

Zaak C-371/10

National Grid Indus BV

tegen

Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam

(verzoek van het Gerechtshof Amsterdam om een prejudiciële beslissing)

„Verplaatsing van feitelijke bestuurszetel van vennootschap naar andere lidstaat dan die van haar oprichting – Vrijheid van vestiging – Artikel 49 VWEU – Heffing op latente meerwaarden van activa van vennootschap die haar zetel tussen lidstaten verplaatst – Bepaling van hoogte van heffing op moment van zetelverplaatsing – Onmiddellijke invordering van heffing – Evenredigheid”

Samenvatting van het arrest

1. *Vrij verkeer van personen – Vrijheid van vestiging – Verdragsbepalingen – Werkingssfeer – Verplaatsing naar andere lidstaat van feitelijke bestuurszetel van vennootschap naar nationaal recht*

(Art. 49 VWEU en 54 VWEU)

2. *Vrij verkeer van personen – Vrijheid van vestiging – Beperkingen – Belastingwetgeving – Verplaatsing naar andere lidstaat van feitelijke bestuurszetel van vennootschap naar nationaal recht*

(Art. 49 VWEU)

3. *Vrij verkeer van personen – Vrijheid van vestiging – Beperkingen – Belastingwetgeving – Verplaatsing naar andere lidstaat van feitelijke bestuurszetel van vennootschap naar nationaal recht*

(Art. 49 VWEU)

1. Een naar het recht van een lidstaat opgerichte vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst zonder dat deze verplaatsing haar hoedanigheid van vennootschap naar het recht van de eerste lidstaat aantast, kan zich op artikel 49 VWEU beroepen om de rechtmatigheid van een door de eerste lidstaat aan haar opgelegde heffing bij genoemde zetelverplaatsing aan de orde te stellen.

Een lidstaat mag zowel de aanknopingsgrond omschrijven die van een vennootschap vereist is opdat deze kan worden geacht te zijn opgericht volgens het nationale recht van die lidstaat en uit dien hoofde het recht van vestiging heeft, als de aanknopingsgrond die vereist is om deze hoedanigheid naderhand te kunnen handhaven. Een lidstaat kan dus beperkingen stellen aan de verplaatsing naar een andere staat van de feitelijke bestuurszetel van een volgens zijn wettelijke regeling opgerichte vennootschap, opdat deze haar rechtspersoonlijkheid volgens het recht van de staat van oprichting kan behouden. Deze mogelijkheid impliceert echter geenszins dat de Verdragsregels inzake de vrijheid van vestiging niet op de nationale wetgeving op het gebied van de oprichting en ontbinding van vennootschappen van toepassing zijn.

(cf. punten 27, 30, 33, dictum 1)

2. Hoewel de Verdragsbepalingen betreffende de vrijheid van vestiging volgens de bewoordingen ervan het voordeel van de nationale behandeling in de lidstaat van ontvangst beogen te garanderen, verbieden zij de lidstaat van oorsprong ook om de vestiging van een van zijn burgers of van een naar zijn recht opgerichte vennootschap in een andere lidstaat te bemoeilijken.

Een nationale regeling krachtens welke de verplaatsing naar een andere lidstaat van de feitelijke bestuurszetel van een vennootschap naar nationaal recht leidt tot de onmiddellijke belasting van de latente meerwaarden van de verplaatste activa, terwijl dergelijke meerwaarden niet worden belast wanneer een dergelijke vennootschap haar zetel binnen het grondgebied van de betrokken lidstaat verplaatst en pas worden belast wanneer en voor zover zij daadwerkelijk worden gerealiseerd, voert een verschil in behandeling in wat de heffing op de meerwaarden betreft, en is van dien aard dat zij een vennootschap naar nationaal recht zal ontmoedigen om haar zetel naar een andere lidstaat te verplaatsen. Dit verschil in behandeling vormt een in beginsel door de Verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging verboden beperking.

De verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van een vennootschap van een lidstaat naar een andere lidstaat kan echter niet betekenen dat de lidstaat van oorsprong moet afzien van zijn recht om een meerwaarde te belasten die vóór genoemde verplaatsing in het kader van zijn fiscale bevoegdheid is ontstaan. Een dergelijke regeling strekt er immers toe, situaties te vermijden die afbreuk kunnen doen aan het recht van een lidstaat om zijn belastingbevoegdheid uit te oefenen met betrekking tot activiteiten die op zijn grondgebied plaatsvinden, en kan dus worden gerechtvaardigd om redenen die verband houden met het behoud van de verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen lidstaten en is geschikt om de verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de betrokken lidstaten te waarborgen.

(cf. punten 35, 37, 41, 46, 48)

3. Artikel 49 VWEU moet in die zin worden uitgelegd dat:

- het zich niet verzet tegen een regeling van een lidstaat krachtens welke het bedrag van de heffing over de latente meerwaarden van vermogensbestanddelen van een vennootschap definitief wordt vastgesteld – zonder eventuele later optredende waardeverminderingen of meerwaarden in aanmerking te nemen – op het moment waarop de vennootschap, wegens de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat, ophoudt in de eerste lidstaat belastbare winst te genieten; het is in dat verband van geen belang dat de belaste latente meerwaarden betrekking hebben op valutawinsten die in de lidstaat van ontvangst niet tot uitdrukking kunnen komen, gelet op het daar geldende belastingregime;
- het zich verzet tegen een regeling van een lidstaat die de onmiddellijke invordering voorschrijft van de heffing over de latente meerwaarden van vermogensbestanddelen van een vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst, op het moment zelf van genoemde verplaatsing.

Een nationale regeling die de vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst, de keuze biedt tussen, enerzijds, de onmiddellijke betaling van het bedrag van de heffing, hetgeen tot een liquiditeitsnadeel zou leiden maar haar zou vrijstellen van latere administratieve lasten, en, anderzijds, de uitgestelde betaling van het bedrag van genoemde heffing, in voorkomend geval inclusief rente overeenkomstig de toepasselijke nationale regeling, hetgeen voor de betrokken vennootschap noodzakelijkerwijs gepaard gaat met een

administratieve last in verband met de monitoring van de verplaatste activa, zou immers een maatregel vormen die, als maatregel die geschikt is om de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten te waarborgen, minder zou ingrijpen in de vrijheid van vestiging dan de onmiddellijke invordering van bedoelde heffing.

(cf. punten 64, 73, 86, dictum 2)

ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

29 november 2011 (*)

„Verplaatsing van zetel van vennootschap naar andere lidstaat dan die van haar oprichting – Vrijheid van vestiging – Artikel 49 VWEU – Heffing op latente meerwaarden in activa van vennootschap die haar zetel tussen lidstaten verplaatst – Bepaling van hoogte van heffing op moment van zetelverplaatsing – Onmiddellijke invordering van heffing – Evenredigheid”

In zaak C-371/10,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Gerechtshof Amsterdam (Nederland) bij beslissing van 15 juli 2010, ingekomen bij het Hof op 26 juli 2010, in de procedure

National Grid Indus BV

tegen

Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam,

wijst

HET HOF (Grote kamer),

samengesteld als volgt: A. Tizzano, president van de Eerste kamer, waarnemend voor de president, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts (rapporteur) en A. Prechal, kamerpresidenten, R. Silva de Lapuerta, K. Schiemann, E. Levits, A. Ó Caoimh, L. Bay Larsen, T. von Danwitz en M. Berger, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,

griffier: M. Ferreira, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 21 juni 2011,

gelet op de opmerkingen van:

– National Grid Indus BV, vertegenwoordigd door F. Pötgens, belastingadviseur, en D. Hofland en E. Pijnacker Hordijk, advocaten,

- de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door C. Wissels, M. de Ree en J. Langer als gemachtigden,
- de Deense regering, vertegenwoordigd door C. Vang als gemachtigde,
- de Duitse regering, vertegenwoordigd door T. Henze en C. Blaschke als gemachtigden,
- de Spaanse regering, vertegenwoordigd door M. Muñoz Pérez als gemachtigde,
- de Franse regering, vertegenwoordigd door G. de Bergues en N. Rouam als gemachtigden,
- de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door G. Palmieri als gemachtigde, bijgestaan door P. Gentili, avvocato dello Stato,
- de Portugese regering, vertegenwoordigd door L. Inez Fernandes en J. Menezes Leitão als gemachtigden,
- de Finse regering, vertegenwoordigd door J. Heliskoski en M. Pere als gemachtigden,
- de Zweedse regering, vertegenwoordigd door A. Falk en S. Johannesson als gemachtigden,
- de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door S. Hathaway als gemachtigde, bijgestaan door K. Bacon, barrister,
- de Europese Commissie, vertegenwoordigd door W. Roels en R. Lyal als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 8 september 2011,
het navolgende

Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 49 VWEU.
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen National Grid Indus BV (hierna: „National Grid Indus”), een vennootschap naar Nederlands recht waarvan de statutaire zetel zich in Nederland bevindt, en de Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam (hierna: „inspecteur”) ter zake van de heffing op latente meerwaarden die aanwezig zijn in de activa van genoemde vennootschap bij de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel daarvan naar het Verenigd Koninkrijk.

