DOMSTOLENS DOM (Anden Afdeling)

1. oktober 2009 *

I sag C-569/07,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af Special Commissioners of Income Tax, London (Det Forenede Kongerige), ved afgørelse af 19. december 2007, indgået til Domstolen den 24. december 2007, i sagen:

HSBC Holdings plc,

Vidacos Nominees Ltd

mod

The Commissioners of Her Majesty's Revenue & Customs,

har

* Processprog: engelsk.

DOMSTOLEN (Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, C.W.A. Timmermans, og dommerne J.-C. Bonichot, K. Schiemann, J. Makarczyk (refererende dommer) og L. Bay Larsen,

generaladvokat: P. Mengozzi
justitssekretær: fuldmægtig K. Sztranc-Sławiczek,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 15. januar 2009,

efter at der er afgivet indlæg af:

— HSBC Holdings plc ved solicitor R. Norton samt I. Glick, QC, og barrister D. Jowell

— Det Forenede Kongeriges regering ved M. Hall, I. Rao og R. Thomas, som befuldmægtigede

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved R. Lyal og M. Afonso, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 18. marts 2009,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 10 og 11 i Rådets direktiv 69/335/EØF af 17. juli 1969 om kapitaltilførselsafgifter (EFT 1969 II, s. 405), som ændret ved Rådets direktiv 85/303/EØF af 10. juni 1985 (EFT L 156, s. 23, herefter »direktivet«), samt af artikel 43 EF, 49 EF eller 56 EF eller enhver anden fællesskabsbestemmelse.

2 Anmodningen er blevet forelagt under en sag anlagt af HSBC Holdings plc (herefter »HSBC«) og Vidacos Nominees Ltd mod Commissioners of Her Majesty's Revenue & Customs (de britiske skattemyndigheder) angående opkrævning af en afgift benævnt »stamp duty reserve tax« (herefter »SDRT«) i henhold til section 96 i finansloven for 1986 (Finance Act 1986, herefter »FA 1986«).

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

3 Første og sjette betragtning til direktivet har følgende ordlyd:

»Traktatens mål er tilvejebringelse af en økonomisk union med lignende egenskaber som et internt marked; en af de væsentlige forudsætninger for opnåelsen af dette mål er fremme af de frie kapitalbevægelser

[…]

tanken om et fælles marked med et internt markeds egenskaber forudsætter, at afgiften på kapitaltilførsler vedrørende kapital, der er samlet inden for et selskab, kun kan opkræves én gang inden for det fælles marked, og at denne beskatning, når den ikke skal forstyrre de frie kapitalbevægelser, må være lige høj i samtlige medlemsstater«.

4 Direktivets artikel 4 fastsætter listen over dispositioner, der kan være undergivet kapitaltilførselsafgiften, hvorpå blandt andet er opført stiftelse af et kapitalselskab og udvidelse af kapitalen i et kapitalselskab ved indskud af enhver art.

5 Direktivets artikel 10 forbyder opkrævning af enhver anden skat eller afgift end kapitaltilførselsafgiften på de i direktivets artikel 4 nævnte dispositioner.

6 Direktivets artikel 11 har følgende ordlyd:

»Medlemsstaterne opkræver ikke skatter af nogen som helst art:

a) på udfærdigelse, udstedelse, optagelse til børsnotering, tilførsel til markedet eller af handel med aktier, andelsbeviser eller andre værdipapirer af lignende art samt certifikater for sådanne værdipapirer, uanset hvem emittenten er

b) på lån, herunder renter, der, uanset hvem emittenten måtte være, optages ved udstedelse af obligationer eller andre omsættelige værdipapirer, på alle dermed sammenhængende formaliteter samt på udfærdigelse, udstedelse eller optagelse til børsnotering, tilførsel til markedet af eller handel med sådanne obligationer eller andre omsættelige værdipapirer.«

7 I henhold til direktivets artikel 12, stk. 1, litra a), kan medlemsstaterne imidlertid uanset direktivets artikel 10 og 11 opkræve »børsomsætningsskatter opkrævet efter fast eller variabel takst«.

