RETSMØDERAPPORT
i sag 112/86 *

I — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

1. Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen og af hovedsagens akter, som er vedlagt denne, at Amro Aandelen Fonds (herefter benævnt »fonden«) er en investeringsfond, som handler for tredjemænds regning og risiko, idet disse stiller kapital til rådighed for fondens administrator, nemlig Amsterdam Rotterdam Bank NV (herefter benævnt »administratoren«) med henblik på investering.

2. Ifølge reglerne for fondens administration og forvaltning udgøres fondens midler af indbetalinger i kontanter eller på anden måde, som stilles til rådighed for fondens administrator til investering. Mod de beløb, der indskydes, modtager deltagerne indskudsbeviser eller dele af indskudsbeviser, som er enheder, der udtrykker omfanget af retten til fondens fælles formue. Administratoren fører et register, hvori hver indskyder indskrives med navn og antallet af indskudsbeviser. Indskyderne modtager en meddelelse om registreringen og enhver ændring deri. Indskudsbeviserne kan kun overdrages til fonden eller til indehavernes beslægtede og besvogrede i lige linje, og kun gennem administratoren. Beføjelsen til at træffe beslutning om investeringerne, om adgangen til at deltage i fonden og om udøvelsen af stemmeretten i forbindelse med besiddelsen af beviser for indskud i fondens midler tilkommer administratoren. Denne er kun forpligtet til skriftligt at konsultere deltagerne i tilfælde af administrationens ophør og fondens likvidation.

3. I maj 1983 registrede administratoren udstedelse af 5 940 andelsbeviser mod indskud af 1 459 896 HFL og betalte på fondens vegne 14 598,96 HFL af det indskudte beløb i kapitaltilførselsafgift. Administratoren indgav klage til Inspecteur der registratie en successie i Amsterdam og krævede tilbagebetaling af det erlagte beløb, hvilket Inspecteur afslog ved afgørelse af 13. juni 1984. Fondens administrator indbragte den 1. august 1984 denne afgørelse for Gerechtshof's Afdeling for Skattesager med påstand om ophævelse og fuld tilbagebetaling af den erlagte kapitaltilførselsafgift.

4. Ifølge forelæggelsesafgørelsen drejer hovedsagen sig i det væsentlige om, hvorvidt indskud til fonden mod udstedelse af indskudsbeviser er tilførsel af kapital til sammenslutninger i den betydning, der forudsættes i artikel 32 i Wet op belastingen van rechtsverkeer (den nederlandske lov om stempelafgifter, kapitaltilførselsafgifter m. v.) af 24. december 1970, Staatsblad 611 (herefter benævnt »loven«). Såfremt spørgsmålet besvares bekræftende, er parterne uenige om, hvorvidt denne antagelse er i strid med artikel 3 i direktiv 69/335.

5. Lovens artikel 32 bestemmer følgende:

»1) Der opkræves en afgift, benævnt 'kapitaltilførselsafgift' ved tilførsel af en i andele fordelt kapital til sammenslutninger med hjemsted i Riget.

* Processprog: Nederlandsk.

2) Ved sammenslutninger forstås: foreninger, juridiske personer i øvrigt, selskaber, stiftelser og fonde.

3) Ved juridisk person forstås ikke fonde, som har til formål at opnå fortjeneste for indehaverne af andele ved investering for fælles regning eller nogen anden anvendelse af kapitalen, hvis udstedelsen af andelsbeviser til andre end indehaverne af andelsbeviser eller deres beslægtede eller besvogrede i lige linje, samt overdragelse af andelsbeviser til andre end fonden, indehaverne af andelsbeviser og deres beslægtede og besvogrede i lige linje er udelukket efter fondens oprettelse, eller hvis en sådan udstedelse og overdragelse er betinget af samtykke fra alle indehavere af andelsbeviser.«

I artikel 3, stk. 1, i direktiv 69/335 bestemmes, at selskaber, sammenslutninger og juridiske personer er omfattet af udtrykket »kapitalselskab« i direktivets forstand. Det drejer sig om aktieselskaber, kommanditaktieselskaber og anpartsselskaber [litra a)], samt om:

»b) ethvert selskab, enhver personsammenslutning eller juridisk person, hvis kapital- eller formueandele er omsættelige på børsen i en af medlemsstaterne;

c) ethvert selskab, enhver personsammenslutning eller juridisk person med erhvervsformål, hvis medlemmer er berettigede til uden forudgående godkendelse at afhænde deres andele til tredjemand, og hvis medlemmer kun hæfter for selskabet, personsammenslutningens eller den juridiske persons gæld med deres andel«.

