

Rolnummer 5848
Arrest nr. 23/2015 van 19 februari 2015

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen betreffende artikel 192 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Brugge.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters A. Alen en J. Spreutels, en de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet en R. Leysen, bijgestaan door de griffier F. Meersschaut, onder voorzitterschap van voorzitter A. Alen,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging*

Bij vonnis van 12 februari 2014 in zake de ebvba « Nikris » tegen de Belgische Staat, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 20 februari 2014, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Brugge de volgende prejudiciële vragen gesteld :

« - Schendt artikel 192 WIB de artikelen 10, 11, 170 en 172 van de Grondwet, in die zin geïnterpreteerd dat bij een inkoop van eigen aandelen [het positieve verschil tussen de ontvangen uitkering en de fiscale waarde van aandelen] bij een verkrijgende vennootschap, in hoofde van deze laatste als een gerealiseerde meerwaarde op aandelen wordt beschouwd in de zin van artikel 192 WIB, voor zover het gedeelte van de ontvangen uitkering dat de fiscale waarde van de aandelen te boven gaat bij de uitkerende vennootschap werd aangerekend op het gestort kapitaal (in de zin van artikel 184, eerste lid WIB); terwijl dit positieve verschil, zelfs wanneer het bij de uitkerende vennootschap werd aangerekend op het gestort kapitaal (in de zin van artikel 184, eerste lid WIB), in geval van een kapitaalvermindering met uitkering aan de aandeelhouders, in hoofde van de verkrijgende vennootschap als een winst wordt beschouwd die niet kan worden vrijgesteld in toepassing van artikel 192 WIB ?

- Schendt artikel 192 WIB de artikelen 10, 11, 170 en 172 van de Grondwet, in die zin geïnterpreteerd dat bij kapitaalvermindering met terugbetaling aan de aandeelhouders, waarbij de uitkering integraal wordt aangerekend op het gestort kapitaal (in de zin van artikel 184, eerste lid WIB) van de uitkerende vennootschap, de uitkering in hoofde van een aandeelhouder-vennootschap slechts wordt vrijgesteld (in toepassing van artikel 192 WIB) in de mate dat de ontvangen uitkering op de fiscale waarde van de aandelen wordt aangerekend en deze waarde niet overtreft; terwijl diezelfde uitkering in hoofde van een aandeelhouder-natuurlijke persoon onvoorwaardelijk is vrijgesteld ? ».

Memories zijn ingediend door :

- de ebvba « Nikris », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. F. De Langhe en Mr. G. Van Namen, advocaten bij de balie te Kortrijk;

- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. E. Van Acker, advocaat bij de balie te Gent.

De Ministerraad heeft ook een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikking van 29 oktober 2014 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers R. Leysen en T. Giet te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 26 november 2014 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 26 november 2014 in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied*

In het kader van de herstructurering van de noodlijdende nv « Jaritex » stapte de ebvba « Nikris » in het jaar 2000 in het kapitaal van die nv en verkreeg 3 950 aandelen aan een prijs van 0,00 euro, een marktconforme prijs gelet op het nakende faillissement. Na de herstructurering voerde de nv « Jaritex » een kapitaalvermindering met terugbetaling aan de aandeelhouders door. Aan de ebvba « Nikris » betaalde zij 542 778,34 euro terug.

De ebvba « Nikris » boekte dat bedrag in 2008 als een uitzonderlijke opbrengst en neutraliseerde die opbrengst door een aanpassing in meer van de begintoestand van de reserves, in de veronderstelling dat het om een gerealiseerde meerwaarde op aandelen in de zin van artikel 192 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 (hierna : WIB 1992) ging.

In een bericht van wijziging van 15 juli 2010 meldde de administratie evenwel dat het uitgekeerde bedrag integraal diende te worden belast, aangezien niet zou zijn voldaan aan de voorwaarden van artikel 192 van het WIB 1992. Het bezwaarschrift van de ebvba « Nikris » tegen de daaropvolgende aanslag in de vennootschapsbelasting werd afgewezen op 20 april 2012. In het kader van het beroep tegen die directoriale beslissing stelt de Rechtbank van eerste aanleg te Brugge de onderhavige prejudiciële vragen.

III. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de fiscale kwalificatie van een kapitaalvermindering

A.1.1. De ebvba « Nikris » betoogt dat een kapitaalvermindering met uitkering aan de aandeelhouders in hoofde van die laatsten een « meerwaarde » uitmaakt, indien de aandeelhouder een bedrag ontvangt dat hoger is dan de fiscale waarde van de aandelen. De term « meerwaarde » zou betrekking hebben op alle vermeerderingen van het vermogen die worden uitgedrukt in de boekhouding. Tevens zou het gaan om een operatie met betrekking tot een voorafbestaand actiefbestanddeel, namelijk een kapitaalvermindering met betrekking tot aandelen.

