

DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)

den 20 maj 2008\*

I mål C-194/06,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, framställd av Hoge Raad der Nederlanden (Nederländerna) genom beslut av den 14 april 2006, som inkom till domstolen den 26 april 2006, i målet

**Staatssecretaris van Financiën**

mot

**Orange European Smallcap Fund NV,**

meddelar

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden V. Skouris, avdelningsordförandena C.W.A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts, L. Bay Larsen samt domarna R. Silva de Lapuerta, K. Schiemann, P. Kūris, E. Juhász, E. Levits (referent), A. Ó Caoimh, P. Lindh och J.-C. Bonichot,

\* Rättegångsspråk: nederländska.

generaladvokat: Y. Bot,  
justitiesekreterare: handläggaren J. Swedenborg,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 24 april 2007,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- Orange European Smallcap Fund NV, genom B.J. Kiekebeld, J. van Eijsden och D. Smit, belastingsadviseurs,
- Nederländernas regering, genom H.G. Sevenster och M. de Grave, båda i egenskap av ombud,
- Europeiska gemenskapernas kommission, genom R. Lyal och A. Weimar, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 3 juli 2007 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

### **Dom**

<sup>1</sup> Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artiklarna 56–58 EG.

- 2 Begäran har framställts i ett mål mellan Staatssecretaris van Financiën (statssekreteraren vid finansministeriet) och Orange European Smallcap Fund NV (nedan kallat OESF) angående det belopp i form av kompensation som ska beviljas för den skatt som tagits ut i utlandet på utdelning till OESF under räkenskapsåret 1997/1998 i enlighet med de särskilda skattebestämmelserna i nederländsk lagstiftning till förmån för skattemässiga företag för kollektiva investeringar (nedan kallade fondföretag).

### **Tillämpliga bestämmelser**

- 3 Enligt artikel 28 i 1969 års lag om inkomstskatt för juridiska personer (Wet op de vennootschapsbelasting 1969, Stb. 1969, nr 469) (nedan kallad lagen om inkomstskatt för juridiska personer) avses med ett fondföretag varje organ som är utformat som ett aktiebolag (naamloze vennootschap), ett bolag med begränsat ansvar för delägarna (besloten vennootschap) eller en gemensam investeringsfond (fonds voor gemene rekening) som är hemmahörande i Nederländerna, vars ändamål och faktiska verksamhet avser investeringar och som uppfyller vissa ytterligare villkor.
- 4 Ett sådant företag är skattskyldigt för inkomstskatt för juridiska personer, men dess vinst beskattas efter en nollskattesats. Företaget är skyldigt att inom en bestämd tidsfrist dela ut hela sin utdelningsbara vinst till ägarna, med avdrag för vissa enligt lag tillåtna avsättningar till reserver, vid äventyr av att det annars förlorar sin särskilda rättsliga ställning.
- 5 När ett sådant företag erhåller utdelning från ett bolag hemmahörande i Nederländerna, innehålls en källskatt på denna utdelning enligt artikel 1.1 i 1965 års lag om

skatt på utdelning (Wet op de dividendbelasting 1965, Stb. 1965, nr 621) (nedan kallad lagen om skatt på utdelning).

- 6 Enligt artikel 10.2 i nämnda lag kan ett fondföretag emellertid, efter begäran som ska inges inom sex månader räknat från räkenskapsårets slut, återfå den källskatt som innehållits på denna utdelning.
  
- 7 Vad gäller utdelning som erhållits i andra stater där dessa stater har innehållit källskatt på utdelningen begränsas, enligt vad den hänskjutande domstolen har angett, avräkningen för denna utländska skatt från den nederländska inkomstskatten för juridiska personer enligt nederländsk lagstiftning till ett belopp motsvarande den del av sistnämnda skatt som proportionellt är att hänföra till utdelningen i fråga. Enligt nämnda domstol kan ingen inkomstskatt för juridiska personer hänföras till den utdelning som härrör från utlandet i den mån ett fondföretag åtnjuter nollskattesats. Avräkning för utländsk skatt som tagits ut på denna utdelning är därför inte möjlig.
  
- 8 Genom artikel 28 i lagen om inkomstskatt för juridiska personer samt artikel 6 i den kungliga förordningen om företag för kollektiva investeringar (Besluit beleggingsinstellingen) av den 29 april 1970 (Stb. 1970, nr 190), i dess lydelse vid tiden för de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen (nedan kallad den kungliga förordningen), infördes särskilda bestämmelser till förmån för fondföretag. Dessa bestämmelser syftar till att göra beskattningen av vinster från investeringar som går via fondföretag mer likformig med beskattningen av enskildas direktinvesteringar genom ett införande av en kompensationsmekanism för beaktande av den utländska källskatten på utdelningar som lämnats till dessa företag.

- 9 I artikel 28.1 b i lagen om inkomstskatt för juridiska personer, i dess lydelse vid tidpunkten för de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen, gavs således den verkställande makten behörighet att genom en allmän förvaltningsåtgärd fastställa ”bestämmelserna för hur fondföretag ska erhålla kompensation till följd av att källskatt innehålls utanför Nederländerna på den avkastning från värdepapper och fordringar som tillkommer dessa företag, vilken inte får överstiga ett belopp motsvarande den skatt som aktieägare eller andra delägare hemmahörande i Nederländerna vid direktinvesteringar hade kunnat avräkna från inkomstskatten enligt den allmänna skattelagen (Belastingregeling voor het Koninkrijk) eller enligt ett avtal för att undvika dubbelbeskattning”.

- 10 Artikel 6 i den kungliga förordningen har följande lydelse:

”1. När, vid den tidpunkt då utdelning sker avseende det år som föregick det år som kompensationen [enligt artikel 28.1 b i lagen om inkomstskatt för juridiska personer] avser, de investerare som är delägare i ett fondföretag uteslutande utgörs av fysiska personer hemmahörande i Nederländerna eller skattskyldiga för inkomstskatt för juridiska personer hemmahörande i Nederländerna, motsvarar denna kompensation beloppet för den skatt som avses i [artikel 28.1 b i lagen om inkomstskatt för juridiska personer] som skulle kunna avräknas från inkomstskatten om den avkastning från värdepapper och fordringar som fondföretaget erhåller under det år som kompensationen avser hade erhållits uteslutande av fysiska personer hemmahörande i Nederländerna. ...

2. När de investerare som är delägare i ett fondföretag inte, vid den tidpunkt som avses i punkt 1, uteslutande utgörs av sådana personer och skattskyldiga som anges i nämnda punkt, ska kompensationen beräknas enligt följande formel:

$$T = B \times (7 S_r) / (10 S - 3 S_r),$$

där

T är kompensationen,

B är det skattebelopp som avses i punkt 1,

S<sub>r</sub> är det belopp som vid den tidpunkt som avses i punkt 1 betalades för de aktier eller andelar i fondföretaget som innehas direkt eller via andra fondföretag av fysiska personer hemmahörande i Nederländerna eller organ som är skattskyldiga för inkomstskatt för juridiska personer och som är hemmahörande i Nederländerna men som inte är fondföretag, och

S är det belopp som vid nämnda tidpunkt betalats för samtliga de aktier eller andelar i fondföretaget som är föremål för omsättning.

...”

- 11 Enligt den hänskjutande domstolens förklaringar är det så att när ett fondföretag såsom vinst till sina aktieägare delar ut den utdelning som uppburits i Nederländerna eller i utlandet, är dessa aktieägare skattskyldiga till nederländsk skatt på utdelningen, vilken företaget måste innehålla. När det gäller nämnda aktieägare som är hemmahörande i Nederländerna utgör denna skatt en förskottsskatt. Den skatt som innehålls på utdelningen får nämligen avräknas från den inkomstskatt eller den inkomstskatt för juridiska personer som aktieägarna har att betala och utbetalas till dem i den mån den överstiger skattebeloppet i fråga. När det gäller övriga aktieägare restitueras den innehållna skatten bara om detta föreskrivs i ett avtal för att undvika dubbelbeskattning eller i den nederländska skattelagen.
- 12 I det avtal på skatteområdet som ingicks mellan Förbundsrepubliken Tyskland och Konungariket Belgien den 16 juni 1959, i dess lydelse enligt protokollen av den 13 mars 1980 och den 21 maj 1991, stadgades för räkenskapsåret 1997/1998 ingen rätt att avräkna den tyska källskatten på utdelning som lämnats i Tyskland till en person som är hemmahörande i Nederländerna. Inget avtal för att undvika dubbelbeskattning var under räkenskapsåret 1997/1998 i kraft mellan Konungariket Nederländerna och Republiken Portugal.