8 I henhold til direktivets artikel 7, stk. 1, skal medlemsstaterne indrømme fritagelse for kapitaltilførselsafgift for dispositioner, som den 1. juli 1984 var fritaget for afgift eller pålagt en afgift på 0,50% eller derunder. Hvad angår andre dispositioner, hvoraf der kan opkræves kapitalafgift i henhold til direktivet, kan der for disse enten indrømmes fritagelse for kapitaltilførselsafgift, eller de kan afgiftspålægges med en enhedssats på højst 1%.

Nationale bestemmelser

9 I henhold til section 87(1) i FA 1986 pålægges aftaler om overdragelse af aktier og andre afgiftspligtige værdipapirer mod vederlag i penge eller i penges værdi SDRT med en sats på 0,5% af beløbet eller værdien af vederlaget for overdragelsen. Denne afgift skal ikke betales, hvis overdragelsen af aktierne foretages ved en aktieoverdragelsestype, der er stempelafgiftspligtig, i henhold til section 92 i FA 1986.

10 Section 87(1) i FA 1986 finder kun anvendelse på aftaler om overdragelse af »afgiftspligtige værdipapirer«. »Afgiftspligtige værdipapirer« er defineret i lovens section 99, og der forstås derved aktier udstedt af selskaber i Det Forenede Kongerige eller aktier i udenlandske selskaber, når disse er registreret i et register i Det Forenede Kongerige eller »knyttet til« aktier udstedt af selskaber i Det Forenede Kongerige sammen med visse andre rettigheder vedrørende sådanne aktier. Section 86(4) i FA 1986 bestemmer, at afgiften pålægges, uanset hvor transaktionen gennemføres, og uanset hvor parterne er hjemmehørende.

11 Section 96(1) og (2) i FA 1986 bestemmer:

»(1) Med forbehold af […] section 97 og 97A nedenfor opkræves SDRT i henhold til denne section, når

(a) en person (A), hvis virksomhed består i eller omfatter ydelse af clearingtjenester for køb og salg af afgiftspligtige værdipapirer, har indgået en aftale om at yde clearingtjenester for en anden person, og

(b) afgiftspligtige værdipapirer i henhold til aftalen overdrages eller udstedes til A eller til en person, hvis virksomhed består i eller omfatter opbevaring af afgiftspligtige værdipapirer som fuldmægtig for A.

(2) […] afgift i henhold til denne section opkræves med en sats på 1,5% af følgende:

(a) i de tilfælde, hvor der udstedes værdipapirer, disses pris ved udstedelsen

(b) i de tilfælde, hvor der udstedes værdipapirer mod vederlag i penge eller pengeværdier, vederlagets størrelse eller værdi

(c) i andre tilfælde, værdipapirernes værdi.«

12 Udtrykket clearingtjeneste (»clearance service«) er ikke defineret i lovgivningen. I henhold til Inland Revenue Stamp Taxes Manual forstås ved udtrykket:

»14.10 En clearingtjeneste er et system for opbevaring af værdipapirer og afvikling af værdipapirhandler i elektronisk form. Værdipapirerne kan opbevares uendeligt inden for systemet, til trods for ændringer i den egentlige ejendomsret, og opbevares enten af det selskab, der driver clearingtjenesten, eller af dets befuldmægtigede og handles således uden anvendelse af overdragelsesdokumenter.

14.11 Clearingtjenester er almindelige i de kontinentaleuropæiske jurisdiktioner. Det er almindeligt, at aktier er ihændehaveraktier, og denne metode giver fysisk sikkerhed (idet ihændehaveraktiebrevene opbevares i en boks) samtidig med, at den letter handelen og afviklingen.