Toepasselijke bepalingen

Overeenkomst tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting

- 3 Het Koninkrijk der Nederlanden en het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland hebben een overeenkomst tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen en naar vermogenswinsten (hierna: „overeenkomst”) gesloten.

- 4 Artikel 4 van de overeenkomst bepaalt het volgende:

„1. Voor de toepassing van deze Overeenkomst betekent de uitdrukking „inwoner van een van

de Staten' iedere persoon die, ingevolge de wetgeving van die Staat, aldaar aan belasting is onderworpen op grond van zijn woonplaats, verblijf, plaats van leiding of enige andere soortgelijke omstandigheid. [...]

[...]

3. Indien een andere dan een natuurlijke persoon ingevolge de bepalingen van het eerste lid inwoner van beide Staten is, wordt hij geacht inwoner te zijn van de Staat waar de plaats van zijn werkelijke leiding is gelegen.”

5 Volgens de bewoordingen van artikel 7, lid 1, van de overeenkomst „[zijn d]e voordelen van een onderneming van een van de Staten [...] slechts in die Staat belastbaar, tenzij de onderneming in de andere Staat haar bedrijf uitoefent door middel van een aldaar gevestigde vaste inrichting. Indien de onderneming aldus haar bedrijf uitoefent, mogen de voordelen van de onderneming in de andere Staat worden belast, maar slechts in zoverre als zij aan die vaste inrichting kunnen worden toegerekend.”

6 Artikel 13 van de overeenkomst voorziet in het volgende:

1. Voordelen verkregen door een inwoner van een van de Staten uit de vervreemding van onroerende goederen [...] die zijn gelegen in de andere Staat, mogen in die andere Staat worden belast.

2. Voordelen verkregen uit de vervreemding van roerende zaken die deel uitmaken van het bedrijfsvermogen van een vaste inrichting die een onderneming van een van de Staten in de andere Staat heeft [...], daaronder begrepen voordelen verkregen uit de vervreemding van de vaste inrichting (alleen of met de gehele onderneming) [...], mogen in die andere Staat worden belast.

3. Voordelen verkregen uit de vervreemding van schepen of luchtvaartuigen die in internationaal verkeer worden geëxploiteerd [...] zijn slechts belastbaar in de Staat waar de plaats van de werkelijke leiding van de onderneming is gelegen.

4. Voordelen verkregen uit de vervreemding van alle andere zaken dan bedoeld in het eerste, tweede en derde lid van dit artikel zijn slechts belastbaar in de Staat waarvan de vervreemder inwoner is.”

Nederlandse regelgeving

7 Artikel 16 van de Wet op de inkomstenbelasting 1964 (hierna: „Wet IB”) bepaalt het volgende:

„Voordelen uit onderneming welke niet reeds [...] in aanmerking zijn genomen, worden gerekend tot de winst van het kalenderjaar waarin degene voor wiens rekening de onderneming wordt gedreven, ophoudt uit de onderneming in Nederland belastbare winst te genieten. [...]”

8 Krachtens artikel 8 van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (hierna: „Wet VPB”), is artikel 16 van de Wet IB van overeenkomstige toepassing op de heffing van vennootschapsbelasting.

9 Artikel 2, lid 4, van de Wet VPB luidt:

„Heeft de oprichting van een lichaam plaatsgevonden naar Nederlands recht, dan wordt voor de toepassing van deze wet [...] het lichaam steeds geacht in Nederland te zijn gevestigd. [...]”

Aan het hoofdgeding ten grondslag liggende feiten en prejudiciële vragen

10 National Grid Indus is een besloten vennootschap naar Nederlands recht. Zij had tot 15 december 2000 haar feitelijke bestuurszetel in Nederland.

11 Deze vennootschap is sinds 10 juni 1996 houder van een vordering ten bedrage van 33 113 000 GBP op National Grid Company plc, een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde vennootschap.

12 Na een stijging van de koers van de pond sterling ten opzichte van de Nederlandse gulden, is een niet-gerealiseerde koerswinst op deze vordering ontstaan. Op 15 december 2000 bedroeg deze koerswinst 22 128 160 NLG.

13 Op die datum heeft National Grid Indus haar feitelijke bestuurszetel naar het Verenigd Koninkrijk verplaatst. Overeenkomstig artikel 2, lid 4, van de Wet VPB is National Grid Indus, vanwege het feit dat zij naar Nederlands recht was opgericht, in beginsel onbeperkt belastingplichtig gebleven in Nederland. Krachtens artikel 4, lid 3, van de overeenkomst, die voorrang heeft boven het nationale recht, moest National Grid Indus na de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel, evenwel als inwoner van het Verenigd Koninkrijk worden beschouwd. Aangezien National Grid Indus na haar zetelverplaatsing niet langer over een vaste inrichting in de zin van de overeenkomst in Nederland beschikte, kwam het heffingsrecht over de ondernemingswinst en vermogenswinsten van deze vennootschap na de zetelverplaatsing aan het Verenigd Koninkrijk toe, conform de artikelen 7, lid 1, en 13, lid 4, van de overeenkomst.

14 Als gevolg van de toepassing van de overeenkomst was National Grid Indus opgehouden in Nederland belastbare winst te genieten in de zin van artikel 16 van de Wet IB, zodat krachtens genoemde bepaling juncto artikel 8 van de Wet VPB een eindafrekening diende plaats te vinden over de ten tijde van de zetelverplaatsing van deze onderneming aanwezige latente meerwaarden. De inspecteur heeft daarom besloten dat National Grid Indus onder meer diende te worden belast over de koerswinst die in punt 12 van het onderhavige arrest is vermeld.

15 National Grid Indus heeft tegen de beschikking van de inspecteur beroep ingesteld bij de Rechtbank Haarlem, die bij uitspraak van 17 december 2007 genoemde beschikking heeft bevestigd.

16 National Grid Indus heeft daarop hoger beroep ingesteld tegen de uitspraak van de Rechtbank Haarlem bij het Gerechtshof Amsterdam.

17 De verwijzende rechter is om te beginnen van oordeel dat National Grid Indus de vrijheid van vestiging kan inroepen ter betwisting van de fiscale gevolgen die Nederland als lidstaat van oorsprong aan de verplaatsing van haar feitelijke zetel naar een andere lidstaat verbindt. Nu het bestaan en de werking van genoemde vennootschap als naar het recht van Nederland opgerichte vennootschap niet door de in geding zijnde nationale regeling wordt aangetast, onderscheidt de zaak die in het hoofdgeding aan de orde is zich van die welke aanleiding heeft gegeven tot de arresten van 27 september 1988, *Daily Mail and General Trust* (81/87, Jurispr. blz. 5483), en 16 december 2008, *Cartesio* (C-210/06, Jurispr. blz. I-9641). Niettemin is er twijfel op dit punt blijven bestaan.

