

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (голям състав)

от 20 май 2008 година*

По дело C-194/06

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 234 ЕО от Hoge Raad der Nederlanden (Нидерландия) с акт от 14 април 2006 г., постъпил в Съда на 26 април 2006 г., в рамките на производство по дело

Staatssecretaris van Financiën

срещу

Orange European Smallcap Fund NV,

СЪДЪТ (голям състав),

състоящ се от: г-н V. Skouris, председател, г-н С. W. A. Timmermans, г-н A. Rosas, г-н К. Lenaerts, г-н L. Bay Larsen, председатели на състави, г-жа R. Silva de Lapuerta, г-н К. Schiemann, г-н Р. Kūris, г-н Е. Juhász, г-н Е. Levits (докладчик), г-н А. Ó Caoimh, г-жа Р. Lindh и г-н J.-С. Bonichot, съдии,

* Език на производството: нидерландски.

генерален адвокат: г-н Y. Bot,
секретар: г-н J. Swedenborg, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 24 април 2007 г.,

като има предвид становищата, представени:

- за Orange European Smallcap Fund NV, от г-н B. J. Kiekebeld, г-н J. van Eijsden и г-н D. Smit, belastingadviseurs,
- за нидерландското правителство, от г-жа H. G. Sevenster и г-н M. de Grave, в качеството на представители,
- за Комисията на Европейските общности, от г-н R. Lyal и г-н A. Weimar, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 3 юли 2007 г.,

постанови настоящото

Решение

¹ Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на членове 56—58 ЕО.

- 2 Запитването е отправено в рамките на спор между Staatssecretaris van Financiën (държавен секретар по финансите) и Orange European Smallcap Fund NV (наричан по-нататък „OESF“) относно размера на компенсацията, която следва да се предостави съгласно особения данъчен режим, предвиден от нидерландското законодателство за предприятията за колективно инвестиране с фискален характер, за удържаните в чужбина данъци върху получените от OESF дивиденди през счетоводната 1997—1998 година.

Правна уредба

- 3 Съгласно член 28 от Закона за корпоративния данък (Wet op de vennootschapsbelasting 1969, Stb. 1969, №469, наричан по-нататък „Закон за корпоративния данък“) предприятие за колективно инвестиране с фискален характер е всяко акционерно дружество („naamloze vennootschap“), дружество с ограничена отговорност („besloten vennootschap“) или взаимен фонд („fonds voor gemene rekening“), установено/установен в Нидерландия, което/който има за предмет и реално извършва инвестиране и отговаря на някои други условия.
- 4 Това предприятие подлежи на облагане с корпоративен данък, но към печалбата му се прилага нулева ставка. За да не изгуби статута си, в определен срок това предприятие трябва да предостави на разположение на акционерите си цялата си разпределяема печалба, намалена с определени допуснати от закона резерви.
- 5 Когато такова предприятие получи дивиденди, разпределени от установено в Нидерландия дружество, съгласно член 1, параграф 1 от Закона от 1965 г. за

данъчното облагане на дивидентите (Wet op de dividendbelasting 1965, Stb. 1965, №621, наричан по-нататък „Закон за данъчното облагане на дивидентите“) данъкът върху тях се удържа при източника.

- 6 Съгласно член 10, параграф 2 от този закон обаче удържаният данък върху тези дивиденти може да се възстанови на посоченото предприятие с подаване на молба в шестмесечен срок от края на съответната счетоводна година.

- 7 Що се отнася до получените в други държави дивиденти, върху които тези държави са удържали данък, както посочва препращащата юрисдикция, нидерландското законодателство ограничава приспадането на този чуждестранен данък от нидерландския корпоративен данък до размера, който съответства на частта от нидерландския данък, пропорционално приложима по отношение на въпросните дивиденти. Според тази юрисдикция, след като предприятията за колективно инвестиране с фискален характер се облагат с нулева ставка, корпоративен данък върху дивидентите от чужбина не е приложим, поради което приспадането на наложения върху тези дивиденти чуждестранен данък е невъзможно.