A.1.2. Bovendien zou sprake zijn van een « verwezenlijkte » meerwaarde, aangezien die meerwaarde niet langer is geïncorporeerd in de vennootschap die de kapitaalvermindering heeft doorgevoerd en aangezien de aandeelhouder ten gevolge van de uitkering onmiddellijk over liquide middelen kan beschikken. In dit kader zou blijkens een vaste cassatierechtspraak niet vereist zijn dat de onderliggende activa worden vervreemd.

A.2. De Ministerraad zet uiteen dat in de vennootschapsbelasting de belastbare inkomsten krachtens artikel 183 van het WIB 1992 worden vastgesteld op basis van de winst, zodat in principe elke vermogenstoename belastbaar is, tenzij wanneer in een specifieke vrijstelling is voorzien. Bijgevolg zou ook het gedeelte van het teruggestorte kapitaal dat niet kan worden aangerekend op de fiscale waarde van de aandelen, belastbaar zijn als winst. Die winst kan niet als dividend worden beschouwd, aangezien artikel 18, eerste lid, 2°, van het WIB 1992 een kapitaalvermindering uitsluit van de definitie van een dividend. Zij zou evenmin een verwezenlijkte meerwaarde in de zin van artikel 192 van het WIB 1992 uitmaken, aangezien artikel 43 van het WIB 1992 een vervreemding vereist vooraleer sprake kan zijn van een verwezenlijking.

Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag

Standpunt van de ebvba « Nikris »

A.3.1. Voor zover de uitkering groter is dan de fiscale waarde van de aandelen, zou zowel een vennootschap die een terugbetaling ontvangt ter gelegenheid van een kapitaalvermindering als een vennootschap die een uitkering ontvangt ter gelegenheid van een inkoop van eigen aandelen, een meerwaarde op aandelen realiseren wanneer sprake is van een aanrekening op het gestort kapitaal in de zin van artikel 184 van het WIB 1992.

De vaststelling dat beide transacties aan een vennootschapsrechtelijk onderscheiden regime zijn onderworpen, zou niet ter zake doen omdat dit enkel relevant is ten aanzien van de uitkerende vennootschap.

Niettemin zouden beide situaties, in de interpretatie die de administratie aan artikel 192 van het WIB 1992 geeft en die door de verwijzende rechter aan het Hof wordt voorgelegd, onderscheiden worden behandeld.

A.3.2. Bij een inkoop van eigen aandelen zou het bedrag dat de aandeelhouder-vennootschap verkrijgt, op grond van artikel 18, 2^oter, van het WIB 1992, *juncto* artikel 186 en artikel 202, § 1, 2^o, van hetzelfde Wetboek, worden aangemerkt als een ontvangen dividend, voor zover die uitkering ook uit hoofde van de uitkerende vennootschap als een uitgekeerd dividend wordt aangemerkt, met andere woorden voor zover de uitkering uit hoofde van de uitkerende vennootschap niet werd aangerekend op het gestort kapitaal.

Indien de uitkering uit hoofde van de uitkerende vennootschap wel werd aangerekend op het gestort kapitaal, zou daarentegen *a contrario* sprake zijn van een meerwaarde op aandelen die in aanmerking komt voor de toepassing van artikel 192 van het WIB 1992.

A.3.3. Bij een kapitaalvermindering met uitkering aan de aandeelhouders is daarentegen, in de interpretatie van de in het geding zijnde bepaling door de verwijzende rechter, sprake van een winst bij de aandeelhouder-vennootschap voor het gedeelte dat niet op de fiscale waarde van de aandelen kan worden aangerekend. Die winst valt volgens de administratie buiten het toepassingsgebied van artikel 192 van het WIB 1992.

A.4. Het in het geding zijnde verschil in behandeling vloeit volgens de ebvba « Nikris » niet voort uit de tekst van de in het geding zijnde bepaling, die alle meerwaarden op aandelen zou omvatten, maar uit de interpretatie van die bepaling door de belastingadministratie, die gebaseerd is op een antwoord van de minister van Financiën op een parlementaire vraag. Nochtans zou artikel 170 van de Grondwet vereisen dat de essentiële elementen van een belasting, waaronder de vrijstellingen, door de wet worden geregeld. Uit de parlementaire voorbereiding zou overigens blijken dat de wetgever aan de meerwaarden bedoeld in de in het geding zijnde bepaling, een ruime draagwijdte heeft willen geven. Een onderscheid dat niet blijkt uit een duidelijke wettekst, zou niet kunnen worden geacht redelijk verantwoord te zijn.

A.5. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie zou overigens vereisen dat de categorieën van personen die de wetgever vaststelt, voldoende homogeen en volledig zijn. Bijgevolg zou de in het geding zijnde bepaling volgens de ebvba « Nikris » alle meerwaarden gerealiseerd op aandelen moeten vrijstellen, ongeacht of sprake is van een vervreemding.

Standpunt van de Ministerraad

A.6.1. Volgens de Ministerraad is een inkoop van eigen aandelen niet vergelijkbaar met een kapitaalvermindering met aanrekening op het gestort kapitaal. Het zou gaan om onderscheiden rechtsfiguren die zijn onderworpen aan een onderscheiden regeling in het Wetboek van vennootschappen en in de inkomstenbelastingen.

