CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
E. SHARPSTON
van 3 juli 2008 [1]

1. In de onderhavige zaak heeft het Hof van Beroep te Luik (België) het Hof een vraag gesteld die in wezen erop is gericht te vernemen, of een vennootschap die het vruchtgebruik op de aandelen van een andere vennootschap bezit, kan of moet worden aangemerkt als een moedermaatschappij in de zin van richtlijn 90/435/EEG van de Raad van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten [2] (hierna: „richtlijn moedermaatschappijen/dochterondernemingen" of „richtlijn").

De richtlijn moedermaatschappijen/dochterondernemingen

2. De richtlijn moedermaatschappijen/dochterondernemingen beoogt de fiscale nadelen op te heffen die vennootschappen uit verschillende lidstaten ten opzichte van vennootschappen uit dezelfde lidstaat lijden wanneer zij willen samenwerken in de vorm van groepen bestaande uit moedermaatschappijen en dochterondernemingen. [3] Zij doet dit op twee manieren.

3. Allereerst bepaalt artikel 4, lid 1, voor zover relevant voor de onderhavige zaak:

„Wanneer een moedermaatschappij als deelgerechtigde van haar dochteronderneming uitgekeerde winst ontvangt, […] moet de lidstaat van de moedermaatschappij:

— ofwel zich onthouden van het belasten van deze winst;

— ofwel de winst belasten, maar in dat geval de moedermaatschappij toestaan dat gedeelte van de belasting van de dochteronderneming dat op deze winst betrekking heeft van haar eigen belasting af te trekken […]."

4. Verder verlangt artikel 5 dat de lidstaten de door een dochteronderneming aan haar moedermaatschappij uitgekeerde winst vrijstellen van bronbelasting.

1 — Oorspronkelijke taal: Engels.
2 — (PB L 225, blz. 6). De richtlijn is later gewijzigd, maar in het hoofdgeding is alleen de oorspronkelijke versie aan de orde.
3 — Zie de derde overweging van de considerans. In de punten 44 en 45 infra wordt nader ingegaan op de considerans.

5. Artikel 3 bevat een definitie van „moedermaatschappij". Het luidt als volgt:

„1. Voor de toepassing van deze richtlijn:

a) wordt de hoedanigheid van moedermaatschappij ten minste toegekend aan iedere vennootschap van een lidstaat die voldoet aan de voorwaarden van artikel 2[4] en die een deelneming van ten minste 25 % bezit in het kapitaal van een vennootschap van een andere lidstaat die aan dezelfde voorwaarden voldoet;

b) wordt verstaan onder „dochteronderneming", de vennootschap in het kapitaal waarvan de sub a bedoelde deelneming wordt gehouden.

2. In afwijking van lid 1 staat het de lidstaten vrij om

— bij wege van bilaterale overeenkomst het criterium deelneming in het kapitaal te vervangen door het criterium bezit van stemrechten,

— deze richtlijn niet toe te passen op de vennootschappen van deze lidstaat die niet gedurende een ononderbroken periode van ten minste twee jaren een deelneming behouden welke recht geeft op de hoedanigheid van moedermaatschappij, of op de maatschappijen waarin een vennootschap van een andere lidstaat niet gedurende een ononderbroken periode van ten minste twee jaren een dergelijke deelneming behoudt."

6. Aangezien in artikel 3, lid 1, sub a, de hoedanigheid van moedermaatschappij *ten minste* wordt toegekend aan elke vennootschap die aan de voorwaarden van artikel 2 voldoet en een deelneming van ten minste 25 % bezit, is het duidelijk dat de lidstaten een ruimere definitie mogen geven, die bijvoorbeeld ook vennootschappen omvat die een geringere minimumdeelneming bezitten. De in artikel 3, lid 1, sub a, genoemde minimumdeelneming is overigens verlaagd tot 20 % per 2 februari 2004 en tot 15 % per 1 januari 2007 en zal worden verlaagd tot 10 % per 1 januari 2009.[5]

4 — Volgens artikel 2 wordt onder „vennootschap van een lidstaat" verstaan elke vennootschap die a) een van de genoemde rechtsvormen heeft; b) haar fiscale woonplaats heeft in een lidstaat, en c) onderworpen is aan een van de daar genoemde belastingen.

5 — Richtlijn 2003/123/EG van de Raad van 22 december 2003 tot wijziging van richtlijn 90/435/EEG (PB 2004, L 7, blz. 41).

7. Artikel 1, lid 2, bepaalt dat de richtlijn geen beletsel vormt voor de toepassing van nationale of verdragsrechtelijke voorschriften ter bestrijding van fraude en misbruiken.

Relevante bepalingen van Belgisch recht

Omzetting van de richtlijn moedermaatschappijen/dochterondernemingen in nationaal recht

8. De verwijzingsbeslissing in de onderhavige zaak bevat slechts uiterst beknopte informatie over de betrokken wettelijke regeling. Aan de hand van de geringe informatie die daarin wordt verstrekt, aangevuld met de nuttigere toelichtingen die Les Vergers du Vieux Tauves SA („verzoekster") en de Belgische regering in hun schriftelijke opmerkingen hebben gegeven, kan de situatie als volgt worden beschreven.

9. België heeft geopteerd voor de in artikel 4, lid 1, eerste streepje, van de richtlijn bedoelde methode van vrijstelling. Kort samengevat: volgens de relevante wettelijke bepalingen [6] worden van dochterondernemingen in de zin van de richtlijn ontvangen dividenden eerst opgenomen in de belastinggrondslag van de moedermaatschappij en vervolgens ten belope van ten minste 95 % [7] afgetrokken van die belastinggrondslag voor zover de moedermaatschappij belastbare winsten heeft. [8]

10. Artikel 202 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen („Artikel 202") [9] bepaalde ten tijde van de feiten, voor zover hier relevant:

„§ 1. Van de winst van het belastbare tijdperk worden mede afgetrokken, in zover zij erin voorkomen:

1° dividenden […]

6 — Artikelen 202, 204 en 205 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992.

7 — Volgens artikel 4, lid 2, van de richtlijn mogen de lidstaten die voor de methode van vrijstelling hebben geopteerd, de vrijstelling immers beperken tot 95 % van de ontvangen dividenden.

8 — De vraag of de richtlijn door een dergelijke regeling correct in nationaal recht is omgezet, is thans bij het Hof aanhangig in zaak C-138/07, Cobelfret, waarin ik op 8 mei 2008 conclusie heb genomen.