Stk. 2, som er den regel, hvis fortolkning er omtvistet, bestemmer følgende:

»Ved anvendelsen af dette direktiv er alle andre selskaber, personsammenslutninger eller juridiske personer, der har et erhvervsformål, ligestillet med kapitalselskaber. En medlemsstat kan dog undlade at betragte dem som kapitalselskaber med hensyn til opkrævning af kapitaltilførselsskatten.«

6. Gerechtshof har vedlagt sagens akter to dokumenter til belysning af parternes opfattelse, som kan sammenfattes således.

Sagsøgeren i hovedsagen mener, at fonden hverken er et interessentskab eller et erhvervsdrivende selskab, fordi der blandt indskyderne ikke er tale om nogen »affectio societatis«, og fordi de ikke tilstræber et korporativt samarbejde, idet hver sparer op for sig i tillid til fondadministratorens faglige dygtighed med hensyn til investering af fondens midler. Den omstændighed, at alle indehaverne af indskudsbeviser er parthavere i samme formue, er ikke tilstrækkeligt til, at der kan være tale om et interessentskab. Under alle omstændigheder kan Amro Aandelen Fonds ikke være omfattet af en af de i artikel 3, stk. 1, i direktiv 69/335 beskrevne retlige former, blandt hvilke man ikke finder formuer fordelt på andele, som imidlertid er pålagt afgift i henhold til den nationale lovs artikel 32. Den i direktivets artikel 3, stk. 2, fastsatte sidestilling med kapitalselskaber kan ikke gælde fonden. Selv hvis denne kunne betegnes som selskab efter nederlandsk ret, ville det dog ikke følge deraf, at den kunne betegnes således ifølge direktivet. Direktivets formål, nemlig harmoniserede kapitaltilførselsafgifter, kræver, at fonde svarende til den her omhandlede anses for selskaber, sammenslutninger eller juridiske personer i alle andre medlemsstater

i Fællesskabet, hvilket ikke er tilfældet i de af sagsøgerne anførte nationale bestemmelser.

Sagsøgte i hovedsagen mener, at den nederlandske lovgiver har pålagt fonde som den her omhandlede kapitaltilførselsafgift og herved gjort brug af den frihed, der er overladt medlemsstaterne ved direktiv 69/335. I øvrigt indeholder dette intet holdepunkt for, at der skulle findes et fællesskabsretligt selskabsbegreb, som binder den nationale lovgiver.

7. I sin anmodning om præjudiciel afgørelse har Gerechtshof også fremsat sin egen vurdering af tvisten. Hvis man ifølge Gerechtshof betragter spørgsmålet udelukkende fra et nationalt synspunkt, ville fonden have pligt til at betale kapitaltilførselsafgift for udstedelsen af de pågældende indskudsbeviser. Gerechtshof mener, at Amro Aandelen Fonds' transaktioner, som består i at modtage pengebeløb med henblik på deres investering og deres administration i en investeringsfond mod udstedelse af indskudsbeviser som beskrevet i betingelserne for administration og forvaltning, må anses for tilførsel af en i andele fordelt kapital. Fonden i sig selv må anses for en i kongeriget hjemmehørende stiftelse eller fond.

Gerechtshof har dernæst behandlet spørgsmålet, om den nationale lov er forenelig med direktiv 69/335. Den har først henvist til, at beskrivelserne og specifikationerne i direktivets artikel 3 ikke nævner stiftelser og fonde. Den i denne sag omhandlede fond kan heller ikke være omfattet af en af de selskabsformer, der nævnes i direktivets artikel 3, stk. 1. Med hensyn til samme artikels stk. 2, hvorefter alle andre selskaber, personsammenslutninger eller juridiske personer, der har et erhvervsformål, er ligestillet med kapitalselskaber ved anvendelsen af direktivet, mener Gerechtshof, at fonden ikke kan henregnes til personsammenslutninger eller andre juridiske personer, og at der ikke er holdepunkter for at afgøre, om den kan være omfattet af det i direktivet anvendte begreb »alle andre selskaber«.

