Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Første Afdeling)

17. maj 2017*

»Præjudiciel forelæggelse — etableringsfrihed — moder-datterselskabsdirektivet — skattelovgivning — beskatning af selskabers overskud — udlodning af udbytte — kildeskat — dobbeltbeskatning — *fairness tax*«

I sag C-68/15,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Grondwettelijk Hof (forfatningsdomstol, Belgien) ved afgørelse af 28. januar 2015, indgået til Domstolen den 13. februar 2015, i sagen

X

mod

Ministerraad,

har

DOMSTOLEN (Første Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, R. Silva de Lapuerta, og dommerne E. Regan, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev og C.G. Fernlund (refererende dommer),

generaladvokat: J. Kokott,

justitssekretær: fuldmægtig C. Strömholm,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 22. juni 2016,

efter at der er afgivet indlæg af:

— X ved advocaten T. Engelen, L. Ketels og P. Renier,

— den belgiske regering ved J.-C. Halleux, D. Delvaux, M. Jacobs og C. Pochet, som befuldmægtigede,

— den franske regering ved D. Colas, J.-S. Pilczer og S. Ghiandoni, som befuldmægtigede,

— Europa-Kommissionen ved W. Roels og C. Soulay, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 17. november 2016,

* Processprog: nederlandsk.

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 49 TEUF samt artikel 4, stk. 3, og artikel 5 i Rådets direktiv 2011/96/EU af 30. november 2011 om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater (EUT 2011, L 345, s. 8, herefter »moder-datterselskabsdirektivet«).

2 Anmodningen er blevet indgivet i forbindelse med en tvist mellem X og Ministerraad (ministerrådet, Belgien) vedrørende et søgsmål med påstand om annullation af nationale retsbestemmelser, der indfører en skat benævnt »*fairness tax*«, som er forskellig fra selskabsskat og skat af ikke-hjemmehørende, og som pålignes hjemmehørende og ikke-hjemmehørende selskaber, når disse selskaber udlodder udbytte, som på grund af anvendelsen af visse skattefordele fastsat i den nationale beskatningsordning ikke er medtaget i deres endelige skattepligtige resultat.

Retsforskrifter

EU-retten

3 Det fremgår af tredje betragtning til moder-datterselskabsdirektivet, at formålet med dette direktiv er at fritage udbytte og andre udlodninger af overskud, som datterselskaber betaler til deres moderselskaber, for kildeskat, og at afskaffe dobbeltbeskatning af sådanne indkomster på moderselskabets niveau.

4 Syvende og niende betragtning til direktivet har følgende ordlyd:

»(7) Hvis et moderselskab som selskabsdeltager fra sit datterselskab modtager udbytte, skal den medlemsstat, hvor moderselskabet er hjemmehørende, enten undlade at beskatte dette udbytte eller beskatte det, men give selskabet tilladelse til fra skattebeløbet at trække den del af datterselskabets skat, der vedrører dette udbytte.

[…]

(9) Overskud, der betales til og modtages som udbytte af et moderselskabs faste driftssted, bør have samme behandling som den, der finder anvendelse mellem et datterselskab og dets moderselskab. […]«

5 Nævnte direktivs artikel 4, stk. 1 og 3, fastsætter:

»1. Hvis et moderselskab eller dets faste driftssted som følge af moderselskabets forbindelse med sit datterselskab modtager udbytte, der udloddes ved en anden lejlighed end i forbindelse med datterselskabets likvidation, skal moderselskabets medlemsstat og det faste driftssteds medlemsstat:

a) enten undlade at beskatte dette overskud; eller

b) beskatte dette overskud, men give moderselskabet og det faste driftssted tilladelse til fra det skyldige skattebeløb at trække den del af den af datterselskabet og ethvert datterselskab på lavere niveau betalte selskabsskat, der vedrører dette overskud, op til det tilsvarende skyldige skattebeløb, på den betingelse, at hvert selskab og dets datterselskab på lavere niveau er omfattet af definitionerne i artikel 2 og opfylder kravene i artikel 3 på ethvert niveau.

[…]

3. Enhver medlemsstat bevarer muligheden for at fastsætte, at udgifter i forbindelse med kapitalandelen og kapitaltab, der er et resultat af udlodningen af datterselskabets udbytte, ikke kan fradrages i moderselskabets skattepligtige overskud.

Hvis forvaltningsudgifterne i forbindelse med kapitalandelen i dette tilfælde fastsættes til et fast beløb, kan dette faste beløb ikke overstige 5% af det udbytte, som datterselskabet udlodder.«

6 Moder-datterselskabsdirektivets artikel 5 bestemmer:

»Det overskud, som et datterselskab udlodder til sit moderselskab, fritages for kildeskat.«

Belgisk ret

7 Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 (lovbog om indkomstbeskatning 1992) blev ændret ved wet houdende diverse bepaligen (lov om diverse bestemmelser) af 30. juli 2013 (*Belgisch Staatsblad*, 1.8.2013) (herefter »WIB 92«). Denne lovs kapitel 15 indeholder en afdeling 2, hvis underafdeling 1 har overskriften »*Fairness Tax*«. Denne underafdeling består af artikel 43-51, som ændrer WIB 92's artikel 198, 207, 218, 219b, 233, 246, 275 og 463a.

8 WIB 92's artikel 198, stk. 1, 1°, har følgende ordlyd:

»Følgende anses ikke for erhvervsmæssige omkostninger:

1° Selskabsskat, herunder de særlige afgifter, som skal betales i henhold til artikel 219a-219c, forudbetalt selskabsskat og forskudsskat, som under tilsidesættelse af artikel 261 er betalt af den, som har udbetalt beløbet, med frigørende virkning for modtageren, men med undtagelse af den særlige afgift, som skal betales i henhold til artikel 219.«

9 Denne lovs artikel 207, stk. 2, fastsætter:

»Ingen af disse fradrag eller modregning af tab for den skattepligtige periode kan anvendes på den del af resultatet, der hidrører fra de i artikel 79 omhandlede ekstraordinære eller vederlagsfrie fordele, eller for modtagne økonomiske fordele eller andre fordele som omhandlet i artikel 53, 24°, eller for det særlige afgiftsberegningsgrundlag, der er fastlagt på grundlag af udgifter, eller fordele af enhver art, som ikke er begrundet i overensstemmelse med artikel 219, eller på den del af overskuddet, som er hensat til udgifter som omhandlet i artikel 198, § 1, 9° og 12°, eller på den del af overskuddet, der hidrører fra en tilsidesættelse af artikel 194c, § 2, stk. 4, og anvendelsen af artikel 194c, § 4, eller på de i artikel 217, 3°, omhandlede kapitalgevinster, eller udbytte som omhandlet i artikel 219b«.