9 — *Belgisch Staatsblad* van 30 juli 1992 in de ten tijde van de feiten toepasselijke versie. Artikel 202, § 2, is ingevoegd (als artikel 203, § 2, dat later artikel 202, § 2, is geworden) bij de wet van 28 december 1992 houdende fiscale, financiële en diverse bepalingen (*Belgisch Staatsblad* van 31 december 1992), die door de verwijzende rechter in zijn verwijzingsbeslissing wordt genoemd (zie punt 18 infra).

[…]

§ 2. De in § 1, 1° […] vermelde inkomsten zijn slechts aftrekbaar in zoverre op de datum van toekenning of betaalbaarstelling van deze inkomsten, de vennootschap die de inkomsten verkrijgt, in het kapitaal van de vennootschap die ze uitkeert, een deelneming bezit van ten minste 5 pct. […]"

12. De Belgische regering heeft verklaard dat de omzettingswet, anders dan de richtlijn, ook geldt voor de betrekkingen tussen binnenlandse vennootschappen, ter voorkoming van omgekeerde discriminatie — ter zake van de behandeling van dividenden — van Belgische vennootschappen met Belgische dochterondernemingen ten opzichte van Belgische vennootschappen met dochterondernemingen in andere lidstaten.

Vruchtgebruik naar Belgisch recht

11. Het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 is in de plaats gekomen van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1964.[10] Artikel 202 neemt ten dele de bepalingen over van artikel 111 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1964, zoals dit was gewijzigd bij de wet van 23 oktober 1991 (de omzettingswet).[11] De wijzigingen die de omzettingswet in het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1964 heeft aangebracht, omvatten de afschaffing van de uitdrukkelijke eis dat een vennootschap die dividenden ontvangt, de aandelen waarover de dividenden worden uitgekeerd, als volle eigenaar bezit om in aanmerking te komen voor de gunstige belastingregeling van artikel 111. Artikel 202 is later aldus gewijzigd dat een dergelijke uitdrukkelijke eis werd gesteld,[12] doch slechts met ingang na de belastingjaren die aan de orde zijn in de onderhavige zaak.

13. België verklaart dat naar Belgisch recht vruchtgebruik „het recht is om van een zaak waarvan een ander de eigendom heeft, het genot te hebben, zoals de eigenaar zelf, maar onder verplichting om de zaak zelf in stand te houden". De vruchtgebruiker bezit alleen de usus en de fructus; hij heeft geen beschikkingsrecht (abusus); dat blijft bij de blooteigenaar.[13]

14. Concreet verleent vruchtgebruik op een aandeel alleen een genotsrecht, namelijk het recht op de opbrengsten van het aandeel en niet op het kapitaal dat het aandeel vertegenwoordigt. De houder van vruchtgebruik op aandelen heeft dus geen ander recht op de door de vennootschap gemaakte winsten dan het recht om het vastgestelde dividend te ontvangen. Hij heeft evenmin enig recht op de

10 — *Belgisch Staatsblad* van 10 april 1964.

11 — Wet van 23 oktober 1991 tot omzetting in het Belgische recht van de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 23/07/1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen (*Belgisch Staatsblad* van 15 november 1991).

12 — Wet van 24 december 2002 (*Belgisch Staatsblad* van 31 december 2002).

13 — Bondigheidshalve zal ik de houder van een recht van vruchtgebruik op aandelen hierna de „vruchtgebruiker" of de „houder van vruchtgebruik op aandelen" noemen, en de blooteigenaar van die aandelen de „blooteigenaar" of de „houder van aandelen in blote eigendom".

reserves. Ofschoon de houder van aandelen in blote eigendom die reserves niet verkrijgt, verhogen deze niettemin zijn kapitaal, en wanneer de vennootschap wordt vereffend op een tijdstip waarop zij nog solvent is, zal hij in feite een deel van de geaccumuleerde reserves ontvangen. In beginsel, en onverminderd hetgeen in de statuten is bepaald, kan alleen de blooteigenaar de aan de aandelen verbonden stemrechten uitoefenen. Ten slotte heeft de vruchtgebruiker geen beschikkingsrecht; dat blijft bij de blooteigenaar.

De feiten en de prejudiciële vraag

15. De verwijzingsbeslissing is ook uiterst beknopt over de feiten. De schriftelijke opmerkingen van verzoekster en de Belgische regering bevatten echter het volgende feitenmateriaal. Over die feiten bestaat eensgezindheid.

16. In juni 1999 heeft verzoekster, een Belgische vennootschap, voor een periode van tien jaar het vruchtgebruik op aandelen van de vennootschap Narda SA („Narda") gekocht: een andere vennootschap, Bepa SA („Bepa"), verwierf de blote eigendom van die aandelen. Na afloop van die periode van tien jaar zal Bepa volle eigenaar van de aandelen worden. De verkopers van de aandelen enerzijds en verzoekster en Bepa anderzijds waren geen aandeelhouders van elkaar. Verzoekster wou met het voor een korte periode verwerven van rechten op aandelen van Narda haar financiële middelen optimaliseren en haar productenassortiment uitbreiden. Bepa verwierf de aandelen om middellange- of langetermijnredenen van strategische, economische en financiële aard, namelijk om haar aantal dochterondernemingen te verhogen.

17. Narda is een Belgische vennootschap. In de statuten van deze vennootschap wordt bepaald dat wanneer het vruchtgebruik en de blote eigendom van een aandeel gescheiden zijn, de blooteigenaar alleen stemrecht heeft met betrekking tot kapitaalverhogingen en met betrekking tot de verlenging of de ontbinding van de vennootschap; in alle andere gevallen wordt het stemrecht uitgeoefend door de vruchtgebruiker.

18. In 2000, 2001 en 2002 probeerde verzoekster de van Narda ontvangen dividenden buiten haar belastinggrondslag te houden. De Belgische belastingdienst wijzigde verzoeksters belastingaangiften over die jaren en hief belasting over die dividenden op grond dat verzoeksters vruchtgebruik geen „deelneming in het kapitaal" van Narda was. Verzoekster heeft daartegen bezwaren ingediend; bij beslissing van 22 januari 2004 heeft de Belgische belastingdienst deze bezwaren

afgewezen. Verzoekster is daartegen met succes opgekomen bij de Rechtbank van eerste aanleg te Namen. In hoger beroep heeft het Hof van Beroep te Luik het Hof de volgende vraag voorgelegd:

„Is de wet van 28 december 1992, waarbij de tekst van artikel 202 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 is gewijzigd onder verwijzing naar richtlijn 90/435/EEG […] en waarbij van de ontvanger van de dividenden wordt verlangd dat hij een deelneming bezit in het kapitaal van de vennootschap die de dividenden uitkeert, verenigbaar met de bepalingen van genoemde richtlijn inzake deelneming in het kapitaal, in het bijzonder met de artikelen 3, 4 en 5 daarvan, voor zover die wet niet uitdrukkelijk voorschrijft dat het om bezit in volle eigendom moet gaan en, volgens de door geïntimeerde gegeven uitlegging, impliciet toestaat dat het enkele recht van vruchtgebruik op aandelen in het kapitaal van de vennootschap volstaat om in aanmerking te komen voor vrijstelling van belasting op dergelijke dividenden?"