Efter Gerechtshof's opfattelse er det herved ikke i sig selv afgørende, at begrebet selskab i den nationale lovs artikel 32 også omfatter selskaber i den i den nederlandske Burgerlijk Wetboek forudsatte betydning, og at den pågældende fond kan anses for et selskab af denne type. Gerechtshof er af den opfattelse, at en harmonisering af kapitaltilførselsafgifterne i henhold til direktiv 69/335 ikke vil blive opnået, hvis begrebet selskab i direktivets artikel 3, stk. 2, ikke har selvstændig betydning, som gælder for alle medlemsstaterne, og som de afgiftspligtige kan påberåbe sig umiddelbart.

8. For at kunne træffe afgørelse i den verserende sag anser Gerechtshof en fortolkning af begrebet selskab i artikel 3, stk. 2, for nødvendig. Retten har derfor udsat sagen og anmodet Domstolen om at træffe afgørelse om følgende spørgsmål:

»Hvilke krav ud over erhvervsformål skal et samvirke mellem personer (kapitalindskydere), som ikke er en juridisk person, opfylde for at kunne anses for et selskab i den i direktivets artikel 3, stk. 2, forudsatte betydning?«

Gerechtshof's forelæggelsesafgørelse er indført i Domstolens register den 12. maj 1986.

I henhold til artikel 20 i Protokollen vedrørende Statutten for EØF-Domstolen er der indgivet skriftlige indlæg af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent J. Føns Buhl, Kommissionens Ju-

ridiske Tjeneste, den 5. august 1986, og af den nederlandske regering ved udenrigsministeren, repræsenteret af generalsekretær I. Verkade, den 18. august 1986.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse. Domstolen har dog besluttet at anmode Kommissionen om en række oplysninger. Denne anmodning er blevet efterkommet inden for den fastsatte frist som anført nedenfor under punkt III.

II — Skriftlige indlæg

1. Efter Kommissionens opfattelse overlader artikel 3, stk. 2, i direktiv 69/335 medlemsstaterne et vist skøn ved definitionen af, hvilke andre selskaber, personsammenslutninger og juridiske personer, som har et erhvervsformål, der skal sidestilles med kapitalselskaber med henblik på direktivets anvendelse ud over dem, som præceptivt er omfattet af dets bestemmelser i henhold til samme artikels stk. 1. I betragtning af de meget forskellige juridiske strukturer i selskaber, personsammenslutninger og juridiske personer, der kan sidestilles med kapitalselskaber, må det i hvert enkelt tilfælde undersøges, om deres retlige struktur, således som den fremgår såvel af gældende national ret som af vedtægtsbestemmelser, giver grundlag for at fastslå, om de skal sidestilles med et kapitalselskab.

Kommissionen er af den opfattelse, at for at en personsammenslutning kan betegnes som kapitalselskab, kræves der et vist formaliseret bånd mellem medlemmerne, normalt en skriftlig kontraktlig aftale. Udover denne mindstebetingelse må udtrykket »kapitalselskab« fortolkes i overensstemmelse med sin betydning i almindelig sprogbrug. Det tilkommer de nationale domstole ved hjælp af en konkret vurdering af vedtægterne eller en anden stiftende overenskomst at tage stilling til, i hvilke tilfælde en personsammenslutning med erhvervsformål kan betegnes som kapitalselskab.

Sammenfattende har Kommissionen foreslået, at det af Gerechtshof forelagte spørgsmål besvares således:

»Det tilkommer de nationale domstole på grundlag af en konkret vurdering af vedtægterne eller en anden stiftende overenskomst at tage stilling til, i hvilke tilfælde en personsammenslutning med erhvervsformål kan betegnes som et kapitalselskab i den i artikel 3, stk. 2, i direktiv 69/335 forudsatte betydning, under hensyntagen til de kriterier, der er opstillet i fællesskabsretspraksis vedrørende dette direktiv.«

I det skriftlige svar på det af Domstolen stillede spørgsmål har Kommissionen endvidere udtalt sig om begrebet »kapitalselskab« i fællesskabsretten. Direktivets artikel 3, stk. 2, fungerer som garantiklausul for at gøre det muligt for medlemsstaterne at opkræve kapitaltilførselsafgiften for at undgå fordrejninger, som kunne opstå på nationalt plan ved en differentieret beskatning af kapitalkoncentration alt efter den selskabsform, i hvilken den finder sted. Denne funktion forklarer, at man anser erhvervsformålet for at være tilstrækkeligt grundlag for at sidestille ethvert selskab, enhver personsammenslutning eller juridisk person med et kapitalselskab.