10 Nævnte lovs artikel 218, stk. 1, har følgende ordlyd:

»Den i henhold til artikel 215-217 beregnede skat og den særlige afgift som omhandlet i artikel 219b forhøjes eventuelt i overensstemmelse med det, der gælder for personskat i henhold til artikel 157-168, i tilfælde af manglende eller utilstrækkelig forskudsbetaling.

Uanset artikel 160 og 165 finder begrænsningen af forhøjelsen til 90% og forhøjelsen af beregningsgrundlaget til 106% af den til staten skyldige skat imidlertid ikke anvendelse.«

11 Samme lovs artikel 219b fastsætter:

»§ 1. For den skattepligtige periode, hvorunder udbytte udloddes som omhandlet i artikel 18, stk. 1, 1°-2°a, indføres en særlig afgift, som beregnes efter bestemmelserne i de herefter følgende stk.

Denne særlige afgift er uafhængig af – og efter omstændighederne et supplement til – anden beskatning i henhold til andre af denne lovs bestemmelser eller efter omstændighederne i forbindelse med gennemførelsen af særlige lovbestemmelser.

§ 2. Grundlaget for denne særlige afgift udgøres af den positive difference mellem på den ene side bruttoudbyttet, der blev udloddet i den pågældende skattepligtige periode, og på den anden side det endelige skattepligtige resultat, som faktisk beskattes med satsen for selskabsskatten som omhandlet i artikel 215 og 216.

§ 3. Det således fastsatte beskatningsgrundlag nedsættes med den del af det udloddede udbytte, der hidrører fra de reserver, som tidligere er blevet beskattet, og senest i skatteåret 2014. For anvendelsen af denne nedsættelse skal der tages hensyn til allerede beskattede reserver med prioritering af de senest tilkomne reserver.

For skatteåret 2014 kan udbytte, der er udloddet i samme skatteår, på intet tidspunkt tages i betragtning som beskattede reserver i samme skatteår.

§ 4. Det således opnåede beløb reduceres derefter med en procentdel, som udtrykker forholdet mellem:

— i tælleren: de fradrag for overførte underskud og risikokapital, der faktisk er foretaget i den skattepligtige periode, og

— i nævneren: det skattepligtige resultat i den skattepligtige periode, eksklusiv skattefrie værdiforringelser, afskrivninger samt merværdier.

§ 5. Det grundlag, der er fastsat i henhold til de foregående stykker, kan ikke begrænses eller reduceres på nogen anden måde.

§ 6. Den særlige afgift svarer til 5% af det således beregnede beløb.

§ 7. De selskaber, som på grundlag af selskabslovens artikel 15 anses for små selskaber vedrørende beskatning i den skattepligtige periode, i hvilken udbyttet udloddes, er ikke omfattet af denne afgift.«

12 WIB 92's artikel 233, stk. 3, fastsætter:

»Endvidere fastsættes en særlig afgift efter reglerne i artikel 219b. Med henblik på anvendelsen af denne foranstaltning forstås, for så vidt angår belgiske virksomheder, ved »udloddet udbytte« den del af selskabets bruttoudbytte, der udloddes, og som svarer til det belgiske faste driftssteds andel af selskabets samlede resultat.«

13 Samme lovs artikel 246, stk. 1, 3°, har følgende ordlyd:

»med forbehold af anvendelsen af artikel 218 beregnes den afgift, der er omhandlet i artikel 233, stk. 3°, med en sats på 5%.«

14 Nævnte lovs artikel 463a, stk. 1, 1°, fastsætter:

»Som supplerende kriseafgift fastsættes, udelukkende til fordel for staten, et 3% tillæg til:

1° selskabskat, skat for juridiske personer som omhandlet i artikel 220, 2° og 3°, samt de i artikel 227, 2° og 3°, omhandlede skattepligtige personer med undtagelse af fremmede stater og deres politiske underinddelinger samt lokale myndigheder, skat for ikke-hjemmehørende personer, herunder de i artikel 219a, 219b og artikel 246, stk. 1, 2° og 3°, omhandlede særlige afgifter. De supplerende kriseafgifter beregnes på grundlag af disse skatter:

— før modregning med de i artikel 218, 226 og 246, stk. 1, 1°, og stk. 2, omhandlede forskudsbetalinger, og de i artikel 277-296 omhandlede forskellige former for forskudsskat, det faste beløb for udenlandsk skat og skattekreditter

— før anvendelse af den forhøjelse, der er fastsat i tilfælde af de i første led omhandlede manglende eller utilstrækkelige forskudsbetalinger«.

15 Samme lovs artikel 275[7], stk. 4, er affattet således:

»Ved kongelig bekendtgørelse, godkendt af ministerrådet, kan den i stk. 3 fastsatte procentdel forhøjes for de i denne artikel omhandlede arbejdsgivere, som enten anses for små selskaber på grundlag af selskabslovens artikel 15 eller fysiske personer, som tilsvarende opfylder betingelserne i nævnte artikel 15. De lovgivende forsamlinger skal straks, såfremt de er samlet, ellers fra åbningen af førstkommende samling, forelægges et lovforslag til bekræftelse af de bekendtgørelser, der er udstedt til gennemførelse af nærværende stykke«.

16 Artikel 51 i lov af 30. juli 2013 om diverse bestemmelser fastsætter:

»Artikel 43-49 træder i kraft fra skatteåret 2014

Enhver ændring, som foretages fra den 28. juni 2013 og indtil tidspunktet for afslutningen af regnskabsåret, er uden betydning for anvendelsen af de foranstaltninger, der er indeholdt i denne underafdeling.

