



COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN

Brussel, 17.10.2003
COM(2003) 613 definitief

2003/0239 (CNS)

Voorstel voor een

RICHTLIJN VAN DE RAAD

**tot wijziging van Richtlijn 90/434/EEG van 23 juli 1990 betreffende de
gemeenschappelijke fiscale regeling voor fusies, splitsingen, inbreng van activa en
aandelenruil met betrekking tot vennootschappen uit verschillende lidstaten**

(door de Commissie ingediend)

TOELICHTING

1. INLEIDING

1. De Europese Raad van Lissabon van maart 2000¹ stelde in zijn conclusies dat de Europese Unie het strategische doel had de meest concurrerende en dynamische kenniseconomie van de wereld te worden die in staat is tot duurzame economische groei met meer en betere banen en een hechtere sociale samenhang. Dit werd door de Europese Raad van Stockholm van maart 2001 bevestigd². Voorts riep de Europese Raad van Lissabon op een gunstig ondernemingsklimaat in de EU te scheppen.
2. In juli 1999 had de Raad van Ministers de Commissie al belast met een onderzoek naar de gevolgen van fiscale regels die de grensoverschrijdende economische bedrijvigheid in de interne markt belemmeren, en mogelijke oplossingen daarvoor. In de context die de Europese Raad van Lissabon heeft gecreëerd, is de analyse van vennootschapsbelastingen van groter belang geworden, omdat de belastingheffing van ondernemingen een belangrijke rol kan spelen bij de verwezenlijking van de door de Raad gestelde doelen. Ter uitvoering van deze opdracht is door de diensten van de Commissie een studie naar de heffing van vennootschapsbelasting verricht.
3. De conclusies van de studie naar de heffing van vennootschapsbelasting³ zijn neergeschreven in een mededeling van de Commissie⁴. Daarin werd onder andere onderzocht of de vennootschapsbelasting zoals zij nu in de interne markt wordt geheven, tot inefficiency leidt en ondernemers belet de voordelen van die interne markt ten volle te benutten. Dit zou immers een verlies aan welvaart in de EU betekenen, het zou het concurrentievermogen van het Europese bedrijfsleven ondermijnen en daarmee indruisen tegen de doelstellingen van Lissabon. In haar mededeling zet de Commissie uiteen wat volgens haar op het gebied van de vennootschapsbelasting in de EU in de komende jaren moet worden gedaan en redelijkerwijze kan worden gedaan om de vennootschapsbelasting in de EU aan het nieuwe economische kader aan te passen en een efficiëntere interne markt zonder interne fiscale belemmeringen tot stand te brengen. Te dien einde werd een aantal concrete initiatieven gepresenteerd.

¹ Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad van Lissabon van 23 en 24 maart 2000, persmededeling 100/1/00, 24 maart 2000, gepubliceerd op de website van de Raad van de Europese Unie (<http://ue.eu.int>).

² Conclusies van het voorzitterschap van de Europese Raad van Stockholm van 23 en 24 maart 2001, persmededeling 100/1/01, 24 maart 2001, gepubliceerd op de website van de Raad van de Europese Unie (<http://ue.eu.int>).

³ Werkdocument van de Commissie "De heffing van vennootschapsbelasting in de interne markt" (Company taxation in the internal market, SEC(2001) 1681).

⁴ Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement en het Economisch en Sociaal Comité "Naar een interne markt zonder belastingbelemmeringen - Een strategie voor het verschaffen van een geconsolideerde heffingsgrondslag aan ondernemingen voor de vennootschapsbelasting op hun activiteiten in de gehele EU" (COM(2001)582 def.).

4. Voorts heeft de Commissie in 2001 een mededeling over fiscaal beleid in de Europese Unie⁵ gepubliceerd, waarin zij zowel algemene doelstellingen als een aantal specifieke prioriteiten op het gebied van directe en indirecte belastingen in kaart heeft gebracht. Zij verwees in het bijzonder naar de problematiek van de vennootschapsbelasting, waarbij zij onderstreepte dat reorganisaties binnen ondernemingen thans vaak gepaard gaan met grensoverschrijdende fusies en overnames, wat zowel eenmalige als doorlopende fiscale kosten met zich meebrengt.
5. Om de doelstellingen van Lissabon te kunnen verwezenlijken, moet de grensoverschrijdende mobiliteit van ondernemingen binnen de Unie worden bevorderd en moeten obstakels voor die mobiliteit worden weggenomen of afgebouwd. Dit zal sociale gevolgen hebben die het aangrijpingspunt vormen van ander communautair beleid, met name de diverse richtlijnen inzake voorlichting en raadpleging van werknemers, het lopende initiatief "Anticiperen op en managen van verandering: een dynamische benadering van het sociale aspect van bedrijfsreorganisaties" en andere initiatieven op het gebied van werkgelegenheid.
6. Daarnaast werd in 2001 het statuut van de Europese vennootschap⁶ (Societas Europaea - SE) vastgesteld. De Europese vennootschap moet de interne markt tot stand helpen brengen en de daaruit voortvloeiende verbeteringen van de economische en maatschappelijke omstandigheden in de gehele Gemeenschap helpen verspreiden. Te dien einde legt zij een wettelijk kader vast waarbinnen ondernemingen hun productiestructuren op de communautaire dimensie kunnen afstemmen en hun activiteiten op communautair niveau kunnen reorganiseren. Het succes van de SE hangt zeer nauw samen met de toepasselijke belastingregeling. Zij zou profijt moeten kunnen trekken van het geheel van geharmoniseerde wetgeving inzake vennootschapsbelasting.
7. Op dezelfde wijze werd in 2003 het statuut van de Europese coöperatieve vennootschap (SCE) vastgesteld⁷. Ook de SCE zou profijt moeten kunnen trekken van het geheel van geharmoniseerde wetgeving inzake vennootschapsbelasting.
8. In artikel 8 van het statuut van de SE en artikel 7 van het statuut van de SCE is voorzien in de mogelijkheid tot verplaatsing van de statutaire zetel van een lidstaat naar een andere lidstaat. Hierin komt het basisrecht van vrijheid van vestiging tot uiting. Dit recht zou niet mogen worden belemmerd door discriminerende belastingregels of door beperkingen of verstoringen als gevolg van fiscale bepalingen van de lidstaten die in strijd zijn met de bepalingen van het EG-Verdrag. Om op dit punt duidelijkheid te verschaffen, is het niettemin passend in de richtlijn bepalingen op te nemen die uitdrukkelijk op dit geval betrekking hebben.

⁵ Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement en het Economisch en Sociaal Comité "Fiscaal beleid in de Europese Unie: prioriteiten voor de komende jaren" (COM(2001) 260 def., PB C 284 van 10.10.2001).

⁶ Verordening (EG) nr. 2157/2001 van de Raad van 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese vennootschap (SE) en Richtlijn 2001/86/EG van de Raad van 8 oktober 2001 tot aanvulling van het statuut van de Europese vennootschap met betrekking tot de rol van de werknemers (PB L 294 van 10.11.2001).

⁷ Verordening van de Raad (EG) nr. 1435/2003 van 22 juli 2003 betreffende het statuut voor een Europese Coöperatieve Vennootschap (SCE) en Richtlijn 2003/72/EG van de Raad van 22 juli 2003 tot aanvulling van het statuut van een Europese coöperatieve vennootschap met betrekking tot de rol van de werknemers (PB L 207 van 18.8.2003).

9. Om te garanderen dat de interne markt goed functioneert, moet er, gezien de grensoverschrijdende fiscale obstakels die er bestaan, enige actie worden ondernomen. Artikel 94 van het EG-Verdrag verleent de Commissie de bevoegdheid om de Raad richtlijnen voor te stellen voor de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten die rechtstreeks van invloed zijn op de instelling of de werking van de gemeenschappelijke markt.
10. De richtlijn betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil met betrekking tot vennootschappen uit verschillende lidstaten (de fusierichtlijn)⁸ voorziet in bepaalde gevallen al in een oplossing voor het grensoverschrijdende obstakel dat wordt opgeworpen door de hoge fiscale kosten die gepaard gaan met bedrijfsreorganisaties. Er kunnen evenwel nog verbeteringen worden aangebracht aan de werkingssfeer van de richtlijn en de methoden voor uitstel van belastingheffing, terwijl tegelijkertijd de financiële belangen van de lidstaten worden beschermd.
11. In 1993 nam de Commissie een voorstel tot wijziging van de fusierichtlijn⁹ aan. Dit voorstel behelsde twee wijzigingen. In de eerste plaats was het de bedoeling dat de richtlijn zou kunnen worden toegepast op alle ondernemingen die vennootschapsbelasting verschuldigd zijn, ongeacht hun rechtsvorm.
12. De tweede wijziging had betrekking op de vrijstelling van de meerwaarden die in bepaalde gevallen ontstaan bij fusies en splitsingen. Het is mogelijk dat de vennootschap die bij deze transacties activa ontvangt, een deelneming in de inbrengende vennootschap houdt. Als gevolg van de fusie of de splitsing wordt de inbrengende vennootschap ontbonden en worden haar aandelen ingetrokken. In dat geval verwerft de ontvangende vennootschap een meerwaarde die voortvloeit uit het verschil in waarde tussen de ingetrokken aandelen en de ontvangen activa. Overeenkomstig artikel 7 van de fusierichtlijn is deze meerwaarde vrijgesteld van belasting, mits deze vennootschap een minimale deelneming in de inbrengende vennootschap hield. De deelneming was echter niet in dezelfde termen gedefinieerd als in de moeder-dochterrichtlijn¹⁰. Het voorgestelde amendement bracht het begrip deelneming in de fusierichtlijn in overeenstemming met dat in de moeder-dochterrichtlijn (zie ook punten 24 en 25 hieronder).
13. De recente studie naar de heffing van vennootschapsbelasting, die in 2001 werd gepubliceerd, was gewijd aan dezelfde problematiek. Bovendien had de ervaring die was opgedaan na de tenuitvoerlegging van de richtlijn in 1992, enkele andere tekortkomingen aan het licht gebracht; in de studie worden deze in detail besproken en mogelijke oplossingsrichtingen overwogen.

⁸ Richtlijn 90/434/EEG van de Raad van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil met betrekking tot vennootschappen uit verschillende lidstaten (PB L 225 van 20.8.1990).

⁹ Voorstel voor een richtlijn van de Raad tot wijziging van Richtlijn 90/434/EEG van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil met betrekking tot vennootschappen uit verschillende lidstaten (COM(93)293 def., PB C 225 van 20.8.1993).

¹⁰ 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 van 20.8.1990).