Særligt med hensyn til investeringsfonde kunne det dog antages, at der i almindelighed mangler en fælles vilje hos deltagerne til at danne et selskab eller en sammenslutning, idet disse fonde til tider udgør et egentligt sameje.

2. Den *nederlandske regering* mener, at den manglende præcision i udtrykket »selskab« i direktivets artikel 3, stk. 2, må suppleres med definitionen i EØF-Traktatens artikel 58, hvorefter der ved »selskaber« forstås privatretlige selskaber, heri indbefattet kooperative selskaber samt alle andre juridiske personer, der henhører under den offentlige ret eller privatretten, med undtagelse af selskaber, som ikke arbejder med gevinst for øje.

Den har dog herved henvist til, dels at Gerechtshof har betegnet den her omhandlede fond som et interessentskab (maatschap), dels at den ubestrideligt arbejder med gevinst for øje.

Den nederlandske regering har henvist til direktiv 85/611 af 20. december 1985 om samordning af love og administrative bestemmelser om visse institutter for kollektiv investering i værdipapirer (investeringsinstitutter). Ifølge den nederlandske regering omfatter dette direktiv også kollektivt ejede kapitaler, hvis kapital er indsamlet hos offentligheden, hvilket gælder Amro Aandelen Fonds. Efter dens opfattelse er det hverken ønskeligt eller foreneligt med fællesskabsrettens struktur, at former for samvirke som den her omhandlede fond, der har erhvervsformål, og som konkurrerer direkte med andre investeringsselskaber, som kan sidestilles med dem fra et økonomisk synspunkt, ikke er omfattet af begrebet kapitalselskab i den i direktivets artikel 3, stk. 2, forudsatte betydning. Sammenfattende er den nederlandske regering af den opfattelse, at Amro Aandelen Fonds er omfattet af begrebet »alle andre selskaber, personsammenslutninger eller juridiske personer, der har et erhvervsformål« i direktivets artikel 3, stk. 2.

III — Svar på det af Domstolen stillede spørgsmål

Domstolen har opfordret Kommissionen til at give oplysninger om følgende spørgsmål:

»Anses investeringsfonde ifølge de forskellige medlemsstaters lovgivning for kapitalselskaber eller sidestillet hermed med henblik på opkrævning af den ved Rådets direktiv 69/335 af 17. juli 1969 harmoniserede kapitaltilførselsafgift«.

Ifølge Kommissionens svar sidestiller Belgien, Frankrig, Italien, Luxembourg, Forbundsrepublikken Tyskland og Det Forenede Kongerige ikke »investeringsfonde« med et kapitalselskab; i Danmark pålægges investeringsfonde kun kapitaltilførselsafgift for deres værdier efter den officielle børsnotering; Spanien, Grækenland og Portugal har endnu ikke gennemført fællesskabsbestemmelserne om kapitaltilførselsafgift i national ret.

IV — Mundtlig forhandling

Under retsmødet den 19. maj 1987 har sagsøgeren i hovedsagen, som ikke havde indgivet skriftlige indlæg, afgivet mundtligt indlæg. Man fremførte her den argumentation, som blev fremført for den forelæggende ret, og navnlig fremhævedes forskellene mellem et erhvervsdrivende selskab og Amro Aandelen Fonds og den omstændighed, at sidstnævnte ikke er en juridisk person, ligesom den ved den nederlandske lov pålagte afgift ansås for forskelsbehandling og ikke i overensstemmelse med den med direktiv 69/335 tilstræbte harmonisering, da den ikke findes i de øvrige medlemsstater.

Kommissionen har anført, at den efter en detaljeret gennemgang af Amro Aandelen

Fonds' vedtægter er nået til den konklusion, at intet i direktiv 69/335 er til hinder for, at en medlemsstat sidestiller en sammenslutning som Amro Aandelen Fonds med et kapitalselskab i den i direktivets artikel 3, stk. 2, forudsatte betydning.

Følgelig finder Kommissionen det i overensstemmelse med direktivets regler, at der opkræves kapitaltilførselsafgift af værdien af de indbetalinger, som foretages af deltagerne i Amro Aandelen Fonds mod udstedelse af indskudsbeviser, der udtrykker omfanget af deres rettigheder til fondens fælles formue.

G. C. Rodríguez Iglesias
Refererende dommer