. Onder verwijzing naar punt 26 van het reeds aangehaalde arrest Commissie/Frankrijk betogen zij dat het toekennen van een dergelijk voordeel niet kan afhangen van het bestaan van door de andere verdragsluitende lidstaat op basis van wederkerigheid toegekende voordelen.

79 Verzoeksters in het hoofdgeding beklemtonen dat het uitbreiden van voordelen die in een met een bepaalde lidstaat gesloten CDI zijn toegekend, tot natuurlijke of rechtspersonen die onder een ander CDI vallen, het stelsel van bilaterale belastingverdragen niet zou aantasten. Er moet namelijk een onderscheid worden gemaakt tussen enerzijds het recht van de lidstaten om hun fiscale bevoegdheid te verdelen ter voorkoming van dubbele belasting van hetzelfde inkomen in verschillende lidstaten, en anderzijds de uitoefening van de aldus verdeelde fiscale bevoegdheid door de lidstaten. Terwijl een ongelijke behandeling gerechtvaardigd is wanneer zij voortvloeit uit verschillen tussen belastingverdragen wat de verdeling van de fiscale bevoegdheid betreft, met name om de verschillen tussen de belastingstelsels van de betrokken lidstaten te weerspiegelen,

mag een lidstaat ter voorkoming of vermindering van dubbele economische belasting zijn bevoegdheid niet op een selectieve en willekeurige wijze uitoefenen.

80 De regering van het Verenigd Koninkrijk, de Duitse en de Franse regering, Ierland, de Italiaanse en de Nederlandse regering en de Commissie komen daarentegen op tegen de stelling dat een lidstaat een ingezetene van een andere lidstaat alleen dan tegen dubbele economische belasting mag beschermen, als hij dezelfde bescherming aan de ingezetenen van alle lidstaten biedt. Indien deze stelling wordt aanvaard, zouden evenwicht en wederkerigheid die in de bestaande CDI's vervat liggen, worden verstoord, zouden de belastingplichtigen de bepalingen van de CDI's ter bestrijding van belastingontduiking gemakkelijker kunnen omzeilen en zou de rechtszekerheid van de belastingplichtigen worden aangetast.

81 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat bij gebreke van communautaire unificatie? of harmonisatiemaatregelen tot afschaffing van dubbele belastingen, de lidstaten bevoegd blijven om de criteria voor de inkomstenbelasting vast te stellen teneinde, in voorkomend geval door het sluiten van een overeenkomst, dubbele belastingen af te schaffen. Daarbij staat het de lidstaten vrij om in het kader van bilaterale verdragen de aanknopingsfactoren ter verdeling van de belastingbevoegdheid vast te stellen (zie reeds aangehaalde arresten Gilly, punten 24 en 30; Saint-Gobain ZN, punt 57; D., punt 52, en Bouanich, punt 49).

82 Verzoeksters in het hoofdgeding stellen aan de kaak dat niet-ingezeten vennootschappen in het Verenigd Koninkrijk verschillend worden behandeld doordat de tussen deze lidstaat en sommige andere lidstaten gesloten CDI's voorzien in een belastingkrediet voor vennootschappen die in die lidstaten zijn gevestigd, terwijl tussen het Verenigd Koninkrijk en andere lidstaten gesloten CDI's hier niet in voorzien.

83 Om uit te maken of een dergelijk verschil in behandeling discriminerend is, moet worden onderzocht of de betrokken niet-ingezeten vennootschappen zich, wat de betrokken maatregelen betreft, in een objectief vergelijkbare situatie bevinden.

84 Zoals het Hof in punt 54 van zijn reeds aangehaald arrest D. heeft opgemerkt, is de werkingssfeer van een bilateraal belastingverdrag beperkt tot de in dat verdrag genoemde natuurlijke of rechtspersonen.

85 Teneinde te voorkomen dat de uitgekeerde winst zowel wordt belast door de lidstaat waar de uitkerende vennootschap is gevestigd als door de lidstaat van de ontvangende vennootschap, voorziet elk van de door het Verenigd Koninkrijk gesloten CDI's in een verdeling van de fiscale bevoegdheid tussen die lidstaat en de andere verdragsluitende staat. Terwijl sommige van deze CDI's niet voorzien in het in het Verenigd Koninkrijk onderwerpen aan belasting van dividend dat een niet-ingezeten vennootschap van een in deze lidstaat gevestigde vennootschap ontvangt, voorzien andere CDI's wel in een dergelijke onderwerping. In dit laatste geval voorzien de CDI's, elk volgens de eigen voorwaarden ervan, in het verlenen van een belastingkrediet aan de niet-ingezeten ontvangende vennootschap.

86 Zoals wordt opgemerkt door de regering van het Verenigd Koninkrijk, die op dit punt wordt ondersteund door het merendeel van de andere regeringen die bij het Hof opmerkingen hebben ingediend, variëren de voorwaarden waaronder deze CDI's voorzien in een belastingkrediet voor niet-ingezeten vennootschappen die dividend van een ingezeten vennootschap ontvangen, niet alleen naar gelang van de specificiteit van de betrokken nationale belastingstelsels, maar ook naar gelang van de periode waarin over deze CDI's is onderhandeld en van de punten waarover de betrokken lidstaten een akkoord hebben bereikt.