14. In haar mededeling die volgde op de studie naar de heffing van vennootschapsbelasting, onderstreepte de Commissie dat er prioriteit moest worden gegeven aan het indienen van de noodzakelijke wijzigingen op de bestaande richtlijnen die de vennootschapsbelasting harmoniseren, na technisch overleg met de lidstaten. In de loop van 2002 hebben de diensten van de Commissie verschillende vergaderingen van de bevoegde werkgroep van de Commissie bijeengeroepen, waarop de relevante onderwerpen met delegaties van technische experts van de lidstaten werden besproken.
15. Dit voorstel voor een richtlijn wijzigt de fusierichtlijn. Het heeft tot doel de nodige wijzigingen in deze richtlijn aan te brengen om rekening te houden met de vorengenoemde conclusies en mededelingen. Het bedrijfsleven wordt nog altijd vaak geconfronteerd met hoge fiscale kosten en internationale dubbele belasting wanneer bedrijfsreorganisaties worden doorgevoerd waarbij vennootschappen uit verschillende lidstaten zijn betrokken. Het einddoel bestaat erin een einde te maken aan deze belemmeringen voor de goede werking van de interne markt, die in de belastingregelingen van de verschillende lidstaten werden geconstateerd. Om de verschillende fiscale obstakels voor de grensoverschrijdende economische bedrijvigheid in de interne markt op te heffen, zou uiteindelijk een gemeenschappelijke geconsolideerde heffingsgrondslag voor de vennootschapsbelasting op de activiteiten van ondernemingen in de gehele EU moeten worden ingevoerd. Zolang dit doel evenwel nog niet is verwezenlijkt, zijn doelgerichte maatregelen geboden om de meest urgente fiscale problemen waarmee internationaal actieve ondernemingen in de praktijk worden geconfronteerd, aan te pakken. Dit omvat alle maatregelen die onontbeerlijk worden geacht om de bestaande communautaire wetgeving inzake vennootschapsbelasting te verbeteren. Meer in het bijzonder heeft dit voorstel betrekking op soortgelijke problemen als die welke in het voorstel van 1993 werden behandeld, en voegt het andere bepalingen toe die betrekking hebben op nieuwe probleempunten. Het vroegere voorstel tot wijziging van de fusierichtlijn wordt daarom ingetrokken.
16. Met het eerste amendement op de richtlijn wordt beoogd een nieuw soort transactie, bekend als afsplitsing, onder de werkingssfeer van de richtlijn te brengen. In artikel 2, onder b), van de fusierichtlijn wordt het begrip splitsing gedefinieerd. De nieuwe transactie is een bijzondere vorm van splitsing. De zogenaamde afsplitsing is een beperkte of gedeeltelijke splitsing, aangezien de inbrengende vennootschap blijft bestaan. Zij draagt een deel van haar activa en passiva, die een of meer takken van bedrijvigheid vormen, over. In ruil daarvoor reikt de ontvangende vennootschap bewijzen van deelgerechtigdheid in haar kapitaal uit. Deze bewijzen worden overgedragen aan de deelgerechtigden van de inbrengende vennootschap. Derhalve wordt aan artikel 2 een nieuwe letter (ba) toegevoegd waarin het begrip gedeeltelijke splitsing wordt gedefinieerd.
17. Bij afsplitsingen zal de regeling inzake de uitstel van belastingheffing, zoals bepaald in artikel 4 van de richtlijn, van toepassing zijn. De overgedragen activa en passiva zullen derhalve verbonden moeten blijven met een vaste inrichting van de ontvangende vennootschap in de lidstaat van de inbrengende vennootschap. In de richtlijn zal ook worden verwezen naar de belastingregeling die van toepassing is op de deelgerechtigden van de inbrengende vennootschap. Overeenkomstig de regels van artikel 8 van de richtlijn mogen deelgerechtigden niet worden belast op het tijdstip van de transactie, maar uitsluitend ter zake van de winst bij de latere vervreemding van de door hen ontvangen bewijzen van deelgerechtigdheid. Voorts

zal aan de ontvangen bewijzen dezelfde waarde worden toegerekend als de waarde die de geruilde bewijzen hadden onmiddellijk vóór de transactie. Bij afsplitsingen zal een soortgelijke fiscale regeling van toepassing zijn. De aandeelhouders zullen niet worden belast op het ogenblik van de transactie. Voorts zal de waarde die moet worden toegerekend aan de bewijzen van deelgerechtigdheid in handen van de inbrengende vennootschap, worden verdeeld over diezelfde bewijzen en de verworven bewijzen van deelgerechtigdheid in het kapitaal van de ontvangende vennootschap.

18. Een van de belangrijkste conclusies van de studie naar de heffing van vennootschapsbelasting luidde dat de werkingssfeer van de fusierichtlijn te beperkt is. Zij geldt uitsluitend voor de ondernemingen die zijn opgenomen in de bijgevoegde lijst. In zijn conclusies van 26 en 27 november 2000¹¹ noemde de Ecofin-Raad de bijwerking van deze lijst al een politieke prioriteit.
19. Dit punt werd in het voorstel van 1993 aan de orde gesteld. Dat voorstel strekte ertoe de richtlijn uit te breiden tot alle ondernemingen die in een lidstaat gevestigd waren en er vennootschapsbelasting verschuldigd waren. De uiteenlopende bepalingen in het handelsrecht ten aanzien van de ondernemingsvormen en de diversiteit van de daarop toepasselijke belastingregelingen in de verschillende lidstaten zorgen echter voor aanzienlijke problemen. Deze werden in de Raad al aan de orde gesteld tijdens de behandeling van het vorige voorstel in 1996 en 1997. De besprekingen werden toen echter geschorst zonder dat er een eindconclusie werd bereikt. Het thema werd opnieuw met de lidstaten besproken, vanuit een technisch oogpunt, in het kader van de bevoegde werkgroep van de Commissie. Dit heeft ertoe geleid dat de nagestreefde verbetering van de werkingssfeer van de fusierichtlijn in dit voorstel werd gerealiseerd, namelijk met de voorgestelde uitbreiding van de aan de richtlijn gehechte lijst van vennootschappen tot de genoemde nieuwe rechtsvormen.
20. Zoals eerder al werd vermeld, werden onlangs de statuten van de SE en de SCE vastgesteld. Willen zij een succes worden, dan moeten onder andere de voordelen van de fusierichtlijn op deze vennootschappen van toepassing zijn. De bijlage bij de richtlijn moet derhalve de bedrijven omvatten die in de toekomst onder deze nieuwe rechtsvormen zullen worden gevoerd. Daarom behoren de SE en de SCE tot de rechtsvormen die worden toegevoegd aan de lijst van vennootschappen die onder de richtlijn vallen.
21. Bij sommige van de nieuwe vennootschappen waarvoor wordt voorgesteld dat zij aan de lijst worden toegevoegd, is er sprake van een specifiek technisch probleem. Zo kan het gebeuren dat de lidstaat waar een vennootschap is gevestigd, deze voor zijn eigen belastingdoeleinden als belastingplichtige vennootschap aanmerkt, terwijl een andere lidstaat wiens inwoner een belang in diezelfde vennootschap houdt, haar voor zijn eigen belastingdoeleinden als transparant aanmerkt en de inkomsten van de vennootschap vervolgens toerekent aan zijn inwoner die er een belang in houdt, en dienovereenkomstig belast. Deze lidstaat zou moeten worden verplicht de voordelen van de richtlijn toe te kennen aan zijn inwoner die een belang in de vennootschap houdt. Anders zullen winsten dubbel worden belast.

¹¹ Bijlage bij de conclusies van het voorzitterschap van de Ecofin-Raad van 26 en 27 november 2000, persmededeling 453 nr. 13861/00, Brussel, 26 november 2000, gepubliceerd op de website van de Raad van de Europese Unie (<http://ue.eu.int>).

22. Dit geldt eveneens wanneer deelgerechtigden van vennootschappen die de onder de werkingssfeer van de richtlijn vallende transacties aangaan, als fiscaal transparant worden aangemerkt. Indien de personen en vennootschappen die een belang in de deelgerechtigde houden, bij reorganisaties aan belasting worden onderworpen, zullen zij er zich eventueel tegen verzetten dat de onderneming deelneemt aan een bedrijfsreorganisatie. De lidstaten zouden moeten worden verplicht de voordelen van de richtlijn toe te kennen aan dergelijke inwoners die een belang in de deelgerechtigde houden. Anders zullen winsten dubbel worden belast.
23. Een ander thema is de onzekerheid die er in de praktijk bestaat over de toepassing van de richtlijn op de omzetting van bijkantoren in dochterondernemingen. Krachtens artikel 4, lid 1, van de richtlijn kan de belasting over meerwaarden worden uitgesteld wanneer de overgedragen activa en passiva feitelijk verbonden blijven met een vaste inrichting van de verwervende vennootschap in de lidstaat van de inbrengende vennootschap. Dit is echter niet het geval wanneer een bijkantoor van een buitenlandse vennootschap wordt omgezet in een dochteronderneming van die vennootschap, aangezien de overgedragen activa en passiva niet feitelijk verbonden zijn met een vaste inrichting in de lidstaat van de inbrengende vennootschap, maar van de ontvangende vennootschap. Op grond hiervan werd aangevoerd dat de omzetting van een bijkantoor in een dochteronderneming niet onder de werkingssfeer van de fusierichtlijn viel. Aangezien deze transactie aan de doelstellingen van de richtlijn beantwoordt, moet worden verduidelijkt dat zij ook binnen de werkingssfeer ervan valt. De heffingsbevoegdheid van de lidstaten komt niet in het gedrang, omdat de overgedragen activa en passiva onder dezelfde fiscale bevoegdheid blijven vallen.
24. Een ander belangrijk punt betreft artikel 7, lid 2, van de richtlijn. Deze bepaling verbindt deze richtlijn met de moeder-dochterrichtlijn. Bij fusies en splitsingen ontvangt een van de betrokken vennootschappen activa en passiva. Het kan gebeuren dat deze vennootschap aandelen in de inbrengende vennootschap houdt die als gevolg van de reorganisatie worden ingetrokken. De waarde van de ontvangen activa en passiva zou hoger kunnen zijn dan de waarde van de ingetrokken aandelen. Dit verschil in waarde is het resultaat van niet-uitgekeerde winsten of verborgen meerwaarden van de inbrengende vennootschap. Als deelgerechtigde van de inbrengende vennootschap zou een ontvangende vennootschap deze ingehouden winsten van eerstgenoemde even gemakkelijk kunnen ontvangen in de vorm van winstuitkeringen. De moeder-dochterrichtlijn kan van toepassing zijn wanneer deze winsten worden uitgekeerd. Wanneer de ontvangende vennootschap overeenkomstig de voorwaarden van de moeder-dochterrichtlijn een "toereikende deelneming" houdt, zou de fusierichtlijn derhalve in het geval van een fusie of splitsing in de toekenning van een soortgelijke fiscale tegemoetkoming moeten voorzien. Het vorengenoemde verschil in waarde zou niet mogen worden belast.
25. De definitie van de voor belastingvrijstelling "toereikende deelneming" in artikel 7, lid 2, van de fusierichtlijn is evenwel niet in overeenstemming met die in artikel 3 van de moeder-dochterrichtlijn. Laatstgenoemde richtlijn voorziet in vermindering ter voorkoming van dubbele belasting van winsten. Deze belastingvermindering wordt alleen toegekend aan de ondernemingen die voldoen aan de voorwaarden die werden vastgesteld om als moedermaatschappij of dochteronderneming te kunnen worden aangemerkt. Hiervoor vereist de moeder-dochterrichtlijn een minimale deelneming van 25% in het kapitaal van de andere vennootschap. Ook de fusierichtlijn bepaalt dat moedermaatschappijen ter zake van de bovengenoemde meerwaarden van belasting zijn vrijgesteld. Overeenkomstig artikel 7, lid 2, wordt

een vennootschap evenwel pas als een moedermaatschappij aangemerkt wanneer zij meer dan 25% van het aandelenkapitaal van de dochteronderneming bezit. Het criterium in beide richtlijnen stemt onderling niet overeen. Het is derhalve nodig het begrip "deelneming" in de fusierichtlijn in overeenstemming te brengen met dat in de moeder-dochterrichtlijn. Voorts zou iedere wijziging terzake in de fusierichtlijn in overeenstemming moeten zijn met de wijzigingen die werden aangebracht in de moeder-dochterrichtlijn, waarvoor werd voorgesteld om de minimumdrempel om als moedermaatschappij of dochteronderneming te worden aangemerkt, van 25% tot 10% te verlagen.