19. Verzoekster, de Belgische, de Duitse, de Franse, de Griekse, de Italiaanse, de Nederlandse en de Spaanse regering, de regering van het Verenigd Koninkrijk en de Commissie, die met uitzondering van de Duitse, de Franse en de Nederlandse regering ter terechtzitting waren vertegenwoordigd, hebben schriftelijke opmerkingen ingediend.

Ontvankelijkheid

20. Alle regeringen die opmerkingen hebben ingediend, stellen de ontvankelijkheid aan de orde, zij het op verschillende gronden. Verzoekster en de Commissie stellen dat de verwijzing ontvankelijk is. De opmerkingen over de ontvankelijkheid betreffen vooral twee punten: de geringe informatie in de verwijzingsbeslissing en het kennelijke ontbreken van een communautair aspect.

21. Het is misschien nuttig de vaste rechtspraak van het Hof over de ontvankelijkheid van verwijzingen door nationale rechterlijke instanties kort in herinnering te brengen.

22. Het Hof heeft geoordeeld dat artikel 234 EG een instrument van rechterlijke samenwerking is dat het Hof in staat stelt de nationale rechter de elementen voor de uitlegging van het gemeenschapsrecht te verschaffen die deze nodig kan hebben om het effect te beoordelen van een bepaling van nationaal recht waartegen in het bij hem aanhangige geding wordt opgekomen. [14] In het kader van dit instrument van samenwerking is het uitsluitend een zaak van de nationale rechter aan wie het geschil is voorgelegd, en die de verantwoordelijkheid draagt voor de te geven rechterlijke beslissing, om, gelet op de bijzonderheden van het aan hem voorgelegde

14 — Arresten van 15 mei 2003, Salzmann (C-300/01, Jurispr. blz. I-4899, punt 28), en 11 december 2007, ETI (C-280/06, Jurispr. blz. I-10893, punt 19).

geval, zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing voor het wijzen van zijn vonnis te beoordelen, als de relevantie van de vragen die hij aan het Hof voorlegt. [15]

23. Wanneer een verzoek om een prejudiciële beslissing betrekking heeft op de uitlegging van gemeenschapsrecht, is het Hof derhalve in beginsel verplicht uitspraak te doen. [16] Op vragen betreffende de uitlegging van het gemeenschapsrecht rust dus een vermoeden van relevantie en het Hof kan een verzoek slechts afwijzen wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het gemeenschapsrecht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, of wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is of het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die noodzakelijk zijn om een zinvol antwoord te geven op de gestelde vragen. [17]

24. Bovendien heeft het Hof geoordeeld dat wanneer een nationale wettelijke regeling zich voor haar oplossingen voor zuiver interne situaties conformeert aan de in het gemeenschapsrecht gekozen oplossingen, de Gemeenschap er belang bij heeft dat, ter voorkoming van het risico van uiteenlopende uitleggingen in de toekomst, de overgenomen bepalingen of begrippen van gemeenschapsrecht op eenvormige wijze worden uitgelegd, ongeacht de omstandigheden waaronder zij toepassing moeten vinden. [18]

Onvoldoende informatie

25. Duitsland, Italië, Spanje en het Verenigd Koninkrijk betogen dat de verwijzingsbeslissing onvoldoende informatie over de uitlegging van de nationale wettelijke regeling bevat.

26. De verwijzingsbeslissing is inderdaad uiterst beknopt en het Hof heeft geoordeeld dat het wegens het vereiste om tot een voor de nationale rechter nuttige uitlegging van het gemeenschapsrecht te komen, noodzakelijk is dat deze rechter een omschrijving geeft van

15 — Arrest van 7 januari 2003, BIAO (C-306/99, Jurispr. blz. I-1, punt 88).

16 — Arresten Salzmann, aangehaald in voetnoot 14, punt 29, en ETI, aangehaald in voetnoot 14, punt 20.

17 — Arrest van 8 november 2007, Amurta (C-379/05, Jurispr. blz. I-9569, punt 64).

18 — Arresten van 18 oktober 1990, Dzodzi (C-297/88 en C-197/89, Jurispr. blz. I-3763, punt 37); 17 juli 1997, Leur-Bloem (C-28/95, Jurispr. blz. I-4161, punt 32), en 11 januari 2001, Kofisa Italia (C-1/99, Jurispr. blz. I-207, punt 37), en arrest ETI, aangehaald in voetnoot 14, punt 20.

het feitelijke en juridische kader waarin de gestelde vragen moeten worden geplaatst. [19] Verwijzingen die niet aan dit vereiste voldoen, kunnen dan ook niet-ontvankelijk worden verklaard.

27. Het Hof heeft deze regel echter in bepaalde omstandigheden getemperd door te oordelen dat dit vereiste minder absoluut is wanneer de vragen betrekking hebben op specifieke technische punten en het Hof in staat stellen ook dan een nuttig antwoord te geven wanneer de nationale rechter de juridische en feitelijke context niet exhaustief heeft uiteengezet. [20] Uit het feit dat, zoals in de onderhavige zaak, de regeringen van de lidstaten en de Commissie overeenkomstig artikel 20 van het Statuut-EG van het Hof van Justitie opmerkingen hebben ingediend, blijkt dat de in de verwijzingsbeslissing verstrekte gegevens hen in staat hebben gesteld, een nuttig standpunt in te nemen met betrekking tot de aan het Hof gestelde vragen; bovendien kan de in de verwijzingsbeslissing verstrekte informatie worden aangevuld met deze opmerkingen. [21]

28. Mitsdien ben ik van mening dat in het onderhavige geval niet kan worden aangenomen dat de verwijzing, ook al bevat zij minder achtergrondinformatie dan wenselijk is, op die grond alleen niet-ontvankelijk is.

Ontbreken van een communautair aspect

29. De meeste regeringen die opmerkingen hebben ingediend, wijzen erop dat in de verwijzingsbeslissing niet wordt aangegeven dat de feiten van de onderhavige zaak een communautair aspect hebben. De verwijzende rechter verzoekt veeleer om uitlegging van een nationale wettelijke regeling die, naar aanleiding van de omzetting van de richtlijn in nationaal recht met betrekking tot moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten, overeenkomstige bepalingen toepast op de betrekkingen tussen moedermaatschappijen en dochterondernemingen in een zuiver nationale context.