Artikel 50 finder anvendelse på vederlag, der er udbetalt eller tildelt fra den 1. januar 2014.«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

17 X har anlagt sag ved Grondwettelijk Hof (forfatningsdomstol, Belgien) med påstand om annullation af de nationale bestemmelser, der indfører den såkaldte *fairness tax*.

18 Den forelæggende ret har anført, at den omhandlede fairness tax er en særlig afgift, som adskiller sig fra selskabsskat og skat af ikke-hjemmehørende personer, og hvorom der er fastsat nærmere bestemmelse i artikel 43-51 i lov af 30. juli 2013 om diverse bestemmelser. Den finder anvendelse, når der i samme skattepligtige periode udloddes udbytte, og det skattepligtige resultat helt eller delvist nedsættes ved anvendelse af forskellige fradrag, der er foreskrevet i den nationale beskatningsordning.

19 Til støtte for sit søgsmål, anlagt med henblik på annullation af artikel 43-51, har X for det første gjort gældende, at denne *fairness tax* udgør en restriktion for etableringsfriheden, der hindrer ikke-hjemmehørende selskabers frihed til at vælge den retlige form, under hvilken de ønsker at udøve deres økonomiske virksomhed i Belgien.

20 Et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver økonomisk virksomhed i Belgien via et datterselskab, er nemlig kun indirekte underlagt den omhandlede *fairness tax, hvis dette datterselskab faktisk udlodder udbytte til det ikke-hjemmehørende selskab, uanset om dette selskab i øvrigt selv udlodder udbytte eller ej*.

21 Hvis et ikke-hjemmehørende selskab udøver økonomisk virksomhed i Belgien gennem et fast driftssted, er det derimod underlagt den omhandlede *fairness tax, såfremt det selv udlodder udbytte, uafhængigt af spørgsmålet om, hvorvidt det faste driftssteds overskud er tilført dette selskab, eller om* overskuddet er blevet hensat eller geninvesteret i Belgien. Nævnte selskabs beskatningsgrundlag vil således ligeledes omfatte det overskud, som dette selskab har opnået uden for Belgien, alene af den grund, at sidstnævnte har et fast driftssted i Belgien.

22 Desuden udgør denne *fairness tax* ligeledes forskelsbehandling på grundlag af nationalitet mellem et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver økonomisk virksomhed i Belgien gennem et fast driftssted, og et hjemmehørende selskab, idet et ikke-hjemmehørende selskab kan pålignes denne skat, selv om hele overskuddet fra dets belgiske faste driftssted er blevet hensat eller geninvesteret i Belgien, mens dette ikke er tilfældet, hvis det hjemmehørende selskab har hensat eller geneinvesteret hele sit overskud i denne medlemsstat.

23 Ministerraad er af den opfattelse, at den hævdede forskelsbehandling følger af et fast driftssteds særlige egenskaber, eftersom et fast driftssted, i modsætning til et datterselskab, ikke selv kan udlodde udbytte.

24 Med hensyn til den hævdede forskelsbehandling mellem et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver økonomisk virksomhed i Belgien gennem et fast driftssted, og et hjemmehørende selskab, har Ministerraad anført, at den pågældende lovgivning, for at undgå en eventuel forskelsbehandling og for at fastsætte det ikke-hjemmehørende selskabs beskatningsgrundlag for den omhandlede *fairness tax, foreskriver beregningen af et fiktivt udbytte. Denne lovgivning indebærer følgelig ingen forskelsbehandling, men er tilpasset omstændighederne*.

25 For det andet skal den omhandlede *fairness tax ifølge X anses for at være en kildeskat, idet den opkræves af det udbytte, som datterselskabet har udloddet til sit moderselskab, og er følgelig i strid med moder-datterselskabsdirektivets artikel* 5, i henhold til hvilken det overskud, som et datterselskab udlodder til sit moderselskab, fritages for kildeskat.

26 Ministerraad er af den opfattelse, at den omhandlede *fairness tax ikke er en maskeret kildeskat, men en særlig afgift beregnet på grundlag af udloddet overskud, som ikke fremgår af datterselskabets skattepligtige resultat, eftersom der fra overskuddet er sket fradrag for risikokapital og/eller fremførte skattemæssige tab*.

27 X har for det tredje anført, at *den omhandlede* fairness tax kan medføre, at overskud, der er omfattet af moder-datterselskabsdirektivets anvendelsesområde, undergives en beskatning, der overstiger det loft på 5%, som er fastsat i dette direktivs artikel 4, stk. 3.

28 Fritagelsen af 95% af overskuddet finder nemlig kun anvendelse, hvis det oppebårne overskud faktisk blev udloddet i det pågældende år. Hvis dette overskud blev udloddet i et senere år, vil det være underlagt *fairness tax* for den del, der overstiger 5%, eftersom proportionalitetsfaktoren udelukkende tager hensyn til årets overskud og fradraget for risikokapital, der er foretaget heraf, og/eller fradraget for tab, der er foretaget i dette år.

29 Ifølge Ministerraad er spørgsmålet om, hvorvidt der skal ske udlodning eller ej, moderselskabets strategiske valg. Den omhandlede *fairness tax* er forskellig for det samme selskab i hvert enkelt skatteår afhængigt af størrelsen af det udloddede udbytte, anvendelsen af fradrag for risikokapital og størrelsen af det skattepligtige resultat og vil derfor ikke medføre, at en del af udbyttet pålignes skat, der overstiger loftet på 5%.

30 På denne baggrund har Grondwettelijk Hof (forfatningsdomstol) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Skal artikel 49 TEUF fortolkes således, at den er til hinder for en national ordning, hvorefter
   a) selskaber, der er hjemmehørende i en anden medlemsstat, og som har et fast driftssted i Belgien, beskattes, hvis de beslutter at udlodde overskud, der ikke er medtaget i selskabets endelige skattepligtige resultat, uanset om der er overført overskud fra det faste driftssted i Belgien til hovedsædet, mens selskaber, der er hjemmehørende i en anden medlemsstat, og som har et belgisk datterselskab, ikke undergives en sådan beskatning, hvis de beslutter at udlodde overskud, der ikke er medtaget i selskabets endelige skattepligtige resultat, uanset om datterselskabet har udbetalt udbytte eller ej
   b) selskaber, der er hjemmehørende i en anden medlemsstat, og som har et fast driftssted i Belgien, beskattes ved fuldstændig hensættelse af det belgiske overskud, hvis de beslutter at udlodde overskud, der ikke er medtaget i selskabets endelige skattepligtige resultat, mens belgiske selskaber ved en fuldstændig hensættelse af overskud ikke undergives en sådan beskatning?

