

## GRENDOERSCHRIJDENDE VERLIESVERREKENING



# Grensoverschrijdende verliesverrekening

Pieter-Jan WOUTERS



**INTERSENTIA**

Antwerpen – Gent – Cambridge

Grensoverschrijdende verliesverrekening  
Pieter-Jan Wouters

© 2022 Lefebvre Sarrut Belgium NV  
Hoogstraat 139/6 – 1000 Brussel

ISBN 978-94-000-1564-7  
D/2022/7849/92  
NUR 826  
Gedrukt in de Europese Unie

Verantwoordelijke uitgever: Paul-Etienne Pimont, Lefebvre Sarrut Belgium NV  
Lay-out: Crius Group, Hulshout

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Ondanks alle aan de samenstelling van de tekst bestede zorg, kunnen noch de auteurs noch de uitgever aansprakelijkheid aanvaarden voor eventuele schade die zou kunnen voortvloeien uit enige fout die in deze uitgave zou kunnen voorkomen.

Dit boek is eveneens digitaal beschikbaar op [www.stradalex.com](http://www.stradalex.com) en [www.jurisquare.be](http://www.jurisquare.be).

## REEDS VERSCHENEN IN DE BIBLIOTHEEK FISCAAL RECHT

- Jean-François LYCOPS, Nancy DE BEULE en Lode AGACHE, *Inbreng van een algemeenheid van goederen of een tak van werkzaamheid, Boekhoudkundige en fiscale aspecten*, 2003, 346 blz.
- Jan VERSTAPPEN, *Erfpacht, opstal en vruchtgebruik*, 2004, 114 blz.
- Henri VANDEBERGH, *De geschillenprocedure inzake BTW*, 2005, 174 blz.
- Alain CLAES, *BTW-carrousel. De fiscaal- en strafrechtelijke aanpak en de gevolgen voor de organisatoren, medeplichtigen en hun afnemers*, 2005, 296 blz.
- Wim VANDENBERGHE, *De notionele intrestaftrek. Een denkbeeldige werkelijkheid*, 2006, 128 blz.
- Bruno VANERMEN, *Verjaring inzake directe belastingen en BTW*, 2008, 170 blz.
- Chantal HENDRICKX en Marc VANDENDIJK, *Aanvullende Pensioenen, Een fiscaal-juridische analyse vanuit Belgisch en Europees perspectief*, 2008, 322 blz.
- Nancy DE BEULE, Christophe RAPOYE en Bart CALUWE, *Splitsingen en partiële splitsingen*, 2009, 612 blz.
- Brent SPRINGAEL, Benoit VAN ASBROECK, Kim VAN DE VELDEN, *Aftrek voor octrooi-inkomsten, geanalyseerd en vergeleken*, 2010, 254 blz.
- Dirk DESCHRIJVER, *Het fiscale loonbegrip*, 2010, 372 blz.
- Eric WARSON, *Invulling en precedentswaarde van rulings*, 2011, 230 blz.
- Nancy DE BEULE, Christophe RAPOYE, Bart CALUWE, *Splitsingen en partiële splitsingen, Boekhoudkundige en fiscale aspecten na de fiscale Fusiewet van 11 december 2008*, Tweede herziene druk, 2013, 798 blz.
- Nancy DE BEULE, Lode AGACHE, Christian VAN CRAEYVELT, *Inbreng van een algemeenheid van goederen of een tak van werkzaamheid – Boekhoudkundige en fiscale aspecten*, herziene editie, 2016, 448 blz.
- Hanno DECOUTERE en Mark DELBOO, *De algemene antimisbruikbepaling en successieplanning*, 2016, 230 blz.
- Niels BAMMENS, *Dubbelbelastingverdragen en fiscaal relevante investeringsverdragen met ontwikkelingslanden*, 2016, 218 blz.
- Chantal HENDRICKX en Marc VANDENDIJK, *Aanvullende pensioenen. Een fiscaal-juridische analyse vanuit Belgisch en Europees perspectief – Herziene editie*, 2017, 422 blz.
- Stephan JANSSENS en Philippe BIELEN (eds.), *Het Belgisch standaardmodel van dubbelbelastingverdrag. Een artikelsgewijze commentaar*, 2018, 861 blz.
- Bart DESMET, Pieter-Jan WOUTERS, Mathias VAN DEN BOSCH, *Grensoverschrijdende zetelverplaatsingen*, 2018, 144 blz.
- Brent SPRINGAEL, *Aftrek voor innovatie-inkomsten*, 2019, 431 blz.
- Hanno DECOUTERE, *De algemene antimisbruikbepaling en successieplanning*, 2020, 278 blz.