26. Wanneer activa worden ingebracht, kan dubbele belastingheffing plaatsvinden. De vennootschap die een tak van bedrijvigheid overdraagt, verkrijgt in ruil daarvoor bewijzen van deelgerechtigdheid van de ontvangende vennootschap. De richtlijn omvat geen regels voor de waardering van de aldus verkregen bewijzen. In sommige nationale wetgevingen moet de inbrengende vennootschap de meerwaarden die worden gerealiseerd bij de latere vervreemding van de ontvangen bewijzen van deelgerechtigdheid, berekenen op basis van de boekwaarde die de ingebrachte activa hadden vóór de overdracht. Anderzijds bepaalt artikel 4, lid 2, dat de ontvangende vennootschap verdere afschrijvingen alsook meerwaarden en waardeverminderingen betreffende deze overgedragen activa en passiva moet berekenen volgens hun waarde vóór de overdracht. In deze gevallen wordt dezelfde waarde tweemaal gebruikt voor belastingdoeleinden. Dezelfde meerwaarden uit de overgedragen activa worden zo aan twee verschillende belastingplichtigen toegerekend en tweemaal belast. Dit probleem van dubbele belasting doet zich voor in de lidstaat van de inbrengende vennootschap. Deze lidstaat belast de inkomsten en de meerwaarden van de vaste inrichting die de activa ontvangt. Daarnaast kan hij de meerwaarden van de inbrengende vennootschap later belasten, namelijk op het tijdstip dat deze de bewijzen van deelgerechtigdheid die zij in ruil voor de overgedragen activa heeft ontvangen, vervreemdt. Dergelijke belastingheffing kan objectief niet worden verantwoord. In geval van fiscaal misbruik kunnen de lidstaten evenwel op grond van artikel 11, lid 1, van de richtlijn weigeren de voordelen van de richtlijn toe te kennen. Overeenkomstig het door het Europees Hof van Justitie¹² gehuldigde rechtsbeginsel zijn het de lidstaten die op grond van artikel 11, lid 1, onder a), met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel de nationale procedures dienen vast te stellen om fiscaal misbruik tegen te gaan. De vaststelling van een voorschrift van algemene strekking waarbij bepaalde categorieën van rechtshandelingen automatisch van het belastingvoordeel worden uitgesloten, ongeacht of er werkelijk sprake is van belastingfraude of -ontwijking, zou evenwel verder gaan dan noodzakelijk is om dergelijk misbruik te voorkomen en zou afbreuk doen aan het door de richtlijn nagestreefde doel. De lidstaten mogen dus bepalen dat aan de bewijzen van deelgerechtigdheid die de inbrengende vennootschap ontvangt, de werkelijke waarde op het tijdstip van de overdracht van de activa wordt toegerekend. De heffingsbevoegdheid komt niet in het gedrang, omdat het mogelijk blijft belasting te heffen over de inkomsten of de meerwaarden uit de activa die verbonden zijn met de vaste inrichting, die onder dezelfde fiscale bevoegdheid blijft vallen.

¹²

Arrest van 17 juli 1997 in zaak C-28/95 Leur-Bloem, Jurispr. 1997, blz. I-4161.

27. Economisch dubbele belasting kan ook een verstorend effect hebben op de ruil van aandelen. De verwervende vennootschap ontvangt bewijzen van deelgerechtigdheid van de deelgerechtigden van de verworven vennootschap. Deze deelgerechtigden worden niet belast over de meerwaarde die wordt behaald uit de ruil van aandelen in de verworven vennootschap tegen aandelen in de verwervende vennootschap. Artikel 8, lid 2, stelt dit belastingvoordeel afhankelijk van de voorwaarde dat de deelgerechtigden aan de ontvangen bewijzen geen hogere fiscale waarde toerekenen dan de waarde die de geruilde bewijzen hadden onmiddellijk vóór de aandelenruil. Deze meerwaarde wordt belast op het tijdstip van een latere vervreemding van de bij de ruil verworven bewijzen van deelgerechtigdheid.
28. De richtlijn omvat geen regels voor de waardering van de bewijzen van deelgerechtigdheid die de verwervende vennootschap van deze deelgerechtigden ontvangt. In sommige nationale wetgevingen moet de verwervende vennootschap de meerwaarden die worden behaald bij de latere vervreemding van de ontvangen bewijzen, berekenen op basis van de waarde die deze bewijzen hadden onmiddellijk vóór de aandelenruil. De lidstaat van de verwervende vennootschap zal de waarde hanteren die de geruilde aandelen hadden vóór de transactie. In deze gevallen wordt dezelfde waarde tweemaal gebruikt voor belastingdoeleinden. Deze wijze van waarderen leidt dus tot economisch dubbele belasting: dezelfde meerwaarde uit de overgedragen aandelen wordt aan twee verschillende belastingplichtigen toegerekend en tweemaal belast.
29. In dit specifieke geval betaalt de verwervende vennootschap een eerlijke marktprijs om een deelneming te verkrijgen in een andere vennootschap. Deze vennootschap moet aan de deelgerechtigden bewijzen van deelgerechtigdheid in haar kapitaal overdragen. Een nieuwe alinea die in artikel 8, lid 2, wordt ingevoegd, voorziet erin dat de verwervende vennootschap de ontvangen aandelen waardeert volgens hun werkelijke waarde op het tijdstip van de aandelenruil. Deze bepaling zal economisch dubbele belasting helpen voorkomen. De heffingsbevoegdheid van de lidstaten komt niet in het gedrang, omdat de deelgerechtigden belast zullen worden over de latente meerwaarde. In geval van fiscaal misbruik kunnen de lidstaten op grond van artikel 11, lid 1, van de richtlijn weigeren de voordelen van de richtlijn (zie ook punt 26 hierboven) toe te kennen.
30. Anderzijds kan het gebeuren dat de verwervende vennootschap een deel van haar eigen aandelen bezit die het op de markt heeft verworven. Zij kan besluiten in plaats van een kapitaalsverhoging door te voeren haar eigen aandelen in ruil over te dragen. In deze specifieke situatie kan de prijs voor de verwerving van deze eigen aandelen lager liggen dan hun actuele marktwaarde op het tijdstip van de ruil. Er is sprake van meerwaarde en de lidstaten zullen die eventueel willen belasten. Indien de regels in bijgaand voorstel ook op deze gevallen van toepassing worden, kan de heffingsbevoegdheid definitief verloren gaan. Daarom moet in deze gevallen een uitzondering worden gemaakt op de voorgestelde waarderingsregel voor de door de verwervende vennootschap ontvangen aandelen: aan de door de verwervende vennootschap ontvangen aandelen moet de waarde worden toegerekend die de eigen geruilde aandelen hadden onmiddellijk vóór de ruil. Overeenkomstig de doelstellingen van de richtlijn zal deze belastingplichtige niet worden belast op het tijdstip van de ruil.

31. Artikel 8 wordt gewijzigd om te verduidelijken dat de richtlijn ook van toepassing is op de aandelenruil waarbij een in een lidstaat gevestigde vennootschap de meerderheid van de stemrechten verkrijgt van een aandeelhouder die zijn woonplaats heeft in een land dat geen lid is van de Europese Unie.
32. Tot slot wordt een nieuwe titel aan de richtlijn toegevoegd met het oog op de vaststelling van de fiscale regeling van toepassing bij de verplaatsing van de statutaire zetel van de SE en de SCE¹³. De toepasselijke belastingregels zullen concurrentieneutraal zijn en tegelijkertijd de financiële belangen beschermen van de staat waar de vennootschap vóór de verplaatsing van haar statutaire zetel was gevestigd. De harmonisatie zal zich uitstrekken tot de gevallen waarbij de verplaatsing van de statutaire zetel ertoe leidt dat de vennootschap niet langer haar fiscale woonplaats in die lidstaat heeft. Zij zal in aanmerking komen voor uitstel van belasting over de meerwaarden ter zake van dat gedeelte van haar activa dat verbonden wordt met de vaste inrichting waarover zij nu zal beschikken in de staat waar zij haar fiscale woonplaats had vóór de verplaatsing van de statutaire zetel.
33. De in de artikelen 5, 6 en 10 van de richtlijn reeds bestaande regels inzake fusies en splitsingen zullen tot dit geval worden uitgebreid. Daarmee zal de fiscale regeling die van toepassing is op de verplaatsing van de statutaire zetel, ook betrekking hebben op vóór die transactie door de vennootschap genomen voorzieningen of gevormde reserves, de eventuele overname van verliezen en het bestaan van een vaste inrichting in een derde lidstaat.
34. Daarbij komt nog een specifieke bepaling die erin voorziet dat de aandeelhouders niet kunnen worden belast naar aanleiding van de wijziging van de woonplaats van de vennootschap. In deze bepaling wordt uitdrukking gegeven aan de in het EG-Verdrag neergelegde verplichtingen betreffende de vrijheid van vestiging. Meerwaarden uit de latere vervreemding van de bewijzen van deelgerechtigdheid kunnen worden belast.

2. ARTIKELGEWIJZE TOELICHTING OP HET VOORSTEL VOOR EEN RICHTLIJN

Artikel 1

Dit artikel omvat tien punten met wijzigingen op de fusierichtlijn.

Punt 1

In de fusierichtlijn wordt een nieuwe titel opgenomen met de noodzakelijke bepalingen voor de toekenning van belastinguitstel en voor de bescherming van de financiële belangen van de lidstaten wanneer een Europese vennootschap (SE) of een Europese coöperatieve vennootschap (SCE) haar statutaire zetel van een lidstaat naar een andere verplaatst. De titel

¹³ Zowel artikel 8 van het statuut van de SE als artikel 7 van het statuut van de SCE bepaalt dat de statutaire zetel naar een andere lidstaat kan worden verplaatst zonder dat de vennootschap wordt ontbonden. Overeenkomstig deze statuten, respectievelijk artikel 7 en artikel 6, moet de statutaire zetel binnen de Gemeenschap gelegen zijn, in dezelfde lidstaat als het hoofdbestuur.

van de richtlijn wordt dienovereenkomstig gewijzigd, zodat deze ook naar de verplaatsting van de statutaire zetel van een lidstaat naar een andere lidstaat verwijst.

Punt 2

1. Dit wijzigingsvoorstel omvat ook bepalingen waarmee de doelstellingen van de fusierichtlijn worden uitgebreid tot de verplaatsing van de statutaire zetel van de SE en de SCE.
2. Artikel 1 van de richtlijn wordt dienovereenkomstig gewijzigd. Dit artikel omvat twee streepjes. Het eerste heeft betrekking op de handelingen die al onder de werkingssfeer van de richtlijn vallen. Het tweede streepje verplicht de lidstaten nu de bepalingen ervan ook toe te passen op de verplaatsing van de statutaire zetel van de SE en de SCE.

Punt 3

1. Artikel 2 van de richtlijn wordt gewijzigd om de definitie toe te voegen van een nieuwe vorm van bedrijfsreorganisatie, namelijk een gedeeltelijke splitsing ("afsplitsing"), die in de toekomst onder de werkingssfeer van de richtlijn zal vallen.
2. Een gedeeltelijke splitsing of "afsplitsing" is een rechtshandeling waarbij een vennootschap, zonder ontbonden te worden, een deel van haar activa en passiva, dat een of meer takken van bedrijvigheid vormt, in een ontvangende vennootschap inbrengt. In ruil daarvoor draagt laatstgenoemde vennootschap bewijzen van deelgerechtigdheid in haar kapitaal over aan de deelgerechtigden van de inbrengende vennootschap.
3. Aan artikel 2 wordt een nieuwe letter ba) toegevoegd waarin het begrip gedeeltelijke splitsing wordt gedefinieerd. Artikel 4 zal van toepassing zijn op de inbrengende vennootschap. Verdere wijzigingen worden aangebracht in artikel 8 waarbij rekening wordt gehouden met de fiscale regeling voor deelgerechtigden.
4. De verplaatsting van de statutaire zetel van de SE of de SCE wordt binnen de werkingssfeer van de richtlijn gebracht en de desbetreffende definities, die in overeenstemming zijn met de formulering van artikel 8 van het statuut van de SE respectievelijk artikel 7 van het statuut van de SCE, worden onder een nieuwe letter j) in artikel 2 opgenomen.

Punt 4

1. Dit punt wijzigd artikel 4 met de toevoeging van nieuwe tekst als lid 2. Dit nieuwe lid heeft betrekking op het probleem dat zich voordoet bij vennootschappen die in hun lidstaat van vestiging als belastingplichtige vennootschap aan de belasting worden onderworpen, maar in een andere lidstaat toch als fiscaal transparant worden aangemerkt. Hierdoor konden de voordelen van de richtlijn in het verleden niet worden toegepast op een aantal belastingplichtige vennootschappen. De voorgestelde tekst heeft tot doel voor die gevallen een specifieke belastingregeling vast te stellen, die erin voorziet dat de lidstaten de op hun grondgebied gevestigde vennootschappen die in de lijst zijn opgenomen, uitstel van belasting over de meerwaarden uit fusies of

splitsingen verlenen. Als een andere lidstaat de vennootschap als fiscaal transparant aanmerkt, zal dit nieuwe lid verhinderen dat deze lidstaat zijn ingezeten belastingplichtigen die een belang in die vennootschap houden, in de heffing betreft op het tijdstip dat de onder de richtlijn vallende transacties plaatsvinden. Deze belastingplichtigen kunnen bij een latere vervreemding van de overgedragen activa worden belast.