2) Skal artikel 5 i moder-datterselskabsdirektivet fortolkes således, at der er tale om kildeskat, såfremt en bestemmelse i national ret foreskriver, at der ved udbetaling af overskud fra et datterselskab til moderselskabet pålægges en skat, når der i samme beskatningsperiode udloddes udbytte, og det skattepligtige resultat helt eller delvist nedsættes med fradrag for risikokapital og/eller fremførte skattemæssige tab, mens overskuddet i henhold til den nationale lovgivning ikke beskattes, hvis det bliver hos datterselskabet og ikke udloddes til moderselskabet?

3) Skal artikel 4, stk. 3, i moder-datterselskabsdirektivet fortolkes således, at den er til hinder for en national ordning, hvorefter udlodning af udbytte beskattes, såfremt ordningen har den virkning, at såfremt et selskab udlodder et modtaget udbytte i et senere år end det år, hvori det selv har modtaget det, beskattes det af en del af udbyttet, som overskrider tærsklen i direktivets artikel 4, stk. 3, mens dette ikke er tilfældet, såfremt selskabet udlodder udbyttet på ny i det år, hvor det har modtaget det?«

Om de præjudicielle spørgsmål

31 Det bemærkes indledningsvis, at den forelæggende ret med sine spørgsmål har rejst spørgsmål om foreneligheden med EU-retten af en medlemsstats skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede, som finder anvendelse i en situation, hvor størrelsen af det udbytte, som et selskab udlodder – uanset om der er tale om et hjemmehørende selskab, herunder et hjemmehørende datterselskab af et ikke-hjemmehørende selskab, eller et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver økonomisk virksomhed i denne medlemsstat gennem et fast driftssted – som følge af anvendelsen af visse skattefordele i nævnte medlemsstats nationale beskatningsordning er højere end dette selskabs endelige skattepligtige resultat i samme medlemsstat.

32 Det fremgår af de for Domstolen fremlagte sagsakter, at denne skattelovgivning har til formål at beskatte indkomster, som henhører under den pågældende medlemsstats beskatningskompetence, og som – på grund af en sådan anvendelse af fordele – er blevet udloddet uden at være blevet pålignet selskabsskat for så vidt angår hjemmehørende selskaber eller skat for ikke-hjemmehørende personer for så vidt angår ikke-hjemmehørende selskaber, i denne medlemsstat.

33 Det fremgår ligeledes af disse sagsakter, at den i hovedsagen omhandlede skattelovgivning tager form af en særskilt afgift i forhold til selskabsskat eller skat af ikke-hjemmehørende personer, med en afgiftssats på 5,15%. Afgiftsgrundlaget udgøres af den positive difference mellem på den ene side bruttoudbyttet, der blev udloddet i den skattepligtige periode, og på den anden side det endelige skattepligtige resultat, som reelt pålignes den almindelige selskabsskattesats. Det således fastsatte

beskatningsgrundlag nedsættes med den del af det udloddede udbytte, som hidrører fra reserver, der er blevet beskattet tidligere og senest i skatteåret 2014. Det herved fremkomne beløb begrænses af en koefficient, som består af en brøk, der udtrykker forholdet mellem fradraget for risikokapital og/eller overførte tab i den skattepligtige periode i tælleren og det skattepligtige resultat i den skattepligtige periode i nævneren.

34 Med henblik på beregningen af beskatningsgrundlaget for ikke-hjemmehørende selskaber fastsætter samme skattelovgivning beregningen af et »fiktivt udbytte«. I et sådant tilfælde udgøres det »udloddede udbytte« af den del af udbyttet, som udloddes af det ikke-hjemmehørende selskab, og som modsvarer det belgiske faste driftssteds andel af dette selskabs samlede regnskabsresultat.

Det første spørgsmål

35 Med henblik på at undersøge det forelagte spørgsmål skal det indledningsvis bemærkes, at et selskabs hjemsted, som det er tilfældet med hensyn til fysiske personers nationalitet, har til formål at fastlægge dets tilknytning til en stats retssystem (jf. bl.a. dom af 28.1.1986, Kommissionen mod Frankrig, 270/83, EU:C:1986:37, præmis 18, og af 14.12.2000, AMID, C-141/99, EU:C:2000:696, præmis 20).

36 Det følger heraf, at anvendelsen af en national skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede på et hjemmehørende datterselskab af et ikke-hjemmehørende selskab på den ene side og et sådant selskabs faste driftssted på den anden side vedrører den skattemæssige behandling af henholdsvis et hjemmehørende selskab og et ikke-hjemmehørende selskab.

37 I den foreliggende sag er det imidlertid ubestridt, at den pågældende belgiske skattelovgivning behandler hjemmehørende selskaber, herunder hjemmehørende datterselskaber af ikke-hjemmehørende selskaber, og ikke-hjemmehørende selskaber ens, idet alle disse selskaber pålignes *den omhandlede* fairness tax, for så vidt som de foretager udlodning af udbytte under omstændigheder som beskrevet i denne doms præmis 31 og 32.

38 Under disse omstændigheder skal det forelagte spørgsmål forstås således, at det ønskes oplyst, om etableringsfriheden skal fortolkes således, at den er til hinder for en medlemsstats skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede, i henhold til hvilken såvel et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver økonomisk virksomhed i denne medlemsstat gennem et fast driftssted, som et hjemmehørende selskab, herunder et hjemmehørende datterselskab af et ikke-hjemmehørende selskab, pålignes *den omhandlede* fairness tax, når disse selskaber udlodder udbytte, som på grund af anvendelsen af visse skattefordele, der er fastsat i den nationale skatteordning, ikke er medtaget i deres endelige skattepligtige resultat.