18 De verwijzende rechter is vervolgens van oordeel dat een heffing zoals aan de orde in het hoofdgeding, een beperking van de vrijheid van vestiging oplevert. De nationale maatregel die aan

deze heffing ten grondslag ligt, zou echter gerechtvaardigd kunnen zijn uit hoofde van de doelstelling om een evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten te verzekeren, overeenkomstig het fiscale territorialiteitsbeginsel, verbonden met een temporele component. Hij legt ten dien einde uit dat aan artikel 16 van de Wet IB de gedachte ten grondslag ligt dat de totale winst die een vennootschap als inwoner heeft behaald, in de Nederlandse belastingheffing dient te worden betrokken. Wanneer de betrokken vennootschap als gevolg van de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel ophoudt in Nederland belastingplichtig te zijn, dienen de latente meerwaarden die in het ondernemingsvermogen daarvan aanwezig zijn die nog niet in Nederland zijn belast, als belastbare winst te worden beschouwd, en derhalve in de belastingheffing te worden betrokken.

19 De verwijzende rechter is evenwel van oordeel dat het niet uitgesloten is dat, volgens de rechtspraak die volgt uit de arresten van 11 maart 2004, de *Lasteyrie du Saillant* (C-9/02, Jurispr. blz. I-2409), en 7 september 2006, N (C-470/04, Jurispr. blz. I-7409), de eindafrekeningsheffing, zoals opgenomen in de regeling die in het hoofdgeding aan de orde is, als onevenredig moet worden beschouwd, nu zij leidt tot een onmiddellijk invorderbare belastingschuld en geen rekening houdt met waardeverminderingen die optreden na de verplaatsing van de zetel van de betrokken vennootschap. De verwijzende rechter is van oordeel dat ook op dit punt twijfel blijft bestaan. Hij voegt in dit verband toe dat uitstel van de belastingheffing tot op het tijdstip waarop de meerwaarden daadwerkelijk worden gerealiseerd, tot onoverkomelijke praktische problemen kan leiden.

20 Ten slotte benadrukt de verwijzende rechter dat er in de onderhavige zaak na de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van National Grid Indus geen waardeverminderingen kunnen optreden, aangezien deze verplaatsing ertoe heeft geleid dat het valutarisico voor de vordering in ponden sterling is verdwenen. Na deze verplaatsing moest deze vennootschap haar winst immers in die munteenheid bepalen.

21 In die omstandigheden heeft het Gerechtshof Amsterdam de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) Kan, indien een lidstaat aan een naar het recht van die lidstaat opgerichte vennootschap die vanuit die lidstaat haar feitelijke zetel verplaatst naar een andere lidstaat, ter zake van deze zetelverplaatsing een fiscale eindafrekeningsheffing oplegt, deze vennootschap zich, naar de huidige stand van het gemeenschapsrecht, tegenover die lidstaat beroepen op artikel 43 EG (thans artikel 49 VWEU)?

2) Indien de eerste vraag bevestigend moet worden beantwoord: is een eindafrekeningsheffing als de onderhavige, die de meerwaarden in de vanuit de lidstaat van vertrek naar de lidstaat van aankomst verplaatste vermogensbestanddelen van de vennootschap, zoals deze ten tijde van haar zetelverplaatsing aanwezig worden bevonden, zonder uitstel en zonder de mogelijkheid latere waardeverliezen in aanmerking te nemen, in de heffing betreft, in strijd met artikel 43 EG (thans artikel 49 VWEU), in die zin dat een dergelijke eindafrekeningsheffing niet kan worden gerechtvaardigd door de noodzaak tot verdeling van heffingsbevoegdheden tussen de lidstaten?

3) Is het antwoord op de vorige vraag mede afhankelijk van de omstandigheid dat de onderhavige eindafrekeningsheffing betrekking heeft op een onder de Nederlandse belastingjurisdictie aangegroeide (valuta)winst, terwijl deze winst in het land van aankomst onder het daar geldende belastingregime niet tot uitdrukking kan komen?”

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste vraag

22 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of een naar het recht van een lidstaat opgerichte vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst en die bij die verplaatsing in de eerste lidstaat aan een heffing wordt onderworpen, artikel 49 VWEU tegen die lidstaat kan inroepen.

23 De Nederlandse, de Duitse, de Italiaanse, de Portugese, de Finse en de Zweedse regering evenals die van het Verenigd Koninkrijk betogen dat artikel 49 VWEU de bevoegdheid van de lidstaten onverlet laat om een regeling vast te stellen, waaronder regels van fiscale aard, ter zake van zetelverplaatsingen van ondernemingen tussen lidstaten. De uitlegging die door het Hof aan dit artikel is gegeven in de reeds aangehaalde arresten *Daily Mail and General Trust* en *Cartesio* heeft niet alleen betrekking op de voorwaarden waaronder naar nationaal recht vennootschappen kunnen worden opgericht of kunnen functioneren.

24 Deze regeringen lichten in dit verband toe dat *National Grid Indus*, juist vanwege de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel, niet langer aan de belastingwetgeving van de lidstaat van oorsprong is onderworpen. Nederland verliest haar heffingsbevoegdheid ten aanzien van de winst uit onderneming van genoemde vennootschap. De heffing die in het hoofdgeding aan de orde is, is dus nauw verbonden met de bepalingen van het nationale vennootschapsrecht die de voorwaarden voor vestiging van vennootschappen en de verplaatsing van hun zetel regelen, en deze heffing is een direct gevolg van deze bepalingen.

25 Dienaangaande moet eraan worden herinnerd dat ingevolge artikel 54 VWEU de vennootschappen welke in overeenstemming met de wetgeving van een lidstaat zijn opgericht en welke hun statutaire zetel, hun hoofdbestuur of hun hoofdvestiging binnen de Unie hebben, voor de toepassing van de bepalingen van het VWEU inzake de vrijheid van vestiging worden gelijkgesteld met de natuurlijke personen die onderdaan zijn van de lidstaten.

26 Daar het recht van de Unie geen eenduidige definitie kent van vennootschappen die aanspraak kunnen maken op het recht van vestiging op basis van één aanknopingscriterium waarmee het op een vennootschap toepasselijke nationale recht wordt bepaald, vormt de vraag of artikel 49 VWEU van toepassing is op een vennootschap die zich op het in dit artikel verankerde fundamentele recht beroept, net als overigens de vraag of een natuurlijke persoon een onderdaan is van een lidstaat en uit dien hoofde deze vrijheid geniet, dus een voorafgaande vraag waarop bij de huidige stand van het recht van de Unie enkel in het toepasselijke nationale recht een antwoord kan worden gevonden. Dus enkel wanneer is gebleken dat deze vennootschap, gelet op de voorwaarden van artikel 54 VWEU, inderdaad recht heeft op vrijheid van vestiging, rijst de vraag of deze vennootschap wordt geconfronteerd met een beperking van deze vrijheid in de zin van artikel 49 VWEU (zie arrest *Daily Mail and General Trust*, reeds aangehaald, punten 19-23; arrest van 5 november 2002, *Überseering*, C-208/00, Jurispr. blz. I-9919, punten 67-70, en arrest *Cartesio*, reeds aangehaald, punt 109).

27 Een lidstaat mag dus zowel de aanknopingsomschrijving die van een vennootschap vereist is opdat deze kan worden geacht te zijn opgericht volgens het nationale recht van die lidstaat, en uit dien hoofde het recht van vestiging heeft, als de aanknopingsomschrijving die vereist is om deze hoedanigheid naderhand te kunnen handhaven (arrest *Cartesio*, reeds aangehaald, punt 110). Een lidstaat kan dus beperkingen stellen aan de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van een volgens zijn wettelijke regeling opgerichte vennootschap naar een andere staat en met behoud van haar rechtspersoonlijkheid volgens het recht van de staat van oprichting (arrest *Überseering*, reeds aangehaald, punt 70).

28 In het hoofdgeding heeft de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van National Grid Indus naar het Verenigd Koninkrijk echter haar hoedanigheid van vennootschap naar Nederlands recht krachtens dit recht niet aangetast, daar dit recht wat vennootschappen betreft de oprichtingstheorie volgt.