A.6.2. Bij een inkoop van eigen aandelen zou de verkrijgende vennootschap krachtens artikel 202, § 1, 2^o, van het WIB 1992 overigens de DBI-aftrek voor de liquidatiebonus kunnen genieten. Er zou dan ook geen sprake zijn van een vrijstelling op grond van de in het geding zijnde bepaling. Bijgevolg zou er geen vraag rijzen in het licht van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, aangezien de inkoop van eigen aandelen noch de kapitaalvermindering met aanrekening op het gestort kapitaal aanleiding geven tot toepassing van de in het geding zijnde bepaling.

A.7. In ondergeschikte orde voert de Ministerraad aan dat het in het geding zijnde onderscheid berust op een objectief criterium en redelijk verantwoord is. Hij wijst erop dat de wetgever op het vlak van de grondslag van een belasting over een ruime beoordelingsmarge beschikt. Het zou aan de wetgever toekomen de opportuniteit te beoordelen van een fiscale maatregel die ertoe strekt slechts onder bepaalde voorwaarden de vrijstelling van meerwaarden op aandelen toe te staan aan de verkrijgende vennootschap.

Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag

Standpunt van de ebvba « Nikris »

A.8.1. Volgens de ebvba « Nikris » zijn de aandeelhouder-vennootschap en de aandeelhouder-natuurlijke persoon voldoende vergelijkbaar ten aanzien van de in het geding zijnde bepaling, aangezien zij allebei een bedrag aan gestort kapitaal terugbetaald krijgen.

A.8.2. Niettemin zouden zij onderscheiden worden behandeld, aangezien de kapitaalvermindering met terugbetaling aan een vennootschap krachtens de in het geding zijnde bepaling slechts zou zijn vrijgesteld in de mate dat de ontvangen uitkering op de fiscale waarde van de aandelen wordt aangerekend, terwijl een kapitaalvermindering met terugbetaling aan een natuurlijke persoon onvoorwaardelijk zou zijn vrijgesteld.

Niettemin zou een vrijstelling van belasting de enige logische oplossing zijn, aangezien zij slechts betrekking heeft op de terugbetaling van een inbreng die de aandeelhouder oorspronkelijk heeft verricht.

A.9. Er zouden geen overtuigende argumenten bestaan om te verklaren waarom, in afwijking van de algemene regel in de personenbelasting en in de vennootschapsbelasting dat meerwaarden op aandelen principieel niet worden belast, de in het geding zijnde bepaling niet van toepassing zou zijn op een kapitaalvermindering met terugbetaling aan de aandeelhouders.

Des te problematischer zou het zijn dat, ingevolge de interpretatie van de administratie, een aandeelhouder-vennootschap die het bedrag van de kapitaalvermindering niet kan aanrekenen op de fiscale waarde van de aandelen, beter af is indien de beslissing tot kapitaalvermindering onregelmatig werd genomen. In dergelijk geval zou de uitkering immers als dividend worden beschouwd, dat krachtens artikel 202 van het WIB 1992 als DBI-aftrek vrijgesteld is van belasting voor 95 pct. van de belastbare winst.

A.10. Uit de parlementaire voorbereiding van de in het geding zijnde bepaling zou overigens blijken dat de wetgever alle meerwaarden op aandelen onvoorwaardelijk heeft willen vrijstellen van vennootschapsbelasting. Hiermee beoogde hij een dubbele economische taxatie te vermijden, aangezien de inkomsten in principe onderworpen zijn geweest aan de inkomstenbelasting op het ogenblik dat de verwezenlijkte winsten, door de vennootschap waarvan de aandelen zijn verkocht, werden gereserveerd.

A.11. De in het geding zijnde bepaling zou, in de interpretatie van de verwijzende rechter, tevens artikel 170 van de Grondwet schenden, doordat de administratie een voorwaarde zou toevoegen aan de duidelijke tekst ervan, namelijk de voorwaarde dat de ontvangen uitkering in het kader van een kapitaalvermindering kan worden aangerekend op de fiscale waarden van de aandelen.

Standpunt van de Ministerraad

A.12. Volgens de Ministerraad verschilt het belastingstelsel waaraan vennootschappen zijn onderworpen dermate van het belastingstelsel waaraan natuurlijke personen zijn onderworpen, dat beide categorieën van belastingplichtigen zich niet in een vergelijkbare situatie bevinden. De omstandigheid dat kapitaalverminderingen met terugbetaling van het kapitaal vrijgesteld zijn ten aanzien van natuurlijke personen, zou bijgevolg geen rechten kunnen doen ontstaan in hoofde van vennootschappen. Ten aanzien van natuurlijke personen zou overigens gelden dat inkomsten slechts belastbaar zijn voor zover ze door de wet belastbaar worden gesteld, terwijl ten aanzien van vennootschappen zou gelden dat iedere vermogensaanwinst belastbaar is, tenzij indien de wet in een vrijstelling voorziet.

