

# Causa C-321/05

**Hans Markus Kofoed**

**contro**

**Skatteministeriet**

(domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dall'Østre Landsret)

«Direttiva 90/434/CEE — Regime fiscale comune da applicare alle fusioni, alle scissioni, ai conferimenti d'attivo e agli scambi d'azioni — Decisione nazionale che tassa uno scambio di quote sociali — Scambio di quote sociali — Distribuzione di un dividendo poco dopo — Abuso del diritto»

Conclusioni dell'avvocato generale J. Kokott, presentate l'8 febbraio 2007 . . . I - 5798

Sentenza della Corte (Prima Sezione) 5 luglio 2007 . . . . . I - 5818

## Massime della sentenza

1. *Ravvicinamento delle legislazioni — Regime fiscale comune da applicare alle fusioni, alle scissioni, ai conferimenti d'attivo e agli scambi d'azioni concernenti società di Stati membri diversi — Direttiva 90/434*

*[Direttiva del Consiglio 90/434, art. 2, lett. d)]*

2. *Atti delle istituzioni — Direttive — Attuazione da parte degli Stati membri*  
(Art. 249, terzo comma, CE)
3. *Ravvicinamento delle legislazioni — Regime fiscale comune da applicare alle fusioni, alle scissioni, ai conferimenti d'attivo e agli scambi d'azioni concernenti società di Stati membri diversi — Direttiva 90/434*  
[Direttiva del Consiglio 90/434, art. 11, n. 1, lett. a)]

1. La direttiva 90/434, relativa al regime fiscale comune da applicare alle fusioni, alle scissioni, ai conferimenti d'attivo e agli scambi d'azioni concernenti società di Stati membri diversi, deve essere interpretata nel senso che il regime tributario comune che essa istituisce, comprendente diverse agevolazioni fiscali, si applica indistintamente a tutte le operazioni di fusione, scissione, conferimento di attivo e scambio di azioni, a prescindere dai loro motivi, siano essi finanziari, economici o puramente fiscali.

disposizione, una prestazione pecuniaria attribuita da una società acquirente ai soci della società acquisita, semplicemente a causa di un certo nesso temporale o altro con l'operazione di acquisizione, o di un'eventuale motivazione fraudolenta. È invece necessario verificare in ciascun caso di specie, alla luce di tutte le circostanze, se la prestazione di cui trattasi presenta il carattere di una contropartita obbligatoria all'operazione di acquisizione.

A questo proposito, la nozione di «saldo in contanti» attribuito ai soci della società acquisita nell'ambito di uno scambio di azioni, ai sensi dell'art. 2, lett. d), di tale direttiva, riguarda le prestazioni pecuniarie che hanno il carattere di vera e propria contropartita dell'operazione di acquisizione, cioè le prestazioni convenute a titolo obbligatorio come complemento dell'attribuzione di titoli rappresentativi del capitale sociale della società acquirente, e ciò indipendentemente dagli eventuali motivi alla base dell'operazione. Pertanto, non può essere qualificata come «saldo in contanti», ai sensi della detta

Ne consegue che un dividendo versato da una società acquirente ai soci della società acquisita poco dopo lo scambio di quote sociali, ma che non forma parte integrante della contropartita che la società acquirente deve pagare, non dev'essere incluso nel calcolo del «saldo in contanti» di cui all'art. 2, lett. d), della direttiva.

(v. punti 27-31, 33, 48 e dispositivo)

2. Tutte le autorità di uno Stato membro, quando applicano il diritto nazionale, sono tenute ad interpretarlo per quanto possibile alla luce della lettera e dello scopo delle direttive comunitarie, al fine di conseguire il risultato perseguito da queste ultime. Se è vero che tale obbligo di interpretazione conforme non può giungere sino al punto che una direttiva, di per se stessa e indipendentemente da una legge nazionale di trasposizione, crei obblighi per i singoli ovvero determini o aggravi la responsabilità penale di coloro che trasgrediscono le sue disposizioni, tuttavia lo Stato può, in linea di principio, opporre un'interpretazione conforme della legge nazionale nei confronti di singoli.

(v. punto 45)

3. In forza dell'art. 11, n. 1, lett. a), della direttiva 90/434, relativa al regime fiscale comune da applicare alle fusioni, alle scissioni, ai conferimenti d'attivo e agli scambi d'azioni concernenti società di Stati membri diversi, gli Stati membri

possono rifiutare di applicare, in via eccezionale e in casi particolari, in tutto o in parte le disposizioni di tale direttiva o revocarne il beneficio qualora l'operazione di scambio di azioni abbia, in particolare, come obiettivo principale o come uno degli obiettivi principali la frode o l'evasione fiscale.

Qualora esistano taluni indizi che possono eventualmente giustificare un'applicazione del detto articolo, ma la legge nazionale dello Stato membro interessato non contiene alcuna disposizione specifica che trasponga quest'ultima norma, la tassazione dello scambio di quote sociali di cui trattasi può essere giustificata se nel diritto nazionale esiste una disposizione o un principio generale sulla cui base è vietato l'abuso del diritto ovvero se esistono altre disposizioni sulla frode o sull'evasione fiscali che possano essere interpretate conformemente al detto articolo.

(v. punti 37, 39, 46, 48 e dispositivo)