2. Dit nieuwe lid identificeert de belastingplichtigen in kwestie door te verwijzen naar fiscaal transparante vennootschappen overeenkomstig de civielrechtelijke bepalingen betreffende de organisatie van handelsondernemingen. Dit zijn de criteria die de lidstaten hanteren om vennootschappen als fiscaal transparant aan te merken. In de voorgestelde tekst wordt niet verwezen naar vennootschappen die door een lidstaat als fiscaal transparant worden aangemerkt op basis van de belastingregeling die op hen van toepassing is in hun lidstaat van vestiging.
3. De leden 2 en 3 worden hernummerd tot de leden 3 en 4. In beide leden wordt een verwijzing naar het nieuwe lid 2 toegevoegd.
4. In de leden 1 en 3 worden ten slotte enkele redactionale verbeteringen aangebracht.

Punt 5

1. In dit artikel wordt de deelnemingsvereiste van de fusierichtlijn in overeenstemming gebracht met die van de moeder-dochterrichtlijn. De ontvangende vennootschap moet voortaan ten minste 10% van de aandelen van de inbrengende vennootschap in handen hebben om te worden vrijgesteld van de belasting over de meerwaarden uit deze aandelen.
2. De voorgestelde 10% sluit aan bij de reeds voorgestelde wijziging voor de moeder-dochterrichtlijn, waarbij de deelnemingsvereiste wordt verlaagd van 25% tot 10% van het aandelenkapitaal.

Punt 6

1. Dit punt wijzigt artikel 8.
2. De bestaande leden van artikel 8 worden, tezamen met de nieuwe leden, hernummerd. Artikel 8 omvat nu 12 leden.
3. De wijzigingen die worden aangebracht in de huidige formulering van artikel 8, zien op verschillende maatregelen. Om te beginnen wordt een nieuw lid 2 ingevoegd om de fiscale regeling vast te stellen ten aanzien van de deelgerechtigden van de inbrengende vennootschap in het geval van een gedeeltelijke splitsing of afsplitsing. Deze belastingplichtigen zullen niet worden belast ter zake van de toekenning van bewijzen van deelgerechtigdheid in het kapitaal van de ontvangende vennootschap.
4. Een nieuw lid 3 wordt ingevoegd. Het kan gebeuren dat deelgerechtigden van vennootschappen (zoals gedefinieerd in de richtlijn) die de onder de richtlijn vallende transacties verrichten, als fiscaal transparant worden aangemerkt. De belastingplichtigen met een belang in deze deelgerechtigden kunnen worden belast wanneer zij inkomsten of meerwaarden uit deze herstructurerings behalen. De

voorgestelde tekst strekt ertoe in uitstel van belasting te voorzien voor de belastingplichtigen met een belang in deze deelgerechtigden. Deze belastingplichtigen kunnen over deze inkomsten worden belast bij een latere vervreemding van de door de deelgerechtigden ontvangen bewijzen.

5. Het nieuwe lid 5 omvat een regel voor de waardering van de door de deelgerechtigden ontvangen bewijzen in het geval van gedeeltelijke splitsingen. Overeenkomstig die regel wordt de waarde van hun bewijzen van deelgerechtigdheid in de inbrengende vennootschap verdeeld over diezelfde bewijzen en de hen toegekende bewijzen van deelgerechtigdheid in het kapitaal van de ontvangende vennootschap.
6. Het nieuwe lid 10 heeft betrekking op de waarde van de door de verwervende vennootschap ontvangen aandelen in het geval van een aandelenruil. Overeenkomstig deze nieuwe regel kan de verwervende vennootschap aan de ontvangen aandelen de werkelijke waarde van de in ruil uitgereikte bewijzen van deelgerechtigdheid toerekenen. Deze waarde stemt overeen met de werkelijk betaalde prijs. Indien de lidstaten de ontvangen bewijzen lager mogen waarderen, zou de belasting over de meerwaarde bij de verwervende vennootschap worden geheven op het ogenblik dat zij deze later vervreemdt. De meerwaarde uit deze bewijzen zou dan worden toegerekend aan twee verschillende belastingplichtigen: deze verwervende vennootschap en de deelgerechtigden die bij de ruil betrokken zijn. Dit zou tot dubbele belasting leiden. De in de tekst voorgestelde regel voorkomt dubbele belasting.
7. In het nieuwe lid 11 is voorzien in een uitzondering op de waarderingsregel van het nieuwe lid 10. Zij heeft betrekking op de gevallen waarin de verwervende vennootschap haar eigen aandelen bezit en, in plaats van haar geplaatst kapitaal te verhogen, besluit om deze in ruil over te dragen aan de deelgerechtigden van de verworven vennootschap. In dit geval bestaat er doorgaans een verschil tussen de waarde van de aandelen die zij zelf bezit en hun werkelijke waarde op het tijdstip van de ruil. De lidstaten kunnen deze meerwaarde belasten. Krachtens het neutraliteitsbeginsel zou deze meerwaarde moeten worden belast op het tijdstip van een latere vervreemding van de geruilde bewijzen van deelgerechtigdheid. Te dien einde zal de verwervende vennootschap aan de ontvangen bewijzen de waarde toerekenen die de eigen geruilde aandelen hadden onmiddellijk vóór de ruil.
8. Een nieuw lid 12 wordt toegevoegd. Dit lid heeft betrekking op de ruil van aandelen waarbij de meerderheid van de stemrechten in de verworven vennootschap wordt verkregen van deelgerechtigden die geen fiscaal inwoner zijn van een lidstaat van de Europese Unie. Deze nieuwe bepaling strekt ertoe te verduidelijken dat de richtlijn op deze transacties van toepassing is. Daarmee zijn ook de voordelen van de richtlijn van toepassing op de betrokken belastingplichtigen die thans in de richtlijn zijn genoemd.
9. Het vroegere lid 1 wordt opgesplitst in drie verschillende leden met de nummers 4, 6 en 7. De leden 3 en 4 worden hernummerd tot de leden 8 en 9.
10. De verwijzingen binnen dit artikel werden aangepast aan de nieuwe indeling ervan.

Punt 7

1. Dit punt wijzigt artikel 9. Er wordt een nieuw lid opgenomen en de bestaande tekst wordt hernummerd tot lid 1. Bij inbreng van activa is er sprake van een meerwaarde die verbonden is aan de overgedragen activa. Deze meerwaarde is latent en zal worden belast bij een latere vervreemding van deze activa. De belasting zal worden geheven bij de vaste inrichting die deze activa verwerft. Voorts kunnen de lidstaten bepalen dat de inbrengende vennootschap aan de in ruil ontvangen bewijzen van deelgerechtigdheid de waarde moet toerekenen die de aldus overgedragen activa hadden vóór de transactie. Deze nationale regel leidt tot dubbele belasting.
2. De voorgestelde tekst omvat een regel voor de waardering van de bewijzen van deelgerechtigdheid die de inbrengende vennootschap ontvangt. Zij zal aan deze bewijzen de werkelijke waarde van de overgedragen activa en passiva toerekenen. Bijgevolg zal de lidstaat van de inbrengende vennootschap, wanneer hij de latere vervreemding van de als tegenprestatie voor de overgedragen activa ontvangen bewijzen belast, de bij deze transactie gerealiseerde meerwaarde moeten bepalen rekening houdende met die waarde.

Punt 8

1. Lid 1 van artikel 10 wordt opgesplitst in drie alinea's en er wordt een nieuwe alinea toegevoegd om de omzetting van bijkantoren in dochterondernemingen uitdrukkelijk binnen de werkingssfeer van de richtlijn te brengen. De fiscale regeling wordt dezelfde als die welke reeds geldt voor de verplaatsing van een vaste inrichting. Bijgevolg zal de inbreng van aan een vaste inrichting verbonden activa in een nieuw opgerichte vennootschap geen aanleiding geven tot belastingheffing. Voorts wordt artikel 10, lid 2, van toepassing en de heffingsbevoegdheid van de lidstaten die een systeem toepassen waarbij winsten uit de hele wereld worden belast, wordt beschermd.
2. Ter verduidelijking van de tekst van deze bepaling worden enkele redactionele verbeteringen aangebracht.

Punt 9

1. In de richtlijn wordt een nieuwe titel opgenomen met een fiscale regeling voor de verplaatsing van de statutaire zetel. Dit wordt titel IV bis.
2. De artikelen 10 bis, 10 ter en 10 quater worden in de richtlijn opgenomen. Zij omvatten de regels voor de verplaatsing van de statutaire zetel van een SE of een SCE.
3. Artikel 10 bis omvat de regeling voor belastinguitstel die van toepassing is op de SE en de SCE bij de verplaatsing van de statutaire zetel. Deze verplaatsing kan ertoe leiden dat de fiscale woonplaats in een andere lidstaat komt te liggen. Als dit het geval is, kan het gebeuren dat de lidstaten deze vennootschappen belasten over het verschil tussen de werkelijke waarde van hun activa en passiva en de fiscale waarde ervan vóór de verplaatsing. Lid 1 stelt het belastinguitstel afhankelijk van de voorwaarde dat de activa en passiva van de vennootschap feitelijk verbonden blijven

met een vaste inrichting in de lidstaat waar de vennootschap die haar statutaire zetel verplaatst, vóór de verplaatsing haar woonplaats had.

4. Lid 2 van artikel 10 bis stelt de regels vast voor de berekening van de afschrijvingen, meer- of minderwaarden ter zake van de activa van de vennootschap die met de vaste inrichting verbonden blijven. Dit lid verplicht de lidstaten in de toekomst belasting te heffen alsof de verplaatsing van de statutaire zetel niet heeft plaatsgevonden.
5. Lid 3 van artikel 10 bis heeft betrekking op de gevallen waarin nationale wetgeving in bijzondere regels voorziet voor de berekening van de afschrijving, meer- of minderwaarden ter zake van de activa en passiva die met de vaste inrichting verbonden zijn. Indien de vennootschap voor de toepassing van dergelijke regels kiest, zijn de bepalingen van lid 1 niet van toepassing.
6. De verplaatsing van de statutaire zetel wordt op soortgelijke wijze belast als fusies en splitsingen. Het nieuwe artikel 10 ter heeft betrekking op andere bepalingen in de richtlijn inzake fusies en splitsingen. Bij die transacties zijn evenwel een inbrengende en een ontvangende vennootschap betrokken. De bepalingen in kwestie betreffen de beide vennootschappen, terwijl bij de hier beoogde transactie slechts één enkele vennootschap betrokken is. Ter verduidelijking bepaalt lid 4 dat de vennootschap zowel als inbrengende als als ontvangende vennootschap wordt aangemerkt.
7. Lid 1 van artikel 10 ter voorziet in de toepassing van artikel 5 bij de verplaatsing van de statutaire zetel. Dit lid garandeert dat de vaste inrichting van de vennootschap in aanmerking blijft komen voor de belastingvrijstelling van de voorzieningen of reserves die zij in overeenstemming met de voorschriften heeft genomen of gevormd vóór de verplaatsing van haar statutaire zetel.
8. Lid 2 van artikel 10 ter betreft de overname van verliezen. De vaste inrichting mag de door de vennootschap geleden verliezen die in fiscaal opzicht nog niet verrekend waren, blijven compenseren. Voor de lidstaten geldt ter zake van de opvolging op het gebied van fiscale verliescompensatie dezelfde verplichting als die welke op grond van hun belastingwetgeving bij een binnenlandse bedrijfsreorganisatie geldt.
9. Lid 3 van artikel 10 ter heeft betrekking op het geval waarin de vennootschap die haar statutaire zetel verplaatst, een vaste inrichting in een derde lidstaat heeft. De beginselen van artikel 10 zijn van toepassing en de lidstaat waar de vaste inrichting is gelegen, onderwerpt de verplaatsing van de statutaire zetel niet aan belasting.
10. Indien de vennootschap bij haar vaste inrichting verliezen had geleden, moesten deze worden gecompenseerd tegen andere winsten van de vennootschap. Het is mogelijk dat de vennootschap niet het totale verliesbedrag had verrekend met de winsten van de vaste inrichting. In dat geval mag de lidstaat waar de vennootschap vóór de verplaatsing haar woonplaats had, het bedrag van de niet-ingelopen verliezen opnieuw in de belastbare winsten opnemen.
11. Het is mogelijk dat de lidstaat van de vennootschap een systeem toepast waarbij winsten uit de hele wereld worden belast. In dat geval mag de lidstaat alle winsten of meerwaarden die verbonden zijn aan de vaste inrichting, belasten op het tijdstip van de verplaatsing van de statutaire zetel. Deze lidstaat moet vermindering toestaan voor de belasting die werd betaald in de lidstaat waar de vaste inrichting is gelegen, indien geen belastinguitstel werd verleend.