### **Tvisten vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna**

- 13 OESF är ett bolag med rörligt kapital hemmahörande i Amsterdam (Nederländerna). Det har som verksamhetsföremål att investera medel i värdepapper och andra tillgångar enligt principen om riskspridning, i syfte att föra avkastningen från dessa investeringar vidare till aktieägarna. Bolaget förvaltar aktivt en portfölj med värdepapper som emitterats av börsnoterade företag i Europa. Den hänskjutande

domstolen har angett att de andelar som OESF innehade under räkenskapsåret 1997/1998 i bolag hemmahörande utanför Nederländerna inte gav bolaget något bestämmande inflytande över verksamheten i dessa bolag.

- 14 OESF:s aktieägare är fysiska och juridiska personer. Under räkenskapsåret 1997/1998 var majoriteten av dessa aktieägare enskilda personer hemmahörande i Nederländerna samt organ hemmahörande i Nederländerna, vissa av dem skattskyldiga avseende nederländsk inkomstskatt för juridiska personer, andra inte. Återstoden av företaget ägdes av enskilda hemmahörande på Nederländska Antillerna och i andra medlemsstater (Konungariket Belgien, Förbundsrepubliken Tyskland, Republiken Frankrike, Storhertigdömet Luxemburg samt Förenade Konungariket Storbritannien och Nordirland) samt av organ hemmahörande i Belgien. Slutligen var vissa av OESF:s aktieägare organ och enskilda hemmahörande i Schweiz samt enskilda personer hemmahörande i Förenta staterna.
- 15 För räkenskapsåret 1997/1998 erhöll OESF motsvarande 5 257 519,15 NLG i utdelning på andelar i utländska bolag. För dessa utdelningar innehölls i utlandet motsvarande 735 320 NLG i källskatt, varav 132 339 NLG avsåg tysk skatt och 9 905 NLG portugisisk skatt.
- 16 OESF begärde på grund av sin betalning av dessa utländska skatter kompensation enligt artikel 28.1 b i lagen om inkomstskatt för juridiska personer, jämförd med artikel 6 i den kungliga förordningen. Denna kompensation skulle enligt OESF:s beräkningar uppgå till 518 270 NLG, beräknat på grundval av hela det ovannämnda beloppet på 735 320 NLG, det vill säga summan av de utländska skatterna.



- 17 Den behöriga skattemyndigheten biföll denna begäran endast delvis. Den gjorde sin beräkning på grundval av beloppet 593 076 NLG, det vill säga det ovannämnda beloppet på 735 320 NLG minus de tyska (132 339 NLG) och de portugisiska (9 905 NLG) skatterna. Kompensationsbeloppet fastställdes till 418 013 NLG. Skattemyndigheten beslutade efter begäran om omprövning att inte ändra sitt grundläggande beslut.
- 18 OESF överklagade omprövningsbeslutet till Gerechtshof te Amsterdam (överrätten i Amsterdam), som ogiltigförklarade detta beslut och fastställde den omtvistade kompensationen till ett belopp på 622 006 NLG. Nämnda domstol fann att det utgjorde omotiverade restriktioner för den fria rörligheten för kapital såväl att inte ta med den skatt som innehållits i Tyskland och i Portugal i beräkningsunderlaget för kompensationen som att sätta ned denna i proportion till den andel av OESF som ägdes av aktieägare hemmahörande utanför Nederländerna.
- 19 Staatssecretaris van Financiën väckte kassationstalan mot Gerechtshof te Amsterdams beslut och angrep detta beträffande dels beaktandet av skatt som innehållits i Tyskland och Portugal vid beräkningen av kompensationen, dels det faktum att kompensationen inte hade satts ned i förhållande till den andel i OESF som innehades av aktieägare som inte var hemmahörande i Nederländerna.
- 20 Hoge Raad der Nederlanden fann att målet endast kunde avgöras efter en tolkning av gemenskapsrätten och beslutade därför att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till EG-domstolen:

”1. Ska artikel 56 EG, jämförd med artikel 58.1 EG, tolkas så, att en lagstiftning i en medlemsstat som ... ger ett fondföretag rätt till kompensation på grund av en i

en annan medlemsstat innehållen källskatt på utdelning som fondföretaget har erhållit strider mot förbudet i artikel 56 EG om denna kompensation

- a) begränsas till det belopp som en i Nederländerna hemmahörande fysisk person skulle kunna avräkna på grundval av ett med en annan medlemsstat ingått skatteavtal, och/eller
  
- b) begränsas om och i den mån fondföretagets aktieägare är fysiska personer som inte är hemmahörande i Nederländerna eller organ som inte omfattas av nederländsk inkomstskatt för juridiska personer?

2. Om svaret på fråga 1 är helt eller delvis jakande:

- a) Omfattar begreppet direktinvesteringar i artikel 57.1 EG även innehav av aktier i ett bolag, om aktieägaren endast innehar aktierna som en investering och omfattningen av aktieinnehavet inte ger aktieägaren möjlighet att utöva ett bestämmande inflytande vid ledningen av detta bolag eller utöva kontrollen över bolaget?
  
- b) Är varje restriktion av kapitalrörelser i samband med beskattning som skulle vara otillåten på grundval av artikel 56 EG i samband med gränsöverskridande

kapitalrörelser inom Europeiska gemenskapen även otillåten vid motsvarande kapitalrörelser – under i övrigt likartade omständigheter – till och från tredjeländer?

- c) Om svaret på fråga 2 b är nekande ska då artikel 56 EG tolkas så, att den utgör hinder mot en medlemsstats begränsning av en skattekompensation till ett fondföretag för källskatt som tredjeland har innehållit på utdelning, när denna begränsning sker med hänvisning till att inte alla av fondföretagets aktieägare är hemmahörande i den berörda medlemsstaten?

3. Gör det någon skillnad för svaret på föregående frågor

- a) om den skatt som tas ut i ett annat land på utdelning som erhållits i detta land är högre än den skatt som innehålls på utdelningen till de utländska aktieägarna i den medlemsstat där fondföretaget är hemmahörande,
  
  
  
  
  
  
  
  
  
  
- b) om fondföretagets utländska aktieägare är hemmahörande i en stat med vilken fondföretagets hemvistmedlemsstat har ingått ett avtal med ömsesidiga bestämmelser om avräkning av källskatt på utdelning,

- c) om fondföretagets utländska aktieägare är hemmahörande i en annan medlemsstat i gemenskapen?”

## Prövning av tolkningsfrågorna

### *Den första tolkningsfrågan, delfråga a*

- 21 Den hänskjutande domstolen har ställt tolkningsfråga 1 a för att få klarhet i huruvida artiklarna 56 EG och 58 EG ska tolkas så, att de utgör hinder mot en sådan lagstiftning i en medlemsstat som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken fondföretag hemmahörande i den medlemsstaten beviljas en kompensation för beaktande av källskatt som en annan medlemsstat har innehållit på utdelningar till sådana företag och denna kompensation begränsas till det belopp som en fysisk person hemmahörande i förstnämnda medlemsstat hade kunnat avräkna med stöd av ett avtal för att undvika dubbelbeskattning som ingåtts med den andra medlemsstaten.
- 22 Vad gäller det nationella målet leder en sådan lagstiftning till att källskatt på utdelningar som innehållits i Tyskland och Portugal inte beaktas vid beräkningen av denna kompensation, eftersom avtalet mellan Konungariket Nederländerna och Förbundsrepubliken Tyskland vid tidpunkten för de faktiska omständigheterna i det nationella målet inte medförde någon rätt till avräkning för den skatt som innehållits i Tyskland från den nederländska inkomstskatten, och eftersom det mellan Konungariket Nederländerna och Republiken Portugal inte fanns något avtal.