14.12 Der opkræves ikke SDRT af aftaler om overdragelse af værdipapirer, der opbevares i en clearingtjeneste.«

13 Efter den oprindelige afgiftsopkrævning er overdragelser inden for en clearingtjeneste i medfør af section 90(5) i FA 1986 fritaget for den almindelige afgift i henhold til lovens section 87.

14 Section 97A i FA 1986 bestemmer, at den person, der driver en clearingtjeneste med tilladelse fra Inland Revenue (skattemyndighederne), kan vælge, at der i stedet skal opkræves stempelafgift og SDRT i henhold til denne section. Et valg truffet i henhold til section 97A i FA 1986 træder i kraft på den dato, som Inland Revenue i forbindelse med tilladelsen meddeler den person, der driver clearingtjenesten. I løbet af den periode, hvor valget er i kraft, opkræves der stempelafgift og SDRT i forbindelse med de clearingtjenester, som valget vedrører (f.eks. overdragelse eller udstedelse i henhold til section 96(1) i FA 1986), således som de ville have været afgiftspligtige bortset fra i henhold til lovens section 96. Når der er foretaget et sådant valg, og dette er godkendt, opkræves der således afgift med den almindelige sats på 0,5% af overdragelser inden for clearingtjenesten, og der pålægges ingen afgift i forbindelse med, at de pågældende aktier indgår i clearingtjenesten.

15 Section 97(4) i FA 1986 fritager udstedelse af aktier — som foretages i bytte for andre aktier, der opbevares inden for en »clearingtjenesteordning«, hvor udstederen enten har kontrol over det andet selskab eller vil få dette som følge af det tilbud, i henhold til hvilket ombytningen foretages — for afgift i henhold til section 96 i FA 1986. Virkningen af section 97(6) i FA 1986 er, at dette kun gælder, hvis de andre aktier også er afgiftspligtige værdipapirer.

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

16 Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at HSBC, som er et selskab, der er stiftet og skattemæssigt hjemmehørende i Det Forenede Kongerige, den 7. juni 2000 fremsatte et

offentligt købstilbud på hele aktiekapitalen i Crédit commercial de France (herefter »CCF«), der var et aktieselskab, der var stiftet og skattemæssigt hjemmehørende i Frankrig og noteret på Bourse de Paris (fondsbørsen i Paris).

17 Tilbuddet var formuleret som et kontantkøb af aktierne i CCF, men det åbnede også mulighed for en ombytning af aktier mellem de to selskaber i forholdet tretten aktier i HSBC for hver aktie i CCF. Med henblik på at gøre sidstnævnte mulighed attraktiv for CCF-aktionærer, der var bosiddende i Frankrig, blev HSBC noteret på Bourse de Paris. Som en konsekvens af denne notering var HSBC nødt til at oprette en konto i sit navn i société interprofessionnelle pour la compensation des valeurs mobilières (Sicovam), dvs. den franske clearingtjeneste, der på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen havde monopol på dette område med hensyn til aktier, der handles på Bourse de Paris. Der var således tre måder, hvorpå aktier i HSBC kunne opnås i bytte for aktier i CCF:

— via Sicovam, den franske clearingtjeneste for aktier, der var noteret på Bourse de Paris

— via CREST, afviklingssystemet i Det Forenede Kongerige for papirløse aktier, og

— ved notering i HSBC's aktiebog af fysiske aktier.

18 HSBC accepterede at betale den SDRT, der ville skulle betales for aktier, som blev omsat via Sicovam. Hvis ikke dette havde været tilfældet, ville tilbuddet have været økonomisk ufordelagtigt og derfor uinteressant for talrige franske aktionærer.

19 De HSBC-aktier, der blev udstedt som vederlag for CCF-aktier, var »afgiftspligtige værdipapirer« som omhandlet i section 99(3) i FA 1986. Ved aktiernes udstedelse til en clearingstjeneste, det vil i hovedsagen sige Vidacos Nominees Ltd, der er Sicovams befuldmægtigede i Det Forenede Kongerige, skulle der i henhold til section 96(1) og (2) i FA 1986 betales SDRT med en sats på 1,5% af prisen på eller værdien af disse aktier. Hvad angik de to andre muligheder skulle der derimod ikke betales hverken stempelafgift eller SDRT ved udstedelsen af aktierne. Det var kun i forbindelse med hver efterfølgende overdragelse af aktier, at der blev opkrævet afgift med en sats på 0,5%.