- 8 Член 28 от Закона за корпоративния данък, както и член 6 от Кралски указ за предприятията за колективно инвестиране (Besluit beleggingsinstellingen) от 29 април 1970 г. (Stb. 1970, №190) в редакцията му, приложима към момента на настъпване на обстоятелствата по главното производство (наричан по-нататък „кралски указ“), установяват особен режим за предприятията за колективно инвестиране с фискален характер. Този режим цели да уеднакви данъчната тежест върху доходите от инвестиране, които преминават през тези предприятия, с тази върху преките инвестиции на частни инвеститори, като предвижда механизъм за компенсация, с оглед да се вземе предвид чуждестранният данък, удържан върху разпределените от тези предприятия дивиденти.

- 9 Така член 28, параграф 1, буква б) от Закона за корпоративния данък в редакцията му, приложима към момента на настъпване на обстоятелствата по главното производство, дава право на изпълнителната власт да определи чрез обща административна мярка „нормите, на основание на които предприятията за колективно инвестиране получават компенсация поради удържането извън Нидерландия на данък върху прихода от ценни книжа и вземания на посочените предприятия, която не може да превишава размера на данъка, който при пряка инвестиция би могъл да се приспадне от данъка върху доходите съгласно Закона за създаване на фискалната рамка на Кралство Нидерландия [Belastingregeling voor het Koninkrijk] или съгласно спогодба за избягване на двойното данъчно облагане, от притежатели на акции или на дялово участие, които са с местопребиваване в Нидерландия или са установени там“.

- 10 Член 6 от кралския указ гласи:

„1. Когато към момента на извършване на разпределение за годината, предхождаща тази, за която се отнася компенсацията [посочена в член 28, параграф 1, буква б) от Закона за корпоративния данък], инвеститорите с участие в капитала на предприятие за колективно инвестиране са само физически лица с местопребиваване в Нидерландия или юридически лица, установени в Нидерландия, които подлежат на облагане с корпоративен данък, [тази] компенсация [...] е равна на размера на данъка, посочен в [член 28, параграф 1, буква б) от Закона за корпоративния данък], който би могъл да се приспадне от данъка върху доходите, ако приходът на предприятие за колективно инвестиране от ценни книжа и от вземания за годината, за която се отнася компенсацията, е бил получен само от физически лица с местопребиваване в Нидерландия. [...]

2. Когато към посочения в параграф 1 момент инвеститорите с участие в капитала на предприятие за колективно инвестиране не са само споменатите в този параграф физически или юридически лица, компенсацията се изчислява по следната формула:

$$T = B \times (7 Sr) / (10 S - 3 Sr),$$

където

T е компенсацията,

B е размерът на посочения в параграф 1 данък,

Sr е изплатената сума към посочения в параграф 1 момент за акциите или участието в капитала на предприятието за колективно инвестиране, които се притежават пряко или посредством други предприятия за колективно инвестиране от физически лица с местопребиваване в Нидерландия или от подлежащи на облагане с корпоративен данък юридически лица, различни от установените в Нидерландия предприятия за колективно инвестиране, и

S е изплатената сума към посочения в параграф 1 момент за всички акции или участия в капитала на предприятието за колективно инвестиране, които са в обращение.

[...]

- 11 Според разясненията на преpraщaщата юрисдикция, когато предприятие за колективно инвестиране с фискален характер разпредели на своите акционери като печалба получените дивиденди в Нидерландия или в чужбина, тези акционери се облагат с нидерландски данък върху дивидентите, който това предприятие трябва да удържи. По отношение на посочените акционери, които са с местопребиваване или са установени в Нидерландия, това данъчно облагане съставлява авансово плащане на данък. Удържката върху дивидентите всъщност може да се приспадне от дължимия от тези акционери данък върху доходите или корпоративен данък и се възстановява, доколкото превишава размера на съответния данък. По отношение на другите акционери удържаният върху дивидентите данък се възстановява само ако това е предвидено в спогодба за избягване на двойното данъчно облагане или в Закона за създаване на фискалната рамка.
- 12 Сключената на 16 юни 1959 г. данъчна спогодба между Федерална република Германия и Кралство Нидерландия, изменена с протоколи от 13 март 1980 г. и 21 май 1991 г., не предвижда за счетоводната 1997—1998 година право на приспадане на германския данък, удържан върху платените в Германия дивиденди на местно за Нидерландия лице. Никаква спогодба за избягване на двойното данъчно облагане не е била в сила за счетоводната 1997—1998 година между Кралство Нидерландия и Португалската република.