- 23 Det framgår av begäran om förhandsavgörande att den hänskjutande domstolen önskar få klarhet i huruvida en sådan lagstiftning är förenlig med EG-fördragets bestämmelser om fri rörlighet för kapital, med tanke på att ett fondföretag hemmahörande i Nederländerna som erhåller utdelning från bolag hemmahörande i samma medlemsstat enligt nederländsk lagstiftning får hela den nederländska skatten på den utdelning som innehållits av dessa bolag återbetald.
- 24 OESF och Europeiska gemenskapernas kommission har gjort gällande att i den mån Konungariket Nederländerna återbetalar hela den skatt som innehållits på de utdelningar som lämnats av de nederländska bolagen, måste det även kompensera för den skatt som innehållits på utdelning i Tyskland och i Portugal.
- 25 Konungariket Nederländerna missgynnar i alla händelser den sistnämnda typen av utdelning jämfört med utdelning som lämnas av nederländska bolag.
- 26 Detta missgynnande medför dels att OESF avskräcks från att investera i Tyskland och Portugal, dels att kapitalanskaffningen från Nederländerna försvåras för företag hemmahörande i de medlemsstaterna. Detta utgör en restriktion för den fria rörligheten för kapital som, i princip, är förbjuden enligt fördraget.
- 27 Den nederländska regeringen har däremot gjort gällande att Konungariket Nederländerna inte kan klandras för att det behandlar utdelning från tyska och portugisiska bolag annorlunda än utdelning från nederländska bolag, såtillvida som dessa typer av utdelningar behandlas likadant i nederländsk lagstiftning, då de utdelningar som OESF erhållit inte beskattas, oavsett ursprung.

- 28 Syftet med det system för återbetalning som är i fråga i det nationella målet är inte heller att generellt befria ett fondföretag från beskattning av den utdelning som företaget erhållit. I inhemska situationer fungerar skatten på utdelning som en förskottering av inkomstskatten för juridiska personer. Eftersom fondföretag hemmahörande i Nederländerna är skyldiga att erlägga inkomstskatt för juridiska personer efter en nollskattesats och den nederländska skatten på utdelningar följaktligen inte behöver betalas på utdelningar till sådana företag, återbetalas den källskatt som innehålls på utdelningarna till dem.
- 29 Domstolen ska således pröva huruvida nationell lagstiftning såsom den som är i fråga i det nationella målet utgör en sådan restriktion av den fria rörligheten för kapital som är förbjuden enligt artiklarna 56 EG och 58 EG, med tanke på att ett fondföretag hemmahörande i Nederländerna som erhåller utdelningar från bolag hemmahörande i samma medlemsstat får hela den nederländska källskatten på utdelningar som innehållits av dessa bolag återbetald.
- 30 Domstolen erinrar inledningsvis om att det ankommer på varje medlemsstat att med iakttagande av gemenskapsrätten organisera sitt system för beskattning av utdelad vinst och att i detta sammanhang definiera beskattningsunderlaget samt den skattesats som ska tillämpas för den aktieägare som erhåller utdelningen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 12 december 2006 i mål C-374/04, *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, REG 2006, s. I-11673, punkt 50, och i mål C-446/04, *Test Claimants in the FII Group Litigation*, REG 2006, s. I-11753, punkt 47).
- 31 Den utdelning som lämnas av ett bolag hemmahörande i en medlemsstat till ett bolag hemmahörande i en annan medlemsstat kan följaktligen bli föremål för beskattning på flera nivåer. För det första kan dessa utdelningar bli föremål för kedjebeskattnings i den medlemsstat där det utdelande bolaget hör hemma, vilket inträffar när skatt tas ut på de utdelade vinsterna först i form av inkomstskatt för juridiska personer som ska betalas av detta bolag och sedan i form av skatt på den utdelning som lämnas till

det mottagande bolaget. För det andra kan dessa utdelningar bli föremål för juridisk dubbelbeskattning, vilket förekommer när de, i den stat där det utdelningsmottagande bolaget är hemmahörande, beskattas på nytt hos detta bolag. För det tredje kan beskattning, i den stat där det utdelningsmottagande bolaget är hemmahörande, av de utdelningar som detta erhåller också leda till kedjebeskattnings i denna medlemsstat trots att de utdelade vinsterna redan beskattats hos det utdelande bolaget.

- 32 Medlemsstaterna har i avsaknad av enhetliga eller harmoniserande gemenskapsbestämmelser fortfarande behörighet att, genom avtal eller ensidigt, fastställa kriterierna för fördelningen av beskattningsrätten mellan dem, särskilt när det gäller undanröjandet av dubbelbeskattning (dom av den 12 maj 1998 i mål C-336/96, Gilly, REG 1998, s. I-2793, punkterna 24 och 30, av den 21 september 1999 i mål C-307/97, Saint-Gobain ZN, REG 1999, s. I-6161, punkt 57, och av den 8 november 2007 i mål C-379/05, Amurta, REG 2007, s. I-9569, punkt 17). I dagsläget har inga åtgärder vidtagits inom ramen för gemenskapsrätten för att undanröja dubbelbeskattning genom enhetliga bestämmelser eller harmonisering, bortsett från rådets direktiv 90/435/EEG av den 23 juli 1990 om ett gemensamt beskattningssystem för moderbolag och dotterbolag hemmahörande i olika medlemsstater (EGT L 225, s. 6; svensk specialutgåva, område 9, volym 2, s. 25), konventionen av den 23 juli 1990 om undanröjande av dubbelbeskattning vid justering av inkomst mellan företag i intressegemenskap (EGT L 225, s. 10) och rådets direktiv 2003/48/EG av den 3 juni 2003 om beskattning av inkomster från sparande i form av räntebetalningar (EUT L 157, s. 38), vilka inte har åberopats i målet vid den nationella domstolen.

- 33 Vad gäller lagstiftningen i fråga i det nationella målet har Konungariket Nederländerna föreskrivit en skyldighet för fondföretag att erlagga inkomstskatt för juridiska personer, dock med tillämpning av en nollskattesats, under förutsättning att dessa företag delar ut hela sin vinst till aktieägarna, exklusive avdrag för vissa avsättningar som är tillåtna enligt lag.

- 34 Som generaladvokaten har angett i punkterna 85–87 i sitt förslag till avgörande, följer av detta att utdelningar oavsett ursprung inte enligt nederländsk rätt beskattas hos organ såsom OESF. När det gäller å ena sidan utdelning från ett bolag hemmahörande i Nederländerna återbetalas den skatt som inledningsvis innehållits på denna utdelning, vilken enligt den nederländska regeringens förklaringar utgör en förskottering av inkomstskatten för juridiska personer. Ett fondföretag behöver nämligen i belopp räknat inte betala sistnämnda skatt. Vad å andra sidan beträffar utdelningarna från bolag hemmahörande i Tyskland och Portugal påförs ett sådant organ inte någon skatt i Nederländerna.
- 35 Genom att inte beskatta utdelningarna härrörande från Tyskland och Portugal hos fondföretagen behandlar Konungariket Nederländerna således dessa utdelningar på ett sätt som är likvärdigt med dess behandling av de utdelningar som kommer från nederländska bolag, då de sistnämnda inte heller beskattats hos dessa organ. Genom att avstå från att beskatta de utdelningar som härrör från andra medlemsstater, förhindrar Konungariket Nederländerna dessutom, precis som när det gäller utdelningar som lämnats av nederländska bolag, kedjebeskattning till följd av utövande av den egna beskattningsrätten.
- 36 I motsats till vad OESF och kommissionen har hävdad, behandlas utdelningar från Tyskland och Portugal alltså inte annorlunda enligt den nederländska lagstiftning som är i fråga i det nationella målet än utdelningar som lämnas av nederländska bolag.
- 37 Om utdelningar härrörande från Tyskland och Portugal under dessa omständigheter beskattas hårdare än utdelningar som lämnas av nederländska bolag, beror inte det på den nederländska lagstiftningen i fråga i det nationella målet, utan på att både de medlemsstater där de utdelande bolagen hör hemma och de medlemsstater där de mottagande bolagen hör hemma parallellt utövar sin beskattningsrätt, varvid Förbundsrepubliken Tyskland och Republiken Portugal valt att kedjebeskattna



de lämnade utdelningarna, medan Konungariket Nederländerna valt att inte alls beskatta utdelningar hos fondföretag (se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 november 2006 i mål C-513/04, Kerckhaert och Morres, REG 2006, s. I-10967, punkt 20).

38 Kommissionen har emellertid gjort gällande att det ankommer på Konungariket Nederländerna, i dess egenskap av hemvistmedlemsstat för det bolag som erhåller utdelningen, att kompensera för det utländska skattetrycket på denna utdelning på motsvarande sätt som det kompenserar för det interna skattetrycket på nämnda utdelningar.