- B -

B.1.1. Het in het geding zijnde artikel 192 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 (hierna : WIB 1992) maakt deel uit van de regeling van de belastbare grondslag in de vennootschapsbelasting en heeft betrekking op de vrijstelling van meerwaarden. Die bepaling, zoals zij van toepassing was in het aanslagjaar 2009, bepaalde :

« § 1. Volledig vrijgesteld zijn eveneens de niet in artikel 45, § 1, eerste lid, bedoelde meerwaarden verwezenlijkt op aandelen waarvan de eventuele inkomsten in aanmerking komen om krachtens de artikelen 202, § 1, en 203 van de winst te worden afgetrokken.

De vrijstelling is slechts van toepassing in zover het belastbare bedrag van de meerwaarden hoger is dan het totaal van de vroeger op de overgedragen aandelen aangenomen waardeverminderingen, verminderd met het totaal van de meerwaarden die overeenkomstig artikel 24, eerste lid, 3°, werden belast.

§ 2. Wanneer met betrekking tot verrichtingen als vermeld in artikel 46, § 1, eerste lid, 2°, de herbelegging als bedoeld in artikel 47 deel uitmaakt van de inbreng of, in voorkomend geval, wanneer de inbrengverkrijgende vennootschap zich onherroepelijk verbonden heeft die herbelegging te verwezenlijken, wordt het op het ogenblik van de verrichting voorlopig niet belaste gedeelte van de meerwaarde als vermeld in artikel 47, ten name van de vroegere belastingplichtige volledig vrijgesteld, onverminderd de toepassing betreffende die meerwaarde, van de bepalingen van artikel 190 ten name van de inbrengverkrijgende vennootschap. Het boekhoudkundig uitdrukken van die meerwaarde ten name van de inbrengverkrijgende vennootschap blijft zonder invloed op de vaststelling van het resultaat van het belastbaar tijdperk.

§ 3. Voor de toepassing van § 1, eerste lid, wordt de voorwaarde verbonden aan de eventuele inkomsten van aandelen van private privaks bedoeld in artikel 119 van de wet van 20 juli 2004 betreffende bepaalde vormen van collectief beheer van beleggingsportefeuilles, geacht vervuld te zijn wanneer deze het geheel van hun activa beleggen :

1° in aandelen waarvan de eventuele inkomsten in aanmerking komen om krachtens de artikelen 202, § 1, en 203 integraal van de winst te worden afgetrokken; of

2° in aandelen van in artikel 119 van de wet van 20 juli 2004 bedoelde private privaks; of

3° in bijkomende of tijdelijke termijnbeleggingen van maximaal 6 maanden of liquiditeiten voorzover deze beleggingen per kalenderdag niet meer dan 10 pct. overschrijden van het balanstotaal op de eerste dag van het belastbaar tijdperk, zoals blijkt uit de toepassing van de gemeenrechtelijke boekhoudregels, vermeerderd of verminderd met de tot die kalenderdag geboekte toenames of afnamen van gestort kapitaal, gerealiseerde meerwaarden of minderwaarden of uitgekeerde dividenden, en dit voor een periode die, per belastbaar tijdperk, ten minste gelijk is aan dat belastbaar tijdperk verminderd met zes maanden.

Voor de toepassing van deze paragraaf, worden beleggingsvennootschappen die in een lidstaat van de Europese Unie beantwoorden aan de kenmerken van een instelling voor collectieve belegging als bedoeld in artikel 119 van de wet van 20 juli 2004, waarvan de effecten volgens de in die lidstaat overeenkomstige bepalingen met betrekking tot het openbaar beroep op het spaarwezen privaat worden aangehouden, gelijkgesteld met de private privaks bedoeld in artikel 119 van deze wet ».

B.1.2. Artikel 45, § 1, eerste lid, van het WIB 1992, zoals het van toepassing was in het aanslagjaar 2009, bepaalde :

« Vrijgesteld zijn eveneens de meerwaarden op aandelen in binnenlandse vennootschappen of in vennootschappen die hun maatschappelijke zetel, hun voornaamste inrichting of hun zetel van bestuur of beheer in een andere lidstaat van de Europese Gemeenschappen hebben, wanneer die meerwaarden zijn verkregen of vastgesteld naar aanleiding van een fusie door overneming, een fusie door oprichting van een nieuwe vennootschap, een splitsing door overneming, een splitsing door oprichting van nieuwe vennootschappen, een gemengde splitsing, een met splitsing gelijkgestelde verrichting of het aannemen van een andere rechtsvorm tot stand gebracht in toepassing van hetzij de artikelen 211, § 1, of 214, § 1, voor zover de verrichting wordt vergoed met nieuwe aandelen die daartoe worden uitgegeven, hetzij van bepalingen van gelijke aard in die andere Staat ».