29 De Nederlandse, de Duitse, de Italiaans, de Portugese, de Finse en de Zweedse regering evenals die van het Verenigd Koninkrijk betogen evenwel dat wanneer een lidstaat bevoegd is om de ontbinding en de liquidatie van een emigrerende vennootschap te eisen, deze lidstaat ook geacht moet worden bevoegd te zijn om fiscale eisen te stellen, indien deze de – vanuit het oogpunt van de interne markt gunstigere – regeling van de zetelverplaatsing met behoud van de rechtspersoonlijkheid toepast.

30 De in punt 27 van het onderhavige arrest genoemde mogelijkheid impliceert echter geenszins dat de regels van het Verdrag inzake de vrijheid van vestiging niet op de nationale wetgeving op het gebied van de oprichting en ontbinding van vennootschappen van toepassing zijn (zie arrest Cartesio, reeds aangehaald, punt 112).

31 De nationale regeling die in het hoofdgeding aan de orde is, heeft geen betrekking op de bepaling van de voorwaarden die een lidstaat naar het recht waarvan een vennootschap is opgericht, vereist opdat deze haar hoedanigheid van naar het recht van die lidstaat opgerichte vennootschap kan behouden na de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat. Genoemde regeling beperkt zich ertoe om voor vennootschappen die naar nationaal recht zijn opgericht, fiscale consequenties te verbinden aan de zetelverplaatsing tussen lidstaten, zonder dat een dergelijke zetelverplaatsing hun hoedanigheid van vennootschap naar het recht van de betrokken lidstaat aantast.

32 Aangezien de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van National Grid Indus naar het Verenigd Koninkrijk in het hoofdgeding geen invloed heeft gehad op de hoedanigheid van deze laatste van vennootschap naar Nederlands recht, heeft genoemde verplaatsing de mogelijkheid van genoemde vennootschap om zich op artikel 49 VWEU te beroepen niet aangetast. Als vennootschap die in overeenstemming met de regelgeving van een lidstaat is opgericht en die haar statutaire zetel en haar centrale bestuurszetel binnen de Unie heeft, geniet zij ingevolge artikel 54 VWEU het voordeel van de Verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging en kan zij dus de rechten die zij aan artikel 49 VWEU ontleent invoeren, meer bepaald om de rechtmatigheid van een door genoemde lidstaat aan haar opgelegde heffing bij de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat aan de orde te stellen.

33 Bijgevolg moet op de eerste vraag worden geantwoord dat een naar het recht van een lidstaat opgerichte vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst, zonder dat deze verplaatsing haar hoedanigheid van vennootschap naar het recht van de eerste lidstaat aantast, zich op artikel 49 VWEU kan beroepen om de rechtmatigheid van een door de eerste lidstaat aan haar opgelegde heffing bij genoemde zetelverplaatsing aan de orde te stellen.

Tweede en derde vraag

34 Met zijn tweede en derde vraag, die tezamen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 49 VWEU aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een belastingregeling van een lidstaat, zoals die in het hoofdgeding, krachtens welke de latente meerwaarden in vermogensbestanddelen van een vennootschap, die is opgericht naar het recht van die lidstaat en die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst, bij die zetelverplaatsing door de eerste lidstaat aan een heffing wordt

onderworpen, zonder dat deze regeling voorziet in uitstel van betaling van de aan genoemde vennootschap opgelegde heffing tot het moment waarop deze meerwaarden daadwerkelijk gerealiseerd worden, en zonder rekening te houden met eventuele na de verplaatsing van genoemde zetel opgetreden waardeverminderingen. Hij wenst voorts te vernemen of de uitlegging van artikel 49 VWEU wordt beïnvloed door de omstandigheid dat de latente meerwaarden die zijn belast, betrekking hebben op koerswinsten die in de lidstaat van ontvangst niet meer tot uitdrukking kunnen komen, gelet op het daar geldende belastingregime.

Of sprake is van een beperking van de vrijheid van vestiging

35 Krachtens artikel 49 VWEU moeten beperkingen van de vrijheid van vestiging worden opgeheven. Hoewel de bepalingen betreffende de vrijheid van vestiging volgens de bewoordingen ervan het voordeel van de nationale behandeling in de lidstaat van ontvangst beogen te garanderen, verbieden zij de lidstaat van oorsprong ook om de vestiging van een van zijn burgers of van een naar zijn recht opgerichte vennootschap in een andere lidstaat te bemoeilijken (zie arresten van 16 juli 1998, ICI, C-264/96, Jurispr. blz. I-4695, punt 21; 6 december 2007, Columbus Container Services, C-298/05, Jurispr. blz. I-10451, punt 33; 23 oktober 2008, Krankenhaus Ruhesitz am Wannsee-Seniorenheimstatt, C-157/07, Jurispr. blz. I-8061, punt 29, en 15 april 2010, CIBA, C-96/08, Jurispr. blz. I-2911, punt 18).

36 Het is eveneens vaste rechtspraak dat alle maatregelen die de uitoefening van de vrijheid van vestiging verbieden, belemmeren of minder aantrekkelijk maken, als beperkingen van deze vrijheid moeten worden beschouwd (zie arrest van 5 oktober 2004, CaixaBank France, C-442/02, Jurispr. blz. I-8961, punt 11, en reeds aangehaalde arresten Columbus Container Services, punt 34; Krankenhaus Ruhesitz am Wannsee-Seniorenheimstatt, punt 30, en CIBA, punt 19).

37 Vastgesteld moet worden dat in het hoofdgeding een vennootschap naar Nederlands recht die haar feitelijke bestuurszetel buiten het Nederlandse grondgebied wil verplaatsen, in het kader van de uitoefening van het recht dat haar door artikel 49 VWEU wordt gewaarborgd, een liquiditeitsnadeel ondervindt in vergelijking met een vergelijkbare vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel in Nederland behoudt. Krachtens de nationale regeling die in het hoofdgeding aan de orde is, leidt de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van een vennootschap naar Nederlands recht immers tot de onmiddellijke belasting van de latente meerwaarden in de verplaatste activa, terwijl dergelijke meerwaarden niet worden belast wanneer een dergelijke vennootschap haar zetel binnen het Nederlandse grondgebied verplaatst. De meerwaarden in de activa van een vennootschap die overgaat tot een verplaatsing van haar zetel binnen de betrokken lidstaat worden pas belast wanneer en voor zover zij daadwerkelijk worden gerealiseerd. Dit verschil in behandeling wat de heffing op de meerwaarden betreft, is dusdanig dat het een vennootschap naar Nederlands recht zal ontmoedigen om haar zetel naar een andere lidstaat te verplaatsen (zie in die zin reeds aangehaalde arresten de Lasteyrie du Saillant, punt 46, en N, punt 35).

38 Het aldus geconstateerde verschil in behandeling wordt niet verklaard door een objectief verschil tussen de situaties. Vanuit het oogpunt van de regelgeving van een lidstaat die de op haar grondgebied aangegroeide meerwaarden wil belasten, is de situatie van een naar het recht van genoemde lidstaat opgerichte vennootschap die haar zetel naar een andere lidstaat wil verplaatsen, immers vergelijkbaar met die van een vennootschap die eveneens naar het recht van de eerste lidstaat is opgericht en die haar zetel in die lidstaat wil behouden, voor zover het de belasting betreft van de meerwaarden in de activa die in de eerste lidstaat zijn aangegroeid vóór de zetelverplaatsing.

39 De Spaanse, de Franse en de Portugese regering zetten uiteen dat een vennootschap zoals verzoekster in het hoofdgeding geen enkel nadeel ondervindt ten opzichte van een vennootschap

die haar zetel binnen een lidstaat heeft verplaatst. Gelet op het feit dat de koerswinst in Nederlandse gulden op een vordering in ponden sterling zal zijn verdwenen op het moment van de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van National Grid Indus naar het Verenigd Koninkrijk, zal deze vennootschap volgens genoemde regeringen over een gerealiseerde meerwaarde zijn belast. Een zetelverplaatsing binnen de betrokken lidstaat zou daarentegen geen aanleiding hebben gegeven tot de realisatie van een meerwaarde.