39 Det resonemanget kan inte godtas. Det framgår förvisso av rättspraxis att när en medlemsstat tillämpar ett system för att förhindra eller lindra kedjebeskattning eller ekonomisk dubbelbeskattning av utdelning som lämnas till i landet hemmahörande personer av i landet hemmahörande bolag, måste den behandla utdelning som i landet hemmahörande personer erhåller från i landet ej hemmahörande bolag på likvärdigt sätt (domen i det ovannämnda målet *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, punkt 55 och där angiven rättspraxis).

40 När det gäller sådana system är nämligen situationen för aktieägare hemmahörande i en medlemsstat vilka erhåller utdelning från ett bolag som också hör hemma i denna stat jämförbar med situationen för aktieägare hemmahörande i nämnda stat vilka tar emot utdelning från ett bolag hemmahörande i en annan medlemsstat, eftersom såväl inhemsk som utländsk utdelning kan bli föremål för kedjebeskattning (se domen i det ovannämnda målet *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, punkt 56).

41 Att en medlemsstat är hemviststat för det bolag som erhåller utdelning kan dock inte medföra någon skyldighet för denna medlemsstat att kompensera för en skattemässig

nackdel som följer av en kedjebeskattnings som skett helt och hållet i den medlemsstat där det bolag som lämnar denna utdelning hör hemma, då förstnämnda medlemsstat hos fondföretaget varken beskattar eller på annat sätt beaktar den utdelning som erhållits.

42 Av detta följer att i en situation där den högre skattebörda som läggs på utdelningar som lämnas av bolag hemmahörande i Tyskland och i Portugal till ett fondföretag hemmahörande i Nederländerna jämfört med den skatt som belastar utdelningar som lämnas till samma företag av bolag som även de är hemmahörande i Nederländerna inte beror på olika behandling till följd av skattesystemet i sistnämnda medlemsstat, utan på att Förbundsrepubliken Tyskland och Republiken Portugal valt att innehålla källskatt på dessa utdelningar medan Konungariket Nederländerna valt att inte beskatta dem, utgör det inte en restriktion av den fria rörligheten för kapital att sistnämnda medlemsstat inte kompenserar för den källskatt som tas ut av de båda förstnämnda staterna.

43 OESF har dock även betonat att dess investeringar i Tyskland och i Portugal behandlas annorlunda än de som görs i andra medlemsstater, för vilka det är möjligt att erhålla kompensation enligt artikel 28.1 b i lagen om inkomstskatt för juridiska personer, jämförd med artikel 6 i den kungliga förordningen, i syfte att motverka den kedjebeskattnings som sker i dessa medlemsstater. Enligt OESF innebär artiklarna 56 EG och 58 EG ett förbud mot en sådan skillnad i behandling utifrån var det utdelande bolaget har sitt säte.

44 Den nederländska regeringen har påpekat att såtillvida som ett fondföretag beskattas efter en nollskattesats, kan ingen inkomstskatt för juridiska personer hänföras till de utdelningar som härrör från en annan medlemsstat, vilket gör det omöjligt för det företaget att avräkna källskatten på dessa utdelningar. För att undvika att en investering i utlandet som görs via ett sådant företag betraktas som mindre attraktiv än en

direktinvestering, är syftet med kompensationen att bidra till att beskattningen av vinster från investeringar som går via fondföretag hamnar mer i nivå med beskattningen av enskildas direktinvesteringar.

45 Lagstiftaren har följaktligen för beräkningen av kompensationsbeloppet utgått från den situationen att investeringar görs utan ett sådant företag som mellanhand. Kompensationen begränsas därför, när det gäller utdelningar som erhålls i utlandet, till de fall då det till följd av ett skatteavtal föreligger en rätt att från den nederländska skatten avräkna den skatt som innehållits i utlandet.

46 Det framgår vidare av dom av den 5 juli 2005 i mål C-376/03, D (REG 2005, s. I-5821), att den situationen att investerare erhåller utdelning från Tyskland eller Portugal skiljer sig från den där utdelningen härrör från en medlemsstat med vilken Konungariket Nederländerna har ingått ett sådant avtal, såsom exempelvis Republiken Italien. Eftersom den kompensation som ska lämnas är oupplösligt kopplad till rätten för ett fondföretags aktieägare att med stöd av detta avtal avräkna den utländska källskatten, måste denna kompensation i likhet med rätten till avräkning anses utgöra en integrerad del av detta avtal, inte som en förmån som kan lösas från det.

47 Såsom framgår av punkt 42 ovan i förevarande dom medför gemenskapsrätten ingen skyldighet för en medlemsstat att kompensera den nackdel som beror på att en kedjebeskattnings utslutande följer av att olika medlemsstater parallellt utövar sin beskattningsrätt. Då denna medlemsstat har beslutat att föreskriva en sådan kompensation, måste bestämmelserna om denna emellertid tillämpas i enlighet med gemenskapsrätten.

- 48 Såsom domstolen har erinrat om ovan i punkterna 30 och 32 i förevarande dom, ankommer det på medlemsstaterna att med iakttagande av gemenskapsrätten utforma sitt system för beskattning av utdelad vinst och att i detta sammanhang definiera beskattningsunderlaget samt den skattesats som ska tillämpas för den aktieägare som erhåller utdelningen. Medlemsstaterna har i avsaknad av enhetliga eller harmoniserande gemenskapsbestämmelser fortfarande behörighet att, genom avtal eller ensidigt, fastställa kriterierna för fördelningen av beskattningsrätten mellan dem.
- 49 När det föreligger skillnader mellan de olika medlemsstaternas skattelagstiftning till följd av denna situation, kan en medlemsstat följaktligen föranledas att, genom avtal eller ensidigt, tillämpa en differentierad behandling av utdelningar från olika medlemsstater, där dessa skillnader beaktas.
- 50 Vad gäller bilaterala skatteavtal som medlemsstaterna ingått, har domstolen tidigare erinrat om att tillämpningsområdet för ett sådant avtal är begränsat till fysiska eller juridiska personer som omnämns däri (se domen i de ovannämnda målen D., punkt 54, och *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, punkt 84).
- 51 I de domarna fann domstolen att när en fördel som föreskrivs i ett bilateralt skatteavtal inte kan ses som lösgörbar från avtalet utan bidrar till dess allmänna jämvikt, då den omständigheten att dessa ömsesidiga rättigheter och skyldigheter som följer av nämnda avtal endast är tillämpliga på personer som är hemmahörande i en av de två avtalslutande medlemsstaterna utgör en inneboende del av de bilaterala avtalen, utgör gemenskapsrätten inget hinder mot att fördelen i fråga inte beviljas en person hemmahörande i en tredje medlemsstat, då denne inte befinner sig i en situation som är jämförbar med situationen för i landet hemmahörande personer som omfattas av nämnda avtal (se, för ett liknande resonemang, domarna i de ovannämnda målen D., punkterna 59–63, och *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, punkterna 88–93).

- 52 Vad i det aktuella fallet beträffar beviljande av kompensation för källskatt som innehållits i en annan medlemsstat på utdelning som erhållits av ett fondföretag hemmahörande i Nederländerna, leder tillämpningen av artikel 28.1 b i lagen om inkomstskatt för juridiska personer till olika behandling av utdelningar härrörande från olika medlemsstater.
- 53 Det är i det rättsliga sammanhanget i det nationella målet utrett att de fall där kompensation ges är de där Konungariket Nederländerna genom ett skatteavtal med den medlemsstat som innehållit källskatt har åtagit sig att låta fysiska personer avräkna denna källskatt från den nederländska inkomstskatt de har att betala.
- 54 Som generaladvokaten har framhållit i punkt 107 i sitt förslag till avgörande är beviljande av kompensation enligt artikel 28.1 b i lagen om inkomstskatt för juridiska personer jämförd med artikel 6 i den kungliga förordningen inte ett resultat av en automatisk tillämpning av ett sådant bilateralt avtal, utan av ett unilateralt beslut av Konungariket Nederländerna att låta även fondföretag omfattas av detta avtal.
- 55 Om ett sådant unilateralt beslut, av de skäl som angetts ovan i punkterna 48 och 49 i förevarande dom, inte i sig kan anses strida mot gemenskapsrätten, ska det prövas huruvida skillnaden i behandling som följer därav medför en restriktion av den fria rörligheten för kapital.
- 56 Genom att utesluta utdelningar härrörande från vissa medlemsstater från kompensationen för källskatt på utdelningar som erhållits i utlandet gör lagstiftning som den i fråga i det nationella målet det mindre attraktivt att investera i dessa medlemsstater

än i de medlemsstater där beskattning av utdelning ger rätt till denna kompensation. Sådan lagstiftning riskerar således att avskräcka ett fondföretag från att investera i de medlemsstater där skatt på utdelningar inte ger rätt till kompensation. Den utgör därför en restriktion av den fria rörligheten för kapital som, i princip, är förbjuden enligt artikel 56 EG.