30. De verwijzende rechter geeft inderdaad niet aan of bij het hoofdgeding een in een andere lidstaat gevestigde dochteronderneming is betrokken. Welnu, dit laatste blijkt niet het geval te zijn. In haar schriftelijke opmerkingen verklaart de Belgische regering echter dat artikel 202, § 2, bij de omzetting van de richtlijn in nationaal recht de werking daarvan heeft uitgebreid tot feiten die zich volledig binnen de nationale sfeer afspelen, en tot feiten waarop de richtlijn zelfs niet van toepassing is. Zoals verzoekster, Duitsland,

19 — Arrest van 26 januari 1993, Telemarsicabruzzo (C-320/90–C-322/90, Jurispr. blz. I-393, punt 5).

20 — Arrest van 3 maart 1994, Vaneetveld (C-316/93, Jurispr. blz. I-763, punt 13).

21 — Arrest van 19 februari 2002, Arduino (C-35/99, Jurispr. blz. I-1529, punten 28 en 29).

Frankrijk, Griekenland, Nederland en de Commissie betogen, is de situatie dus te vergelijken met die welke aan orde was in de zogenaamde Leur-Bloemzaken [22], waar de verwijzende rechter verzocht om uitlegging van nationale wettelijke bepalingen die niet alleen een richtlijn in nationaal recht omzetten, maar daarnaast ook van toepassing waren op nationale situaties die vergelijkbaar waren met de onder de betrokken richtlijn vallende communautaire situaties.

31. Zoals door bovengenoemde indieners van opmerkingen is benadrukt en ook duidelijk blijkt uit de hierboven samengevatte rechtspraak, heeft het Hof steeds geoordeeld dat het bevoegd is om bepalingen van gemeenschapsrecht uit te leggen wanneer de feiten van het hoofdgeding betrekking hebben op een geschil dat zich binnen de sfeer van het interne recht afspeelt, en de nationale wettelijke bepalingen voor interne situaties dezelfde oplossingen voorschrijven als die waarin het gemeenschapsrecht voorziet.

32. In het onderhavige geval bestaat er blijkbaar slechts één nationale bepaling voor belastingvrijstelling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen, ongeacht of deze laatsten in België dan wel in andere lidstaten zijn opgericht. Bovendien blijkt uit de opmerkingen van de Belgische regering dat artikel 202, § 2, op zuiver interne situaties van toepassing is ter voorkoming van omgekeerde discriminatie van Belgische vennootschappen op grond van de plaats van vestiging van hun dochterondernemingen. Deze vrijwillige afstemming van het nationale recht op de eisen van de richtlijn samen met het verzoek van de nationale rechter om richtsnoeren voor de uitlegging volstaat mijns inziens om het verzoek om een prejudiciële beslissing binnen het bereik van de ontvankelijkheid te brengen.

33. België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk hebben aangevoerd dat uitlegging van de richtlijn niet ter zake dienend is omdat artikel 202, § 2, een ruimere werkingssfeer heeft; het is ook van toepassing op andere inkomsten dan dividenden en bepaalt een veel lagere drempel om te kunnen spreken van deelneming in het kapitaal dan de richtlijn.

34. Mijns inziens betekent het feit dat een richtlijn niet letterlijk in nationaal recht is omgezet, echter niet dat een verzoek van een nationale rechter om uitlegging van de onderliggende richtlijn niet-ontvankelijk moet worden geacht. Onverminderd het overduidelijke algemene beginsel dat richtlijnen verbindend zijn ten aanzien van het te bereiken resultaat, verleent de richtlijn die in de onderhavige zaak aan de orde is, de lidstaten een ruime discretionaire bevoegdheid. Bovendien wordt in de nationale bepalingen en in de communautaire bepalingen

22 — Zie voetnoot 18.

dezelfde uitdrukking „deelneming in het kapitaal” [23] gebruikt, met het enige verschil dat in België de moedermaatschappij slechts een deelneming van 5 % moet bezitten om in aanmerking te komen voor de belastingvrijstelling. Het gebruik van dezelfde uitdrukking wijst erop dat het de bedoeling van de nationale wetgever was, dat die term op dezelfde wijze zou worden toegepast.

35. Volgens de vaste rechtspraak van het Hof en gelet op het feit dat een nationale bepaling tegelijkertijd de richtlijn in nationaal recht omzet en interne situaties regelt, is het duidelijk in het belang van de Gemeenschap dat die bepaling in geval van toepassing op grensoverschrijdende situaties en in geval van toepassing op zuiver interne situaties op dezelfde wijze wordt uitgelegd.

36. Ten slotte betoogt het Verenigd Koninkrijk dat, ongeacht de uitlegging die het Hof aan de richtlijn geeft, het uiteindelijk aan de nationale rechter staat de zuiver interne kwestie af te doen op de wijze die hij passend acht. Een uitspraak van het Hof over de uitlegging van de richtlijn zal dus rechtstreeks noch indirect moeten worden toegepast, en derhalve volledig abstract zijn. Ter terechtzitting heeft een discussie van dezelfde strekking plaatsgevonden over de relevantie van het arrest Kleinwort Benson [24], waar een van de redenen waarom het Hof de verwijzing niet-ontvankelijk heeft verklaard, was dat de betrokken nationale wettelijke regeling de nationale gerechten niet verplichtte, zich bij de beslechting van de bij hen aanhangige geschillen volstrekt en onvoorwaardelijk aan de hun door het Hof verstrekte uitlegging van het gemeenschapsrecht te houden. [25]

37. Het in ontegenzeglijk waar dat, aangezien de richtlijn niet van toepassing is op zuiver interne situaties, het arrest van Hof in de onderhavige zaak in zekere zin gewoon als een advies kan worden beschouwd, waarbij het de lidstaat vrij staat zijn wettelijke regeling aan te passen of het arrest gewoon buiten beschouwing te laten. Dit zal uiteraard steeds het geval

23 — Dit is ook het geval in de oorspronkelijke Franse en Nederlandse taalversie van artikel 202 en van de richtlijn. In de Franse taalversie van artikel 3, lid 1, sub a, van de richtlijn is sprake van „toute société […] qui détient, dans le capital d'une société […], une participation […]”, terwijl in artikel 202, § 2, wordt geëist dat „la société […] détienne dans le capital de la société […] une participation […]”; in de Nederlandse taalversie van artikel 3, lid 1, sub a, van de richtlijn is sprake van „iedere vennootschap […] die een deelneming […] bezit in het kapitaal van een vennootschap”, terwijl in artikel 202, § 2, wordt geëist dat „de vennootschap […] in het kapitaal van de vennootschap […] een deelneming bezit”.