Artikel 202, § 1, van het WIB 1992, zoals het van toepassing was in het aanslagjaar 2009, bepaalde :

« Van de winst van het belastbare tijdperk worden mede afgetrokken, in zover zij erin voorkomen :

1° dividenden met uitzondering van inkomsten die zijn verkregen naar aanleiding van de afstand aan een vennootschap van haar eigen aandelen of naar aanleiding van de gehele of gedeeltelijke verdeling van het vermogen van een vennootschap;

2° in zover het een dividend betreft waarop de artikelen 186, 187 of 209 of gelijkaardige bepalingen naar buitenlands recht zijn toegepast, het positieve verschil tussen de verkregen sommen of de waarde van de ontvangen bestanddelen en de aanschaffings- of beleggingsprijs van de aandelen die worden verkregen, terugbetaald of geruild door de vennootschap die ze had uitgegeven, eventueel verhoogd met de desbetreffende voorheen uitgedrukte en niet vrijgestelde meerwaarden;

3° inkomsten uit preferente aandelen van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen;

4° inkomsten uit Belgische overheidsfondsen of leningen van voormalig Belgisch-Kongo die zijn uitgegeven met vrijstelling van Belgische zakelijke en personele belastingen of van elke belasting;

5° inkomsten uit effecten van leningen tot herfinanciering van de leningen gesloten door de Nationale Maatschappij voor de Huisvesting en de Nationale Landmaatschappij of door het Amortisatiefonds van de leningen voor de sociale huisvesting. Deze bepaling geldt slechts voor de leningen toegestaan bij de koninklijke besluiten van 25 november 1986, 5 december 1986, 9 maart 1987, 27 april 1987 en 18 juni 1987 ».

Artikel 203 van het WIB 1992, zoals het van toepassing was in het aanslagjaar 2009, bepaalde :

« § 1. De in artikel 202, § 1, 1° en 2°, vermelde inkomsten zijn bovendien niet aftrekbaar wanneer ze worden verleend of toegekend door :

1° een vennootschap die niet aan de vennootschapsbelasting of aan een buitenlandse belasting van gelijke aard als die belasting is onderworpen of die gevestigd is in een land waar de gemeenrechtelijke bepalingen inzake belastingen aanzienlijk gunstiger zijn dan in België;

2° een financieringsvennootschap, een thesaurievennootschap of een beleggingsvennootschap die, alhoewel ze in het land van haar fiscale woonplaats onderworpen is aan een in 1° vermelde belasting, in dat land een belastingregeling geniet die afwijkt van het gemeen recht;

3° een vennootschap voor zover de inkomsten die ze verkrijgt, niet zijnde dividenden, hun oorsprong vinden buiten het land van haar fiscale woonplaats en ze in het land van de fiscale woonplaats een afzonderlijke belastingregeling genieten die afwijkt van het gemeen recht;

4° een vennootschap voor zover ze winsten verwezenlijkt door tussenkomst van een of meer buitenlandse inrichtingen die globaal genomen zijn onderworpen aan een aanslagregeling die aanzienlijk gunstiger is dan in België;

5° een vennootschap, andere dan een beleggingsvennootschap, die dividenden wederuitkeert die in toepassing van het 1° tot 4°, zelf niet zouden kunnen worden afgetrokken ten belope van ten minst 90 pct.

De gemeenrechtelijke bepalingen inzake belastingen als vermeld in het eerste lid, 1°, worden geacht aanzienlijk gunstiger te zijn dan in België, wanneer in de gevallen bepaald door de Koning, bij een na overleg in de Ministerraad vastgesteld besluit :

- hetzij, het gemeenrechtelijk nominaal tarief op de winsten van de vennootschap, lager is dan 15 pct.;

- hetzij, gemeenrechtelijk, het tarief dat met de werkelijke belastingdruk overeenstemt, lager is dan 15 pct.

Voor de toepassing van het eerste lid, 1°, worden de gemeenrechtelijke bepalingen inzake belastingen die van toepassing zijn op vennootschappen gevestigd in een Lidstaat van de Europese Unie geacht niet aanzienlijk gunstiger te zijn dan in België.

§ 2. Paragraaf 1, 1°, is niet van toepassing op dividenden die worden verleend of toegekend door intercommunales beheerst door de wet van 22 december 1986.

Paragraaf 1, 2°, is niet van toepassing op de beleggingsvennootschappen waarvan de statuten de jaarlijkse uitkering voorzien van ten minste 90 pct. van de inkomsten die ze hebben verkregen, na aftrek van de bezoldigingen, commissies en kosten, voor zover en in de mate dat die inkomsten voortkomen uit dividenden die zelf beantwoorden aan de in § 1, 1° tot 4°, vermelde aftrekvoorwaarden of uit meerwaarden die ze hebben verwezenlijkt op aandelen die krachtens artikel 192, § 1 voor vrijstelling in aanmerking komen.