57 Enligt ordalydelsen i artikel 58.1 a EG ska dock "[b]estämmelserna i artikel 56 [EG] ... inte påverka medlemsstaternas rätt att ... tillämpa sådana bestämmelser i sin skattelagstiftning som skiljer mellan skattebetalare ... som har investerat sitt kapital på olika ort".

58 Undantaget i artikel 58.1 a EG begränsas i sin tur genom artikel 58.3 EG, där det föreskrivs att de nationella bestämmelser som avses i artikel 58.1 EG "inte [får] utgöra ett medel för godtycklig diskriminering eller en förtäckt begränsning av den fria rörligheten för kapital och betalningar enligt artikel 56 [EG]" (se dom av den 7 september 2004 i mål C-319/02, Manninen, REG 2004, s. I-7477, punkt 28).

59 Man måste emellertid skilja ojämlik behandling som är tillåten enligt artikel 58.1 a EG från sådan godtycklig diskriminering som är förbjuden enligt artikel 58.3 EG. Av rättspraxis framgår att nationell skattelagstiftning som skiljer mellan skattskyldiga som har investerat sitt kapital på olika ort bara kan vara förenlig med fördragets bestämmelser om fri rörlighet för kapital om skillnaden i behandling avser situationer som inte är objektivt lika eller om skillnaden kan rättfärdigas av tvingande hänsyn till allmänintresset (se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 juni 2000

i mål C-35/98, Verkooijen, REG 2000, s. I-4071, punkt 43, domen i det ovannämnda målet Manninen, punkt 29, och dom av den 8 september 2005 i mål C-512/03, Blanckaert, REG 2005, s. I-7685, punkt 42).

60 Såsom den nederländska regeringen har förklarat är syftet med den nederländska lagstiftning som är i fråga i målet vid den nationella domstolen att genom den kompensation som föreskrivs däri så långt som det är möjligt likställa den skattemässiga behandlingen av utdelningar till en aktieägare som har gjort direktinvesteringar och utdelningar till en aktieägare som har investerat genom ett fondföretag, för att förhindra att utlandsinvesteringar genom ett sådant företag betraktas som mindre attraktivt än direktinvesteringar.

61 Enligt denna lagstiftning är situationen för ett sådant fondföretag, när det erhåller utdelning härrörande från medlemsstater med vilka Konungariket Nederländerna ingått avtal där det föreskrivs en rätt för aktieägare som är fysiska personer att från den inkomstskatt som de har att erlægga i Nederländerna avräkna den skatt på utdelningen som innehållits i dessa medlemsstater, annorlunda än den situation där fondföretaget erhåller utdelning från medlemsstater med vilka Konungariket Nederländerna inte har ingått något sådant avtal, där utdelningen således inte medför någon sådan rätt.

62 Det är nämligen bara i fråga om investeringar i de medlemsstater med vilka Konungariket Nederländerna har ingått ett sådant bilateralt skatteavtal som valet att investera via ett fondföretag skulle riskera att – om den kompensation som införts genom bestämmelserna i fråga i det nationella målet inte fanns – vara mindre fördelaktigt än en direktinvestering för en aktieägare som är en fysisk person.

63 Vad däremot gäller de medlemsstater med vilka Konungariket Nederländerna inte har ingått något sådant avtal, innebär en fysisk persons val att investera via ett sådant företag inte någon risk att förlora en fördel som denne skulle ha åtnjutit om han i stället hade gjort en direktinvestering i nämnda medlemsstater. Denna situation är följaktligen inte objektivt jämförbar med den där Konungariket Nederländerna ingått ett sådant skatteavtal.

64 Av detta följer att när det gäller en sådan lagstiftning som den som är i fråga i det nationella målet – där en medlemsstat, i syfte att i möjligaste mån likställa den skattemässiga behandlingen av direktinvesteringar och sådana som görs via fondföretag, har beslutat att ge sådana företag kompensation för den källskatt som innehålls på utdelningar från medlemsstater i förhållande till vilka förstnämnda stat inom ramen för bilaterala avtal har åtagit sig att låta fysiska personer avräkna dessa källskatter från den inkomstskatt som de ska betala enligt sin nationella rätt – utgör artiklarna 56 EG och 58 EG inte hinder mot att den medlemsstaten utesluter kompensation avseende utdelning från andra medlemsstater, med vilka den inte har ingått bilaterala avtal innehållande sådana bestämmelser, när det inte är fråga om objektivt jämförbara situationer.

65 Av vad som anförts följer att tolkningsfråga 1 a ska besvaras så, att artiklarna 56 EG och 58 EG inte utgör hinder mot en sådan lagstiftning i en medlemsstat som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken fondföretag hemmahörande i den medlemsstaten beviljas en kompensation för beaktande av källskatt som en annan medlemsstat har innehållit på utdelningar till sådana företag och denna kompensation begränsas till det belopp som en fysisk person hemmahörande i förstnämnda medlemsstat hade kunnat avräkna, på grund av liknande skatteuttag, med stöd av ett avtal för att undvika dubbelbeskattning som ingåtts med den andra medlemsstaten.



*Den första tolkningsfrågan, delfråga b*

- 66 Den hänskjutande domstolen har ställt tolkningsfråga 1 b för att få klarhet i huruvida artiklarna 56 EG och 58 EG ska tolkas så, att de utgör hinder mot en sådan lagstiftning i en medlemsstat som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken fondföretag beviljas en kompensation för beaktande av källskatt som en annan medlemsstat har innehållit på utdelningar till sådana företag, dock att denna kompensation reduceras om och i den mån aktieägarna i dessa företag är fysiska personer som inte är hemmahörande i förstnämnda medlemsstat eller organ som inte är skattskyldiga till inkomstskatt för juridiska personer där.
- 67 Även om det framgår av svaret på tolkningsfråga 1 a att medlemsstaterna under sådana omständigheter som de i det nationella målet visserligen inte har någon gemenskapsrättslig skyldighet att ge fondföretag kompensation för beaktande av källskatt som en annan medlemsstat har innehållit på utdelningar till företaget, gäller när en medlemsstat har beslutat att föreskriva en sådan kompensation att bestämmelserna om denna likafullt tillämpas i enlighet med gemenskapsrätten.
- 68 Såsom framgår av begäran om förhandsavgörande, är vissa av OESF:s aktieägare fysiska och juridiska personer hemmahörande i andra medlemsstater eller i tredjeländer.
- 69 Domstolen ska därför för det första pröva huruvida en reduktion av kompensationen i proportion till den andel av fondföretaget som ägs av aktieägare hemmahörande i andra medlemsstater utgör en restriktion av den fria rörligheten för kapital och, om så är fallet, om denna restriktion kan rättfärdigas. För det andra ska domstolen pröva huruvida det svar som lämnats avseende de fall då aktieägarna i ett sådant företag

är hemmahörande i andra medlemsstater även är tillämpligt på de fall då nämnda aktieägare i ett sådant företag är hemmahörande i tredjeländer.

- 70 Vad gäller beräkningen av det kompensationsbelopp som beviljas enligt bestämmelserna i fråga i det nationella målet för beaktande av den källskatt som innehålls på utdelning från andra medlemsstater, görs det i nederländsk lagstiftning en åtskillnad i behandlingen av fondföretag vars samtliga aktieägare är hemmahörande i Nederländerna och sådana företag, såsom OESF, där en del av aktieägarna är hemmahörande i en annan medlemsstat. I det förstnämnda fallet uppgår nämnda kompensation enligt artikel 6.1 i den kungliga förordningen till ett belopp motsvarande vad en fysisk person hemmahörande i Nederländerna hade kunnat avräkna, såsom för innehållen källskatt, från den inkomstskatt denne var skyldig att betala i den medlemsstaten. I det andra fallet reduceras kompensationen enligt artikel 6.2 i den kungliga förordningen i proportion till den andel av berörda företag som ägs av aktieägare i andra medlemsstater.
- 71 Den kompensation som således beviljats för den källskatt som innehålls på utdelningar från andra medlemsstater utgör en del av den vinst som delas ut till aktieägarna i det berörda fondföretaget, vilken fördelas mellan dem utifrån deras respektive ägarandelar i företaget.
- 72 Som generaladvokaten har betonat i punkt 118 i sitt förslag till avgörande, följer av detta att reduceringen av kompensationen för utländsk skatt i proportion till den andelen i ett sådant företag som ägs av aktieägare hemmahörande i en annan medlemsstat, missgynnar samtliga företagets aktieägare utan åtskillnad, eftersom verkan av begränsningen är att den totala vinst som ska fördelas minskar.