24 — Arrest van 28 maart 1995 (C-346/93, Jurispr. blz. I-615).

25 — Zie, met specifieke verwijzing naar het arrest Kleinwort Benson, de arresten Leur-Bloem, punten 29-31, en Kofisa Italia, punten 29 en 30, beide aangehaald in voetnoot 18, en het arrest ETI, aangehaald in voetnoot 14, punten 16 en 22. In geen enkele van deze zaken heeft het Hof dezelfde redenering gevolgd als in de zaak Kleinwort Benson.

zijn in een situatie als die in de zaak Leur-Bloem. [26] Dat behoort immers tot het wezen van jurisprudentieel recht. Dit heeft het Hof er echter niet van weerhouden, die zaken ontvankelijk te verklaren en er is geen reden om de onderhavige zaak te onderscheiden van de andere.

38. Mitsdien concludeer ik dat de verwijzing in de onderhavige zaak ontvankelijk is.

Ten gronde

39. De vraag van de verwijzende rechter is erop gericht te vernemen of een nationale wettelijke regeling waarbij de richtlijn in nationaal recht is omgezet en waarbij van de ontvanger van de dividenden wordt verlangd dat hij een deelneming bezit in het kapitaal van de vennootschap die de dividenden uitkeert, verenigbaar is met de richtlijn voor zover zij niet uitdrukkelijk voorschrijft dat het om bezit in volle eigendom moet gaan, en dus impliciet toestaat dat het enkele recht van vruchtgebruik op aandelen volstaat om in aanmerking te komen voor vrijstelling van belasting op die dividenden.

40. Zoals verschillende indieners van opmerkingen uitdrukkelijk of impliciet hebben gesuggereerd, dient deze vraag te worden geherformuleerd alvorens te worden beantwoord.

41. Het is vaste rechtspraak dat het Hof niet bevoegd is om uitspraak te doen over de verenigbaarheid van bepalingen van nationaal recht met het gemeenschapsrecht. [27] Bovendien is het in het kader van een verzoek om een prejudiciële beslissing de taak van het Hof om de verwijzende rechter een nuttig antwoord te geven aan de hand waarvan deze het bij hem aanhangige geding kan oplossen. Daartoe kan het Hof genoodzaakt zijn, de voorgelegde vraag te herformuleren. [28] In de onderhavige zaak wenst de verwijzende rechter te vernemen of de richtlijn verlangt dat de lidstaten de door artikel 4, lid 1, voorgeschreven gunstige fiscale behandeling van dividenden die een moedermaatschappij van een dochteronderneming ontvangt, ook verlenen ingeval de eigendom van de aandelen in de dochteronderneming aldus is gesplitst

26 — Zie punt 61 van de conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de zaak BIAO, aangehaald in voetnoot 15.

27 — Zie bijvoorbeeld arrest van 7 juli 1994, Lamaire (C-130/93, Jurispr. blz. I-3215, punt 10).

28 — Zie bijvoorbeeld arrest van 11 juli 2002, Marks & Spencer (C-62/00, Jurispr. blz. I-6325, punt 32).

dat de ene vennootschap op grond van een recht van vruchtgebruik de dividenden ontvangt, en de blote eigendom bij een andere vennootschap berust. Indien die vraag bevestigend wordt beantwoord, zal de nationale rechter ten gunste van verzoekster kunnen beslissen. Indien zij echter ontkennend wordt beantwoord, rijst de vraag of de lidstaten bij de omzetting van de richtlijn in nationaal recht de gunstige fiscale behandeling van dividenden ook mogen toekennen aan de houder van een recht van vruchtgebruik op aandelen.

Is de richtlijn van toepassing op een recht van vruchtgebruik?

42. Verzoekster en de Commissie stellen, zakelijk weergegeven, dat de door een vruchtgebruiker ontvangen dividenden binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 1, vallen [29], terwijl de Belgische, de Franse, de Griekse, de Italiaanse, de Nederlandse en de Spaanse regering en regering van het Verenigd Koninkrijk de tegenovergestelde mening zijn toegedaan. De Duitse regering is van mening dat artikel 4, lid 1, slechts van toepassing is op de door een vruchtgebruiker ontvangen dividenden, indien de positie van de vruchtgebruiker uit economisch oogpunt gelijk is aan die van de eigenaar.

29 — In de veronderstelling — die ook ten grondslag ligt aan de navolgende bespreking — dat de andere relevante elementen van de in de richtlijn gegeven definitie van de verhouding moedermaatschappij/dochteronderneming waarop deze van toepassing is, aanwezig zijn.

Het doel van de richtlijn

43. Alle partijen beroepen zich op het doel van de richtlijn. Ook ik ben van mening dat dit het juiste uitgangspunt is voor de analyse.

44. In de eerste overweging van de considerans wordt verklaard dat hergroeperingen van vennootschappen uit verschillende lidstaten noodzakelijk kunnen zijn teneinde in de Gemeenschap soortgelijke voorwaarden te scheppen als op een binnenlandse markt en daardoor de instelling en de goede werking van de gemeenschappelijke markt te verzekeren; dat deze transacties niet mogen worden belemmerd door uit de fiscale voorschriften der lidstaten voortvloeiende bijzondere beperkingen, nadelen of distorsies; dat er bijgevolg voor deze hergroeperingen concurrentieneutrale belastingvoorschriften tot stand moeten komen om de ondernemingen in staat te stellen zich aan te passen aan de eisen van de gemeenschappelijke markt, hun productiviteit te vergroten en hun concurrentiepositie op de internationale markt te versterken.

45. Volgens de tweede overweging van de considerans kunnen deze hergroeperingen leiden tot de vorming van groepen van moeder- en dochtermaatschappijen. In de derde overweging wordt verklaard dat de huidige fiscale voorschriften voor de betrekkingen tussen moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende

lidstaten van land tot land aanzienlijke verschillen vertonen en in het algemeen minder gunstig zijn dan de voorschriften voor de betrekkingen tussen moedermaatschappijen en dochterondernemingen van dezelfde lidstaat; dat de samenwerking tussen vennootschappen van verschillende lidstaten hierdoor benadeeld wordt ten opzichte van de samenwerking tussen vennootschappen van dezelfde lidstaat; dat deze benadeling moet worden opgeheven door invoering van een gemeenschappelijke regeling en dat hergroeperingen van vennootschappen op communautair niveau aldus vergemakkelijkt moeten worden. In de vierde en de vijfde overweging van de considerans wordt gewoon een uiteenzetting gegeven van de twee wijzen waarop die doelstellingen in de eerste plaats dienen te worden verwezenlijkt, en daarbij worden grotendeels de bewoordingen van de artikelen 4, lid 1, en 5 gebruikt.