40 Een dergelijk betoog moet worden afgewezen. De heffing die in het hoofdgeding aan de orde is, ziet niet op gerealiseerde meerwaarden. De koerswinst die in het kader van het hoofdgeding wordt belast, heeft immers betrekking op een latente meerwaarde die voor National Grid Indus geen inkomsten heeft opgeleverd. Een dergelijk latente meerwaarde zou niet zijn belast, indien National Grid Indus haar feitelijke bestuurszetel binnen het Nederlandse grondgebied zou hebben verplaatst.

41 Hieruit volgt dat het verschil in behandeling waaraan, in het kader van de nationale bepalingen die in het hoofdgeding aan de orde zijn, de vennootschappen naar Nederlands recht die hun feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatsen worden onderworpen ten opzichte van de vennootschappen naar Nederlands recht die hun feitelijke bestuurszetel binnen het Nederlandse grondgebied verplaatsen, een in beginsel door de Verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging verboden beperking vormt.

Rechtvaardiging van de beperking van de vrijheid van vestiging

42 Volgens vaste rechtspraak is een beperking van de vrijheid van vestiging slechts toelaatbaar wanneer zij gerechtvaardigd is uit hoofde van dwingende vereisten van algemeen belang. Daarenboven moet in een dergelijk geval de beperking geschikt zijn om het nagestreefde doel te verwezenlijken en mag zij niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel (arresten van 13 december 2005, Marks & Spencer, C-446/03, Jurispr. blz. I-10837, punt 35; 12 september 2006, Cadbury Schweppes en Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, Jurispr. blz. I-7995, punt 47; 13 maart 2007, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, C-524/04, Jurispr. blz. I-2107, punt 64, en 18 juni 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha, C-303/07, Jurispr. blz. I-5145, punt 57).

43 Volgens de verwijzende rechter blijkt de beperking van de vrijheid van vestiging gerechtvaardigd te zijn door de doelstelling om een evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten te waarborgen, overeenkomstig het territorialiteitsbeginsel, verbonden met een temporele component. De betrokken lidstaat oefent haar heffingsbevoegdheid immers enkel uit over de meerwaarden die op haar grondgebied zijn aangegroeid in het tijdvak waarin National Grid Indus daar haar fiscale woonplaats had.

44 National Grid Indus meent echter dat een dergelijke doelstelling de vastgestelde beperking niet kan rechtvaardigen, aangezien de heffing die in het hoofdgeding aan de orde is, geen betrekking heeft op daadwerkelijke winst.

45 In de eerste plaats zij eraan herinnerd dat de onverkorte handhaving van de verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten een door het Hof erkend legitiem doel is (zie in die zin reeds aangehaalde arresten Marks & Spencer, punt 45, en N, punt 42, en arresten van 18 juli 2007, Oy AA, C-231/05, Jurispr. blz. I-6373, punt 51, en 15 mei 2008, Lidl Belgium, C-414/06, Jurispr. blz. I-3601, punt 31). In de tweede plaats volgt uit vaste rechtspraak dat de lidstaten bij gebreke van unificatie of harmonisatiemaatregelen die door de Unie zijn aangenomen 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 (arrest van 19 november 2009, Commissie/Italië, C-540/07, Jurispr. blz. I-10983, punt 29 en

aldaar aangehaalde rechtspraak).

46 De verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van een vennootschap van een lidstaat naar een andere lidstaat kan niet betekenen dat de lidstaat van oorsprong moet afzien van zijn recht om een meerwaarde te belasten die vóór genoemde verplaatsing in het kader van zijn fiscale bevoegdheid is ontstaan (zie in die zin arrest van 12 december 2006, *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, C-374/04, Jurispr. blz. I-11673, punt 59). Het Hof heeft aldus geoordeeld dat een lidstaat ingevolge het fiscale territorialiteitsbeginsel, verbonden met een temporele component, te weten het verblijf van de belastingplichtige op het nationale grondgebied gedurende de periode waarin de latente meerwaarden zijn ontstaan, genoemde meerwaarden mag belasten op het moment van vertrek van de betrokken belastingplichtige (zie arrest N, reeds aangehaald, punt 46). Een dergelijke maatregel strekt er immers toe om situaties te vermijden die afbreuk kunnen doen aan het recht van een lidstaat om zijn belastingbevoegdheid uit te oefenen met betrekking tot activiteiten die op zijn grondgebied plaatsvinden en kan dus worden gerechtvaardigd om redenen die verband houden met het behoud van de verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen lidstaten (zie reeds aangehaalde arresten *Marks & Spencer*, punt 46, en *Oy AA*, punt 54, en arrest van 21 januari 2010, *SGL*, C-311/08, Jurispr. blz. I-487, punt 60).

47 Uit de verwijzingsbeslissing volgt dat ingevolge artikel 7, lid 1, van de overeenkomst, *National Grid Indus* na de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar het Verenigd Koninkrijk werd beschouwd als een vennootschap die inwoner van die laatste lidstaat was. Aangezien *National Grid Indus* na genoemde zetelverplaatsing was opgehouden in Nederland belastbare winst te genieten, is overeenkomstig artikel 16 van de Wet IB een eindafrekening opgesteld voor de in de activa van deze vennootschap aanwezige meerwaarden in Nederland op het moment van haar zetelverplaatsing naar het Verenigd Koninkrijk. De meerwaarden die na de verplaatsing van genoemde zetel zijn gerealiseerd, worden ingevolge artikel 13, lid 4, van de overeenkomst in die laatste lidstaat belast.

48 Gelet op deze factoren is een regeling als die in het hoofdgeding geschikt om de verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de betrokken lidstaten te waarborgen. De eindafrekeningsheffing die op het moment van de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van een vennootschap wordt opgelegd, strekt er immers toe om in de lidstaat van oorsprong de niet-gerealiseerde meerwaarden die binnen het kader van de fiscale bevoegdheid van die lidstaat zijn aangegroeid vóór de verplaatsing van genoemde zetel, aan winstbelasting te onderwerpen. De latente meerwaarden in een economische goed worden aldus belast in de lidstaat waar zij zijn aangegroeid. De meerwaarden die zijn gerealiseerd na de verplaatsing van de zetel van genoemde vennootschap, worden uitsluitend belast in de lidstaat van ontvangst waarin zij zijn aangegroeid, zodat een dubbele belasting daarvan wordt voorkomen.

49 Het argument van *National Grid Indus* dat de heffing die in het hoofdgeding aan de orde is, niet kan worden gerechtvaardigd aangezien zij over een latente meerwaarde wordt opgelegd, en niet over een gerealiseerde meerwaarde, moet worden verworpen. Zoals immers de verschillende regeringen die bij het Hof opmerkingen hebben ingediend hebben benadrukt, is een lidstaat gerechtigd om de economische waarde die door een latente meerwaarde op zijn grondgebied wordt gegenereerd te belasten, zelfs indien de betrokken meerwaarde nog niet daadwerkelijk is gerealiseerd.

50 Tevens moet worden onderzocht of een regeling als die welke in het hoofdgeding aan de orde is niet verder gaat dan noodzakelijk is ter bereiking van het doel dat ermee wordt nagestreefd (arrest van 30 juni 2011, *Meilicke e.a.*, C-262/09, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

51 Te dien einde moet eraan worden herinnerd dat volgens de nationale regeling die in het

hoofdgeding aan de orde is, zowel de vaststelling van het bedrag van de belastingschuld als de invordering van deze laatste plaatsvinden op het moment waarop de betrokken vennootschap ophoudt in Nederland belastbare winst te genieten, in casu het moment van de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat. Om de evenredigheid van een dergelijke regeling te beoordelen, moet een onderscheid worden gemaakt tussen de vaststelling van het bedrag van de heffing en de inning daarvan.