12. De positie van de deelgerechtigden van de vennootschap wijzigt niet door de verplaatsing van de statutaire zetel. Er is echter wel een wijziging die in fiscaal opzicht van belang kan zijn. De deelgerechtigden houden een deelneming in een vennootschap die haar fiscale woonplaats wijzigt. Daardoor kan ook de belastingregeling die van toepassing is op de inkomsten of winsten uit deze bewijzen van deelgerechtigdheid, wijzigen.
13. Het nieuwe artikel 10 quater, lid 1, garandeert dat de deelgerechtigden niet worden belast op hun inkomsten, winsten of meerwaarden bij de verplaatsing van de statutaire zetel van de vennootschap.
14. Lid 2 van artikel 10 quater voorziet in de uitstel van belasting tot op het tijdstip van een latere vervreemding van de aandelen in het kapitaal van de vennootschap.

Punt 10

1. Dit punt heeft betrekking op de bijlage van dit wijzigingsvoorstel, waarin de bijlage van Richtlijn 90/434/EEG wordt gewijzigd. De lijst van vennootschappen waarop de richtlijn van toepassing is en die als bijlage daarbij is opgenomen, wordt daarbij vervangen door een nieuwe lijst die andere rechtsvormen en met name de Europese vennootschap (SE) en de Europese coöperatieve vennootschap (SCE) omvat. Dit voorstel zal de voordelen van de richtlijn uitbreiden tot nieuwe rechtsvormen, waaronder coöperatieven, onderlinge vennootschappen, bepaalde niet op kapitaal gebaseerde vennootschappen, spaarbanken, fondsen en verenigingen met commerciële activiteiten.
2. De SE en de SCE zijn in de bijlage onder z) opgenomen. De logische alfabetische volgorde wordt hierbij doorbroken, omdat het de bedoeling is onder p) tot en met y) de bestaande ondernemingsvormen in de toetredingslanden in de bijlage op te nemen.

Artikel 2

In dit artikel worden het tijdschema en de voorwaarden voor de omzetting van de richtlijn in nationaal recht vastgesteld. De lidstaten moeten de Commissie onverwijld op de hoogte brengen van de omzetting van de richtlijn in hun nationaal recht en haar een transponeringstabel voorleggen ter weergave van het verband tussen deze richtlijn en de door hen aangenomen nationale bepalingen.

Artikel 3

Dit artikel verwijst naar de datum van inwerkingtreding en de bekendmaking van de wijzigingsrichtlijn.

Voorstel voor een

RICHTLIJN VAN DE RAAD

tot wijziging van Richtlijn 90/434/EEG van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil met betrekking tot vennootschappen uit verschillende lidstaten

DE RAAD VAN DE EUROPESE UNIE,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap, en met name op artikel 94,

Gezien het voorstel van de Commissie¹⁴,

Gezien het advies van het Europees Parlement¹⁵,

Gezien het advies van het Europees Economisch en Sociaal Comité¹⁶,

Gezien het advies van het Comité van de Regio's¹⁷,

Overwegende hetgeen volgt:

- (1) Richtlijn 90/434/EEG¹⁸ voorziet in gemeenschappelijke en concurrentieneutrale voorschriften ten aanzien van bedrijfsreorganisaties.
- (2) Richtlijn 90/434/EEG ziet op het uitstellen van de belasting over uit bedrijfsreorganisaties voortvloeiende inkomsten, winsten en meerwaarden alsmede op het beschermen van de heffingsbevoegdheid van de lidstaten.
- (3) Uit de ervaring die werd opgedaan na de tenuitvoerlegging van Richtlijn 90/434/EEG in januari 1992, is gebleken dat er verschillende mogelijkheden bestaan om de richtlijn te verbeteren en het positieve effect van de gemeenschappelijke voorschriften, zoals vastgesteld in 1990, te verruimen.
- (4) Op 8 oktober 2001 heeft de Raad Verordening (EG) nr. 2157/2001 betreffende het statuut van de Europese vennootschap (SE)¹⁹ en Richtlijn 2001/86/EG tot aanvulling van het statuut van de Europese vennootschap met betrekking tot de rol van de werknemers²⁰ vastgesteld. Op dezelfde wijze heeft de Raad op 22 juli 2003

¹⁴ PB C ... van ..., blz. ...

¹⁵ PB C ... van ..., blz. ...

¹⁶ PB C ... van ..., blz. ...

¹⁷ PB C ... van ..., blz. ...

¹⁸ PB L 225 van 20.8.1990, blz. 1.

¹⁹ PB L 294 van 10.11.2001, blz. 1.

²⁰ PB L 294 van 10.11.2001, blz. 22.

Verordening (EG) nr. 1435/2003 betreffende het statuut voor een Europese Coöperatieve Vennootschap (SCE)²¹ en Richtlijn 2003/72/EG tot aanvulling van het statuut van een Europese coöperatieve vennootschap met betrekking tot de rol van de werknemers²² vastgesteld. Een van de belangrijkste elementen van deze instrumenten is dat zowel de SE als de SCE zonder ontbinding en liquidatie haar statutaire zetel van een lidstaat naar een andere lidstaat zal kunnen verplaatsen.

- (5) De verplaatsing van de statutaire zetel is een vorm van uitoefening van de vrijheid van vestiging zoals neergelegd in de artikelen 43 en 48 van het Verdrag. Er vindt geen overdracht van activa plaats en de vennootschap noch haar deelgerechtigden verwerven enigerlei inkomsten, winsten of meerwaarden. Het besluit van de vennootschap tot bedrijfsreorganisatie door middel van de verplaatsing van de statutaire zetel mag niet worden belemmerd door discriminerende belastingregels of beperkingen, nadelen of verstoringen als gevolg van nationale belastingwetgeving die in strijd is met het Gemeenschapsrecht.
- (6) De verplaatsing van de statutaire zetel vereist dat er enkele nieuwe regels worden ingevoerd, die evenwel concurrentieneutraal moeten zijn. Indien bij de verplaatsing van de statutaire zetel de activa van de SE of de SCE feitelijk verbonden blijven met een vaste inrichting die tot de SE of de SCE behoort en die gelegen is in de lidstaat waar de SE of de SCE voordien haar woonplaats had, zou deze vaste inrichting in aanmerking moeten komen voor soortgelijke voordelen als die welke zijn neergelegd in de artikelen 5, 6 en 10 van Richtlijn 90/434/EEG met betrekking tot belastingvrijstelling van voorzieningen en reserves, overname van verliezen en belasting van in een derde lidstaat gelegen vaste inrichtingen van de SE of de SCE. Voorts zou, in overeenstemming met de beginselen van het EG-Verdrag, moeten worden uitgesloten dat deelgerechtigden worden belast bij de verplaatsing van de statutaire zetel.
- (7) Richtlijn 90/434/EEG had geen betrekking op een vorm van splitsing waarbij de vennootschap die takken van bedrijvigheid overdraagt, niet wordt ontbonden. De bepalingen van artikel 4 van die richtlijn moeten derhalve worden uitgebreid zodat zij ook in dergelijke gevallen van toepassing zijn.
- (8) In artikel 3 van Richtlijn 90/434/EEG worden de vennootschappen gedefinieerd die binnen de werkingssfeer van de richtlijn vallen, en in de bijlage erbij is een lijst opgenomen van vormen van vennootschappen waarop de richtlijn van toepassing is. Sommige vormen van vennootschappen zijn evenwel niet in deze bijlage opgenomen, ondanks het feit dat zij hun fiscale woonplaats in een lidstaat hebben en daar aan de vennootschapsbelasting onderworpen zijn. In het licht van de opgedane ervaring lijkt deze lacune ongerechtvaardigd en de werkingssfeer van de richtlijn moet derhalve worden uitgebreid tot lichamen die grensoverschrijdende activiteiten in de Gemeenschap kunnen verrichten en aan alle gestelde eisen voldoen.
- (9) Aangezien de SE een naamloze vennootschap is, en aangezien de SCE een coöperatieve vennootschap is, en beide vergelijkbaar zijn met andere rechtsvormen die al onder Richtlijn 90/434/EEG vallen, moeten de SE en de SCE worden toegevoegd aan de lijst in de bijlage bij Richtlijn 90/434/EEG.

²¹ PB L 207 van 18.8.2003, blz. 1.

²² PB L 207 van 18.8.2003, blz. 25.

- (10) De nieuwe rechtsvormen in de lijst in de bijlage zijn belastingplichtige vennootschappen in de lidstaat waar zij gevestigd zijn, maar sommige ervan worden door andere lidstaten als fiscaal transparant aangemerkt. De voordelen van Richtlijn 90/434/EEG kunnen pas doeltreffend zijn als de lidstaten die elders gevestigde belastingplichtige vennootschappen als fiscaal transparant aanmerken, de voordelen van de richtlijn aan deze vennootschappen toekennen.
- (11) Wanneer deelgerechtigden van vennootschappen die de onder Richtlijn 90/434/EEG vallende transacties aangaan, als fiscaal transparant worden aangemerkt, mogen personen met een belang in die deelgerechtigden niet worden belast wanneer een herstructurering plaatsvindt.
- (12) Het is niet helemaal duidelijk of Richtlijn 90/434/EEG van toepassing is op de omzetting van bijkantoren in dochterondernemingen. Hierbij worden de activa die verbonden zijn met een vaste inrichting en een tak van bedrijvigheid vormen overeenkomstig de definitie in artikel 2, onder i), van Richtlijn 90/434/EEG, overgedragen aan een nieuw opgerichte vennootschap die een dochteronderneming van de inbrengende vennootschap wordt; er dient te worden verduidelijkt dat deze transactie onder de richtlijn valt, aangezien het gaat om de overdracht van activa van een vennootschap van een lidstaat, in de vorm van een vaste inrichting gelegen in een andere lidstaat, aan een vennootschap van laatstgenoemde lidstaat.
- (13) In de definitie van aandelenruil in artikel 2, onder d), van Richtlijn 90/434/EEG worden geen bijzondere voorwaarden gesteld aan deelgerechtigden die de meerderheid van stemrechten in een vennootschap aan een verwervende vennootschap overdragen. Er dient te worden verduidelijkt dat de richtlijn van toepassing is op gevallen waarbij zowel de verworven vennootschap als de verwervende vennootschap die bij een aandelenruil zijn betrokken, voldoet aan de voorwaarden van artikel 3 van Richtlijn 90/434/EEG, maar de deelgerechtigden die hun deelneming aan laatstgenoemde vennootschap overdragen, buiten de Gemeenschap zijn gevestigd.
- (14) Bij fusies en splitsingen kan de ontvangende vennootschap winsten behalen uit het verschil in waarde tussen de ontvangen activa en passiva en de aandelen die zij eventueel in de inbrengende vennootschap bezat maar die na deze transacties worden ingetrokken. Artikel 7 van Richtlijn 90/434/EEG voorziet in vrijstelling van belasting van deze meerwaarden, omdat deze winsten even gemakkelijk kunnen worden behaald in de vorm van winstuitkeringen van de inbrengende vennootschap, die zouden zijn vrijgesteld krachtens Richtlijn 90/435/EEG van de Raad van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten²³. De doelstellingen van Richtlijn 90/434/EEG en Richtlijn 90/435/EEG vallen samen op dit specifieke punt, maar de gestelde eisen verschillen; Richtlijn 90/434/EEG moet derhalve worden gewijzigd om de eisen aan die van Richtlijn 90/435/EEG aan te passen en rekening te houden met de lagere deelnemingsvereiste in het wijzigingsvoorstel van die richtlijn.
- (15) Krachtens artikel 8, lid 2, van Richtlijn 90/434/EEG worden de bewijzen die de deelgerechtigden bij een aandelenruil hebben ontvangen, voor belastingdoeleinden gewaardeerd volgens de waarde die de overgedragen bewijzen hadden onmiddellijk vóór de ruil, maar er is niets bepaald over de waarde die de verwervende vennootschap

²³ PB L 225 van 20.8.1990, blz. 6.

aan de verworven bewijzen moet toerekenen. Indien lidstaten aan de aandelen die de verwervende vennootschap in een dergelijk geval heeft ontvangen, de waarde toerekenen die deze hadden onmiddellijk vóór de ruil, wordt dezelfde waarde aan twee verschillende belastingplichtigen toegerekend en dezelfde meerwaarde tweemaal belast. De daaruit voortvloeiende dubbele belasting moet worden voorkomen door de verwervende vennootschap de ontvangen bewijzen te laten waarderen volgens de werkelijke waarde van de in ruil uitgereikte bewijzen.