46. Zoals te verwachten viel, is het Hof in zijn arresten over de richtlijn steeds uitgegaan van de doelstellingen zoals die zijn uiteengezet in de considerans ervan. Het heeft geoordeeld dat de richtlijn, zoals met name blijkt uit de derde overweging van de considerans ervan, ten doel heeft, door de invoering van een gemeenschappelijke fiscale regeling elke benadeling van de samenwerking tussen vennootschappen uit verschillende lidstaten tegenover de samenwerking tussen vennootschappen van eenzelfde lidstaat op te heffen en aldus de grensoverschrijdende samenwerking [30] of de hergroepering van vennootschappen op gemeenschapsniveau [31] te vergemakkelijken. Meer algemeen vloeit de noodzaak van de richtlijn voort uit de dubbele belasting waaraan groepen van vennootschappen die in verschillende staten zijn gevestigd, kunnen worden onderworpen. [32]

47. De richtlijn is dus gebaseerd op de premisse dat dubbele belasting van dividenden binnen grensoverschrijdende groepen het vormen van dergelijke groepen zal ontmoedigen. Om die belemmering op te heffen verlangt zij dat de lidstaten over dergelijke dividenden geen belasting heffen van de moedermaatschappij. Volgens de krachtige bewoordingen van de considerans van wijzigingsrichtlijn 2003/123 heeft de richtlijn moedermaatschappijen/dochterondernemingen tot doel „dividenden en andere winstuitkeringen van dochterondernemingen aan hun moedermaatschappijen vrij te stellen van bronbelasting en dubbele belastingheffing van zulke inkomsten op het niveau van de moedermaatschappij te elimineren”. [33] Daarbij komt dat het Hof de richtlijn onlangs een „unificatie- of harmonisatiemaatregel ter afschaffing van dubbele belasting” heeft genoemd. [34]

48. Gelet op de voorafgaande overwegingen ben ik het eens met verzoekster en de Commissie dat zou worden ingegaan tegen het doel van de richtlijn indien door een vruchtgebruiker ontvangen dividenden zouden worden onderworpen aan dubbele belastingheffing in omstandigheden waarin artikel 4, lid 1, een correctie verlangt indien geen vruchtgebruik is gevestigd. Zoals de Commissie heeft beklemtoond, verdwijnt het

30 — Arrest van 17 oktober 1996, Denkavit (C-283/94, C-291/94 en C-292/94, Jurispr. blz. I-5063, punt 22).
31 — Arrest van 4 oktober 2001, Athinaïki Zythopoiia (C-294/99, Jurispr. blz. I-6797, punt 25).
32 — Ibidem, punt 5.
33 — Tweede overweging van de considerans.
34 — Arrest van 20 mei 2008, Orange European Smallcap Fund (C-194/06, Jurispr. blz. I-3747, punt 32).

probleem van de dubbele belastingheffing niet wanneer het eigendomsrecht op aandelen wordt gespitst. Zonder correctie kan over de dividenden die over dergelijke aandelen worden uitgekeerd, belasting worden geheven in de staat waar de moedermaatschappij is gevestigd, en kunnen deze dividenden tevens worden onderworpen aan bronbelasting in de staat van de dochteronderneming. Zoals in de considerans van de richtlijn wordt gezegd, benadeelt dit de samenwerking tussen vennootschappen uit verschillende lidstaten, en dat is juist wat de richtlijn beoogt op te heffen.

49. Ook de lidstaten die opmerkingen hebben ingediend, baseren hun argumenten vooral op de doelstellingen van de richtlijn. Zij zijn het erover eens dat de richtlijn tot doel heeft de groepering van vennootschappen te vergemakkelijken, maar betogen dat de neutraliteit van het systeem van heffing van belasting over dividenden geen doel op zichzelf is, maar veeleer een middel om het doel van de richtlijn te bereiken. De richtlijn beoogt de economische groepering van vennootschappen uit verschillende lidstaten mogelijk te maken, zodat deze vennootschappen kunnen optreden alsof zij zich op een interne markt bevinden. Dit vereist dat tussen de vennootschappen die een dergelijke groep vormen, economische en operationele banden en niet louter financiële banden bestaan. Dit is slechts mogelijk indien de moedermaatschappij een deelneming in de dochteronderneming heeft die haar alle rechten verleent die normaliter aan de hoedanigheid van aandeelhouder zijn verbonden, namelijk stemrecht in alle vergaderingen zodat de aandeelhouder de economische activiteit van de dochteronderneming kan sturen, en recht op dividend teneinde de financiële opbrengst van die activiteit en die leiding te ontvangen. Wanneer die twee elementen van elkaar zijn gescheiden, is er geen sprake van een echte economische groepering van moedermaatschappij en dochteronderneming. Degene die slechts een recht van vruchtgebruik heeft, kan dus niet worden aangemerkt als lid van een echte groep.

50. Mijns inziens wordt in dit argument uitgegaan van de veronderstelling dat het soort betrekkingen tussen vennootschappen dat de richtlijn wil bevorderen, beperkt is tot groepsvorming in de gangbare betekenis van dat begrip in het vennootschapsrecht. De werkingssfeer van de richtlijn wordt in deze laatste echter niet afgebakend aan de hand van een van de criteria die doorgaans worden gehanteerd om uit te maken of er sprake is van een groep, namelijk enerzijds centraal en geünificeerd management [35] en anderzijds het bezit van een meerderheid van de stemrechten en/of het recht om de meerderheid van het bestuur te benoemen of af te zetten en/of een beslissende invloed. Integendeel, in de oorspronkelijke versie van de richtlijn werd een minimumdeelneming van 25 % verlangd, en dit minimum is geleidelijk verlaagd en zal

35 — Dit begrip is gebruikt in de Zevende richtlijn (83/349/EEG) van de Raad van 13 juni 1983 op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g, van het Verdrag betreffende de geconsolideerde jaarrekening (PB L 193, blz. 1), maar is ontleend aan de Duitse wettelijke regeling inzake de jaarrekening van groepen. Een vertegenwoordiger van het UK Department of Trade, aan wie voor het UK House of Lords Select Committee was gevraagd of hij kon uitleggen hoe dat begrip in Duitsland wordt gehanteerd, antwoordde: „Wij hebben aanzienlijke inspanningen gedaan om daar achter te komen en zelfs enkele van onze collega's naar Duitsland gezonden om met aldaar werkzame Britse accountantsfirma's en met het Duitse Institut der Wirtschaftsprüfer te praten over de werking van het systeem, maar ik kan niet zeggen dat wij een bevredigend of voor het Committee nuttig zicht op de situatie hebben gekregen. Aan ons werd verteld dat centraal en geünificeerd management is zoals een olifant, namelijk iets dat men herkent wanneer men het ziet, maar niet kan beschrijven. Ik vind niet dat dit veel hulp biedt." [House of Lords Select Committee's 25th Report (Session 1976-77, HL Paper 118) 11-12].

per 1 januari 2009 10 % bedragen.[36] Een dergelijke deelneming is ver verwijderd van die welke doorgaans noodzakelijk wordt geacht om qua controle en structuur van een groep te kunnen spreken.

