

b) enligt vilken den sistnämnda medlemsstaten tar ur dröjsmålsränta på källskatten?

Vid besvarandet av fråga 9 ombes domstolen att beakta svaren på frågorna 6 och 7.

10. I ett fall där

1. ett i en medlemsstat hemmahörande bolag (moderbolaget) uppfyller villkoret i direktiv 90/435/EEG om att äga (år 2011) minst 10 procent av aktiekapitalet i ett i en annan medlemsstat hemmahörande bolag (dotterbolaget),
2. moderbolaget i det enskilda fallet inte anses befriat från källskatt enligt artikel 1.2 i direktiv 90/435/EEG avseende en utdelning av dotterbolaget,
3. moderbolagets (direkta eller indirekta) aktieägare som är hemmahörande i tredje land anses ha rätt till utdelningen,
4. nämnda (direkta eller indirekta) aktieägare också uppfyller nämnda kapitalkrav,

utgör då artikel 63 FEUF hinder för en lagstiftning enligt vilken den medlemsstat i vilket dotterbolaget är beläget, beskattar utdelningen, när denna medlemsstat anser hemmahörande bolag som uppfyller kapitalkravet i direktiv 90/435/EEG, det vill säga under inkomståret 2011 äger minst 10 procent av aktiekapitalet i det utdelande bolaget, för att vara befriade från skatt på sådan utdelning?

**Begäran om förhandsavgörande framställd av Østre Landsret (Danmark) den 25 februari 2016 –
Skatteministeriet mot Y Denmark Aps**

(Mål C-117/16)

(2016/C 270/30)

Rättegångsspråk: danska

Hänskjutande domstol

Østre Landsret

Parter i målet vid den nationella domstolen

Sökande: Skatteministeriet

Svarande: Y Denmark Aps

Tolkningsfrågor

1. Förutsätter en medlemsstats återopande av artikel 1.2 i direktivet om tillämpning av nationella bestämmelser för att förebygga bedrägeri eller missbruk att den berörda medlemsstaten har antagit en specifik nationell bestämmelse för att genomföra artikel 1.2 i direktivet eller att det i nationell rätt finns allmänna bestämmelser eller grundsatser om bedrägeri, missbruk och skatteundandragande som kan tolkas i överensstämmelse med artikel 1.2?
 - 1.1 Om fråga 1 besvaras jakande: kan 2 § andra punkten c i bolagsskattelagen (selskabsskatteloven) i vilken föreskrivs att det är en "förutsättning att beskattningen av utdelningen ska bortfalla [...] enligt bestämmelserna i direktiv 90/435/EEG om ett gemensamt beskattningssystem för moderbolag och dotterbolag hemmahörande i olika medlemsstater" då anses för en sådan specifik nationell bestämmelse som avses i artikel 1.2 i direktivet?

2. Är en bestämmelse i ett mellan två medlemsstater ingått dubbelbeskattningsavtal som utarbetats i enlighet med OECD:s modellavtal, enligt vilken beskattningen av utdelning är beroende av om räntemottagaren anses som den som har rätt till utdelningen, en sådan avtalsmässig anti-missbruksbestämmelse som omfattas av artikel 1.2 i direktivet?

Om svaret är jakande: ska uttrycket "avtal" i artikel 1.2 i direktivet tolkas så, att det bygger på förutsättningen att medlemsstaten enligt intern rätt kan återropa dubbelbeskattningsavtalet till men för skattebetalaren?

3. Om domstolen besvarar fråga 2 jakande: är det då upp till nationella domstolar att fastställa innehållet av begreppet "den som har rätt till" eller ska begreppet vid tillämpning av direktiv 90/435/EEF tolkas så att begreppet ska ges en unionsrättslig tolkning som kan prövas av domstolen?
4. Om domstolen besvarar fråga 2 jakande och fråga 3 besvaras så att det inte är nationella domstolar som ska fastställa innehållet av begreppet "den som har rätt till" ska begreppet då tolkas så, att ett bolag som är hemmahörande i en medlemsstat, som under sådana omständigheter som föreligger i det nationella målet mottar utdelning från ett dotterbolag i en annan medlemsstat är "den som har rätt till" dessa utdelningar enligt en unionsrättslig tolkning av begreppet?
 - a) Ska begreppet "den som har rätt till" förstås som motsvarande begrepp i artikel 1.1 i direktiv 2003/49/EEG jämförd med artikel 1.4 i samma direktiv?
 - b) Ska begreppet då tolkas enbart med beaktande av kommentarerna till artikel 10 i 1977: års modellavtal (punkt 12) eller ska senare kommentarer beaktas vid tolkningen, häribland de tillägg som gjordes år 2003 om "transitenheter" och de tillägg som gjordes år 2014 om "avtalsmässiga och juridiska skyldigheter"?
 - c) Vilken betydelse har det härvidlag för om utdelningsmottagaren ska anses vara "den som har rätt till" utdelningen om vederbörande har haft en avtalsmässig eller juridisk skyldighet att betala utdelningarna vidare till en annan person?
 - d) Vilken betydelse har det för bedömningen av om utdelningsmottagaren ska anses som "den som har rätt till" utdelningen att den hänskjutande domstolen efter en bedömning av de faktiska omständigheterna i målet skulle finna att mottagaren – utan att ha varit bunden av en avtalsmässig eller juridisk skyldighet att vidareförmedla de utdelningar som mottagits till en annan person – "i sak" inte hade rätt att "använda och förbruka" räntorna såsom anförs i 2014: års kommentarer till 1977: års modellavtal?
5. Om det läggs till grund för prövningen i målet att det föreligger "sådana nationella eller avtalsgrundade bestämmelser som behövs för förebyggande av bedrägeri eller annan oredlighet eller missbruk", se artikel 1.2 i direktivet, att utdelningen har delats ut av ett bolag (A) hemmahörande i en medlemsstat till ett moderbolag (B) i en annan medlemsstat och därefter betalats vidare till detta bolags moderbolag (C) som är hemmahörande utanför EU/EES och som i sin tur har delat ut medlen till sitt moderbolag (D), även detta hemmahörande utanför EU/EES, att det inte föreligger något dubbelbeskattningsavtal mellan den förstnämnda staten och den stat där C är hemmahörande, att det har ingåtts ett dubbelbeskattningsavtal mellan den förstnämnda staten och den stat där D är hemmahörande och att den förstnämnda staten enligt denna stats lagstiftning inte kan rikta krav på källskatt av den utdelning som A delade ut till D, om D hade varit direkt ägare av A, föreligger det då missbruk av direktivet med följd att B inte skyddas av detta?
6. Om ett bolag som är hemmahörande i en medlemsstat (moderbolaget) konkret inte anses befriat från skyldigheten att erlagga källskatt enligt artikel 1.2 i direktiv 90/435/EEG för en utdelning som mottagits från ett bolag som är hemmahörande i en annan medlemsstat (dotterbolag): utgör då artikel 43 EG jämförd med artikel 48 EG (och/eller artikel 56 EG) hinder för en lagstiftning, som innebär att sistnämnda medlemsstat beskattar det i den andra medlemsstaten hemmahörande moderbolaget för utdelningen när den berörda medlemsstaten anser att hemmahörande moderbolag under liknande omständigheter är skattebefriade från sådana utdelningar?