- (16) In dergelijke gevallen kan de verwervende vennootschap haar eigen aandelen in haar kapitaal ruilen; er kan daarbij een verschil bestaan tussen de aanschaffingswaarde en de werkelijke waarde van deze aandelen op het tijdstip van de ruil. De lidstaten zouden de belasting van dergelijke meerwaarden moeten uitstellen en deze pas mogen heffen bij een latere vervreemding van de in ruil ontvangen bewijzen van deelgerechtigdheid.
- (17) Krachtens artikel 4, lid 1, van Richtlijn 90/434/EEG worden activa die zijn verworven bij een inbreng van activa, voor belastingdoeleinden gewaardeerd volgens hun waarde onmiddellijk vóór de transactie, maar er is niets bepaald over de waarde die moet worden toegerekend aan de in ruil ontvangen bewijzen van deelgerechtigdheid. Indien de lidstaten aan de bij een inbreng van activa ontvangen bewijzen van deelgerechtigdheid dezelfde waarde zouden toerekenen als die welke de overgedragen activa hadden onmiddellijk vóór de transactie, en gelet op het feit dat dit de waarde is die aan de overgedragen tak van bedrijvigheid is toegerekend, zou dit ertoe leiden dat dezelfde waarde aan twee verschillende belastingplichtigen wordt toegerekend en dezelfde meerwaarde tweemaal wordt belast. De daaruit voortvloeiende dubbele belasting moet worden voorkomen door te bepalen dat de inbrengende vennootschap aan de ontvangen bewijzen van deelgerechtigdheid de werkelijke waarde van de overgedragen activa moet toerekenen.

- (18) Richtlijn 90/434/EEG moet derhalve dienovereenkomstig worden gewijzigd,

HEEFT DE VOLGENDE RICHTLIJN VASTGESTELD:

Artikel 1

Richtlijn 90/434/EEG wordt als volgt gewijzigd:

- (1) De titel wordt vervangen door:

"Richtlijn 90/434/EEG van de Raad betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil met betrekking tot vennootschappen uit verschillende lidstaten en voor de verplaatsing van de statutaire zetel van een lidstaat naar een andere lidstaat."

- (2) Artikel 1 wordt vervangen door:

"Artikel 1

"Elke lidstaat past de in deze richtlijn opgenomen bepalingen toe op:

- a) fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil waarbij vennootschappen van twee of meer lidstaten zijn betrokken,
- b) Europese vennootschappen (Societas Europaea of SE) opgericht volgens Verordening (EG) nr. 2157/2001 en Europese coöperatieve vennootschappen (SCE) opgericht volgens Verordening (EG) nr. 1435/2003 die hun statutaire zetel van een lidstaat naar een andere lidstaat verplaatsen."

- (3) Artikel 2 wordt als volgt gewijzigd:

- a) De volgende letter ba) wordt toegevoegd:
 - (b a) gedeeltelijke splitsing: de rechtshandeling waarbij een of meer takken van bedrijvigheid van een vennootschap, zonder dat deze wordt ontbonden, op een of meer reeds bestaande of nieuwe vennootschappen overgaan tegen uitgifte, volgens een pro-rata regeling, van bewijzen van deelgerechtigdheid in het maatschappelijk kapitaal van de ontvangende vennootschappen aan haar deelgerechtigden, eventueel met een bijbetaling in geld welke niet meer mag bedragen dan 10 % van de nominale waarde of, bij gebreke van een nominale waarde, van de fractiewaarde van deze bewijzen;
- (b) De volgende letter j) wordt toegevoegd:
 - (j) verplaatsing van de statutaire zetel: de rechtshandeling waarbij een SE of een SCE, zonder haar onderneming te staken of een nieuwe rechtspersoon op te richten, haar statutaire zetel van een lidstaat naar een andere lidstaat verplaatst.

- (4) Artikel 4 wordt vervangen door:

"Artikel 4

1. Fusies, splitsingen of gedeeltelijke splitsingen leiden niet tot enigerlei belastingheffing over de meerwaarden die bepaald worden door het verschil tussen de werkelijke waarde van de overgedragen activa en passiva en hun fiscale waarde.

Voor de toepassing van dit artikel wordt verstaan onder:

- a) fiscale waarde: de waarde welke voor de toepassing van de belastingen op inkomen, winst of vermogenswinst de basis zou hebben gevormd voor de berekening van een winst of een verlies bij de inbrengende vennootschap, indien deze activa en passiva zouden zijn verkocht ten tijde van, maar onafhankelijk van, de fusie of splitsing;
 - b) overgedragen activa en passiva: de activa en passiva van de inbrengende vennootschap welke als gevolg van de fusie of splitsing metterdaad gaan behoren tot de vaste inrichting van de ontvangende vennootschap in de lidstaat van de inbrengende vennootschap en bijdragen tot de totstandkoming van de resultaten die in aanmerking worden genomen voor de belastinggrondslag.
- 2. Wanneer lid 1 van toepassing is en een lidstaat een elders gevestigde inbrengende vennootschap op grond van zijn civielrechtelijke bepalingen betreffende de organisatie van handelsondernemingen als fiscaal transparant aanmerkt, en daarom de deelgerechtigden over hun aandeel in de winst van de inbrengende vennootschap belast, indien en voorzover er winst is, heft die lidstaat generlei belasting over het inkomen, de winst of de vermogenswinst, die bepaald worden door het verschil tussen de werkelijke waarde van de overgedragen activa en passiva en hun fiscale waarde.
 - 3. De leden 1 en 2 zijn slechts van toepassing als de ontvangende vennootschap verdere afschrijvingen alsook meerwaarden en waardeverminderingen betreffende deze overgedragen activa en passiva berekent met toepassing van dezelfde regels als de inbrengende vennootschap had kunnen toepassen indien de fusie of splitsing niet zou hebben plaatsgevonden.
 - 4. Indien de wetgeving van de lidstaat van de inbrengende vennootschap aan de ontvangende vennootschap toestaat verdere afschrijvingen alsook meerwaarden en waardeverminderingen betreffende de overgedragen activa en passiva te berekenen onder voorwaarden welke afwijken van die van lid 3, is lid 1 niet van toepassing op die activa en passiva waarvoor de ontvangende vennootschap van deze mogelijkheid gebruik heeft gemaakt."
- (5) In artikel 7 wordt lid 2 vervangen door:
- "2. De lidstaten mogen van lid 1 afwijken wanneer de deelneming van de ontvangende vennootschap in het kapitaal van de inbrengende vennootschap minder dan 10% bedraagt."
- (6) Artikel 8 wordt vervangen door:

"Artikel 8

- 1. Toekenning bij een fusie, een splitsing of een aandelenruil, van bewijzen van deelgerechtigdheid in het maatschappelijk kapitaal van de ontvangende of de verwervende vennootschap aan een deelgerechtigde van de inbrengende of verworven vennootschap in ruil voor bewijzen van deelgerechtigdheid in het maatschappelijk kapitaal van deze laatste vennootschap, mag op zich niet

leiden tot enigerlei belastingheffing op het inkomen, de winst of de meerwaarden van deze deelgerechtigde.

2. Toekenning bij een gedeeltelijke splitsing van bewijzen van deelgerechtigdheid in het maatschappelijk kapitaal van de ontvangende vennootschap aan een deelgerechtigde van de inbrengende vennootschap mag op zich niet leiden tot enigerlei belastingheffing op het inkomen, de winst of de meerwaarden van deze deelgerechtigde.
3. Wanneer een lidstaat op grond van zijn civielrechtelijke bepalingen betreffende de organisatie van handelsondernemingen een deelgerechtigde als fiscaal transparant aanmerkt, en daarom de personen met een belang in de deelgerechtigden over hun aandeel in de winst van de inbrengende vennootschap belast, indien en voorzover er winst is, onderwerpt die lidstaat die personen niet aan belasting over het inkomen, de winst of de meerwaarden naar aanleiding van de toekenning van bewijzen van deelgerechtigdheid in het kapitaal van de ontvangende of verwervende vennootschap aan de deelgerechtigde.
4. De leden 1 en 3 zijn slechts van toepassing als de deelgerechtigde aan de in ruil ontvangen bewijzen geen hogere fiscale waarde toerekent dan de waarde die de geruilde bewijzen onmiddellijk vóór de fusie, de splitsing of de aandelenruil hadden.
5. Lid 2 is slechts van toepassing als de deelgerechtigde aan het geheel van de in ruil ontvangen bewijzen en de door hem in de inbrengende vennootschap gehouden bewijzen geen hogere fiscale waarde toerekent dan de waarde die de door hem in de inbrengende vennootschap gehouden bewijzen onmiddellijk vóór de splitsing hadden.
6. De toepassing van de leden 1, 2 en 3 belet de lidstaten niet de winst die voortvloeit uit de latere vervreemding van de ontvangen bewijzen op dezelfde wijze te belasten als de winst uit de vervreemding van de bewijzen die vóór de verwerving bestonden.
7. Onder "fiscale waarde" wordt in dit artikel verstaan de waarde die als grondslag zou dienen voor de eventuele berekening van een winst of een verlies die onder de toepassing vallen van een belasting op het inkomen, de winst of de meerwaarden van de deelgerechtigde van de vennootschap.
8. Indien een deelgerechtigde overeenkomstig de wetgeving van de lidstaat waar hij zijn verblijfplaats heeft, een andere fiscale behandeling mag kiezen dan die welke in de leden 4 en 5 is omschreven, gelden de leden 1, 2 en 3 niet voor de bewijzen van deelgerechtigdheid waarvoor deze deelgerechtigde dit keuzerecht heeft uitgeoefend.
9. De leden 1, 2 en 3 vormen geen beletsel voor het in aanmerking nemen, ter fine van het belasten van de deelgerechtigde, van een bijbetaling in geld die hem eventueel zou worden toegekend bij de fusie, de splitsing, de gedeeltelijke splitsing of de aandelenruil.

10. Bij een aandelenruil kent de verwervende vennootschap aan de ontvangen bewijzen de werkelijke waarde van de aan de deelgerechtigden van de verworven vennootschap uitgereikte bewijzen toe.
11. Wanneer de verwervende vennootschap haar eigen aandelen bezit en deze in ruil overdraagt, mogen de lidstaten van lid 10 afwijken en het inkomen, de winst of de meerwaarden naar aanleiding van de latere vervreemding van de ontvangen bewijzen berekenen volgens de waarde van die overgedragen aandelen onmiddellijk vóór de ruil.
12. Het feit dat een vennootschap een deelneming in de verworven vennootschap verkrijgt van deelgerechtigden met fiscale woonplaats buiten de Gemeenschap, staat niet in de weg aan de toekenning van de belastingaftrek waarin dit artikel voorziet."

(7) Artikel 9 wordt vervangen door:

Artikel 9

1. De artikelen 4, 5 en 6 zijn van toepassing op de inbreng van activa.
2. Aan de bewijzen van deelgerechtigdheid in het kapitaal van de ontvangende vennootschap die werden ontvangen in ruil voor de inbreng van activa door de inbrengende vennootschap, wordt de werkelijke waarde die de overgedragen activa en passiva hadden onmiddellijk vóór de inbreng van activa, toegerekend."

(8) In artikel 10 wordt lid 1 vervangen door:

- "1. Indien tot de bij een fusie, een splitsing of een inbreng van activa ingebrachte goederen een vaste inrichting van de inbrengende vennootschap behoort welke is gelegen in een andere lidstaat dan die waaronder de bedoelde vennootschap ressorteert, ziet de lidstaat waar de vaste inrichting is gelegen, af van ieder recht tot belastingheffing ten aanzien van deze vaste inrichting.