51. Een aantal lidstaten die opmerkingen bij het Hof hebben ingediend, wijzen erop dat indien de ene partij recht op dividend en een beperkt stemrecht in algemene vergaderingen heeft, en een andere stemrecht heeft voor de belangrijkste beslissingen (kapitaalverhoging, ontbinding of verlenging), er belangenconflicten kunnen ontstaan tussen beide. De vruchtgebruiker zal er immers vooral belang bij hebben, op korte termijn zoveel mogelijk dividend te ontvangen, terwijl de blooteigenaar veeleer belang zal hebben bij het versterken van de vennootschap op lange termijn en misschien op korte of middellange termijn er de voorkeur aan geeft dat de winst in de vennootschap wordt geherinvesteerd in plaats van te worden uitgekeerd. Het kan dus niet de bedoeling van de opstellers van de richtlijn zijn geweest dat deze ook geldt voor de houder van een vruchtgebruik op aandelen.

52. Het is ongetwijfeld juist dat er belangconflicten kunnen ontstaan tussen de houder van het vruchtgebruik op aandelen en de blooteigenaar van die aandelen, doch dat is mijns inziens niet relevant voor het punt waarover het Hof thans uitspraak moet doen.

Zoals hierboven is uiteengezet, is de richtlijn mijns inziens gericht op het wegwerken van situaties waarin uit economisch oogpunt tweemaal belasting wordt geheven op dividenden binnen een grensoverschrijdende groep van vennootschappen. Dat doel wordt mijns inziens het best bereikt door ervoor te zorgen dat de door artikel 4, lid 1, van de richtlijn verlangde opheffing van dergelijke dubbele belastingheffing geldt voor dividenden op de aandelen die een vennootschap uit die groep in een andere vennootschap uit die groep bezit, ongeacht hoe de eigendom van die aandelen is georganiseerd. De vooral door Italië en het Verenigd Koninkrijk geuite vrees dat daardoor de mogelijkheid wordt gecreëerd dat van de door de richtlijn voorgeschreven belastingvrijstellingen misbruik wordt gemaakt door middel van gekunstelde regelingen, kan worden weggenomen door passende nationale en bilaterale maatregelen ter bestrijding van fraude en misbruiken, iets wat artikel 1, lid 2, van de richtlijn uitdrukkelijk toestaat.

De opzet van de richtlijn

53. Artikel 3, lid 2, eerste streepje, van de richtlijn bevat een afwijking die de lidstaten toestaat het criterium deelneming in het kapitaal te vervangen door het criterium bezit van stemrechten. België en Italië beroepen zich ter ondersteuning van hun uitlegging op deze afwijking. Zij stellen, zakelijk weergegeven, dat een lidstaat die gebruikmaakt van deze afwijking, de vrucht-

36 — Zie punt 6 supra.

gebruiker van de voordelen van de richtlijn kan uitsluiten, aangezien volle eigendom noodzakelijk is om volledig stemrecht te hebben. De onderlinge coherentie van de verschillende in de richtlijn gehanteerde criteria eist dus dat bij het criterium deelneming in het kapitaal eveneens volle eigendom wordt verlangd om in aanmerking te komen voor de voordelen van de richtlijn.

54. Dat argument overtuigt mij niet. Zoals doorgaans het geval is met argumenten die op een afwijking zijn gebaseerd, is het een tweesnijdend zwaard.[37] Er kan namelijk ook worden geredeneerd dat, aangezien de lidstaten het criterium deelneming in het kapitaal mogen vervangen door het criterium bezit van stemrechten, het in de regel *niet* nodig is om stemrechten te bezitten om in aanmerking te komen voor de voordelen van de richtlijn. Derhalve ben ik van mening dat de door artikel 3, lid 2, eerste streepje, van de richtlijn geboden keuzemogelijkheid geen hulp biedt bij het beantwoorden van de onderhavige vraag.

De bewoordingen van de richtlijn

55. In de definitie van moedermaatschappij in artikel 3, lid 1, sub a, van de richtlijn is sprake van een vennootschap die „een deelneming […] [bezit] in het kapitaal" van een andere vennootschap die, indien aan alle andere voorwaarden van de definitie is voldaan, haar dochteronderneming zal zijn. Artikel 4 van de richtlijn bepaalt dat de verplichting om dividenden van belasting vrij te stellen of het recht van de moedermaatschappij om de betaalde belasting in mindering te brengen geldt wanneer een moedermaatschappij „als deelgerechtigde van haar dochteronderneming" uitgekeerde winst ontvangt. Frankrijk, Griekenland, Italië, Nederland, Spanje en het Verenigd Koninkrijk beroepen zich ter ondersteuning van hun standpunt op de bewoordingen van deze bepalingen of van een ervan.

56. Ik geef toe dat het vreemd kan lijken het enkele bezit van een recht van vruchtgebruik als een „deelneming […] in het kapitaal" van een vennootschap aan te merken. Het kapitaal van een vennootschap wordt in de regel bijeengebracht door de aandeelhouders die hun aandelen volstorten. De vruchtgebruiker heeft echter geen kapitaal ingebracht.

57. Zo lijkt het ook geforceerd, aan te nemen dat een houder van vruchtgebruik op aandelen in een vennootschap dividend

37 — Ter terechtzitting heeft verzoekster diezelfde afwijking namelijk aangevoerd ter ondersteuning van haar standpunt. Volgens haar toont de mogelijkheid voor de lidstaten om het criterium deelneming in het kapitaal te vervangen door het criterium bezit van stemrechten namelijk aan dat het de bedoeling van de wetgever was om degene die daadwerkelijke controle uitoefent, zij het — zoals in het geval van verzoekster — tijdelijk, in aanmerking te laten komen voor de belastingvrijstelling waarin de richtlijn voorziet.

ontvangt „als deelgerechtigde" van die vennootschap. De vruchtgebruiker is niet echt een deelgerechtigde van de vennootschap; zijn recht op dividend vloeit voort uit een overeenkomst met de blooteigenaar van de aandelen.