Спорът по главното производство и преюдициалните въпроси

- 13 OESF е установено в Амстердам (Нидерландия) дружество с променлив капитал, което има предмет на дейност инвестиране на парични средства в ценни книжа и в други активи според принципа на разпределяне на рисковете, с цел акционерите му да получават приход от неговите инвестиции. Това дружество управлява активно портфейл от ценни книжа, издадени от европейски предприятия, които се котират на борсата. Според преpraщaщата юрисдикция

през счетоводната 1997—1998 година участието на OESF в капитала на установени извън Нидерландия дружества не му позволява да взема решения относно дейността на посочените дружества.

- 14 Акционерите на OESF са физически и юридически лица. През счетоводната 1997—1998 година мнозинството от тези акционери са били местни за Нидерландия частноправни субекти, както и установени там предприятия, които подлежат или не подлежат на облагане с нидерландски корпоративен данък. Останалата част от капитала се притежава главно от частноправни субекти, установени в Нидерландските Антили и в други държави-членки (а именно: Кралство Белгия, Федерална република Германия, Френската република, Великото херцогство Люксембург, както и Обединеното кралство Великобритания и Северна Ирландия), а също и от установени в Белгия предприятия. На последно място, сред акционерите на OESF са предприятия и местни за Швейцария частноправни субекти, както и местни за Съединените щати частноправни субекти.
- 15 За счетоводната 1997—1998 година OESF е получил дивиденди в размер на 5 257 519,15 NLG от участието си в чуждестранни дружества. За тези дивиденди дружеството е обложено в чужбина чрез удържане на данък при източника в размер на 735 320 NLG, от които 132 339 NLG за данък в Германия и 9 905 NLG за данък в Португалия.
- 16 OESF иска да ползва посочената в член 28, параграф 1, буква б) от Закона за корпоративния данък във връзка с член 6 от кралския указ компенсация поради плащането на тези чуждестранни данъци. Според изчисленията на OESF тази компенсация възлиза на 518 270 NLG, като за основа на изчисленията е взета цялата посочена по-горе сума от 735 320 NLG, която съответства на сбора от чуждестранните данъци.

- 17 Компетентният данъчен орган уважава само частично тази молба, като взема за основа на изчисленията сумата 593 076 NLG, тоест посочения размер от 735 320 NLG, намален с германския (132 339 NLG) и с португалския (9 905 NLG) данък, и определя размер на компенсацията от 418 013 NLG. След подаване на жалба това решение е потвърдено.
- 18 Сезиран с жалба от OESF, *Gerechtshof te Amsterdam* (Апелативен съд, Амстердам) отменя посоченото решение и увеличава спорната компенсация на 622 006 NLG. Този съд счита, че както изключването на удържания в Германия и в Португалия данък от основата за изчисляване на компенсацията, така и нейното намаляване пропорционално на участието в капитала на OESF на акционери, които нямат местопребиваване в Нидерландия или не са установени там, съставлява необосновано ограничение върху свободното движение на капитали.
- 19 *Staatsecretaris van Financiën* обжалва по касационен ред решението на апелативния съд пред преpraщащата юрисдикция, като оспорва, от една страна, взимането предвид на удържания в Германия и в Португалия данък за изчисляване на компенсацията, а от друга страна, липсата на намаляване на компенсацията в зависимост от участието в капитала на OESF на акционери, които нямат местопребиваване в Нидерландия или не са установени там.
- 20 Тъй като счита, че за разрешаването на спора по главното производство е необходимо тълкуване на общностното право, преpraщащата юрисдикция решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Трябва ли член 56 ЕО, във връзка с член 58, параграф 1 ЕО, да се тълкува в смисъл, че забранява правна уредба на държава-членка, която като

предвижда за предприятията за колективно инвестиране с фискален характер компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от друга държава-членка данък върху дивидентите, платени на посочените предприятия, ограничава [...] посочената компенсация:

- а) до размера, до който физическо лице с местопребиваване в Нидерландия би могло да приспадне съгласно договор, сключен в данъчната сфера с тази друга държава-членка;

- б) ако и доколкото акционерите на предприятията за колективно инвестиране с фискален характер са физически лица, които нямат местопребиваване в Нидерландия или са предприятия, които не подлежат на облагане с нидерландския корпоративен данък?