De lidstaat waaronder de inbrengende vennootschap ressorteert, mag bij het vaststellen van de belastbare winsten van deze vennootschap de vroegere verliezen van de vaste inrichting die eventueel zijn afgetrokken van de belastbare winst van die vennootschap in die staat en die niet zijn gecompenseerd, daarbij optellen.

De lidstaat waar de vaste inrichting is gelegen en de lidstaat van de ontvangende vennootschap passen op deze inbreng de bepalingen van deze richtlijn toe alsof de lidstaat waar de vaste inrichting is gelegen, de lidstaat van de inbrengende vennootschap was.

Deze bepalingen zijn ook van toepassing wanneer de vaste inrichting is gelegen in dezelfde lidstaat als die waarin de ontvangende vennootschap is gevestigd."

- (9) De volgende Titel IV bis wordt ingevoegd.

"TITEL IV bis

Regels voor de verplaatsing van de statutaire zetel

Artikel 10 bis

1. De verplaatsing van de statutaire zetel van een SE of een SCE leidt niet tot enigerlei belastingheffing op het inkomen, de winst of de meerwaarden uit de activa en passiva van de inbrengende vennootschap die, als gevolg van de verplaatsing van de statutaire zetel, feitelijk verbonden blijven met een vaste inrichting van de SE of de SCE in de lidstaat waar deze voor de verplaatsing van haar statutaire zetel was gevestigd, en die bijdragen tot de totstandkoming van de resultaten die in aanmerking worden genomen voor de belastinggrondslag.
2. Lid 1 is slechts van toepassing als de SE of de SCE verdere afschrijvingen alsook meerwaarden en waardeverminderingen betreffende deze overgedragen activa en passiva berekent alsof de statutaire zetel niet was verplaatst.
3. Indien de wetgeving van de lidstaat waar de SE of de SCE vóór de verplaatsing van de statutaire zetel was gevestigd, de SE of de SCE toestaat verdere afschrijvingen alsook meerwaarden en waardeverminderingen betreffende de activa en passiva die in die lidstaat achterblijven, te berekenen onder voorwaarden welke afwijken van die van lid 2, is lid 1 niet van toepassing op de activa en passiva waarvoor van deze mogelijkheid wordt gebruikgemaakt.

Artikel 10 ter

1. De bepalingen van artikel 5 zijn van toepassing bij de verplaatsing van de statutaire zetel van een SE of een SCE.
2. Wanneer een lidstaat bij de in artikel 1 bedoelde rechtshandelingen tussen vennootschappen van diezelfde lidstaat toestaat dat de ontvangende vennootschap de in fiscaal opzicht nog niet verrekende verliezen van de inbrengende vennootschap overneemt, staat hij de op zijn grondgebied gelegen vaste inrichting van de SE of de SCE toe de in fiscaal opzicht nog niet verrekende verliezen van de SE of de SCE die haar statutaire zetel verplaatst, over te nemen.
3. De bepalingen van artikel 10 zijn van toepassing bij de verplaatsing van de statutaire zetel van een SE of een SCE wanneer die SE of SCE een vaste inrichting heeft die in een andere lidstaat is gelegen, niettegenstaande er geen activa en passiva tussen vennootschappen worden overgedragen.
4. Voor de toepassing van dit artikel wordt de SE of de SCE die haar statutaire zetel verplaatst, geacht zowel de inbrengende vennootschap als de ontvangende vennootschap te zijn.

Artikel 10 quater

1. De verplaatsing van de statutaire zetel van een SE of een SCE leidt op zich niet tot enigerlei belastingheffing op het inkomen, de winst of de meerwaarden van de deelgerechtigden.
 2. De toepassing van lid 1 belet de lidstaten niet belasting te heffen over de winst die voortvloeit uit de latere vervreemding van de bewijzen van deelgerechtigdheid in het kapitaal van de SE of de SCE die haar statutaire zetel verplaatst."
- (10) De bijlage wordt vervangen door de tekst die is opgenomen in de bijlage van deze richtlijn.

Artikel 2

1. De lidstaten doen de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking treden om uiterlijk op 1 januari 2005 aan deze richtlijn te voldoen. Zij delen de Commissie die bepalingen onverwijld mede, alsmede een transponeringstabel ter weergave van het verband tussen die bepalingen en deze richtlijn.

Wanneer de lidstaten die bepalingen aannemen, wordt in die bepalingen zelf of bij de officiële bekendmaking daarvan naar deze richtlijn verwezen. De regels voor deze verwijzing worden vastgesteld door de lidstaten.
2. De lidstaten delen de Commissie de tekst van de belangrijkste bepalingen van intern recht mede die zij op het onder deze richtlijn vallende gebied vaststellen.

Artikel 3

Deze richtlijn is gericht tot de lidstaten.

Gedaan te Brussel, [...]

Voor de Raad
De voorzitter

BIJLAGE

"BIJLAGE

Lijst van de in artikel 3, onder a), bedoelde vennootschappen

- a) De vennootschappen naar Belgisch recht, geheten "société anonyme"/"naamloze vennootschap", "société en commandite par actions"/"commanditaire vennootschap op aandelen", "société privée à responsabilité limitée"/"besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid", "société coopérative à responsabilité limitée"/"coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid", "société coopérative à responsabilité illimitée"/"coöperatieve vennootschap met onbeperkte aansprakelijkheid", en de overheidsbedrijven die een van vorengenoemde rechtsvormen hebben aangenomen;
- b) De vennootschappen naar Deens recht, geheten "aktieselskab" en "anpartsselskab", alsmede de overige overeenkomstig de wet op de vennootschapsbelasting belastingplichtige ondernemingen, voorzover hun belastbare inkomsten worden berekend en belast volgens de algemene fiscaalrechtelijke regels van toepassing op "aktieselskaber";
- c) De vennootschappen naar Duits recht, geheten "Aktiengesellschaft", "Kommanditgesellschaft auf Aktien", "Gesellschaft mit beschränkter Haftung", "bergrechtliche Gewerkschaft";
- d) De vennootschappen naar Grieks recht, geheten "ανώνυμη εταιρεία", "εταιρεία περιορισμένης ευθύνης (Ε.Π.Ε.)";
- e) De vennootschappen naar Spaans recht, geheten "sociedad anónima", "sociedad comanditaria por acciones", "sociedad de responsabilidad limitada", alsmede de publiekrechtelijke lichamen die privaatrechtelijk werkzaam zijn;
- f) De vennootschappen naar Frans recht, geheten "société anonyme", "société en commandite par actions", "société à responsabilité limitée", "sociétés par actions simplifiées", "sociétés d'assurances mutuelles", "sociétés civiles" die automatisch aan de vennootschapsbelasting onderworpen zijn, "coopératives", "unions de coopératives" alsmede overheidsinstellingen en -bedrijven;
- g) De vennootschappen die zijn opgericht naar of handelen onder Iers recht, de lichamen die zijn geregistreerd krachtens de Industrial and Provident Societies Act, de "building societies" die zijn opgericht onder de Building Societies Acts, en de "trustee savings banks" in de zin van de Trustee Savings Banks Act van 1989;
- h) De vennootschappen naar Italiaans recht, geheten "società per azioni", "società in accomandita per azioni", "società a responsabilità limitata", "società cooperative", "società per mutua assicurazione", alsook de particuliere en publieke lichamen met uitsluitend of hoofdzakelijk commerciële werkzaamheden;

- i) De vennootschappen naar Luxemburgs recht, geheten "société anonyme", "société en commandite par actions", "société à responsabilité limitée", "société coopérative", "société coopérative organisée comme une société anonyme", "association d'assurances mutuelles", "association d'épargne-pension", "entreprise de nature commerciale, industrielle ou minière de l'Etat, des communes, des syndicats de communes, des établissements publics et des autres personnes morales de droit public";
- j) De vennootschappen naar Nederlands recht, geheten "naamloze vennootschap", "besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid", "open commanditaire vennootschap", "coöperatie", "onderlinge waarborgmaatschappij", "fonds voor gemene rekening", "vereniging op coöperatieve grondslag" en "vereniging welke op onderlinge grondslag als verzekeraar of kredietinstelling optreedt";
- k) De vennootschappen naar Oostenrijks recht, geheten "Aktiengesellschaft", "Gesellschaft mit beschränkter Haftung";
- l) Handelsvennootschappen of vennootschappen met handelsvorm, alsmede andere naar Portugees recht opgerichte rechtspersonen die commerciële of industriële activiteiten uitoefenen.
- m) De vennootschappen naar Fins recht, geheten "osakeyhtiö"/"aktiebolag", "osuuskunta"/"andelslag", "säästöpankki"/"sparbank" en "vakuutusyhtiö"/"försäkringsbolag";
- n) De vennootschappen naar Zweeds recht, geheten "aktiebolag", "bankaktiebolag", "försäkringsaktiebolag";
- o) De vennootschappen naar Brits recht;
- z) De vennootschappen opgericht overeenkomstig Verordening (EG) nr. 2157/2001 van de Raad van 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese vennootschap (SE) en Richtlijn 2001/86/EG van de Raad van 8 oktober 2001 tot aanvulling van het statuut van de Europese vennootschap met betrekking tot de rol van de werknemers alsmede de coöperatieve vennootschappen opgericht overeenkomstig Verordening van de Raad (EG) nr. 1435/2003 van 22 juli 2003 betreffende het statuut voor een Europese Coöperatieve Vennootschap (SCE) en Richtlijn 2003/72/EG van de Raad van 22 juli 2003 tot aanvulling van het statuut van een Europese coöperatieve vennootschap met betrekking tot de rol van de werknemers."

FINANCIEEL MEMORANDUM

Dit voorstel voor een richtlijn van de Raad heeft geen financiële gevolgen voor de begroting van de Gemeenschap.

EFFECTBEOORDELINGSFORMULIER

EFFECT VAN HET VOORSTEL OP HET BEDRIJFSLEVEN, MET NAME OP HET MIDDEN- EN KLEINBEDRIJF (MKB)

TITEL VAN HET VOORSTEL

Voorstel voor een richtlijn van de Raad tot wijziging van Richtlijn 90/434/EEG van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil met betrekking tot vennootschappen uit verschillende lidstaten

REFERENTIENUMMER VAN HET DOCUMENT

VOORSTEL

1. Waarom is, gelet op het subsidiariteitsbeginsel, communautaire wetgeving op dit gebied noodzakelijk en wat zijn de voornaamste doelstellingen?

Richtlijn 90/434/EEG van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil met betrekking tot vennootschappen uit verschillende lidstaten (de richtlijn) strekt tot harmonisering van de belastingheffing van bedrijfsreorganisaties. Zij introduceert een concurrentie-neutrale belastingregeling die bedrijven in staat moet stellen te participeren in fusies, splitsingen, inbreng van activa of aandelenruil en zich zo aan de eisen van de gemeenschappelijke markt aan te passen, hun productiviteit te verhogen en hun internationale concurrentievermogen te versterken. Dit wordt bereikt door middel van uitstel van belasting over de meerwaarden ter zake van de activa die worden overgedragen naar aanleiding van de in de richtlijn beschreven transacties. De vereiste dat de overgedragen activa onder dezelfde fiscale bevoegdheid blijven vallen, beschermt tegelijkertijd de financiële belangen van de lidstaten. De schadelijke effecten van een bekende fiscale belemmering in de interne markt worden op die manier beperkt.

Als gevolg van de huidige werkingssfeer van de richtlijn en de uiteenlopende implementatie ervan in de lidstaten is de fiscale druk op grensoverschrijdende herstructureringen echter nog altijd aanzienlijk. De omvang van de vermogenswinst-belasting bij door gegronde overwegingen ingegeven bedrijfsreorganisaties verhindert ondernemingen om structuren die vanuit economisch oogpunt suboptimaal zijn, aan te pakken. Deze omstandigheden verminderen de doeltreffendheid van de belastingharmonisatie op dit specifieke gebied. Het bedrijfsleven wordt nog altijd geconfronteerd met aanzienlijke obstakels voor grensoverschrijdende bedrijvigheid, vestiging en investeringen in de interne markt. Het concurrentievermogen van de Europese bedrijven wordt hierdoor aangetast. In economische termen is er sprake van een verlies aan mogelijke welvaart in de EU.