Paragraaf 1, eerste lid, 2°, is niet van toepassing op dividenden verdeeld door private privaks als bedoeld in artikel 119 van de wet van 20 juli 2004 betreffende bepaalde vormen van collectief beheer van beleggingsportefeuilles, in de mate dat de inkomsten voortkomen van gerealiseerde meerwaarden op beleggingen als bedoeld in artikel 192, § 3, 1° et 2°, of dividenden voortkomende van die beleggingen.

Voor de toepassing van het derde lid, worden beleggingsvennootschappen die in een lidstaat van de Europese Unie beantwoorden aan de kenmerken van een instelling voor collectieve belegging met een vast aantal rechten van deelneming als bedoeld in artikel 6, eerste lid, 2°, van de wet van 20 juli 2004, die zijn geregeld bij statuten, opgericht voor een bepaalde duur en met als uitsluitend doel de collectieve belegging in toegelaten financiële instrumenten uitgegeven door niet-genoteerde vennootschappen en waarvan de financiële instrumenten volgens de in die lidstaat overeenkomstige bepalingen met betrekking tot het openbaar beroep op het spaarwezen privaat worden aangehouden, gelijkgesteld met de private privaks bedoeld in artikel 119 van deze wet.

Paragraaf 1, 2° en 5°, is niet van toepassing op verkregen dividenden wegens een rechtstreekse of onrechtstreekse deelneming in een financieringsvennootschap gelegen in een Lidstaat van de Europese Unie die, voor de aandeelhouder, beantwoordt aan rechtmatige financiële of economische behoeften, voor zover en in de mate dat de som van de belaste reserves bij het begin van het belastbare tijdperk en het gestort kapitaal bij het einde van dit tijdperk van de financieringsvennootschap niet hoger is dan 33 pct. van de schulden.

Paragraaf 1, eerste lid, 4°, is niet van toepassing wanneer de daadwerkelijk geheven belasting globaal genomen op de winsten die voortkomen uit de buitenlandse inrichting ten minste 15 pct. bedraagt of wanneer de vennootschap en haar buitenlandse inrichting gevestigd zijn in Lidstaten van de Europese Unie.

Paragraaf 1, 5°, is niet van toepassing wanneer de vennootschap die wederuitkeert :

1° een binnenlandse vennootschap is of een buitenlandse vennootschap, gevestigd in een land waarmee België een overeenkomst ter voorkoming van dubbele belasting heeft ondertekend en die er is onderworpen aan een gelijksoortige belasting als de vennootschapsbelasting zonder te genieten van een belastingstelsel dat afwijkt van het gemeen recht, en waarvan de aandelen zijn opgenomen in de notering aan een effectenbeurs van een Lidstaat van de Europese Unie onder de voorwaarden van de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 5 maart 1979 (79/279/EEG) tot coördinatie van de voorwaarden voor de toelating van effecten tot de officiële notering aan een effectenbeurs, of van een derde Staat waarvan de wetgeving minstens gelijkwaardige toelatingsvoorwaarden voorziet;

2° een vennootschap is waarvan de verkregen inkomsten uitgesloten werden van het recht op aftrek dat door dit artikel in België wordt geregeld of door een maatregel met gelijkwaardige uitwerking naar buitenlands recht.

§ 3. Voor de toepassing van § 1, 5°, en onverminderd § 2, worden de dividenden die rechtstreeks of onrechtstreeks worden verleend of toegekend door de in § 1, 1° en 2°, bedoelde vennootschappen, geacht niet aan de aftrekvoorwaarden te beantwoorden.

§ 4. Wat de toekenning betreft van het regime van de definitief belaste inkomsten aan dividenden afkomstig van door de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen erkende vennootschappen met vast kapitaal voor belegging in niet-genoteerde aandelen, wordt de 90 pct. drempel bedoeld in § 2, tweede lid, geacht vervuld te zijn wanneer die beleggingsvennootschappen de netto-opbrengst hebben uitgekeerd met toepassing van artikel 57 van het koninklijk besluit van 18 april 1997 met betrekking tot de instellingen voor belegging in niet-genoteerde vennootschappen en in groeibedrijven en voorzover zij daartoe met toepassing van dit artikel verplicht waren ».

B.2. De doelstelling van het in het geding zijnde artikel 192 van het WIB 1992 bestaat erin om, naar analogie met de aftrek voor de definitief belaste inkomsten (hierna : DBI), een economisch dubbele belasting te vermijden voor het geval waarin een vennootschap haar winsten niet als dividend uitkeert, maar reserveert.

De in het geding zijnde bepaling streeft die doelstelling na door die meerwaarden ten aanzien van de vennootschap-aandeelhouder vrij te stellen van belasting, voor zover de inkomsten uit de desbetreffende aandelen in aanmerking komen voor de DBI-aftrek en voor zover het belastbare bedrag van de meerwaarden hoger is dan het totaal van de vroeger op de overgedragen aandelen aangenomen waardeverminderingen, verminderd met het totaal van de meerwaarden die overeenkomstig artikel 24, eerste lid, 3°, werden belast.