– De definitieve vaststelling van het bedrag van de heffing op het moment waarop de vennootschap haar zetel naar een andere lidstaat verplaatst

52 Zoals de advocaat-generaal in de punten 55 en 56 van haar conclusie opmerkt, is de vaststelling van het bedrag van de heffing op het moment van de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van een vennootschap in overeenstemming met het evenredigheidsbeginsel, gelet op de doelstelling van de nationale regeling die in het hoofdgeding aan de orde is, om de meerwaarden die in het kader van de fiscale bevoegdheid van de lidstaat van oorsprong zijn ontstaan, in deze lidstaat te belasten. Het is immers evenredig dat de lidstaat van oorsprong, teneinde de uitoefening van zijn fiscale bevoegdheid veilig te stellen, de verschuldigde belasting bepaalt over de op zijn grondgebied aangegroeide latente meerwaarden op het moment waarop zijn bevoegdheid om van de betrokken vennootschap belasting te heffen, ophoudt te bestaan, in casu het moment van de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat.

53 Onder verwijzing naar het reeds aangehaalde arrest N, betoogt de Europese Commissie evenwel dat de lidstaat van oorsprong in het licht van het evenredigheidsbeginsel gehouden is om waardeverminderingen in aanmerking te nemen die zijn opgetreden tussen het moment van de zetelverplaatsing van de vennootschap en de realisatie van de betrokken activa, ingeval de belastingregeling in de lidstaat van ontvangst deze waardeverminderingen niet in aanmerking zou nemen.

54 Er moet aan worden herinnerd dat het Hof in het arrest N, dat betrekking had op een nationale regeling die een particulier bij de verplaatsing van zijn fiscale woonplaats naar een andere lidstaat onderwierp aan een heffing op de latente meerwaarden in een aanmerkelijk belang dat deze in een vennootschap hield, heeft geoordeeld dat enkel als evenredig met het oog op het nagestreefde doel van waarborging van een evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen lidstaten kan worden beschouwd, een belastingstelsel dat volledig rekening houdt met waardeverminderingen die na de verlegging van de woonplaats van de betrokken belastingplichtige kunnen optreden, tenzij reeds met deze waardeverminderingen rekening is gehouden in de lidstaat van ontvangst (arrest N, reeds aangehaald, punt 54).

55 Ook als de verplaatsing, door National Grid Indus, van haar feitelijke bestuurszetel naar het Verenigd Koninkrijk ertoe heeft geleid dat het valutarisico voor de in het hoofdgeding aan de orde zijnde vordering in ponden sterling is verdwenen, kan niettemin een waardevermindering met betrekking tot deze vordering optreden na genoemde verplaatsing, bijvoorbeeld indien de schuld niet volledig aan de betrokken vennootschap wordt terugbetaald.

56 Anders dan het geval was in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het reeds aangehaalde arrest N, kan het feit dat de lidstaat van oorsprong in het onderhavige hoofdgeding geen waardeverminderingen in aanmerking neemt die zijn opgetreden na de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van een vennootschap, niet als onevenredig ten opzichte van het door de regeling in het hoofdgeding nagestreefde doel worden beschouwd.

57 De activa van een vennootschap zijn immers rechtstreeks bestemd voor economische activiteiten die winst moeten opleveren. Bovendien wordt de hoogte van de belastbare winst van een vennootschap gedeeltelijk beïnvloed door de waarde waartegen de activa zijn opgenomen in

haar balans, aangezien de afschrijvingen daarop de belastinggrondslag doen afnemen.

58 Daar waar in een situatie zoals die in het hoofdgeding, de winst van de vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel heeft verplaatst, pas na genoemde zetelverplaatsing wordt belast in de lidstaat van ontvangst, overeenkomstig het fiscale territorialiteitsbeginsel, verbonden met een temporele component, staat het, gelet op eerdergenoemd verband tussen de activa van een vennootschap en haar belastbare winst – en derhalve om redenen die verband houden met de symmetrie tussen het recht om belasting over winst te heffen en de mogelijkheid om verlies in aftrek te brengen –, tevens aan deze laatste lidstaat om in zijn belastingregime rekening te houden met fluctuaties in de waarde van de activa van de betrokken vennootschap die zijn opgetreden na de datum waarop de lidstaat van oorsprong elke fiscale aanknoping met genoemde vennootschap heeft verloren.

59 In die omstandigheden is de lidstaat van oorsprong, anders dan de Commissie suggereert, niet verplicht om rekening te houden met eventuele koersverliezen die zijn opgetreden na de verplaatsing, door National Grid Indus, van haar feitelijke bestuurszetel naar het Verenigd Koninkrijk, tot aan de terugbetaling of de vervreemding van de door genoemde vennootschap gehouden vordering. De heffing die over de latente meerwaarden is verschuldigd, wordt immers vastgesteld op het moment waarop de heffingsbevoegdheid van de lidstaat van oorsprong ten aanzien van de betrokken vennootschap ophoudt te bestaan, in casu op het moment van de verplaatsing van de zetel van genoemde vennootschap. Zowel de inaanmerkingneming van een koerswinst als van een koersverlies door de lidstaat van oorsprong, die zijn opgetreden na de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel, zouden niet alleen het gevaar in zich bergen dat de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten in het gedrang komt, maar zouden ook kunnen leiden tot dubbele belasting en dubbele verliesverrekening. Dit zou onder meer het geval zijn bij een vennootschap die een vordering in ponden sterling als die in het hoofdgeding houdt, die haar zetel verplaatst van een lidstaat waarvan de munteenheid de euro is naar een andere lidstaat van de eurozone.

60 De omstandigheid dat in een situatie als die in het hoofdgeding, de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van de vennootschap naar het Verenigd Koninkrijk ertoe heeft geleid dat het valutarisico is verdwenen, aangezien de vordering in ponden sterling na de verplaatsing van genoemde zetel ook in die munteenheid tot uitdrukking komt in de balans van de vennootschap, is in dit verband zonder gevolgen. Het is immers in overeenstemming met het fiscale territorialiteitsbeginsel, verbonden met een temporele component, te weten de fiscale woonplaats op het nationale grondgebied in het tijdvak waarin de belastbare winst is ontstaan, dat de meerwaarde die is aangegroeid in de lidstaat van oorsprong wordt belast op het moment waarop de feitelijke bestuurszetel van de betrokken vennootschap wordt verplaatst.

61 Zoals bovendien volgt uit punt 58 van het onderhavige arrest, houdt het belastingregime in de lidstaat van ontvangst op het moment van realisatie van de activa van de betrokken vennootschap, in beginsel rekening met de meerwaarden en de waardeverliezen die met deze activa zijn gerealiseerd sinds de verplaatsing van haar zetel. De eventuele niet-inaanmerkingneming van waardeverminderingen door de lidstaat van ontvangst, verplicht de lidstaat van oorsprong er echter geenszins toe om op het moment van de realisatie van de betrokken activa over te gaan tot een herbeoordeling van een belastingschuld die definitief is vastgesteld op het moment waarop de betrokken vennootschap, wegens de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel, is opgehouden in die laatste lidstaat aan belasting onderworpen te zijn.

62 In dat opzicht moet eraan worden herinnerd dat het Verdrag een vennootschap die onder artikel 54 VWEU valt, niet de garantie biedt dat de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat fiscaal neutraal is. Gelet op de verschillen tussen de regelingen van de

lidstaten ter zake, kan een dergelijke verplaatsing naargelang van het geval voor een vennootschap op het vlak van de belastingen meer of minder voor? of nadelig uitvallen (zie in die zin arresten van 15 juli 2004, Lindfors, C-365/02, Jurispr. blz. I-7183, punt 34; 12 juli 2005, Schempp, C-403/03, Jurispr. blz. I-6421, punt 45, en 20 mei 2008, Orange European Smallcap Fund, C-194/06, Jurispr. blz. I-3747, punt 37). De vrijheid van vestiging kan immers niet aldus worden begrepen dat een lidstaat verplicht is, zijn belastingregeling af te stemmen op die van een andere lidstaat, teneinde te waarborgen dat in alle situaties de belasting aldus wordt geheven dat alle verschillen als gevolg van de nationale belastingregelingen verdwijnen (zie arrest van 28 februari 2008, Deutsche Shell, C-293/06, Jurispr. blz. I-1129, punt 43).

63 Benadrukt moet nog worden dat de belastingsituatie van een vennootschap als die in het hoofdgeding, die een vordering in ponden sterling houdt en haar feitelijke bestuurszetel van Nederland naar het Verenigd Koninkrijk verplaatst, vergeleken met een vennootschap die een identieke vordering houdt, maar haar zetel binnen de eerste van die lidstaten verplaatst, niet noodzakelijkerwijs nadelig is.