- Dirk DESCHRIJVER, *Van liquidatiebonus tot liquidatiereserve*, 2020, 270 blz.
- Pieter-Jan WOUTERS, *Fiscale consolidatie. Systeem van groepsbijdragen*, 2020, 164 blz.

# INHOUD

<i>Lijst van afkortingen</i> .....	xi
<b>Inleiding</b> .....	1
DEEL I.	
HET PRINCIPE VAN FISCALE SOEVEREINITEIT .....	5
Hoofdstuk 1.	
Soevereiniteit van de nationale staten .....	7
Hoofdstuk 2.	
Nationale belastingsoevereiniteit en de Europese interne markt .....	11
Afdeling 1. Beginselen van subsidiariteit en evenredigheid .....	11
Afdeling 2. Dispariteiten binnen de interne markt .....	13
Afdeling 3. Positieve harmonisatie .....	15
Afdeling 4. Negatieve harmonisatie .....	18
DEEL II.	
VERLIESVERREKENING IN EEN EUROPESE CONTEXT .....	21
Hoofdstuk 1.	
Vrijheid van vestiging .....	23
Afdeling 1. Algemene principes .....	23
Afdeling 2. Marks & Spencer (HvJ 13 december 2005) .....	24
§ 1. Invoering van de ‘ <i>no possibilities</i> ’-toets .....	25
§ 2. Territorialiteit binnen de interne markt .....	26
§ 3. Staat van ontvangst en staat van oorsprong .....	26
§ 4. Oy AA (HvJ 18 juli 2007): in het spoor van Marks & Spencer? .....	28
§ 5. X Holding (HvJ 25 februari 2010) .....	30
Afdeling 3. Verliesverrekening bij vaste inrichtingen .....	32
§ 1. Lidl Belgium (HvJ 15 mei 2008) .....	32
§ 2. Krankenhaus (HvJ 23 oktober 2008) .....	35
§ 3. Nordea Bank (HvJ 17 juli 2014) .....	36
§ 4. Timac Agro (HvJ 17 december 2015) .....	37

§ 5. Bevola (HvJ 12 juni 2018) . . . . .	38
§ 6. W (HVJ 22 september 2022) . . . . .	41
Afdeling 4. Verliesverrekening bij grensoverschrijdende reorganisaties . . . . .	43
§ 1. A Oy (HvJ 21 februari 2013). . . . .	43
§ 2. Memira Holding (HvJ 19 juni 2019) . . . . .	44
§ 3. Holmen AB (HvJ 19 juni 2019) . . . . .	45
Afdeling 5. Verliesverrekening bij grensoverschrijdende zetelverplaatsingen. . . . .	47
 <b>Hoofdstuk 2.</b>	
<b>De gegarandeerde aftrek van definitieve verliezen. . . . .</b>	<b>51</b>
Afdeling 1. Grenzen van het speelveld . . . . .	51
Afdeling 2. Hoe wordt het definitieve karakter van het verlies beoordeeld? . . . . .	53
Afdeling 3. Uitsluitend in de bronstaat? . . . . .	56
Afdeling 4. Verliezen van het boekjaar versus overgedragen verliezen . . . . .	57
Afdeling 5. Berekening van de definitieve verliezen . . . . .	60
§ 1. Volgens de regels van de lidstaat die de verliezen importeert . . . . .	60
§ 2. Volgens de regels van de lidstaat waar de verliezen zijn geleden . . . . .	62
Afdeling 6. Bewijslast voor de belastingplichtige . . . . .	62
 <b>Hoofdstuk 3.</b>	
<b>Aanrekeningsregels voor verliezen . . . . .</b>	<b>63</b>
 <b>Hoofdstuk 4.</b>	
<b>Uitzondering in het secundaire EU-recht: Fiscale Fusierichtlijn . . . . .</b>	<b>67</b>
Afdeling 1. Algemene doelstelling . . . . .	67
Afdeling 2. Praktische toepassing. . . . .	68
 <b>Hoofdstuk 5.</b>	
<b>Vereuropeanisering van de vennootschapsbelasting. . . . .</b>	<b>71</b>
Afdeling 1. Poging tot verliesverrekeningsrichtlijn (1990) . . . . .	71
Afdeling 2. Mededeling van de Commissie (2006) . . . . .	73
§ 1. Huidige situatie: kunstmatige fragmentatie van interne markt. . . . .	73
§ 2. Tussentijdse oplossing in afwachting van CCTB. . . . .	74
Afdeling 3. <i>Common Consolidated Corporate Tax Base</i> (2011) . . . . .	76
Afdeling 4. Belastingheffing van ondernemingen in de 21 <sup>e</sup> eeuw (2021) . . . . .	79
 <b>Hoofdstuk 6.</b>	
<b>Hof van Justitie versus Europese Commissie . . . . .</b>	<b>81</b>