58. Geen van de twee bovengenoemde argumenten doet mij echter twijfelen aan de juistheid van mijn opvatting van richtlijn. Het is vaste rechtspraak dat bij de uitlegging van een gemeenschapsbepaling niet uitsluitend mag worden uitgegaan van de bewoordingen ervan, maar dat ook de algemene opzet en de doelstellingen van de regeling waarvan deze bepaling deel uitmaakt, in de beschouwing moeten worden betrokken. [38] Hierboven heb ik uiteengezet wat mijns inziens de opzet en de doelstellingen van de richtlijn zijn, en waarom mijn uitlegging van de bepalingen van de richtlijn daarmee spoort. De begrippen „deelneming […] in het kapitaal" van een vennootschap en moedermaatschappij „als deelgerechtigde van haar dochteronderneming" moeten worden begrepen in die context, die — het weze nogmaals gezegd — niet in de eerste plaats een vennootschapsrechtelijke context is.

59. In deze opvatting word ik gesterkt door het feit dat de personele werkingssfeer van de richtlijn onlangs is uitgebreid bij richtlijn 2003/129. [39] Ik heb reeds aangegeven dat richtlijn 2003/123 de minimumdeelneming die een moedermaatschappij moet bezitten om in aanmerking te komen voor toepassing van artikel 4, lid 1, heeft verlaagd. Bovendien heeft zij de lijst van onder de richtlijn moedermaatschappijen/dochterondernemingen vallende vennootschappen uitgebreid, zodat thans ook bepaalde coöperaties, onderlinge waarborgmaatschappijen, niet op kapitaal gebaseerde vennootschappen, spaarbanken en -verenigingen, fondsen en verenigingen met handelsactiviteiten daaronder vallen. Uiteraard is bepaald dat een aandeelhouder van een dergelijke vennootschap kan worden aangemerkt als bezitter van een „deelneming […] in het kapitaal" daarvan en als iemand die dividend ontvangt „als deelgerechtigde" van een dergelijke vennootschap, ook al bezit hij geen deelneming in het kapitaal van de dochteronderneming in de gewone betekenis van het woord. Verder wijzigt richtlijn 2003/123 artikel 4, lid 1, van de richtlijn moedermaatschappijen/dochterondernemingen aldus dat het van toepassing is wanneer een moedermaatschappij *of haar vaste inrichting* op grond van de deelgerechtigdheid van de moedermaatschappij in haar dochteronderneming uitgekeerde winst ontvangt. Dit wijst er eveneens op dat het volgens de wetgever niet onverenigbaar is met het doel van de richtlijn, van de lidstaten te verlangen dat zij de gunstige fiscale behandeling toepassen op winsten die in een andere context zijn ontvangen dan in het kader van de normale betrekkingen tussen een moedermaatschappij en een dochteronderneming.

60. Ten slotte wijs ik erop dat de hierboven verrichte analyse mijns inziens niet vergt dat het Hof een zelfstandig communautair begrip van het recht van vruchtgebruik ontwikkelt. Bij het bepalen van de werkingssfeer van de richtlijn komt het niet aan op de techniek die in een bepaald rechtsstelsel wordt aangewend om een aandeelhouder de mogelijkheid te

38 — Arrest van 9 januari 2003, Davidoff (C-292/00, Jurispr. blz. I-389, punt 24). Het arrest Davidoff is een zeer goed voorbeeld van deze opvatting.

39 — Aangehaald in voetnoot 5.

bieden verschillende vormen van eigendom te hanteren of te construeren. Beslissend is veeleer, zoals de Commissie suggereert, dat er sprake is van aandeelhouderschap dat voldoet aan de verschillende criteria die in de richtlijn zijn geformuleerd, en van een dividend dat uit hoofde van dat aandeelhouderschap is betaald.

Kan de richtlijn worden toegepast op een recht van vruchtgebruik?

61. Ik heb uitgelegd waarom de richtlijn mijns inziens verlangt dat de lidstaten de door artikel 4, lid 1, voorgeschreven gunstige fiscale behandeling van dividenden die een moedermaatschappij van een dochteronderneming ontvangt, ook toepassen in een situatie waarin de eigendom van de aandelen in de dochteronderneming aldus is gesplitst dat de ene vennootschap op grond van een recht van vruchtgebruik de dividenden ontvangt, en de blote eigendom bij een andere vennootschap berust. Gelet op die uiteenzetting behoeft mijns inziens niet te worden geantwoord op het tweede onderdeel van de voorgelegde vraag in de door mij gesuggereerde herformulering [40], namelijk of de lidstaten niettemin bij de omzetting van de richtlijn in nationaal recht de gunstige fiscale behandeling van dividenden ook mogen toekennen aan de houder van een recht van vruchtgebruik op aandelen.

62. Ingeval het Hof echter een andere opvatting huldigt dan degene ik hierboven heb voorgesteld, zal het laatstgenoemde vraag moeten beantwoorden. Die vraag dient mijns inziens in dat geval bevestigend te worden beantwoord. Dat volgt volgens mij zonder meer uit de opzet van de richtlijn. Aangezien, zoals hierboven is aangegeven [41], in artikel 3, lid 1, sub a, de hoedanigheid van moedermaatschappij *ten minste* wordt toegekend aan elke vennootschap die aan de voorwaarden van artikel 2 voldoet en een minimumdeelneming van 25 % bezit, is het duidelijk dat de lidstaten een ruimere definitie mogen geven. Mijns inziens staat niets eraan in de weg dat de lidstaten die definitie aldus formuleren dat de houder van vruchtgebruik op aandelen daaronder valt.

63. Indien het Hof die opvatting huldigt, zal de nationale rechter dienen uit te maken of dat begrip naar nationaal recht aldus is omschreven in de wettelijke regeling waarbij de richtlijn in nationaal recht is omgezet. Opgemerkt zij dat de Belgische regering ten stelligste ontkent dat dit het geval is.

40 — Zie punt 41 supra.

41 — Zie punt 6.

Conclusie

64. Mitsdien geef ik het Hof in overweging, de vraag van het Hof van Beroep te Luik te beantwoorden als volgt:

„Richtlijn 90/435/EEG van de Raad van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten verlangt dat de lidstaten de door artikel 4, lid 1, voorgeschreven gunstige fiscale behandeling van dividenden die een moedermaatschappij van een dochteronderneming ontvangt, ook toepassen in een situatie waarin de eigendom van de aandelen in de dochteronderneming aldus is gesplitst dat de ene vennootschap op grond van een recht van vruchtgebruik de dividenden ontvangt, en de blote eigendom bij een andere vennootschap berust."