64 Uit het voorgaande volgt dat artikel 49 VWEU zich niet verzet tegen een regeling van een lidstaat krachtens welke het bedrag van de heffing over de latente meerwaarden in vermogensbestanddelen van een vennootschap definitief wordt vastgesteld – zonder eventuele later optredende waardeverminderingen of meerwaarden in aanmerking te nemen – op het moment waarop de vennootschap, wegens de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat, ophoudt in de eerste lidstaat belastbare winst te genieten. Het is onverschillig in dit verband dat de belaste latente meerwaarden betrekking hebben op valutawinsten die niet tot uitdrukking kunnen komen in de lidstaat van ontvangst, gelet op het daar geldende belastingregime.

– De onmiddellijke invordering van de heffing op het moment waarop de vennootschap haar zetel naar een andere lidstaat verplaatst

65 Volgens National Grid Indus en de Commissie is de onmiddellijke invordering van de heffing op het moment van de verplaatsing van de zetel van een vennootschap naar een andere lidstaat onevenredig. De invordering daarvan op het moment van de daadwerkelijke realisatie van de meerwaarden is een minder beperkende maatregel dan die welke in de regeling in het hoofdgeding is opgenomen, die de verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten niet in gevaar zou brengen.

66 De Commissie voegt toe dat de administratieve last die met de uitgestelde invordering van de belasting gepaard gaat, niet buitensporig is. Een eenvoudige jaarlijkse verklaring van de betrokken vennootschap, waarin deze laatst aangeeft dat zij nog steeds in het bezit van de verplaatste activa is, vergezeld van een verklaring op het moment van de daadwerkelijke vervreemding van het actief, zou kunnen volstaan om de lidstaat van oorsprong in staat te stellen om de heffing die over de latente meerwaarden verschuldigd is, in te vorderen op het moment waarop het actief gerealiseerd wordt.

67 De tien regeringen die bij het Hof opmerkingen hebben ingediend, geven daarentegen te kennen dat de onmiddellijke invordering van de belastingschuld op het moment waarop de feitelijke bestuurszetel van de betrokken vennootschap wordt verplaatst, in overeenstemming is met het evenredigheidsbeginsel. Het uitstel van de invordering tot aan het moment van realisatie van de meerwaarden is geen gelijkwaardige en doeltreffende alternatieve oplossing en zou de doelstelling van algemeen belang die door de regeling in het hoofdgeding wordt nagestreefd in het gedrang kunnen brengen. Zij wijzen in dit verband met nadruk op het feit dat de uitgestelde invordering van de belasting noodzakelijkerwijs zou inhouden dat tot het moment van hun realisatie in de lidstaat van ontvangst zicht moet kunnen worden gehouden op de verschillende

bestanddelen van de activa waarvoor een meerwaarde is vastgesteld op het moment van de verplaatsing van de zetel van deze vennootschap. De organisatie van deze monitoring zou een buitensporige last zijn voor zowel genoemde vennootschap als voor de belastingdienst.

68 Dienaangaande moet worden vastgesteld dat de invordering van de belastingschuld op het moment van de daadwerkelijke realisatie, in de lidstaat van ontvangst, van het actief waarvoor door de autoriteiten van de lidstaat van oorsprong een meerwaarde is vastgesteld bij gelegenheid van de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van een vennootschap in de eerste lidstaat, strekt tot vermindering van de liquiditeitsproblemen waartoe de onmiddellijke invordering van de over latente meerwaarden verschuldigde heffing zou kunnen leiden.

69 Aangaande de administratieve lasten die een dergelijke uitgestelde invordering van de heffing met zich zou kunnen brengen, moet worden opgemerkt dat de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van een vennootschap gepaard kan gaan met de verplaatsing van een groot aantal activa. De Nederlandse regering benadrukt te dien einde dat de situatie in het hoofdgeding atypisch is, aangezien deze uitsluitend de meerwaarde in een door National Grid Indus gehouden vordering betreft.

70 Hieruit volgt, zoals de advocaat-generaal in punt 69 van haar conclusie heeft opgemerkt, dat de vermogenssituatie van een vennootschap dermate complex kan zijn dat het grensoverschrijdend nauwkeurig zicht houden op het lot van al de tot het uitstaande en vlottende kapitaal behorende bestanddelen tot aan de realisatie van de latente meerwaarden in de bestanddelen van die vennootschap vrijwel onmogelijk is en dat een dergelijke monitoring inspanningen vergt die voor de betrokken vennootschap aanzienlijke of zelfs buitensporige lasten met zich zou brengen.

71 Het kan dus niet worden uitgesloten dat de administratieve last die de door de Commissie gesuggereerde jaarlijkse verklaring zou inhouden, die noodzakelijkerwijs betrekking zou hebben op elk vermogensbestanddeel waarvoor een latente meerwaarde is vastgesteld op het moment van de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van de betrokken vennootschap, voor deze laatste als zodanig een beperking van de vrijheid van vestiging met zich zou brengen die voor die vrijheid niet noodzakelijkerwijs minder ingrijpend zou zijn dan de onmiddellijke invordering van de belastingschuld die met deze meerwaarde samenhangt.

72 Daarentegen zouden in andere situaties de aard en de omvang van het vermogen van de vennootschap dusdanig kunnen zijn dat eenvoudig zicht kan worden gehouden op de vermogensbestanddelen waarvoor een meerwaarde is vastgesteld op het moment waarop de betrokken vennootschap haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat heeft verplaatst.

73 In die omstandigheden zou een nationale regeling die de vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst, de keuze biedt tussen, enerzijds, de onmiddellijke betaling van het bedrag van de heffing, hetgeen tot een liquiditeitsnadeel zou leiden maar haar zou vrijstellen van latere administratieve lasten, en, anderzijds, de uitgestelde betaling van het bedrag van genoemde heffing, in voorkomend geval inclusief rente overeenkomstig de toepasselijke nationale regeling, hetgeen voor de betrokken vennootschap noodzakelijkerwijs gepaard gaat met een administratieve last in verband met de monitoring van de verplaatste activa, een maatregel vormen die, als maatregel die geschikt is om de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten te waarborgen, minder zou ingrijpen in de vrijheid van vestiging dan de maatregel die in het hoofdgeding aan de orde is. In het geval waarin een vennootschap meent dat de met de uitgestelde invordering verbonden lasten buitensporig zijn, zou zij immers voor onmiddellijke betaling van de heffing kunnen kiezen.

74 Er moet echter ook rekening worden gehouden met het risico van niet-invordering van de

heffing, dat stijgt naarmate de tijd verstrijkt. Met dit risico kan door de betrokken lidstaat rekening worden gehouden in het kader van de toepasselijke nationale regelgeving inzake uitgestelde betaling van belastingschulden, door maatregelen als het stellen van een bankgarantie.

75 De regeringen die bij het Hof opmerkingen hebben ingediend, menen nog dat de uitgestelde betaling van de heffing voor de belastingdiensten van de lidstaten een buitensporige last zou betekenen, die verband houdt met de monitoring van alle vermogensbestanddelen van een vennootschap waarvoor een meerwaarde is vastgesteld op het moment van de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel daarvan.

76 Een dergelijk betoog moet worden verworpen.

77 Er moet aan worden herinnerd dat de monitoring van de vermogensbestanddelen slechts betrekking heeft op de invordering van de belastingschuld en niet op de vaststelling daarvan. Zoals volgt uit punt 64 van het onderhavige arrest, verzet artikel 49 VWEU zich niet tegen een regeling van een lidstaat, zoals die in het hoofdgeding, krachtens welke het bedrag van de heffing over de latente meerwaarden in de activa van een vennootschap die, wegens de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat, ophoudt in genoemde lidstaat belastbare winst te genieten, definitief wordt vastgesteld op het moment van de verplaatsing van genoemde zetel. Daar waar een vennootschap die voor uitgestelde betaling van die heffing kiest, noodzakelijkerwijs van oordeel is dat de monitoring van de vermogensbestanddelen waarvoor een meerwaarde is vastgesteld op het moment van de zetelverplaatsing voor haar geen buitensporige administratieve lasten doet ontstaan, kunnen de lasten die op de belastingdienst van de lidstaat van oorsprong drukken en die verband houden met de controle van de verklaringen in het kader van een dergelijke monitoring evenmin als buitensporig worden gekwalificeerd.