In de parlementaire voorbereiding werd hieromtrent het volgende opgemerkt :

« De artikelen 3, D en 9, § 1, beogen ten gunste van vennootschappen de invoering, met ingang van het aanslagjaar 1992, van een onvoorwaardelijk stelsel van vrijstelling van op aandelen of delen verwezenlijkte meerwaarden waarvan de inkomsten in aanmerking komen om het stelsel van definitief belaste inkomsten te genieten.

Om te beoordelen of de in het kader van dit stelsel gestelde voorwaarden zijn vervuld, moet men zich plaatsen op het ogenblik van de verwezenlijking van de aandelen of delen.

De nieuwe maatregel heeft tot doel een stelsel van vrijstelling van meerwaarden op dergelijke aandelen in te voeren ten einde een dubbele economische taxatie van die inkomsten te voorkomen; deze laatste zijn in principe onderworpen geweest aan de

inkomstenbelastingen op het ogenblik dat de verwezenlijkte winsten, door de vennootschap waarvan de aandelen zijn verkocht, gereserveerd worden.

In tegenstelling met artikel 36 WIB zal het artikel 105*bis* WIB in ontwerp, dat er in de plaats van komt, van toepassing zijn op alle meerwaarden verwezenlijkt op dergelijke aandelen, met inbegrip van die welke zijn bekomen of vastgesteld ter gelegenheid van een ruil, een gift of een inbreng in een vennootschap » (*Parl. St.*, Kamer, 1991-1992, nr. 1784/1, p. 7).

B.3. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat artikel 192, § 1, van het WIB 1992 door de belastingadministratie zo wordt geïnterpreteerd dat, bij een kapitaalvermindering met uitkering aan de aandeelhouders die integraal wordt aangerekend op het gestorte kapitaal, de vrijstelling op meerwaarden niet van toepassing is op het gedeelte van de terugbetaling dat een vennootschap ontvangt dat de fiscale waarde van de aandelen te boven gaat. Het is in die interpretatie dat de in het geding zijnde bepaling ter toetsing aan het Hof wordt voorgelegd.

B.4. In beide prejudiciële vragen wordt het Hof verzocht de bestaanbaarheid te onderzoeken van artikel 192, § 1, van het WIB 1992 met de artikelen 10, 11, 170 en 172 van de Grondwet.

Noch uit de verwijzingsbeslissing, noch uit de ingediende stukken blijkt evenwel dat het wettigheidsbeginsel in fiscale zaken, zoals gewaarborgd in artikel 170 van de Grondwet, aan de orde zou zijn. Er wordt aan de in het geding zijnde bepaling immers niet verweten dat zij niet de essentiële elementen van een belasting zou vaststellen of ten onrechte een delegatie aan de uitvoerende macht zou verlenen. Het is de interpretatie die de belastingadministratie aan die bepaling geeft, die in vraag wordt gesteld. Bijgevolg dient het Hof de in het geding zijnde bepaling enkel te onderzoeken in het licht van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, zoals gewaarborgd door de artikelen 10, 11 en 172 van de Grondwet.

B.5. Met de eerste prejudiciële vraag wordt het Hof geraadpleegd over de bestaanbaarheid van artikel 192, § 1, van het WIB 1992 met de artikelen 10, 11 en 172 van de Grondwet, « in die zin geïnterpreteerd dat bij een inkoop van eigen aandelen [het positieve verschil tussen de ontvangen uitkering en de fiscale waarde van aandelen] bij een verkrijgende vennootschap, in hoofde van deze laatste als een gerealiseerde meerwaarde op aandelen wordt beschouwd in de zin van artikel 192 van het WIB, voor zover het gedeelte van de ontvangen uitkering dat de fiscale waarde van de aandelen te boven gaat bij de uitkerende vennootschap werd aangerekend op het gestort kapitaal (in de zin van artikel 184, eerste lid,

van het WIB), terwijl dit positieve verschil, zelfs wanneer het bij de uitkerende vennootschap werd aangerekend op het gestort kapitaal (in de zin van artikel 184, eerste lid, van het WIB), in geval van een kapitaalvermindering met uitkering aan de aandeelhouders, in hoofde van de verkrijgende vennootschap als een winst wordt beschouwd die niet kan worden vrijgesteld in toepassing van artikel 192 van het WIB ».

B.6.1. In die prejudiciële vraag wordt derhalve ervan uitgegaan dat het surplus dat wordt gerealiseerd bij een inkoop van eigen aandelen en bij een kapitaalvermindering met uitkering aan de aandeelhouders - doordat er een positief verschil bestaat tussen de ontvangen uitkering en de fiscale waarde van de aandelen - ten aanzien van de aandeelhouder-vennootschap, op grond van artikel 192 van het WIB 1992 verschillend zouden worden behandeld. De in die bepaling bedoelde vrijstelling op meerwaarden zou van toepassing zijn bij een inkoop van eigen aandelen, doch niet bij een kapitaalvermindering met uitkering aan de aandeelhouders.