DEEL III.	
VERLIESVERREKENING IN EEN BELGISCHE CONTEXT .....	87
<b>Hoofdstuk 1.</b>	
<b>Verliesverrekening met vaste inrichtingen .....</b>	<b>89</b>
Afdeling 1. Inleidende bepalingen .....	89
§ 1. Onderscheid tussen vijf situaties .....	89
§ 2. Definitie van een vaste inrichting .....	90
Afdeling 2. Dubbelbelastingverdragen met vrijstellingsmethode .....	92
§ 1. Definitieve verliezen binnen de EER .....	93
§ 2. Samenspel van drie <i>recapture</i> -regels .....	96
A. Internrechtelijke <i>recapture</i> voor oude verliezen .....	97
B. Internrechtelijke <i>recapture</i> voor definitieve verliezen .....	99
C. Verdragsrechtelijke <i>recapture</i> .....	103
§ 3. Overdracht van niet-benutte verliezen .....	104
A. Overgedragen verliezen onder het oude regime .....	105
B. Overgedragen verliezen onder het huidige regime .....	105
§ 4. Samenvattend overzicht .....	107
Afdeling 3. Dubbelbelastingverdragen die Belgische belastingschuld	
verminderen .....	108
§ 1. Algemene principes .....	108
§ 2. Internrechtelijke <i>recaptures</i> .....	109
§ 3. Overdracht van niet-benutte verliezen .....	109
§ 4. Samenvattend overzicht .....	110
Afdeling 4. Gemengde dubbelbelastingverdragen .....	111
§ 1. Algemene principes .....	111
§ 2. Internrechtelijke en verdragsrechtelijke <i>recaptures</i> .....	113
§ 3. Overdracht van niet-benutte verliezen .....	114
§ 4. Samenvattend overzicht .....	116
Afdeling 5. Aanrekeningsregels .....	116
§ 1. Wat voorafging .....	117
§ 2. Indeling van winst naar oorsprong .....	118
§ 3. Aanrekening van verliezen .....	120
A. Recente wetgevende wijzigingen .....	120
B. Vorige verdragsverliezen .....	123
C. Onvolledige aanrekeningsregels .....	124
Afdeling 6. Aangifte-technische verwerking .....	125
§ 1. Casus 1: inrichtingen in verdragslanden .....	126
A. Resultaat van het belastbare tijdperk volgens oorsprong .....	126
B. Vorige verliezen .....	127
§ 2. Casus 2: inrichtingen in verdrags- en niet-verdragslanden .....	128
C. Resultaat van het belastbare tijdperk volgens oorsprong .....	129