2) Ако отговорът на първия въпрос е утвърдителен или отчасти утвърдителен:

- а) Отнася ли се понятието „преки инвестиции“ по смисъла на член 57, параграф 1 ЕО до притежаването на пакет акции, издадени от дадено дружество, когато притежателят им ги използва само за инвестиционни цели и размерът на този пакет не му позволява упражняването на решаващо влияние върху управлението или контрола на това дружество?

- б) След като ограничението върху движението на капитали, свързано с данъчно облагане, е незаконосъобразно, ако засяга транснационални

операции в рамките на [Европейската] общност, незаконосъобразно ли е то съгласно член 56 ЕО и ако същите операции при равни други условия са били осъществени към и от трети държави?

- в) Ако отговорът на втория въпрос, буква б) е отрицателен, трябва ли член 56 ЕО да се тълкува в смисъл, че не допуска ограничение от държава-членка на данъчна компенсация за предприятие за колективно инвестиране с фискален характер [...], предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от трета държава данък върху дивидентите, платени на това предприятие, когато посоченото ограничение е обосновано с обстоятелството, че акционерите на посоченото предприятие не са само местни за въпросната държава-членка лица?
- 3) Важно ли е за отговора на предходните въпроси да се има предвид обстоятелството, че:
- а) данъчната удръжка, направена в друга държава върху дивидентите, платени от тази държава, е по-висока от удръжката върху преразпределените дивиденти на чуждестранните акционери в държавата-членка, където е установено предприятието за колективно инвестиране с фискален характер;
- б) чуждестранните акционери на предприятието за колективно инвестиране с фискален характер са с местопребиваване или са установени в държава, с която държавата-членка по установяване на това предприятие е сключила договор, предвиждащ приспадане на направените удръжки при източника върху дивидентите при условията на взаимност;

- в) чуждестранните акционери на предприятието за колективно инвестиране с фискален характер са с местопребиваване или са установени в друга държава — членка на Общността?“

По преюдициалните въпроси

По първия въпрос, буква а)

- 21 С първия си въпрос, буква а) препращащата юрисдикция иска по същество да се установи дали членове 56 ЕО и 58 ЕО трябва да се тълкуват в смисъл, че не допускат законодателство на държава-членка като разглежданото в главното производство, което като предвижда за установените на територията на тази държава-членка предприятия за колективно инвестиране с фискален характер компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от друга държава-членка данък върху дивидентите, платени на тези предприятия, ограничава тази компенсация до размера, който физическо лице с местопребиваване на посочената територия би могло да приспадне съгласно сключена с тази друга държава-членка спогодба за избягване на двойното данъчно облагане.
- 22 По отношение на главното производство такова законодателство води до това, че удържаните при източника в Германия и в Португалия данъци върху дивидентите не са взети предвид при изчисляване на посочената компенсация, тъй като към момента на настъпване на обстоятелствата в главното производство сключената между Кралство Нидерландия и Федерална република Германия спогодба не е предвиждала право на приспадане от нидерландския данък върху доходите на удържания в Германия данък, а между Кралство Нидерландия и Португалската република не е имало сключена спогодба.

- 23 От акта за препращане следва, че препращащата юрисдикция иска да установи дали такова законодателство е съвместимо с разпоредбите на Договора за ЕО относно свободното движение на капитали предвид обстоятелството, че в съответствие с нидерландския закон установено в Нидерландия предприятие за колективно инвестиране с фискален характер, което получава дивиденди от установени в същата държава-членка дружества, се ползва от пълно възстановяване на нидерландския данък върху дивидентите, удържан при източника от тези дружества.
- 24 В това отношение OESF и Комисията на Европейските общности твърдят, че тъй като Кралство Нидерландия изцяло възстановява удържания данък върху разпределените от нидерландските дружества дивиденди, то трябва да възстанови и данъка, удържан върху дивидентите в Германия и в Португалия.
- 25 В противен случай би означавало, че Кралство Нидерландия третира по-неблагоприятно последните посочени дивиденди в сравнение с дивидентите, изплатени от нидерландските дружества.
- 26 От една страна, това неблагоприятно третиране разубеждавало OESF да инвестира в Германия и в Португалия, а от друга страна затруднявало набирането на капитали в Нидерландия от установените в тези държави-членки предприятия, поради което това третиране съставлявало ограничение на свободното движение на капитали, което по принцип е забранено от Договора.
- 27 От своя страна, според нидерландското правителство Кралство Нидерландия не може да бъде обвинено, че третира различно дивидентите от германски или португалски дружества в сравнение с тези от нидерландски дружества, доколкото като не удържа данък върху получените от OESF дивиденди, независимо от произхода им, нидерландският данъчен закон третира по еднакъв начин тези дивиденди.