20 Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at aktionærerne i CCF valgte at modtage 255 607 131 HSBC-aktier via Sicovam. Af disse aktier blev ca. 105 mio., eller 41%, trukket ud af Sicovam og inden for to uger forhandlet på London Stock Exchange (fondsbørsen i London). Efterfølgende overdragelser af disse aktier inden for CREST blev pålagt SDRT med den normale sats på 0,5%.

21 Desuden tilbød HSBC, hvis aktier forblev noteret på Bourse de Paris, sine aktionærer mulighed for at modtage udbytte i form af udbyttebeviser i stedet for i kontanter. Når de underliggende HSBC-aktier blev holdt i Sicovam, udstedtes disse udbyttebeviser imidlertid ind i Sicovam, fordi aktierne i forbindelse med denne tjeneste er registreret i Sicovams navn. Da disse aktier er blevet pålagt SDRT med en sats på 1,5%, blev udgifterne til denne afgift væltet over på HSBC's franske aktionærer, der holder deres aktier gennem Sicovam, hvilket har medført, at disse aktionærer modtog 1,5% færre aktier end andre aktionærer.

22 HSBC indgav en anmodning om tilbagebetaling af den SDRT, der var betalt med en sats på 1,5% på de aktier, der var udstedt til Sicovam. Som følge af skattemyndighedernes afslag på denne anmodning anlagde HSBC sag ved Special Commissioners.

23 Det er under disse omstændigheder, at Special Commissioners har besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Er [direktivets] artikel 10 og 11 […], eller artikel 43 EF, 49 EF eller 56 EF eller nogen anden fællesskabsbestemmelse til hinder for, at en medlemsstat (herefter »den første medlemsstat«) opkræver en afgift på 1,5% på overdragelse af aktier til eller udstedelse af aktier ind i en clearingtjeneste, når:

a) et selskab (herefter »selskab A«), der er etableret i den første medlemsstat, tilbyder at overtage de noterede og handlede aktier i et selskab (herefter »selskab B«), der er etableret i en anden medlemsstat (herefter »den anden medlemsstat«), mod aktier i selskab A, der udstedes på børsen i den anden medlemsstat

b) aktionærer i selskab B har mulighed for at modtage de nye aktier i selskab A enten

— i fysisk form, eller

— i papirløs form gennem et afviklingssystem i den første medlemsstat, eller

— i papirløs form gennem en clearingtjeneste i den anden medlemsstat

c) lovgivningen i den første medlemsstat kort gengivet bestemmer, at:

— i tilfælde af udstedelse af aktier i fysisk form eller i papirløs form i afviklingssystemet for dematerialiserede aktier i den første medlemsstat betales der ikke afgift ved udstedelsen af aktierne, men ved hvert efterfølgende salg af aktierne, hvilken afgift opkræves med en sats på 0,5% af vederlaget for overdragelsen, men

— ved overdragelse eller udstedelse af papirløse aktier til en operatør af en clearingtjeneste skal der opkræves afgift, når aktierne udstedes, med en sats på 1,5% af udstedelsesprisen eller, når aktier overdrages mod vederlag, med en sats på 1,5% af vederlagets beløb eller værdi eller i andre tilfælde med en sats på 1,5% af aktiernes værdi, idet der derefter ikke opkræves andre afgifter på salg af aktierne (eller af rettigheder vedrørende aktierne) inden for clearingtjenesten