39 Etableringsfriheden, som unionsborgerne er tillagt i henhold til traktatens artikel 49 TEUF, indebærer adgang for dem til at optage og udøve selvstændig erhvervsvirksomhed samt til at oprette og lede virksomheder på de vilkår, som i etableringsmedlemsstatens lovgivning er fastsat for landets egne statsborgere. Den omfatter i overensstemmelse med artikel 54 TEUF en ret for selskaber, som er stiftet i overensstemmelse med en medlemsstats lovgivning, og hvis vedtægtsmæssige hjemsted, hovedkontor eller hovedvirksomhed er beliggende inden for Unionen, til at udøve virksomhed i den pågældende medlemsstat via et datterselskab, en filial eller et agentur (dom af 17.7.2014, Nordea Bank Danmark, C-48/13, EU:C:2014:2087, præmis 17 og den deri nævnte retspraksis).

40 Hvad angår behandlingen i værtsmedlemsstaten fremgår det af Domstolens praksis, at eftersom de erhvervsdrivende i henhold til artikel 49, stk. 1, andet punktum, TEUF udtrykkeligt har mulighed for frit at vælge, under hvilken juridisk form de vil udøve virksomhed i en anden medlemsstat, må denne valgmulighed ikke begrænses af diskriminerende skattebestemmelser (kendelse af 4.6.2009, KBC Bank og Beleggen, Risicokapitaal, Beheer, C-439/07 og C-499/07, EU:C:2009:339, præmis 77 og den deri nævnte retspraksis).

41 For så vidt angår skattebestemmelser følger det af Domstolens praksis, at det tilkommer den enkelte medlemsstat under overholdelse af EU-retten at indrette sit skattesystem om beskatning af overskud, for så vidt som dette overskud henhører under den pågældende medlemsstats beskatningskompetence. Det følger heraf, at værtsmedlemsstaten frit kan fastsætte den udløsende faktor for skatten, beskatningsgrundlaget og den skattesats, der skal finde anvendelse på de forskellige etableringsformer, der anvendes i denne medlemsstat, under forbehold af, at ikke-hjemmehørende selskaber behandles på en måde, som ikke er diskriminerende i forhold til sammenlignelige indenlandske etableringsformer (jf. i denne retning dom af 12.12.2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, præmis 47, og af 26.6.2008, Burda, C-284/06, EU:C:2008:365, præmis 86 og den deri nævnte retspraksis).

42 Forskelsbehandling kan kun bestå i, at der på sammenlignelige situationer anvendes forskellige bestemmelser, eller at der anvendes samme bestemmelser på forskellige situationer (dom af 14.2.1995, Schumacker, C-279/93, EU:C:1995:31, præmis 30, og af 1.12.2011, Kommissionen mod Ungarn, C-253/09, EU:C:2011:795, præmis 50 og den deri nævnte retspraksis).

43 Det er i den foreliggende sag ubestridt, at et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver virksomhed i Belgien gennem et fast driftssted, og et hjemmehørende selskab, herunder et ikke-hjemmehørende selskabs datterselskab, i princippet er undergivet en ens skattemæssig behandling, eftersom de pålignes *den omhandlede* fairness tax, *når de udlodder udbytte, som på grund af anvendelsen af visse skattefordele fastsat i den nationale beskatningsordning ikke er medtaget i deres endelige skattepligtige resultat*.

44 Det kan imidlertid forholde sig anderledes, for så vidt som det fremgår af de for Domstolen fremlagte sagsakter, at et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver virksomhed i Belgien gennem et fast driftssted, kun er skattepligtigt i denne medlemsstat af det overskud, som dette driftssted har opnået – til forskel fra et hjemmehørende selskab, som er selskabsskattepligtigt på grundlag af sin globalindkomst – og den pågældende lovgivning kan således udgøre en restriktion for etableringsfriheden, hvis den måde, hvorpå beskatningsgrundlaget for *den omhandlede* fairness tax *fastsættes, af denne grund faktisk fører til, at dette ikke-hjemmehørende selskab behandles mindre fordelagtigt end et hjemmehørende selskab*.

45 Ifølge den belgiske regering er der i den i hovedsagen omhandlede skattelovgivning *taget hensyn til denne forskel i den måde, hvorpå beskatningsgrundlaget beregnes, og lovgivningen tager følgelig sigte på at undgå eventuel forskelsbehandling* ved at fastsætte beregningen af et fiktivt udbytte med henblik på at fastsætte *beskatningsgrundlaget for den omhandlede* fairness tax *for et sådant ikke-hjemmehørende selskab*.

46 X og Europa-Kommissionen er derimod af den opfattelse, at denne beregningsmåde kan føre til en hårdere beskatning af det ikke-hjemmehørende selskab. I denne henseende har X for det første gjort gældende, at i visse situationer fører den nævnte beregningsmåde til, at det ikke-hjemmehørende selskab beskattes af en større del af overskuddet end det, der er opnået af det belgiske faste driftssted. For det andet har Kommissionen bemærket, at det hjemmehørende selskab, herunder et hjemmehørende datterselskab af et ikke-hjemmehørende selskab, kun pålignes den omhandlede *fairness tax, når det faktisk udlodder udbytte, mens et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver økonomisk virksomhed i den pågældende medlemsstat gennem et fast driftssted, pålignes denne skat, eftersom det udlodder udbytte, også når dette faste driftssteds overskud ikke er en del af det udbytte, som dette ikke-hjemmehørende selskab udlodder*.

47 I den foreliggende sag tilkommer det den forelæggende ret, som er enekompetent til at fortolke national ret, at efterprøve – under hensyntagen til alle elementer i den i hovedsagen omhandlede skattelovgivning og den samlede nationale beskatningsordning – om beregningsmåden for beskatningsgrundlaget i alle situationer fører til, at den skattemæssige behandling af et

ikke-hjemmehørende selskab, der udøver virksomhed i Belgien gennem et fast driftssted ikke er mindre fordelagtig end den behandling, som et hjemmehørende selskab undergives (jf. i denne retning dom af 17.9.2015, Miljoen m.fl., C-10/14, C-14/14 og C-17/14, EU:C:2015:608, præmis 48).