- 28 Освен това разглежданият режим за данъчно възстановяване в главното производство нямам за цел да освободи като цяло предприятията за колективно инвестиране с фискален характер от данък върху изплатените им дивиденди. В действителност във вътрешнодържавните положения данъкът върху дивидентите функционираше като предварително плащане за целите на корпоративния данък. Тъй като установените в Нидерландия предприятия за колективно инвестиране с фискален характер се облагат с корпоративен данък при нулева ставка и поради това за получените от тях дивиденди не се дължи нидерландски данък върху дивидентите, удържаният при източника данък върху получените от тези предприятия дивиденди им се възстановява.
- 29 Поради това следва да се провери дали предвид обстоятелството, че установено в Нидерландия предприятие за колективно инвестиране с фискален характер, което получава дивиденди от установени в същата държава-членка дружества, се ползва от пълно възстановяване на нидерландския данък върху дивидентите, удържан при източника от тези дружества, национално законодателство като разглежданото в главното производство съставлява ограничение на свободното движение на капитали, забранено от членове 56 ЕО и 58 ЕО.
- 30 В началото следва да се припомни, че всяка държава-членка трябва да организира системата си на данъчно облагане на разпределените печалби при спазване на общностното право и в този контекст да определи данъчната основа и данъчната ставка, които се прилагат спрямо акционера получател (вж. в този смисъл Решение от 12 декември 2006 г. по дело *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, C-374/04, Recueil, стр. I-11673, точка 50 и Решение по дело *Test Claimants in the FII Group Litigation*, C-446/04, Recueil, стр. I-11753, точка 47).
- 31 Следователно разпределените дивиденди от установено в една държава-членка дружество на установено в друга държава-членка дружество могат да бъдат предмет на данъчно облагане на няколко нива. На първо място, тези дивиденди могат да бъдат обложени многократно в държавата-членка по установяване на разпределящото дивидентите дружество, което е налице, когато разпределената печалба се облага най-напред с дължимия от това дружество

корпоративен данък, а след това с данък, удържан върху платените дивиденди на дружеството получател. На второ място, тези дивиденди могат да са предмет на юридически установено двойно данъчно облагане, което е налице, когато те се обложат отново при дружеството получател в държавата по неговото установяване. На трето място, облагането в държавата по установяване на дружеството получател на получени от него дивиденди, когато разпределящото тези дивиденди дружество е било обложено върху разпределените печалби, също може да доведе до многократно облагане в тази държава-членка.

32 Освен това в отсъствието на мерки за уеднаквяване или хармонизация на общностно равнище държавите-членки запазват компетентността си да определят чрез спогодби или едностранно критериите за разпределяне на техните правомощия за облагане с данъци, по-специално с оглед избягване на двойното данъчно облагане (Решение от 12 май 1998 г. по дело Gilly, C-336/96, Recueil, стр. I-2793, точки 24 и 30, Решение от 21 септември 1999 г. по дело Saint-Gobain ZN, C-307/97, Recueil, стр. I-6161, точка 57, както и Решение от 8 ноември 2007 г. по дело Amurta, C-379/05, Сборник, стр. I-9569, точка 17). Така обаче освен Директива 90/435/ЕИО на Съвета от 23 юли 1990 година относно общата система за данъчно облагане на дружества майки и дъщерни дружества от различни държави-членки (ОВ L 225, стр. 6; Специално издание на български език, 2007 г., глава 9, том 1, стр. 97), Спогодба от 23 юли 1990 г. относно премахането на двойното данъчно облагане във връзка с коригиране на печалбите на свързани предприятия (ОВ L 225, стр. 10) и Директива 2003/48/ЕО на Съвета от 3 юни 2003 година относно данъчното облагане на доходи от спестявания под формата на лихвени плащания (ОВ L 157, стр. 38; Специално издание на български език, 2007 г., глава 9, том 2, стр. 64), чието приложение не е посочено в главното производство, в рамките на общностното право към момента не е приета никаква мярка за уеднаквяване или хармонизиране, предвиждаща премахането на положения, свързани с двойно облагане.