— operatøren af en clearingtjeneste, når den får tilladelse fra vedkommende skattemyndighed, kan vælge, at der ikke skal opkræves afgift ved overdragelse eller udstedelse af aktierne til dens clearingtjeneste, men at der i stedet

opkræves afgift af hvert salg af aktierne inden for clearingtjenesten med en sats på 0,5% af vederlaget. Vedkommende skattemyndighed kan kræve (og kræver i øjeblikket), som betingelse for tilladelsen til et sådant valg, at operatøren af det clearingsystem, der ønsker at foretage et sådant valg, skal indføre og opretholde ordninger (som skattemyndigheden finder tilfredsstillende) til opkrævning af afgiften inden for clearingtjenesten og til overholdelse af bestemmelserne vedrørende afgiften

d) de ordninger, der er i kraft ved børsen i den anden medlemsstat, kræver, at alle aktier udstedt inden for denne jurisdiktion skal holdes i papirløs form gennem en enkelt clearingtjeneste, der er etableret i den anden medlemsstat, og operatøren af denne clearingtjeneste ikke har foretaget det ovennævnte valg?«

Om det præjudicielle spørgsmål

24 Med spørgsmålet ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om direktivets artikel 10 og 11 og artikel 43 EF, 49 EF eller 56 EF eller nogen anden fællesskabsbestemmelse er til hinder for, at der opkræves en afgift som den, der er tvist om i hovedsagen, når aktier udstedes ind i en clearingtjeneste.

25 Indledningsvis bemærkes, at direktivet har medført en fuldstændig harmonisering af de tilfælde, hvor medlemsstaterne kan afgiftspålægge kapitaltilførsler (jf. i denne retning dom af 7.6.2007, sag C-178/05, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 4185, præmis 31).

26 Når der inden for et område er foretaget harmonisering på fællesskabsplan, skal de nationale foranstaltninger på området — således som Domstolen allerede har fastslået — bedømmes på grundlag af de harmoniserede bestemmelser og ikke på grundlag af EF-traktatens bestemmelser (jf. i denne retning dom af 13.12.2001, sag C-324/99, DaimlerChrysler, Sml. I, s. 9897, præmis 32, og af 24.1.2008, sag C-257/06, Roby Profumi, Sml. I, s. 189, præmis 14).

27 Domstolen skal derfor ved besvarelsen af det præjudicielle spørgsmål begrænse sig til at fortolke direktivet.

28 Indledningsvis bemærkes, at direktivet, således som det fremgår af betragtningerne hertil, har til formål at fremme de frie kapitalbevægelser, der er en væsentlig forudsætning for tilvejebringelse af en økonomisk union med lignende egenskaber som et internt marked. Realiseringen af dette formål forudsætter for så vidt angår afgifter på kapitaltilførsler, at de afgifter, der hidtil har bestået i medlemsstaterne, afskaffes, og at der i stedet anvendes en afgift, der opkræves én gang inden for det fælles marked under anvendelse af samme afgiftssats i samtlige medlemsstater.

29 Direktivet foreskriver i den forbindelse bl.a. i overensstemmelse med sin sidste betragtning, at andre afgifter med samme kendetegn som afgiften på kapitaltilførsler eller stempelafgiften på værdipapirer, hvis opretholdelse strider mod de mål, der forfølges i direktivet, skal ophæves. Disse afgifter, hvis opkrævning er forbudt, er opregnet i direktivets artikel 10 og 11.

30 Bestemmelserne i direktivets artikel 12, stk. 1, opstiller en udtømmende liste over andre skatter eller afgifter end kapitaltilførselsafgiften, der som afvigelse fra artikel 10 og 11

kan pålægges kapitalselskaber i anledning af de dispositioner, der er nævnt i disse bestemmelser (jf. dom af 2.2.1988, sag 36/86, Investeringsforeningen Dansk Sparinvest, Sml. s. 409, præmis 9). Direktivets artikel 12 omhandler bl.a. i stk. 1, litra a), »børsomsætningsskatter opkrævet efter fast eller variabel takst«.