48 I forbindelse med denne efterprøvelse skal den forelæggende ret tage hensyn til den omstændighed, at den i hovedsagen omhandlede lovgivning har til formål at beskatte overskud, som henhører under belgisk beskatningskompetence, men for hvilket denne medlemsstat, på grund af anvendelsen af visse skattefordele fastsat i den nationale beskatningsordning ikke har udøvet denne beskatningskompetence. I en situation, hvor beregningsmåden for beskatningsgrundlaget for et ikke-hjemmehørende selskab fører til, at dette selskab beskattes også af overskud, der ikke henhører under denne medlemsstats beskatningskompetence, er dette ikke-hjemmehørende selskab udsat for en mindre fordelagtig behandling end et hjemmehørende selskab.

49 Såfremt det følger af denne efterprøvelse, at der foreligger en sådan behandling, må en skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede således anses for at udgøre en hindring for etableringsfriheden.

50 En sådan hindring kan kun være tilladt, hvis den vedrører situationer, som ikke er objektivt sammenlignelige, eller er begrundet i tvingende almene hensyn (dom af 17.7.2014 Nordea Bank Danmark, C-48/13, EU:C:2014:2087, præmis 23 og den deri nævnte retspraksis).

51 Det bemærkes, at spørgsmålet om, hvorvidt en grænseoverskridende situation kan sammenlignes med en national situation, skal vurderes under hensyntagen til det formål, der forfølges med den omhandlede nationale skattelovgivning (jf. i denne retning dom af 8.11.2012, Kommissionen mod Finland, C-342/10, EU:C:2012:688, præmis 36, og af 2.6.2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, præmis 48).

52 Hvad angår en værtsmedlemsstats skattelovgivning, der har til formål at undgå, at overskud opnået i denne stat, på grund af anvendelsen af visse skattefordele fastsat i den nationale beskatningsordning ikke udloddes uden at være blevet beskattet hos den skattepligtige, er situationen for en ikke-hjemmehørende skattepligtig, der udøver økonomisk virksomhed i nævnte medlemsstat gennem et fast driftssted, imidlertid sammenlignelig med situationen for en hjemmehørende skattepligtig. I begge tilfælde tager denne skattelovgivning nemlig sigte på at give den pågældende medlemsstat mulighed for at udøve sin beskatningsbeføjelse på overskud, der henhører under dens beskatningskompetence (jf. i denne retning dom af 14.11.2006, Kerckhaert og Morres, C-513/04, EU:C:2006:713, præmis 19, og af 3.9.2014, Kommissionen mod Spanien, C-127/12, ikke trykt i Sml., EU:C:2014:2130, præmis 77 og 78).

53 Med hensyn til den i hovedsagen omhandlede lovgivning er situationen for et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver økonomisk virksomhed i Belgien gennem et fast driftssted, derfor sammenlignelig med situationen for et hjemmehørende selskab, herunder et hjemmehørende datterselskab af et ikke-hjemmehørende selskab.

54 Hindringen kan derfor kun begrundes i tvingende almene hensyn. Endvidere kræves det, såfremt dette er tilfældet, at hindringen er egnet til at sikre gennemførelsen af det mål, som den forfølger, og ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå det (dom af 17.7.2014, Nordea Bank Danmark, C-48/13, EU:C:2014:2087, præmis 25 og den deri nævnte retspraksis).

55 Den belgiske regering har gjort gældende, at en eventuel hindring for denne frihed er begrundet i to almene hensyn, nemlig formålet om at sikre en afbalanceret fordeling af beskatningskompetencen mellem medlemsstaterne og formålet om at bekæmpe misbrug.

56 Det er i denne henseende tilstrækkeligt at konstatere, at selv om disse to formål er tvingende almene hensyn, der kan begrunde en restriktion for udøvelsen af den frie bevægelighed, der er sikret ved traktaten (jf. dom af 5.7.2012, SIAT, C-318/10, EU:C:2012:415, præmis 36 og 37 og den deri nævnte

retspraksis), er den i hovedsagen omhandlede lovgivning ikke egnet til at sikre deres gennemførelse, således at de nævnte formål ikke, i et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede, kan begrunde en eventuel hindring for etableringsfriheden.

57 Den i hovedsagen omhandlede skattelovgivning, der tager sigte på at beskatte overskud, som henhører under den belgiske beskatningskompetence, og som udloddes uden at være blevet beskattet i denne medlemsstat, har således for det første på ingen måde til formål at fordele beskatningskompetencen mellem Kongeriget Belgien og en anden medlemsstat.

58 Idet formålet med denne lovgivning er at begrænse den virkning, som anvendelsen af skattefordele fastsat i den nationale beskatningsordning har, er dens formål for det andet ikke i sig selv at undgå, at der foreligger misbrug.

59 En eventuel hindring kan i øvrigt heller ikke være begrundet i det forhold, at den nævnte lovgivning i visse situationer kan føre til, at et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver virksomhed i Belgien gennem et fast driftssted, beskattes mere fordelagtigt end et hjemmehørende selskab.

60 Den omstændighed, at en national skattelovgivning stiller ikke-hjemmehørende selskaber ufordelagtigt, kan nemlig ikke opvejes af, at den samme lovgivning i andre situationer kan føre til en fordelagtig behandling af denne type selskaber (jf. i denne retning dom af 2.6.2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek, C-252/14, EU:C:2016:402, præmis 38 og 39).

61 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at etableringsfriheden skal fortolkes således, at den ikke er til hinder for en medlemsstats skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede, i henhold til hvilken såvel et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver økonomisk virksomhed i denne medlemsstat gennem et fast driftssted som et hjemmehørende selskab, herunder et hjemmehørende datterselskab af et ikke-hjemmehørende selskab, pålignes en skat som *den omhandlede* fairness tax, når disse selskaber udlodder udbytte, som på grund af anvendelsen af visse skattefordele fastsat i den nationale beskatningsordning ikke er medtaget i deres endelige skattepligtige resultat, på den betingelse, at den måde, hvorpå beskatningsgrundlaget for denne skat fastsættes, ikke fører til, at det pågældende ikke-hjemmehørende selskab behandles mindre fordelagtigt end et hjemmehørende selskab, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.