78 Anders dan de Nederlandse, de Duitse en de Spaanse regering beweren, zijn vervolgens de mechanismen voor wederzijdse bijstand tussen de autoriteiten van de lidstaten voldoende om de lidstaat van oorsprong in staat te stellen om de waarheidsgetrouwheid te controleren van de verklaringen van vennootschappen die voor uitgestelde betaling van genoemde heffing hebben gekozen. Ten dien einde moet worden benadrukt dat, daar waar deze laatste definitief wordt vastgesteld op het moment waarop de vennootschap, wegens de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel, ophoudt in de lidstaat van oorsprong belastbare winst te genieten, de bijstand van de lidstaat van ontvangst geen betrekking zal hebben op de juiste vaststelling van de belasting, maar alleen op de invordering daarvan. Artikel 4, lid 1, van richtlijn 2008/55/EG van de Raad van 26 mei 2008 betreffende de wederzijdse bijstand inzake de invordering van schuldvorderingen die voortvloeien uit bepaalde bijdragen, rechten en belastingen, alsmede uit andere maatregelen (PB L 150, blz. 28) bepaalt dat „[o]p verzoek van de verzoekende autoriteit [...] de aangezochte autoriteit haar de inlichtingen [verstrekt] die haar van nut zijn voor de invordering van een schuldvordering”. Genoemde richtlijn maakt het voor de lidstaat van oorsprong dus mogelijk om van de bevoegde autoriteit van de lidstaat van ontvangst de inlichtingen te verkrijgen of de activa van een vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar deze laatste lidstaat verplaatst, al of niet gerealiseerd zijn, voor zover deze nodig zijn om de lidstaat van oorsprong in staat te stellen een belastingschuld in te vorderen die is ontstaan op het moment van de verplaatsing van genoemde zetel. Bovendien biedt richtlijn 2008/55, met name de artikelen 5 tot en met 9 ervan, de autoriteiten van de lidstaat van oorsprong een kader voor samenwerking en bijstand op grond waarvan zij de belastingschuld ook daadwerkelijk in de lidstaat van ontvangst kunnen invorderen.

79 De Duitse en de Italiaanse regering geven voorts nog te kennen dat de nationale regeling die in het hoofdgeding aan de orde is, gerechtvaardigd wordt door het vereiste om de samenhang van het nationale belastingstelsel te bewaren. De heffing over de latente meerwaarden op het moment van de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van de betrokken vennootschap naar

een andere lidstaat, is het logische complement van de eerder toegekende belastingvrijstelling voor genoemde meerwaarden.

80 Zoals de advocaat-generaal in punt 99 van haar conclusie heeft opgemerkt, overlappen de vereisten ten aanzien van de fiscale samenhang en de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid elkaar.

81 Zelfs gesteld, echter, dat de nationale regeling die in het hoofdgeding aan de orde is, dusdanig is dat daarmee de doelstelling betreffende het behoud van de fiscale samenhang kan worden bereikt, moet worden vastgesteld dat enkel de bepaling van het bedrag van de heffing op het moment van de verplaatsing van de feitelijke bestuurszetel van een vennootschap, en niet de onmiddellijke invordering ervan, zou moeten worden beschouwd als niet verder gaand dan noodzakelijk is voor de verwezenlijking van een dergelijke doelstelling.

82 De uitgestelde invordering van genoemde heffing doet immers niet af aan het verband dat in de Nederlandse nationale regeling bestaat tussen, enerzijds, het fiscale voordeel als gevolg van de vrijstelling die voor de latente meerwaarden in de vermogensbestanddelen wordt toegekend zolang een vennootschap in de betrokken lidstaat belastbare winst behaalt en, anderzijds, de compensatie van genoemd voordeel met een fiscale last die wordt bepaald op het moment waarop de betrokken vennootschap ophoudt dergelijke winst te behalen.

83 Ten slotte roepen de Duitse, de Spaanse, de Portugese, de Finse en de Zweedse regering evenals die van het Verenigd Koninkrijk een gevaar van belastingontwijking in als rechtvaardiging voor de in geding zijnde nationale regeling.

84 Echter, de omstandigheid alleen dat een vennootschap haar zetel naar een andere lidstaat verplaatst, is niet voldoende om uit te gaan van een algemeen vermoeden van belastingfraude en kan geen rechtvaardigingsgrond zijn voor een maatregel die afbreuk doet aan de uitoefening van een bij het Verdrag beschermde fundamentele vrijheid (zie in die zin arrest ICI, reeds aangehaald, punt 26; arresten van 26 september 2000, Commissie/België, C-478/98, Jurispr. blz. I-7587, punt 45; 21 november 2002, X en Y, C-436/00, Jurispr. blz. I-10829, punt 62, en 4 maart 2004, Commissie/Frankrijk, C-334/02, Jurispr. blz. I-2229, punt 27, en arrest Cadbury Schweppes Overseas, reeds aangehaald, punt 50).

85 Gelet op een en ander is een regeling van een lidstaat zoals die welke in het hoofdgeding aan de orde is, die de onmiddellijke invordering voorschrijft van de heffing over de latente meerwaarden in vermogensbestanddelen van een vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst, op het moment van genoemde verplaatsing, onevenredig.

86 Bijgevolg moet op de tweede en de derde vraag worden geantwoord dat artikel 49 VWEU in die zin moet worden uitgelegd dat:

- het zich niet verzet tegen een regeling van een lidstaat krachtens welke het bedrag van de heffing over de latente meerwaarden in vermogensbestanddelen van een vennootschap definitief wordt vastgesteld – zonder eventuele later optredende waardeverminderingen of meerwaarden in aanmerking te nemen – op het moment waarop de vennootschap, wegens de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat, ophoudt in de eerste lidstaat belastbare winst te genieten; het is in dat verband onverschillig dat de belaste latente meerwaarden betrekking hebben op valutawinsten die in de lidstaat van ontvangst niet tot uitdrukking kunnen komen, gelet op het daar geldende belastingregime;

- het zich verzet tegen een regeling van een lidstaat die de onmiddellijke invordering voorschrijft van de heffing over de latente meerwaarden in vermogensbestanddelen van een

vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst, op het moment zelf van genoemde verplaatsing.

Kosten

87 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 (Grote kamer) verklaart voor recht:

1) **Een naar het recht van een lidstaat opgerichte vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst, zonder dat deze verplaatsing haar hoedanigheid van vennootschap naar het recht van de eerste lidstaat aantast, kan zich op artikel 49 VWEU beroepen om de rechtmatigheid van een door de eerste lidstaat aan haar opgelegde heffing bij genoemde zetelverplaatsing aan de orde te stellen.**

2) **Artikel 49 VWEU moet in die zin worden uitgelegd dat:**

– **het zich niet verzet tegen een regeling van een lidstaat krachtens welke het bedrag van de heffing over de latente meerwaarden in vermogensbestanddelen van een vennootschap definitief wordt vastgesteld – zonder eventuele later optredende waardeverminderingen of meerwaarden in aanmerking te nemen – op het moment waarop de vennootschap, wegens de verplaatsing van haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat, ophoudt in de eerste lidstaat belastbare winst te genieten; het is in dat verband onverschillig dat de belaste latente meerwaarden betrekking hebben op valutawinsten die in de lidstaat van ontvangst niet tot uitdrukking kunnen komen, gelet op het daar geldende belastingregime;**

– **het zich verzet tegen een regeling van een lidstaat die de onmiddellijke invordering voorschrijft van de heffing over de latente meerwaarden in vermogensbestanddelen van een vennootschap die haar feitelijke bestuurszetel naar een andere lidstaat verplaatst, op het moment zelf van genoemde verplaatsing.**

ondertekeningen

* Procestaal: Nederlands.