31 I hovedsagen består den omstændighed, som udløser SDRT, i gennemførelsen af en bestemt transaktion vedrørende erhvervelse af nyudstedte værdipapirer i forbindelse med et offentligt købstilbud. Herved var de HSBC-aktier, der indgik i clearingtjenesten med henblik på ombytning mod CCF-aktierne, som generaladvokaten har anført i punkt 23 i forslaget til afgørelse, nyudstedte aktier, der således udgjorde en kapitaludvidelse.

32 Det bemærkes, at tilladelse til opkrævning af en skat eller afgift på den første erhvervelse af et nyudstedt værdipapir i realiteten svarer til en afgiftspålæggelse af selve udstedelsen af dette værdipapir, for så vidt som den er en integreret del af en samlet transaktion med henblik på kapitaltilførsel. Udstedelse af værdipapirer er ikke et mål i sig selv, men giver kun mening fra det øjeblik, hvor disse erhverves af en investor (dom af 15.7.2004, sag C-415/02, Kommissionen mod Belgien, Sml. I, s. 7215, præmis 32).

33 Den effektive virkning af direktivets artikel 11, litra a), indebærer således, at »udstedelse« i denne bestemmelses forstand skal omfatte den første erhvervelse af værdipapirer, der finder sted i forbindelse med udstedelsen heraf (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Belgien, præmis 33).

34 En fortolkning af ordet »omsætning«, der fremgår af direktivets artikel 12, stk. 1, litra a), på den måde, som Det Forenede Kongeriges regering og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har anbefalet, dvs. at SDRT på 1,5% udgør en afgift på aktieomsætning i form af en »sæsonkort«-afgift (»season ticket«), svarer i den forbindelse til at fratage direktivets artikel 11, litra a), sin effektive virkning og ville være

i strid med den klare sondring, som direktivets artikel 11, litra a), og artikel 12, stk. 1, litra a), opstiller mellem begrebet »udstedelse« og »omsætning«. En sådan fortolkning ville nemlig indebære, at udstedelsestransaktionen, der, selv om den nødvendigvis indebærer en erhvervelse af nyudstedte værdipapirer, i henhold til denne bestemmelse ikke må pålægges andre skatter eller afgifter end kapitaltilførselsafgift, ikke desto mindre kan pålægges en skat eller afgift.

35 Den første erhvervelse af værdipapirer i forbindelse med udstedelsen heraf kan således ikke betragtes som en »omsætning« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i direktivets artikel 12, stk. 1, litra a), og følgelig kan en afgift på denne første erhvervelse ikke henhøre under undtagelsen i denne bestemmelse.

36 Desuden kan en afgift som SDRT ikke anses for i realiteten at finde anvendelse på fremtidige overdragelser, da hverken afgiftsgrundlaget eller den afgiftspligtige person for denne afgift, som generaladvokaten har anført i punkt 38 i forslaget til afgørelse, fastsættes i forhold til sådanne overdragelser, der i øvrigt er hypotetiske.

37 Henset til disse betragtninger må det konstateres, at en afgift som SDRT, for så vidt som den opkræves på nye værdipapirer efter gennemførelsen af en kapitalforhøjelse, er en skat som omhandlet i direktivets artikel 11, litra a), som det i medfør af denne bestemmelse er forbudt at indføre.

38 Det forelagte spørgsmål skal derfor besvares med, at direktivets artikel 11, litra a), skal fortolkes således, at bestemmelsen er til hinder for, at der opkræves en afgift som den, der er tvist om i hovedsagen, når aktier udstedes ind i en clearingtjeneste.

Sagens omkostninger

39 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 sagens omkostninger. 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 (Anden Afdeling) for ret:

Artikel 11, litra a), i Rådets direktiv 69/335/EØF af 17. juli 1969 om kapitaltilførselsafgifter, som ændret ved Rådets direktiv 85/303/EØF af 10. juni 1985, skal fortolkes således, at bestemmelsen er til hinder for, at der opkræves en afgift som den, der er tvist om i hovedsagen, når aktier udstedes ind i en clearingtjeneste.

Underskrifter