- 73 I en sådan lagstiftningskontext som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen är det således fördelaktigare för ett fondföretag att dra till sig de aktieägare som är hemmahörande i fondföretagets egen hemvistmedlemsstat, då den vinst som kan delas ut till aktieägare blir högre ju mindre andel av företaget som ägs av aktieägare hemmahörande i andra medlemsstater.
- 74 En sådan reduktion utgör därför en restriktion för den fria rörligheten för kapital som i princip är förbjuden enligt artikel 56 EG, då den kan utgöra hinder för ett fondföretags kapitalanskaffning i andra medlemsstater än den där företaget är hemmahörande och även avhålla investerare i dessa andra medlemsstater från att förvärva aktier i företaget.
- 75 Den nederländska regeringen har dock påpekat att vad gäller beräkningen av kompensationen till fondföretag, avser artikel 28.1 b i lagen om inkomstskatt för juridiska personer den situation som gäller för en aktieägare som gör en direktinvestering i utlandet.
- 76 Enligt den nederländska regeringen är situationen för en person som är hemmahörande i Nederländerna och som är skattskyldig till nederländsk inkomstskatt en annan när det gäller möjligheten att avräkna källskatt som innehållits på utdelningar som erhållits i utlandet än den som gäller för en person som inte är hemmahörande där och inte är skattskyldig till dessa skatter, eftersom enbart aktieägare som är skattskyldiga till inkomstskatt får avräkna nämnda källskatter.

- 77 Det är därför förenligt med artikel 56 EG jämförd med artikel 58.1 a EG, då sistnämnda bestämmelse ger medlemsstaterna befogenhet att skilja mellan skattskyldiga som har olika bostadsort, att göra en åtskillnad beträffande storleken på nämnda kompensation till fondföretag beroende på huruvida företags aktieägare är skyldiga att betala inkomstskatt i Nederländerna på erhållen utdelning.
- 78 Som den nederländska regeringen själv har anfört beskattar Konungariket Nederländerna utdelning från ett fondföretag såväl hos dess i Nederländerna hemmahörande aktieägare som hos dess i en annan medlemsstat hemmahörande aktieägare. Ett sådant företag som delvis ägs av aktieägare hemmahörande i andra medlemsstater kan alltså inte anses befinna sig i en annorlunda situation än ett företag där samtliga aktieägare är hemmahörande i Nederländerna.
- 79 Som generaladvokaten har framhållit i punkt 121 i sitt förslag till avgörande har Konungariket Nederländerna alltså en skyldighet att – från den tidpunkt när det beslutade att kompensera fondföretag hemmahörande inom dess territorium för den källskatt som innehållits i utlandet och att utöva sin beskattningskompetens på all utdelning som dessa företag lämnat till sina aktieägare, oavsett om dessa är hemmahörande i den medlemsstaten eller i andra medlemsstater – utsträcka den fördel som denna kompensation utgör till att gälla även fondföretag med aktieägare som inte är hemmahörande i nämnda medlemsstat (se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 december 2006 i mål C-170/05, Denkavit Internationaal och Denkavit France, REG 2006, s. I-11949, punkt 37 och där angiven rättspraxis).
- 80 Den nederländska regeringen har vidare gjort gällande att då kompensationen till dessa företag delas ut till deras aktieägare och räknas in i de sistnämndas inkomst vid

beskattningen, har de faktorer som ingår i formeln för beräkning av kompensationen ett samband med de skattesatser som tillämpas i Nederländerna för utdelningar som ett sådant företag lämnar till sina aktieägare.

81 Enligt denna regering är de skattesatser som Konungariket Nederländerna tillämpar vid beskattningen av vinstutdelning från bolag hos dess aktieägare som är hemmahörande i den medlemsstaten och skattskyldiga där till inkomstskatt högre än skattesatserna för de aktieägare som är hemmahörande i utlandet. Det enda de sistnämnda betalar i Nederländerna är nämligen skatt på utdelning enligt en reducerad skattesats, vilken i allmänhet enligt skatteavtalen uppgår till 15 procent. Den omständigheten förklarar reduceringen av den kompensation som beviljas ett fondföretag i proportion till den andel av företaget som ägs av aktieägare hemmahörande i andra medlemsstater.

82 Även om syftet med lagstiftningen i fråga i det nationella målet är att skilja mellan aktieägare i fondföretagen som är respektive inte är hemmahörande i landet, så att den kompensation som dessa aktieägare erhåller på grund av att vinstutdelningen från dessa företag är kopplad till den skattesats som tillämpas på respektive nämnda aktieägare i Nederländerna, ska det påpekas att en reduktion av denna kompensation i proportion till den andel av nämnda företag som ägs av aktieägare hemmahörande i andra medlemsstater inte gör det möjligt att uppnå ett sådant mål. Såsom har framhållits ovan i punkt 72 i förevarande dom, missgynnar en sådan reduktion fondföretagens samtliga aktieägare utan åtskillnad, eftersom den innebär att den totala vinst som ska fördelas minskar.

83 En reduktion av kompensationen i proportion till den andel av fondföretaget som ägs av aktieägare hemmahörande i andra medlemsstater gör det däremot möjligt att förhindra att de skatteintäkter från den utdelning som dessa företag lämnar minskar,

vilket för Konungariket Nederländerna skulle bli följden om nämnda kompensation beviljades utan hänsyn till att det bland aktieägarna i dessa företag finns aktieägare som inte är hemmahörande i landet vilka, i fråga om de utdelningar som nämnda företag lämnar, är skyldiga att betala skatten enligt en lägre skattesats än den som gäller för i landet hemmahörande aktieägare.

84 Det framgår emellertid av fast rättspraxis att en minskning av skatteintäkterna inte kan anses utgöra ett sådant tvingande hänsyn till allmänintresset som kan åberopas för att rättfärdiga en åtgärd som i princip strider mot en grundläggande frihet (se, bland annat, domen i det ovannämnda målet Manninen, punkt 49 och där angiven rättspraxis).

85 Av detta följer att artiklarna 56 EG och 58 EG utgör hinder för en sådan lagstiftning i en medlemsstat, som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken fondföretag hemmahörande i den medlemsstaten beviljas kompensation för beaktande av den källskatt som en annan medlemsstat har innehållit på utdelningar till dessa företag, medan denna kompensation reduceras om och i den mån aktieägarna i dessa företag är fysiska eller juridiska personer som är hemmahörande i andra medlemsstater, eftersom en sådan minskning missgynnar samtliga aktieägare i dessa företag utan åtskillnad.

86 Vad gäller frågan huruvida det svar som getts i föregående punkt även kan tillämpas på situationer där utländska aktieägare i ett fondföretag är hemmahörande i ett tredjeland, anser den nederländska regeringen att en medlemsstat kan göra en åtskillnad mellan en sådan situation och en situation där aktieägarna är hemmahörande i en annan medlemsstat.