Det andet spørgsmål

62 Med sit andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om moder-datterselskabsdirektivets artikel 5 skal fortolkes således, at bestemmelsen er til hinder for en medlemsstats skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede, der fastsætter en skat såsom *den omhandlede* fairness tax, som pålignes ikke-hjemmehørende selskaber, der udøver økonomisk virksomhed i denne medlemsstat gennem et fast driftssted, og hjemmehørende selskaber, herunder et hjemmehørende datterselskab af et ikke-hjemmehørende selskab, når de udlodder udbytte, der på grund af anvendelsen af visse skattefordele fastsat i den nationale beskatningsordning ikke er medtaget i deres endelige skattepligtige resultat.

63 Det følger af Domstolens faste praksis, at for, at en skat kan kvalificeres som kildeskat som omhandlet i moder-datterselskabsdirektivets artikel 5, skal tre kumulative kriterier være opfyldt. For det første skal skatten således være opkrævet i den stat, hvor udbyttet udloddes, og dens udløsende faktor skal være udbetalingen af udbytte eller enhver anden form for afkast af værdipapirer, for det andet er beregningsgrundlaget for denne skat afkastet af værdipapirerne, og for det tredje er den skattepligtige person indehaver af værdipapirerne (jf. analogt dom af 24.6.2010, P. Ferrero e C. og General Beverage Europe, C-338/08 og C-339/08, EU:C:2010:364, præmis 26 og den deri nævnte retspraksis).

64 I lighed med det af hovedsagens parter anførte må det konstateres, at en skat som den i hovedsagen omhandlede *fairness tax* opfylder de to første betingelser. Dels er den udløsende faktor for denne skat således udlodningen af udbytte, dels er der, med henblik på beregningen af dens beskatningsgrundlag, taget hensyn til det udloddede beløb.

65 Eftersom den, der skal betale en skat såsom *den omhandlede* fairness tax, ikke er indehaveren af værdipapirerne, men det udloddende selskab, er den tredje betingelse imidlertid ikke opfyldt.

66 Denne bedømmelse ændres ikke af den argumentation, som X og Kommissionen har fremført, hvorefter der i den foreliggende sag skal lægges mest vægt på en tilgang baseret på økonomiske vurderinger. Det er i denne henseende tilstrækkeligt at bemærke, at Domstolen i dom af 26. juni 2008, Burda (C-284/06, EU:C:2008:365, præmis 58-62) allerede har afvist en sådan tilgang.

67 Idet den tredje betingelse for, at der kan være tale om kildeskat som omhandlet i moder-datterselskabsdirektivets artikel 5, ikke er opfyldt, kan en skat som den i hovedsagen omhandlede ikke udgøre kildeskat i denne bestemmelses forstand.

68 Det andet spørgsmål skal følgelig besvares med, at moder-datterselskabsdirektivets artikel 5, skal fortolkes således, at bestemmelsen ikke er til hinder for en medlemsstats skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede, der fastsætter en skat såsom *den omhandlede* fairness tax, som pålignes ikke-hjemmehørende selskaber, der udøver økonomisk virksomhed i denne medlemsstat gennem et fast driftssted, og hjemmehørende selskaber, herunder et hjemmehørende datterselskab af et ikke-hjemmehørende selskab, når de udlodder udbytte, som på grund af anvendelsen af visse skattefordele fastsat i den nationale beskatningsordning ikke er medtaget i deres endelige skattepligtige resultat.

Det tredje spørgsmål

69 Med sit tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om moder-datterselskabsdirektivets artikel 4, stk. 1, litra a), sammenholdt med samme artikels stk. 3, skal fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for en national skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede, for så vidt som denne lovgivning – i en situation, hvor det overskud, som et moderselskab modtager fra sit datterselskab, udloddes af dette moderselskab på et senere tidspunkt end det år, hvori det blev modtaget – har den virkning, at dette overskud undergives en beskatning, der overstiger det loft på 5%, der er fastsat i nævnte bestemmelse.

70 Det fremgår af tredje betragtning til moder-datterselskabsdirektivet, at dette direktiv forfølger et formål om at afskaffe dobbeltbeskatning af det overskud, som et datterselskab udlodder til sit moderselskab på moderselskabets niveau.

71 Med henblik herpå overlader moder-datterselskabsdirektivets artikel 4, stk. 1, medlemsstaterne valget mellem to ordninger, nemlig en fritagelsesordning og en modregningsordning (jf. i denne retning dom af 12.12.2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, præmis 44). I overensstemmelse med syvende og niende betragtning til dette direktiv præciserer denne bestemmelse således, at hvis et moderselskab eller dets faste driftssted som følge af moderselskabets forbindelse med sit datterselskab modtager overskud, der udloddes ved en anden lejlighed end i forbindelse med datterselskabets likvidation, skal moderselskabets medlemsstat og det faste driftssteds medlemsstat enten undlade at beskatte dette overskud, eller beskatte dette overskud, men give moderselskabet og det faste driftssted mulighed for fra det skyldige skattebeløb at trække den del af den af datterselskabet og ethvert datterselskab på lavere niveau betalte skat, der vedrører dette overskud, op til det tilsvarende skyldige skattebeløb.

72 Nævnte artikel 4, stk. 3, bestemmer imidlertid, at medlemsstaterne bevarer muligheden for at fastsætte, at udgifter i forbindelse med kapitalandelen og kapitaltab, der er et resultat af udlodningen af datterselskabets udbytte, ikke kan fradrages i moderselskabets skattepligtige overskud. Det fremgår ligeledes af denne bestemmelse, at hvis forvaltningsudgifterne i forbindelse med kapitalandelen i dette tilfælde fastsættes til et fast beløb, kan et sådant beløb ikke overstige 5% af det udbytte, som datterselskabet udlodder.

73 Dette direktivs artikel 4 tager således sigte på at undgå, at overskud, som et ikke-hjemmehørende datterselskab udlodder til moderselskabet, beskattes i første omgang hos datterselskabet i dets domicilstat og i anden omgang hos moderselskabet i dets domicilstat.