Daarnaast werd in 2001 het statuut van de Europese vennootschap (Societas Europaea - SE) goedgekeurd, en werd in 2003 het statuut van de Europese coöperatieve vennootschap goedgekeurd. In de overweging van de desbetreffende verordeningen luidt het dat de totstandbrenging van de interne markt en de verbetering van de economische en sociale toestand in de gehele Gemeenschap waartoe een en ander leidt, niet slechts inhoudt dat de handelsbelemmeringen moeten worden opgeheven, doch ook dat er een op de dimensie van de Gemeenschap afgestemde herstructurering van de productiefactoren moet plaatsgrijpen. Het is daartoe onontbeerlijk dat de ondernemingen waarvan de activiteiten niet louter op de bevrediging van zuiver lokale behoeften zijn gericht, de reorganisatie van hun werkzaamheden op Gemeenschapsniveau kunnen uittekenen en uitvoeren. Deze verordeningen omvatten geen fiscale bepalingen. Er moeten thans dringend maatregelen worden genomen. Het is essentieel dat de voordelen van de richtlijn van toepassing zijn op deze nieuwe rechtsvormen. Deze vennootschappen kunnen met name hun statutaire zetel verplaatsen van een lidstaat naar een andere en het is zeer belangrijk te garanderen dat deze transacties in een neutraal fiscaal kader kunnen plaatsvinden.

Dit voorstel voor een richtlijn omvat doelgerichte maatregelen voor specifieke problemen en wil geen algemene oplossing aanreiken voor alle bestaande grensoverschrijdende belemmeringen. Er wordt beoogd deze problemen op te lossen door de belastinguitstelregeling te verruimen. Het voorstel strekt ertoe de harmonisatie die in de huidige tekst van de richtlijn werd bereikt, te vergroten en de methoden die de belastingneutraliteit moeten garanderen, te verbeteren, terwijl tegelijkertijd de financiële belangen van de lidstaten worden beschermd. Dit alles wordt gerealiseerd via de volgende maatregelen:

- de richtlijn wordt van toepassing op een groter aantal rechtspersonen en -vormen, waaronder de SE en de SCE,
- zij geldt voortaan ook voor een nieuwe transactie, namelijk een bijzondere vorm van splitsing, bekend als "afsplitsing",
- de deelnemingsvereiste om in aanmerking te komen voor belastingvrijstelling van de meerwaarden die ontstaan bij de beëindiging van de deelneming in de inbrengende vennootschap, wordt in overeenstemming gebracht met de vereiste in Richtlijn 90/435/EEG betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten (de moeder-dochterrichtlijn); deze vereiste wordt tevens verlaagd van 25% tot 10%, in aansluiting op de wijzigingen die werden voorgesteld voor de moeder-dochterrichtlijn,
- er wordt in specifieke bepalingen voorzien voor de omzetting van bijkantoren in dochterondernemingen,
- er wordt verduidelijkt dat de voordelen van de richtlijn van toepassing zijn op de ruil van aandelen waarbij de meerderheid van de stemrechten wordt verworven van deelgerechtigden met fiscale woonplaats buiten de Europese Unie,
- er worden regels geïntroduceerd om economisch dubbele belasting te voorkomen bij de ruil van aandelen,

- er wordt voorzien in methoden om economisch dubbele belasting te voorkomen bij de inbreng van activa,
- er wordt voorzien in een regeling voor de verplaatsing van de statutaire zetel van de SE en de SCE.

EFFECT OP HET BEDRIJFSLEVEN

2. Waarop is het voorstel van invloed:

- welke bedrijfstakken?
- welke bedrijfsomvang (met welk aandeel van kleine en middelgrote bedrijven)?
- Zijn er bijzondere geografische gebieden van de Gemeenschap waar deze bedrijven voorkomen?

De richtlijn is van toepassing op fusies, splitsingen, inbreng van activa en aandelenruil waarbij vennootschappen van twee of meer lidstaten zijn betrokken. Die vennootschappen moeten een van de rechtsvormen aannemen die in de lijst bij de richtlijn zijn opgenomen. Het wijzigingsvoorstel breidt de voordelen van de richtlijn uit tot nieuwe rechtsvormen, waaronder de SE, de SCE, coöperatieven, onderlinge vennootschappen, bepaalde niet op kapitaal gebaseerde vennootschappen, spaarbanken, fondsen en verenigingen met commerciële activiteiten. De SE is een naamloze vennootschap met een EU-brede dimensie. De SCE is een coöperatieve vennootschap met een EU-brede dimensie. Coöperatieven hebben doorgaans een aparte rechtspersoonlijkheid en dekken de behoeften van hun leden via met hen gesloten overeenkomsten. Onderlinge vennootschappen verenigen doorgaans personen die hun gezamenlijke belangen samenbrengen in ruil voor diensten. Fondsen bestaan uit vastgelegd kapitaal ter verwezenlijking van de doelen waarvoor zij zijn opgericht. Door deze rechtsvormen in de werkingssfeer van de richtlijn op te nemen, zullen de voordelen ervan zich uitstrekken tot verschillende organisatievormen van economische bedrijvigheid.

Ofschoon de toevoeging van spaarbanken en onderlinge vennootschappen effect zou moeten sorteren in de bank- en verzekeringssector, zouden alle bedrijfstakken en geografische gebieden in de Gemeenschap in gelijke mate van het voordeel moeten profiteren.

Het voorstel verduidelijkt dat de richtlijn van toepassing is op de ruil van aandelen waarbij deelgerechtigden met fiscale woonplaats buiten de Europese Unie zijn betrokken. Dit moet bijdragen tot een ruimere toepassing van de richtlijn. Groepen van ondernemingen die niet uitsluitend "communautair" zijn, kunnen herstructureringen doorvoeren waarbij de Europese onderdelen in aanmerking komen voor uitstel van belasting ter zake van de ontstane meerwaarden. Behalve deze specifieke omstandigheid zouden alle geografische gebieden van de Gemeenschap in gelijke mate van het voorstel moeten profiteren.

3. Wat moeten de bedrijven doen om aan de voorgestelde wetgeving te voldoen?

Er worden de bedrijven geen nieuwe verplichtingen of lasten opgelegd om aan de belastingwetgeving te voldoen.

4. Welke economische gevolgen zal het voorstel waarschijnlijk hebben:

- voor de werkgelegenheid?
- voor de investeringen en de oprichting van nieuwe bedrijven?
- voor het concurrentievermogen van de bedrijven?

Dit voorstel strekt ertoe de belastinguitstelregeling voor meerwaarden uit herstructureringsvormen te verbeteren en te verruimen. Een groter aantal ondernemingsvormen en -groepen zal in aanmerking komen voor deze belastingneutrale regeling. Zij wordt uitgebreid tot "afsplittingsen" en er wordt tevens verduidelijkt dat de richtlijn ook van toepassing is op de omzetting van bijkantoren in dochterondernemingen en op de transacties waaraan ingezetenen van buiten de Europese Unie deelnemen in hun hoedanigheid van deelgerechtigden in de betrokken vennootschappen. De daartoe ontwikkelde methoden zullen ook doeltreffender worden, aangezien economisch dubbele belasting in verband met inbreng van activa en ruil van aandelen ook zal worden voorkomen. Door te zorgen voor een uniformere toepassing van de belastingwetgeving via een grotere harmonisatie van de vennootschapsbelasting, wordt ook een belangrijke stap gezet naar een verlaging van de nalevingskosten en een verbetering van de efficiency van de belastingheffing van ondernemingen in de EU.

De voordelen van de neutrale belastingregeling waarin de richtlijn voorziet, worden uitgebreid tot de SE en de SCE. Deze bepalingen zullen bijdragen tot de oprichting en het beheer van ondernemingen met een Europese dimensie, zonder belemmeringen als gevolg van de uiteenlopende bepalingen en de beperkte territoriale toepassing van het nationale vennootschaps- en belastingrecht. Dit voorstel zal het mogelijk maken dat de statutaire zetel in specifieke omstandigheden onder een belastingneutrale regeling kan worden verplaatst en ervoor waken dat de voordelen van het statuut van de SE en van het statuut van de SCE daarbij door fiscale belemmeringen worden ondergraven.

Al het voorgaande zal een grote rol spelen bij de opheffing van een bekende fiscale belemmering voor ondernemingen binnen de EU. Door te zorgen voor uitstel van belasting over winsten uit internationale bedrijfsreorganisaties kan de richtlijn bijdragen aan een evenwichtige belastingheffing van binnenlandse en grensoverschrijdende activiteiten en aan verbeterde besluitvorming ten aanzien van de plaats van investering. De beslissingen van internationale investeerders zullen niet langer worden beïnvloed door bepaalde bestaande fiscale belemmeringen. Dit zal de kapitaalkosten helpen drukken.

Een gemeenschappelijke belastinguitstelregeling zal de nadelen en verstoringen die uiteenlopende nationale belastingbepalingen tot gevolg hebben, verminderen en zo het bedrijfsleven tot nieuwe initiatieven aanzetten.

Het concurrentievermogen van de Europese bedrijven zal toenemen als zij door gegronde overwegingen ingegeven reorganisaties kunnen doorvoeren zonder dat zij op hetzelfde ogenblik aan belasting worden onderworpen. Grotere efficiency bij investeringsbeslissingen of herstructureringen zal bijdragen tot het concurrentievermogen van de ondernemingen in de EU. Ook zullen er minder middelen worden verspild als gevolg van economisch dubbele belasting.

De verbetering van het ondernemingsklimaat zou een positief effect moeten sorteren wat nieuwe werkgelegenheid en de bestrijding van de werkloosheid betreft.

5. Bevat het voorstel maatregelen om rekening te houden met de bijzondere situatie van kleine en middelgrote bedrijven (minder zware of andere eisen enz.)?

Het voorstel omvat bepalingen waarmee de richtlijn wordt uitgebreid tot niet op kapitaal gebaseerde ondernemingsvormen. Zodoende zal een groter aantal kleine en middelgrote bedrijven, die zich normalerwijze niet in de vorm van een op kapitaal gebaseerde vennootschap organiseren, onder de richtlijn vallen.

RAADPLEGING

6. Geef een overzicht van de organisaties die over het voorstel zijn geraadpleegd en zet hun standpunten in grote lijnen uiteen.

De tekst van dit voorstel is het sluitstuk van lange raadplegingsprocessen. Om te beginnen zijn de initiatieven in aansluiting op het vorige wijzigingsvoorstel voor de fusierichtlijn (COM(93) 293 def.) gebaseerd op de conclusies van het comité-Ruding²⁴ en op de mededeling van de Commissie van 26 juni 1992 aan de Raad en het Europees Parlement²⁵ naar aanleiding van de conclusies van het comité-Ruding.

Vervolgens zijn de verder reikende wijzigingen in dit voorstel het resultaat van de discussies tussen internationale belastingdeskundigen, technische delegaties van de lidstaten en de diensten van de Commissie. In dit wetgevingsproces is hoofdzakelijk geput uit de studie naar de belastingheffing van ondernemingen. Deze studie werd verricht door de diensten van de Commissie, die zich daarbij baseerde op de besprekingen met twee deskundigenpanels en de door hen verstrekte documenten. De deskundigenpanels bestonden uit hooggeschoolde fiscalisten uit de academische wereld, waaronder universiteiten en onderzoeksinstituten, en vertegenwoordigers uit het bedrijfsleven.

Tot slot kreeg dit proces zijn beslag in vergaderingen met de lidstaten in het kader van een werkgroep onder het voorzitterschap van de Commissie, waarin aspecten van de elementen die in dit voorstel aan bod kwamen, werden bestudeerd.

Het huidige voorstel is het resultaat van de discussies met al deze deskundigen, de analyse van de diensten van de Commissie en de evaluatie van de beschouwingen van de nationale fiscale wetgevers en de punten van zorg die zij hebben geuit.

²⁴ Verslag van het comité van onafhankelijke experts over de belastingheffing van ondernemingen, maart 1992.

²⁵ SEC(92)1118 def.