- 87 Som domstolen påpekade i punkt 31 i sin dom av den 18 december 2007 i mål C-101/05, A (REG 2007, s. I-11531), gäller att även om ändamålet med liberaliseringen av kapitalrörelser till eller från tredjeländer förvisso kan vara ett annat än genomförandet av den inre marknaden och bland annat bestå i säkerställandet av trovärdigheten för den gemensamma gemenskapsvalutan på världens finansmarknader och bevarandet av finansiella centra av global betydelse i medlemsstaterna, måste det likväl konstateras att när principen om fri rörlighet för kapital genom artikel 56.1 EG utsträcktes till att även omfatta kapitalrörelser mellan tredjeländer och medlemsstaterna, valde de sistnämnda att ta in denna princip i samma artikel och i samma ordalag såväl för kapitalrörelser inom gemenskapen som för kapitalrörelser mellan gemenskapen och tredjeland.
- 88 Domstolen fann även att ingen avgörande betydelse kan tillmätas argumentet att en tolkning av begreppet restriktioner för kapitalrörelser, som innebär att det tillämpas på samma sätt i förhållandet mellan medlemsstaterna och tredjeländer som i förhållandet mellan medlemsstaterna, medför att gemenskapen ensidigt öppnar den gemensamma marknaden för tredjeländer utan att bibehålla de nödvändiga förhandlingsverktygen för att uppnå en sådan liberalisering från de sistnämndas sida (se domen i det ovannämnda målet A, punkt 38).
- 89 Domstolen konstaterade dock att kapitalrörelserna till eller från tredjeländer sker i ett annat rättsligt sammanhang än det som äger rum inom gemenskapen (se domen i det ovannämnda målet A, punkt 36). Det stämmer att en medlemsstats beskattning av ekonomisk verksamhet med gränsöverskridande inslag som bedrivs inom gemenskapen inte alltid är jämförbar med beskattningen av verksamhet som har koppling till förhållandena mellan medlemsstaterna och tredjeländer. Skälet till detta är den grad av integration som för närvarande gäller mellan unionens medlemsstater, bland annat i form av gemenskapslagstiftning om samarbete mellan nationella skattemyndigheter, såsom rådets direktiv 77/799/EEG av den 19 december 1977 om ömsesidigt bistånd av medlemsstaternas behöriga myndigheter på direktbeskattningens område (EGT L 336, s. 15; svensk specialutgåva, område 9, volym 1, s. 64) (se domarna i de ovannämnda målen *Test Claimants in the FII Group Litigation*, punkt 170, och A, punkt 37).

- 90 Det kan inte heller uteslutas att en medlemsstat kan visa att en restriktion av kapitalrörelser till eller från tredjeländer är motiverad av ett visst skäl under omständigheter där detta skäl inte skulle kunna utgöra en giltig motivering av en inskränkning av kapitalrörelser mellan medlemsstater (domarna i de ovannämnda målen *Test Claimants in the FII Group Litigation*, punkt 171, och *A*, punkt 37).
- 91 I förevarande mål har den nederländska regeringen och kommissionen bland annat hävdad att medlemsstaterna måste kunna åberopa behovet av att säkerställa en effektiv skattekontroll som en tvingande hänsyn till allmänintresset som motiverar en restriktion av kapitalrörelser till eller från tredjeländer.
- 92 Därvid ska för det första framhållas att Konungariket Nederländerna tar ut utdelningsskatt på utdelningar som ett fondföretag hemmahörande i Nederländerna lämnar till aktieägare hemmahörande i tredjeländer, och för det andra att den kompensation som beviljas sådana företag reduceras i proportion till den andel av företaget som ägs av sådana aktieägare, varvid det saknar betydelse hur dessa aktieägare behandlas i skattemässigt hänseende i tredjeland. Behovet av att säkerställa en effektiv skattekontroll kan således inte åberopas i detta fall.
- 93 Den nederländska regeringen anser även att behovet av att förhindra att skatteintäkterna minskar ska kunna åberopas för att rättfärdiga en restriktion av kapitalrörelser till eller från tredjeländer. De problem som är kopplade bland annat till en minskning av skattebasen kan eventuellt lösas genom en ökad harmonisering på gemenskapsnivån av medlemsstaternas skattelagstiftning. Någon jämförbar möjlighet att harmonisera skattelagstiftningen i förhållande till tredjeland finns dock inte.



- 94 Reduceringen av kompensationen i proportion till den andel av ett fondföretag som ägs av aktieägare hemmahörande i tredjeländer medför dock att det totala vinstbelopp som ska fördelas till företagets aktieägare blir mindre.
- 95 Även om det skälet kan åberopas för att rättfärdiga en restriktion av kapitalrörelser till eller från tredjeländer, kan detta dock inte beaktas i det här fallet, då nämnda reduktion påverkar samtliga företagets aktieägare utan åtskillnad, oavsett om de är hemmahörande i medlemsstaterna eller i tredjeländer.
- 96 Av detta följer, i ett sådant rättsligt sammanhang som i det nationella målet, att det svar som lämnats beträffande de situationer där aktieägare i ett fondföretag är hemmahörande i en annan medlemsstat även är tillämpligt på de situationer där ett fondföretags aktieägare är hemmahörande i tredjeländer.
- 97 Mot bakgrund av vad som har anförts ska tolkningsfråga 1 b besvaras så, att artiklarna 56 EG och 58 EG utgör hinder mot en sådan lagstiftning i en medlemsstat, som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken fondföretag hemmahörande inom denna medlemsstat beviljas kompensation för beaktande av källskatt som en annan medlemsstat har innehållit på utdelningar till sådana företag. Denna kompensation reduceras dock om och i den mån aktieägarna i dessa företag är fysiska eller juridiska personer som är hemmahörande i andra medlemsstater eller i tredjeländer, eftersom en sådan minskning missgynnar samtliga aktieägare i dessa företag utan åtskillnad.

*Den andra tolkningsfrågan, delfråga a*

- 98 Den hänskjutande domstolen har ställt tolkningsfråga 2 a för att få klarhet i huruvida begreppet direktinvesteringar i den mening som avses i artikel 57.1 EG avser innehav av en aktiepost i ett bolag som inte ger aktieägaren någon möjlighet att utöva ett bestämmande inflytande vid ledningen av detta bolag eller utöva kontrollen över bolaget.
- 99 Enligt ordalydelsen i artikel 57.1 EG ska bestämmelserna i artikel 56 EG inte påverka tillämpningen gentemot tredjeländer av restriktioner som är i kraft den 31 december 1993 enligt nationell lagstiftning eller gemenskapsrätt för sådana kapitalrörelser till eller från tredjeländer som gäller direktinvesteringar, inbegripet investeringar i fast egendom, etablering, tillhandahållande av finansiella tjänster eller emission och introduktion av värdepapper på kapitalmarknader.
- 100 Eftersom fördraget inte innehåller någon definition av begreppet kapitalrörelser i den mening som avses i artikel 56.1 EG, har domstolen tidigare ansett att den nomenklatur som utgör bilaga till rådets direktiv 88/361/EEG av den 24 juni 1988 för genomförandet av artikel 67 i fördraget (artikeln upphävd genom Amsterdamfördraget)(EGT L 178, s. 5; svensk specialutgåva, område 10, volym 1, s. 44) är vägledande. Kapitalrörelser i den mening som avses i artikel 56.1 EG utgörs således bland annat av direktinvesteringar, det vill säga – vilket bland annat framgår av nomenklaturen och de förklaringar som lämnas till denna – alla slags investeringar som fysiska eller juridiska personer företar och som har till syfte att upprätta varaktiga och direkta relationer mellan den person som tillhandahåller kapitalet och den företagare eller det företag som får tillgång till kapitalet för sin ekonomiska verksamhet (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan nämnda målet *Test Claimants in the FII Group Litigation*, punkterna 179–181, dom av den 23 oktober 2007 i mål C-112/05, kommissionen mot Tyskland, REG 2007, s. I-8995, punkt 18, och domen i det ovan nämnda målet A, punkt 46).

- 101 Beträffande ägande i nya eller befintliga företag gäller i enlighet med nämnda förklaringar att syftet att upprätta eller upprätthålla varaktiga ekonomiska relationer förutsätter att aktieägarens aktieinnehav gör det möjligt för honom att, i enlighet med nationell lagstiftning om aktiebolag eller på annan grund, effektivt medverka i ledningen eller kontrollen av bolaget (domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Tyskland, punkt 18 och där angiven rättspraxis).
- 102 Tolkningsfråga 2 a ska således besvaras så, att en restriktion omfattas av artikel 57.1 EG i egenskap av restriktion av kapitalrörelser som gäller direktinvesteringar i den mån den avser investeringar av alla slag som fysiska eller juridiska personer gör och som syftar till att upprätta eller upprätthålla hållbara och direkta relationer mellan den person som tillhandahåller kapitalet och den företagare eller det företag som får tillgång till kapitalet för sin ekonomiska verksamhet.

*Den andra tolkningsfrågan, delfrågorna b och c*

- 103 Den hänskjutande domstolen har ställt den andra tolkningsfrågan för att få klarhet i huruvida artikel 56 EG har samma räckvidd vad gäller kapitalrörelser till eller från tredjeländer som när det gäller kapitalrörelser inom gemenskapen (delfråga b) och huruvida det utgör en restriktion av den fria rörligheten för kapital om en medlemsstat reducerar den kompensation som föreskrivs till förmån för fondföretag hemmahörande i den staten, för beaktande av källskatt som innehållits på utdelningar från ett tredjeland på grundval av hur stor andel av aktieägarna i dessa företag som inte är hemmahörande i den berörda medlemsstaten (delfråga c).