B.6.2. De inkoop van eigen aandelen valt sinds de hervorming van de vennootschapsbelasting in 2002 onder de DBI-aftrek van artikel 202, § 1, 2°, van het WIB 1992. De DBI is geen belastingvrijstelling, maar een aftrek van de belastbare winst, die bovendien is onderworpen aan een aantal voorwaarden die verschillend zijn van die welke gelden voor de vrijstelling voor meerwaarden op aandelen. Ten aanzien van de verkopende vennootschap wordt de « inkoopmeerwaarde » derhalve niet beschouwd als een vrijgestelde meerwaarde op aandelen maar als een van de winst aftrekbaar bestanddeel als definitief belaste inkomsten.

B.6.3. Aldus blijkt niet dat artikel 192 van het WIB 1992 in het geval van een inkoop van eigen aandelen van toepassing is, zodat de eerste prejudiciële vraag op een onjuist uitgangspunt steunt en bijgevolg geen antwoord behoeft.

B.7. Met de tweede prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of artikel 192 van het WIB 1992 bestaanbaar is met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, indien het in die zin wordt geïnterpreteerd dat bij een kapitaalvermindering met terugbetaling aan de aandeelhouders, waarbij de uitkering integraal wordt aangerekend op het gestort kapitaal, de uitkering ten aanzien van een aandeelhouder-vennootschap slechts wordt vrijgesteld in de mate dat de ontvangen uitkering op de fiscale waarde van de aandelen wordt

aangerekend en deze waarde niet overtreft, terwijl een aandeelhouder-natuurlijke persoon voor dezelfde uitkering wel een volledige vrijstelling zou genieten.

B.8.1. Volgens de Ministerraad zijn belastingplichtigen die vallen onder de vennootschapsbelasting en belastingplichtigen die vallen onder de personenbelasting geen vergelijkbare categorieën van personen, daar de vennootschappen volgens een fundamenteel verschillend belastingstelsel worden belast.

B.8.2. Aan de personenbelasting en aan de vennootschapsbelasting liggen verschillende beginselen ten grondslag. Naast de verschillen betreffende de aanslagvoet, dient te worden opgemerkt dat alle inkomsten, winsten en baten van de vennootschappen belastbaar zijn, wat niet het geval is voor die van de natuurlijke personen; terwijl de natuurlijke personen van hun belastbaar inkomen enkel de bij de wet voorgeschreven kosten kunnen aftrekken, kan de vennootschap alle kosten aftrekken behoudens die welke bij de wet zijn uitgesloten.

Die essentiële verschillen tussen beide belastingstelsels sluiten evenwel niet uit dat zij met betrekking tot bepaalde specifieke verrichtingen zouden kunnen worden vergeleken.

B.9. Het in het geding zijnde artikel 192, § 1, van het WIB 1992 maakt deel uit van de bepalingen in de vennootschapsbelasting die betrekking hebben op de vrijgestelde inkomsten, en regelt de vrijstellingen inzake de meerwaarden op aandelen.

In de prejudiciële vraag wordt niet vermeld met welke bepalingen in de personenbelasting de in het geding zijnde bepaling wordt vergeleken.

B.10.1. De vrijstellingen inzake de meerwaarden op aandelen worden, voor wat de personenbelasting betreft, geregeld in artikel 45 van het WIB 1992.

B.10.2. Uit de verwijzingsbeslissing en uit de bij het Hof ingediende stukken blijkt evenwel dat in de prejudiciële vraag niet deze regeling zou worden beoogd, doch wel artikel 18, 2°, van het WIB 1992, dat betrekking heeft op de belasting van dividenden.

B.10.3. Krachtens artikel 18, 2°, van het WIB 1992, zoals het van toepassing was in het aanslagjaar 2009, worden de « terugbetalingen van gestort kapitaal verkregen ter uitvoering van een regelmatige beslissing tot vermindering van het maatschappelijk kapitaal, overeenkomstig de voorschriften van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen » niet als dividenden beschouwd.

B.10.4. De vrijstelling van de uitkering die een natuurlijke persoon ontvangt wanneer de vennootschap waarvan hij aandeelhouder is, een kapitaalvermindering met uitkering aan de aandeelhouders in de zin van artikel 317 of artikel 613 van het Wetboek van vennootschappen doorvoert, wordt in de personenbelasting aldus geregeld in het kader van de regeling inzake dividenden.

B.10.5. De belastbaarheid van dividenden in de vennootschapsbelasting wordt niet geregeld bij de in het geding zijnde bepaling, maar bij de artikelen 185, 186, 202 en 203 van het WIB 1992.

B.11. Uit het bovenstaande blijkt dat de in de tweede prejudiciële vraag beoogde vrijstellingen kaderen in twee regelingen die dermate verschillen, dat zij niet op nuttige wijze kunnen worden vergeleken.

B.12. De tweede prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- De eerste prejudiciële vraag behoeft geen antwoord.

- Artikel 192, § 1, van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 schendt de artikelen 10, 11 en 172 van de Grondwet niet.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 19 februari 2015.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschant

A. Alen