74 I den foreliggende sag skal det for det første præciseres, at det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at Kongeriget Belgien ved gennemførelsen af moder-datterselskabsdirektivet har valgt fritagelsesordningen. Denne medlemsstat har desuden benyttet sig af den mulighed, der er fastsat i direktivets artikel 4, stk. 3. Overskud fra ikke-hjemmehørende datterselskaber af belgiske moderselskaber er således fritaget for 95%'s vedkommende.

75 Det er for det andet ubestridt, at *den omhandlede* fairness tax, såfremt det overskud, der udloddes af et ikke-hjemmehørende datterselskab til moderselskabet, udloddes på et senere tidspunkt end det år, hvori det blev modtaget, har den virkning, at dette overskud undergives en beskatning, der overstiger det loft på 5%, der er fastsat i denne artikel 4, stk. 3, og medfører følgelig dobbeltbeskatning af dette overskud.

76 Det er herefter spørgsmålet, om en sådan dobbeltbeskatning er i strid med moder-datterselskabsdirektivet.

77 Ifølge den belgiske og den franske regering er det overskud, som et moderselskab videreudlodder til sine aktionærer, ikke omfattet af anvendelsesområdet for moder-datterselskabsdirektivets artikel 4, stk. 1, litra a), idet denne bestemmelse udelukkende finder anvendelse, hvis et moderselskab modtager overskud, der udloddes af dets datterselskab.

78 En sådan fortolkning, som hverken følger af bestemmelsens ordlyd eller af dens sammenhæng eller formål, kan ikke tiltrædes.

79 Ved for det første at fastsætte, at moderselskabets medlemsstat og det faste driftssteds medlemsstat skal »undlade at beskatte dette overskud«, forbyder denne bestemmelse således medlemsstaterne at beskatte moderselskabet eller dets faste driftssted af overskud, som datterselskabet udlodder til sit moderselskab, uden at sondre mellem, om beskatningen af moderselskabet har modtagelsen af dette overskud eller videreudlodningen heraf som udløsende faktor.

80 Som det er blevet anført i denne doms præmis 70 og 71, forfølger moder-datterselskabsdirektivet for det andet et formål om at afskaffe dobbeltbeskatning af overskud, som et datterselskab udlodder til sit moderselskab på moderselskabets niveau. Den omstændighed, at moderselskabets medlemsstat beskatter dette overskud hos det nævnte selskab ved videreudlodningen heraf, hvilket indebærer, at nævnte overskud pålignes skat med en sats, der faktisk overstiger det loft på 5%, der er fastsat i dette direktivs artikel 4, stk. 3, medfører en dobbeltbeskatning på nævnte selskabs niveau, som er forbudt ved nævnte direktiv.

81 Som generaladvokaten nærmere bestemt har anført i punkt 54 i forslaget til afgørelse, drages denne konstatering ikke i tvivl af præmis 105 i dom af 12. december 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04, EU:C:2006:774), idet Domstolen i den nævnte præmis alene udtalte sig om foreneligheden med moder-datterselskabsdirektivet af visse vilkår for beregning af forskudsbetalingen

af selskabsskat, når et hjemmehørende moderselskab videreudlodder udbytte, der er modtaget fra et ikke-hjemmehørende datterselskab, og ikke om, hvorvidt det i et sådant tilfælde er foreneligt med dette direktiv at opkræve denne skat.

82 Følgelig skal det tredje spørgsmål besvares med, at moder-datterselskabsdirektivets artikel 4, stk. 1, litra a), sammenholdt med samme artikels stk. 3, skal fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for en national skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede, for så vidt som denne lovgivning – i en situation, hvor det overskud, som et moderselskab modtager fra sit datterselskab, udloddes af dette moderselskab på et senere tidspunkt end det år, hvori det blev modtaget – har den virkning, at dette overskud undergives en beskatning, der overstiger det loft på 5%, der er fastsat i nævnte bestemmelse.

Sagsomkostninger

83 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Første Afdeling) for ret:

1) **Etableringsfriheden skal fortolkes således, at den ikke er til hinder for en medlemsstats skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede, i henhold til hvilken såvel et ikke-hjemmehørende selskab, der udøver økonomisk virksomhed i denne medlemsstat gennem et fast driftssted, som et hjemmehørende selskab, herunder et hjemmehørende datterselskab af et ikke-hjemmehørende selskab, pålignes en skat som *den omhandlede* fairness tax, når disse selskaber udlodder udbytte, som på grund af anvendelsen af visse skattefordele fastsat i den nationale beskatningsordning ikke er medtaget i deres endelige skattepligtige resultat, på den betingelse, at den måde, hvorpå beskatningsgrundlaget for denne skat fastsættes, ikke fører til, at det pågældende ikke-hjemmehørende selskab behandles mindre fordelagtigt end et hjemmehørende selskab, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.**

2) **Artikel 5 i Rådets direktiv 2011/96/EU af 30. november 2011 om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater skal fortolkes således, at bestemmelsen ikke er til hinder for en medlemsstats skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede, der fastsætter en skat såsom *den omhandlede* fairness tax, som pålignes ikke-hjemmehørende selskaber, der udøver økonomisk virksomhed i denne medlemsstat gennem et fast driftssted, og hjemmehørende selskaber, herunder et hjemmehørende datterselskab af et ikke-hjemmehørende selskab, når de udlodder udbytte, som på grund af anvendelsen af visse skattefordele fastsat i den nationale beskatningsordning ikke er medtaget i deres endelige skattepligtige resultat.**

3) **Artikel 4, stk. 1, litra a), i direktiv 2011/96, sammenholdt med samme artikels stk. 3, skal fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for en national skattelovgivning som den i hovedsagen omhandlede, for så vidt som denne lovgivning – i en situation, hvor det overskud, som et moderselskab modtager fra sit datterselskab, udloddes af dette moderselskab på et senere tidspunkt end det år, hvori det blev modtaget – har den virkning, at dette overskud undergives en beskatning, der overstiger det loft på 5%, der er fastsat i nævnte bestemmelse.**

Underskrifter