7. Om ett bolag som är hemmahörande i en medlemsstat (moderbolaget) konkret inte anses befriat från skyldigheten att erlagga källskatt enligt artikel 1.2 i direktiv 90/345/EEG avseende en utdelning från ett bolag som är hemmahörande i en annan medlemsstat (dotterbolaget) och moderbolaget av sistnämnda medlemsstat betraktas som begränsat skattepliktig i denna medlemsstat för de berörda utdelningarna utgör då artikel 49 FEUF jämförd med artikel 54 FEUF hinder för en lagstiftning enligt vilken sistnämnda medlemsstat ålägger den som ska innehålla skatten (dotterbolaget) att betala dröjsmålsräntor vid försenad betalning av källskatt med en högre sats än den som medlemsstaten tar ut vid dröjsmål med att beakta bolagsskatt av ett bolag som är hemmahörande i medlemsstaten?
8. Om domstolen besvarar fråga 2 jakande och fråga 3 besvaras så, att det inte är nationella domstolar som ska fastställa innehållet av begreppet "den som har rätt till" och såvitt ett i en medlemsstat hemmahörande bolag (moderbolaget) därför inte anses befriat från att betala källskatt enligt direktiv 90/435/EEG avseende en utdelning som mottagits från ett i en annan medlemsstat hemmahörande bolag (dotterbolaget), är sistnämnda medlemsstat då skyldig enligt direktiv 90/435/EEG eller artikel 10 EG att upplysa om vem medlemsstaten då anses vara "den som har rätt till" utdelningen?
9. Om ett i en medlemsstat hemmahörande bolag (moderbolaget) i det enskilda fallet inte anses befriat från att betala källskatt enligt direktiv 90/435/EEG avseende en utdelning som mottagits från ett i en annan medlemsstat hemmahörande bolag (dotterbolaget), utgör då artikel 49 FEUF jämförd med artikel 54 FEUF alternativt artikel 63 FEUF var för sig eller tillsammans hinder för en lagstiftning,
 - a) enligt vilken den sistnämnda medlemsstaten ålägger dotterbolaget en skyldighet att innehålla källskatt på utdelningarna och ansvar mot det allmänna för källskatt som inte innehållits, när en sådan skyldighet att innehålla källskatt inte gäller då moderbolaget är hemmahörande i medlemsstaten?
 - b) enligt vilken den sistnämnda medlemsstaten tar ut dröjsmålsränta på källskatten?

Vid besvarandet av fråga 9 ombes domstolen att beakta svaren på frågorna 6 och 7.

10. I ett fall där

1. ett i en medlemsstat hemmahörande bolag (moderbolaget) uppfyller villkoret i direktiv 90/435/EEG om att äga (år 2005 och 2006) minst 20 procent av aktiekapitalet i ett i en annan medlemsstat hemmahörande bolag (dotterbolaget),
2. moderbolaget i det enskilda fallet inte anses befriat från källskatt enligt artikel 1.2 i direktiv 90/435/EEG avseende en utdelning av dotterbolaget,
3. moderbolagets (direkta eller indirekta) aktieägare som är hemmahörande i tredje land anses ha rätt till utdelningen
4. nämnda (direkta eller indirekta) aktieägare också uppfyller nämnda kapitalkrav,

utgör då artikel 56 EG hinder för en lagstiftning, enligt vilken den medlemsstat där dotterbolaget är beläget, beskattar den berörda utdelningen, när den ifrågavarande medlemsstaten anser att hemmahörande bolag som uppfyller kapitalkravet i direktiv 90/435/EEG, det vill säga under inkomståren 2005 och 2006 äger minst 20 procent av aktiekapitalet i det utdelande bolaget (15 procent år 2007 och 2008 och 10 procent häfter) är befriade från att betala skatt på sådan utdelning?