- 104 Dessa frågor, som ska besvaras i ett sammanhang, syftar till att klargöra huruvida det svar som lämnats på tolkningsfråga 1 b blir ett annat om utdelningen härrör från ett tredjeland i stället för från en annan medlemsstat.
- 105 Det framgår därvid av punkterna 79 och 96 ovan i förevarande dom att Konungariket Nederländerna har en skyldighet att – från den tidpunkt då det beslutade att kompensera fondföretag hemmahörande inom dess territorium för den källskatt som innehållits i utlandet och att utöva sin beskattningskompetens på all utdelning som dessa företag lämnat till sina aktieägare, oavsett om dessa är hemmahörande i den medlemsstaten, i andra medlemsstater eller i tredjeländer – utsträcka denna kompensation till att gälla även fondföretag med aktieägare som inte är hemmahörande i Nederländerna.
- 106 Som framhållits ovan i punkterna 70–96 i förevarande dom innebär en bestämmelse enligt vilken en sådan kompensation reduceras i proportion till den andel i ett fondföretag som innehas av aktieägare hemmahörande i andra medlemsstater eller i tredjeländer en åtskillnad i behandling mellan sådana företag där samtliga aktieägare är hemmahörande i Nederländerna och sådana där en del av aktieägarna är hemmahörande i en annan medlemsstat eller i ett tredjeland, som varken motiveras av att situationen för dessa företag är olika eller av sådana skattepolitiska överväganden som dem som den nederländska regeringen har anfört.
- 107 En sådan bestämmelse är oförenlig med artiklarna 56 EG och 58 EG, oberoende av huruvida den källskatt som ger upphov till kompensationen har innehållits i en annan medlemsstat eller i ett tredjeland, då det i båda dessa fall föreligger en skillnad i behandling mellan företag där samtliga aktieägare är hemmahörande i Nederländerna och sådana där en del av aktieägarna är hemmahörande i en annan medlems-

stat eller i ett tredjeland och då de skäl som anförts för denna saknar samband med den stat varifrån de utdelningar som dessa företag har erhållit härrör.

- 108 Den andra tolkningsfrågan, delfrågorna b och c, ska således besvaras så, att artiklarna 56 EG och 58 EG utgör hinder mot en sådan lagstiftning i en medlemsstat, som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken fondföretag hemmahörande inom denna medlemsstats territorium beviljas kompensation för beaktande av den källskatt som ett tredjeland har innehållit på utdelningar till sådana företag. Denna kompensation reduceras dock om och i den mån aktieägarna i dessa företag är fysiska eller juridiska personer som är hemmahörande i andra medlemsstater eller i tredjeländer, eftersom en sådan reduktion missgynnar samtliga aktieägare i dessa företag utan åtskillnad.

*Den tredje tolkningsfrågan, delfråga a*

- 109 Den hänskjutande domstolen har ställt tolkningsfråga 3 a för att få klarhet i huruvida svaren på de två första tolkningsfrågorna påverkas av att den källskatt som en medlemsstat innehållit på utdelning som erhållits i den staten av ett fondföretag hemmahörande i en annan medlemsstat är högre än skatten i sistnämnda medlemsstat på vidareutdelning som lämnas till utländska aktieägare.
- 110 Som framgår av beslutet om hänskjutande föranleds denna fråga av att skattesatsen under det berörda räkenskapsåret för den källskatt som innehölls i Portugal på utdelning lämnad till OESF i den medlemsstaten uppgick till 17,5 procent, medan den källskatt som i Nederländerna innehölls på den utdelning som lämnades till OESF var 15 procent.

- 111 Då utdelningarna från Portugal inte beaktats vid beräkningen av kompensationen till det fondföretag som är i fråga i målet vid den nationella domstolen och med hänsyn till svaret på tolkningsfråga 1 a, saknas det anledning att besvara tolkningsfråga 3 a.

*Den tredje tolkningsfrågan, delfråga b*

- 112 Den hänskjutande domstolen har ställt tolkningsfråga 3 b för att få klarhet i huruvida det vid besvarandet av de två första frågorna ska beaktas att utländska aktieägare i ett fondföretag är hemmahörande i en stat med vilken detta företags hemviststat har ingått ett avtal med ömsesidiga bestämmelser om avräkning av källskatt som innehållits på utdelning. Eftersom den ort där företags aktieägare är hemmahörande enbart beaktas vad gäller reduktion av kompensationen i förhållande till den andel av företaget som innehas av aktieägare som inte är hemmahörande i företags hemvistmedlemsstat, ska förevarande fråga endast anses avse tolkningsfråga 1 b.
- 113 Det ska därvid konstateras att den omständigheten att den stat där fondföretags aktieägare är hemmahörande och Konungariket Nederländerna har kommit överens om att medge avräkning för den skatt som sistnämnda stat tar ut på den utdelning som fondföretaget lämnar till dessa aktieägare inte alls påverkar den omständigheten att Konungariket Nederländerna utövar sin beskattningsrätt genom att ta ut skatt på dessa utdelningar. Som framgår av punkterna 79 och 96 ovan i förevarande dom är det en medlemsstats utövande av sin beskattningsrätt avseende den utdelning som ett fondföretag hemmahörande i den medlemsstaten lämnar såväl till aktieägare

hemmahörande i den medlemsstaten som till aktieägare hemmahörande i andra medlemsstater eller i tredjeländer som motiverar behovet av att en sådan kompensation som den som är i fråga i den nationella domstolen, för det fall den föreskrivs, även ska omfatta fondföretag med aktieägare som inte är hemmahörande i den medlemsstaten.

- <sup>114</sup> Tolkningsfråga 3 b ska således besvaras så, att det saknar betydelse för svaret på tolkningsfråga 1 b att de utländska aktieägarna i ett fondföretag är hemmahörande i en stat med vilken detta företags hemviststat har ingått ett avtal med ömsesidiga bestämmelser om avräkning för källskatt på utdelning.

*Den tredje tolkningsfrågan, delfråga c*

- <sup>115</sup> Den hänskjutande domstolen har ställt tolkningsfråga 3 c för att få klarhet i huruvida det vid besvarandet av de två första tolkningsfrågorna ska beaktas att utländska aktieägare i ett fondföretag är hemmahörande i en annan medlemsstat i gemenskapen.

- <sup>116</sup> Med hänsyn till det svar som lämnats på tolkningsfråga 1 b saknas anledning att besvara denna fråga.

## Rättegångskostnader

- 117 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (stora avdelningen) följande:

- 1) **Artiklarna 56 EG och 58 EG utgör inte hinder mot en sådan lagstiftning i en medlemsstat som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken fondföretag hemmahörande i den medlemsstaten beviljas en kompensation för beaktande av källskatt som en annan medlemsstat har innehållit på utdelningar till sådana företag, och denna kompensation begränsas till det belopp som en fysisk person hemmahörande i förstnämnda medlemsstat hade kunnat avräkna, på grund av liknande skatteuttag, med stöd av ett avtal för att undvika dubbelbeskattning som ingåtts med den andra medlemsstaten.**
  
- 2) **Artiklarna 56 EG och 58 EG utgör hinder mot en sådan lagstiftning i en medlemsstat som den som är i fråga i det nationella målet, enligt vilken fondföretag hemmahörande i den medlemsstaten beviljas kompensation för beaktande av källskatt som en annan medlemsstat eller ett tredjeland har innehållit på utdelningar till sådana företag. Denna kompensation reduceras**



**dock om och i den mån aktieägarna i dessa företag är fysiska eller juridiska personer som är hemmahörande i andra medlemsstater eller i tredjeländer, eftersom en sådan minskning missgynnar samtliga aktieägare i dessa företag utan åtskillnad.**

**Det saknar därvid betydelse att de utländska aktieägarna i ett fondföretag är hemmahörande i en stat med vilken detta företags hemviststat har ingått ett avtal med ömsesidiga bestämmelser om avräkning av källskatt som innehållits på utdelningen.**

- 3) En restriktion omfattas av artikel 57.1 EG i egenskap av restriktion för kapitalrörelser som gäller direktinvesteringar i den mån den avser investeringar av alla slag som fysiska eller juridiska personer gör och som syftar till att upprätta eller upprätthålla hållbara och direkta relationer mellan den person som tillhandahåller kapitalet och den företagare eller det företag som får tillgång till kapitalet för sin ekonomiska verksamhet.**

Underskrifter