87 De situaties waarin het Verenigd Koninkrijk een belastingkrediet toekent aan

vennootschappen die in de andere verdragsluitende lidstaat zijn gevestigd en dividend ontvangen van een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap, zijn die waarin het Verenigd Koninkrijk zich tevens het recht heeft voorbehouden om van deze vennootschappen belasting te heffen over die dividenden. Het belastingtarief dat het Verenigd Koninkrijk in een dergelijk geval kan toepassen varieert naar gelang van de omstandigheden, met name naargelang een CDI voorziet in een volledig of in een gedeeltelijk belastingkrediet. Er bestaat dus een rechtstreekse samenhang tussen het recht op een belastingkrediet en het belastingtarief waarin een dergelijke CDI voorziet (zie, in die zin, arrest van 25 september 2003, Océ Van der Grinten, C-58/01, Jurispr. blz. I-9809, punt 87).

88 Aldus kan het verlenen van een belastingkrediet aan een niet-ingezeten vennootschap die dividend ontvangt van een ingezeten vennootschap, zoals in sommige door het Verenigd Koninkrijk gesloten CDI's bepaald, niet worden beschouwd als een voordeel dat kan worden losgekoppeld van de rest van de overeenkomsten, maar maakt het daarvan integrerend deel uit en draagt het bij tot het algehele evenwicht ervan (zie, in die zin, arrest D., reeds aangehaald, punt 62).

89 Hetzelfde geldt voor de CDI-bepalingen die het verlenen van een dergelijk belastingkrediet afhankelijk stellen van de voorwaarde dat de zeggenschap over de niet-ingezeten vennootschap niet rechtstreeks of indirect in handen is van een vennootschap die is gevestigd in een lidstaat of in een derde land waarmee het Verenigd Koninkrijk een CDI heeft gesloten dat niet in een belastingkrediet voorziet.

90 Zelfs als dergelijke bepalingen verwijzen naar de situatie van een vennootschap die niet in een van de verdragsluitende staten is gevestigd, zijn zij immers alleen van toepassing op personen die in een van deze lidstaten zijn gevestigd, en maken zij integrerend deel uit van de betrokken overeenkomsten doordat zij bijdragen tot het algehele evenwicht ervan.

91 Het feit dat deze wederkerige rechten en verplichtingen slechts gelden voor personen die ingezetenen zijn van één van de twee verdragsluitende lidstaten is een inherent gevolg van bilaterale verdragen ter voorkoming van dubbele belasting. Hieruit volgt dat met betrekking tot het heffen van belasting over dividend dat door een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap is uitgekeerd, een vennootschap die is gevestigd in een lidstaat waarmee het Verenigd Koninkrijk een CDI heeft gesloten die niet in een belastingkrediet voorziet, zich niet in dezelfde situatie bevindt als een vennootschap die is gevestigd in een lidstaat die een CDI heeft gesloten die wel in een belastingkrediet voorziet (zie, in die zin, arrest D., reeds aangehaald, punt 61).

92 Hieruit volgt dat de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging zich niet ertegen verzetten dat het recht op een belastingkrediet waarin een door een lidstaat met een andere lidstaat gesloten CDI voorziet voor in deze laatste staat gevestigde vennootschappen die dividend ontvangen van een in de eerste staat gevestigde vennootschap, niet wordt uitgebreid tot vennootschappen die zijn gevestigd in een derde staat waarmee de eerste staat een CDI heeft gesloten dat niet in een dergelijk recht voorziet.

93 Aangezien een dergelijke situatie geen discriminatie meebrengt van niet-ingezeten vennootschappen die dividend ontvangen van een ingezeten vennootschap, geldt de conclusie waartoe in het voorgaande punt is gekomen, tevens voor de verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van kapitaal.

94 Gelet op voorgaande overwegingen moet op de eerste vraag, sub b tot en met d, worden geantwoord dat de artikelen 43 EG en 56 EG zich niet ertegen verzetten dat een lidstaat het recht op een belastingkrediet waarin een met een andere lidstaat gesloten CDI voorziet voor in deze

laatste staat gevestigde vennootschappen die dividend ontvangen van een in de eerste staat gevestigde vennootschap, niet uitbreidt tot vennootschappen die zijn gevestigd in een derde staat waarmee hij een CDI heeft gesloten dat niet in een dergelijk recht voorziet voor vennootschappen die in deze derde staat zijn gevestigd.

De tweede vraag

95 Gelet op het antwoord op de eerste vraag, behoeft de tweede vraag niet te worden beantwoord.

Kosten

96 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. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof van Justitie (Grote kamer) verklaart voor recht:

1) **De artikelen 43 EG en 56 EG verzetten zich niet ertegen dat een lidstaat, in geval van uitkering van een dividend door een in die staat gevestigde vennootschap, aan vennootschappen die dit dividend ontvangen en eveneens in deze staat zijn gevestigd, een belastingkrediet toekent dat overeenkomt met het gedeelte van de door de uitkerende vennootschap over de uitgekeerde winst betaalde belasting, maar geen belastingkrediet toekent aan in een andere lidstaat gevestigde ontvangende vennootschappen die in deze eerste staat niet aan belasting onderworpen zijn voor dit dividend.**

2) **De artikelen 43 EG en 56 EG verzetten zich niet ertegen dat een lidstaat het recht op een belastingkrediet waarin een met een andere lidstaat gesloten verdrag ter voorkoming van dubbele belasting voorziet voor in deze laatste staat gevestigde vennootschappen die dividend ontvangen van een in de eerste staat gevestigde vennootschap, niet uitbreidt tot vennootschappen die zijn gevestigd in een derde staat waarmee hij een verdrag ter voorkoming van dubbele belasting heeft gesloten dat niet in een dergelijk recht voorziet voor vennootschappen die in deze derde staat zijn gevestigd.**

ondertekeningen

* Procestaal: Engels.