<b>Hoofdstuk 2.</b>	
<b>Fiscale consolidatie met buitenlandse verliezen</b> . . . . .	131
Afdeling 1. Algemene principes en wetgevend kader. . . . .	131
§ 1. Concrete werking van het stelsel. . . . .	131
§ 2. Participatievoorwaarde. . . . .	134
§ 3. Permanentievoorwaarde. . . . .	135
§ 4. Uitgesloten vennootschappen . . . . .	136
§ 5. Praktische toepassing: <i>compliance</i> en <i>timing</i> . . . . .	138
A. Bedrag van de groepsbijdrage . . . . .	139
B. Bedrag van de vergoeding. . . . .	139
C. Wanneer de groepsbijdrage-overeenkomst afsluiten en de vergoeding betalen? . . . . .	142
Afdeling 2. Buitenlandse stopzettingsverliezen . . . . .	143
§ 1. Voorwaarde van stopzetting . . . . .	143
§ 2. Groepsbijdrage beperkt tot het buitenlandse stopzettingsverlies. . . . .	146
§ 3. Specifieke antimisbruikbepaling: <i>recapture</i> . . . . .	148
§ 4. Praktische toepassing . . . . .	149
Afdeling 3. Indeling van winst naar oorsprong . . . . .	150
<b>Hoofdstuk 3.</b>	
<b>Grensoverschrijdende reorganisaties</b> . . . . .	153
Afdeling 1. Algemene principes. . . . .	153
Afdeling 2. Mogelijkheden onder het fiscale consolidatiestelsel . . . . .	156
Afdeling 3. Onverenigbaarheid met Europees recht . . . . .	157
<b>Hoofdstuk 4.</b>	
<b>Grensoverschrijdende zetelverplaatsingen</b> . . . . .	161
Afdeling 1. Algemene principes. . . . .	161
Afdeling 2. Invulling door de Belgische en Europese rechtspraak . . . . .	162
§ 1. Antwerpen 4 september 2018: aftrek van definitieve verliezen mogelijk. . . . .	162
§ 2. Aures Holdings (HvJ 27 februari 2020): toepassing in België. . . . .	165
§ 3. Cassatie 25 juni 2021: aansluiting bij Aures Holdings. . . . .	166
§ 4. VP Capital (HvJ 10 november 2022). . . . .	167
Afdeling 3. Mogelijkheden onder het fiscale consolidatiestelsel . . . . .	168
<b>Hoofdstuk 5.</b>	
<b>Nawoord: worden oneigenlijke verliesoverdrachten stevig beteugeld?</b> . . . . .	171
<i>Bibliografie</i> . . . . .	175

## LIJST VAN AFKORTINGEN

AFT	Algemeen Fiscaal Tijdschrift
ATAD	<i>Anti-Tax Avoidance Directive</i>
BEFIT	<i>Business in Europe: Framework for Income Taxation</i>
BEPS	<i>Base Erosion and Profit Shifting</i>
BNB	Beslissingen in Belastingzaken
BS	Belgisch Staatsblad
CBN	Commissie voor Boekhoudkundige Normen
CCTB	<i>Common Corporate Tax Base</i>
CCCTB	<i>Common Consolidated Corporate Tax Base</i>
CTA	<i>Covered Tax Agreement</i>
DVB	Dienst Voorafgaande Beslissingen
EEG	Europese Economische Gemeenschap
EER	Europese Economische Ruimte
EESC	Europees Economisch en Sociaal Comité
EU	Europese Unie
HvJ	Hof van Justitie
KB	Koninklijk besluit
KB/WIB 92	Koninklijk besluit tot uitvoering van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992
MLI	Multilateraal Instrument
NTFR	Nederlands Tijdschrift voor Fiscaal Recht
RGFCP	Revue Générale de Fiscalité et de Comptabilité Pratique
RvS	Raad van State
SE	<i>Societas Europaea</i> (Europese Vennootschap)
TFR	Tijdschrift voor Fiscaal Recht
TPR	Tijdschrift voor Privaatrecht
TRV	Tijdschrift voor Rechtspersoon en Vennootschap
VEU	Verdrag betreffende de Europese Unie
VWEU	Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie
WIB 92	Wetboek van inkomstenbelastingen 1992
WIPR	Wetboek internationaal privaatrecht
WVV	Wetboek van vennootschappen en verenigingen