33 Във връзка с разглежданото законодателство в главното производство Кралство Нидерландия е решило да обложи предприятията за колективно инвестиране с фискален характер с корпоративен данък, но с нулева ставка, при условие че цялата печалба на тези предприятия, след намаляване с някои допуснати от закона резерви, е разпределена на техните акционери.

34 Както посочва генералният адвокат в точки 85—87 от заключението си, от това следва, че според нидерландското право предприятия като OESF не се облагат с данък върху дивидентите, независимо от произхода на последните. Всъщност, от една страна, по отношение на дивиденти от установено в Нидерландия дружество първоначално удържаният данък върху тях, който според разясненията на нидерландското правителство представлява авансово плащане на корпоративен данък, се възстановява, тъй като за последния данък не се дължи никаква парична сума от предприятието за колективно инвестиране с фискален характер. От друга страна, във връзка с дивидентите от установени в Германия и Португалия дружества в Нидерландия не е бил удържан никакъв данък по отношение на такава предприятие.

35 Следователно като не облага предприятията за колективно инвестиране с фискален характер за дивидентите от Германия и Португалия, Кралство Нидерландия третира еднакво посочените дивиденти с дивидентите от нидерландски дружества, като последните също не се облагат за тях. Освен това, като се въздържа от облагане на дивидентите от други държави-членки, Кралство Нидерландия избягва многократно облагане, което следва от упражняването на собствената му данъчна компетентност, както прави това и по отношение на платените от нидерландските дружества дивиденти.

36 Поради това, обратно на твърденията на OESF и Комисията, нидерландското законодателство, което се разглежда в главното производство, не третира различно дивидентите от Германия и от Португалия в сравнение с разпределените дивиденти от нидерландските дружества.

37 Ако при тези условия спрямо дивидентите от Германия и Португалия е налице по-голяма данъчна тежест от тежестта върху разпределените дивиденти от нидерландските дружества, това по-неблагоприятно положение не може да се дължи на разглежданото нидерландско законодателство в главното производство, а следва от успоредното упражняване на данъчна компетентност от страна на държавите-членки по установяване на разпределящите дивиденти

дружества и на държавата-членка по установяване на дружеството получател, като това положение се характеризира с решението на Германия и на Португалия многократно да обложат разпределените дивиденди, а на Нидерландия — да се въздържи от облагане на дивидентите по отношение на предприятията за колективно инвестиране с фискален характер (вж. в този смисъл Решение от 14 ноември 2006 г. по дело *Kerckhaert и Morres*, C-513/04, *Recueil*, стр. I-10967, точка 20).

- 38 Комисията обаче посочва, че в качеството на държава-членка, за която е местно получаващото дивиденди дружество, Кралство Нидерландия трябва да компенсира чуждестранната данъчна тежест върху тези дивиденди по същия начин, както компенсира вътрешната данъчна тежест, на която са предмет посочените дивиденди.
- 39 Тази теза не може да бъде възприета. Несъмнено от съдебната практика следва, че когато държава-членка разполага със система за избягване или смекчаване на многократното облагане или на икономическото двойно данъчно облагане в случай на платени дивиденди на местни лица от местни дружества, тя трябва да третира по еднакъв начин платените на местни лица от чуждестранни дружества дивиденди (Решение по дело *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, посочено по-горе, точка 55 и цитираната съдебна практика).
- 40 При такива системи положението на акционери местни лица за дадена държава-членка, които получават дивиденди от установено в тази държава дружество, е сравнимо с това на акционери местни лица за посочената държава, които получават дивиденди от установено в друга държава-членка дружество, доколкото както дивидентите с национален произход, така и тези с чуждестранен произход могат да са предмет на многократно облагане (вж. Решение по дело *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, посочено по-горе, точка 56).
- 41 Качеството на държава-членка, за която е местно получаващото дивиденди дружество, обаче не може да включва задължение за тази държава-членка да

компенсира неблагоприятно данъчно положение вследствие от многократно облагане, осъществено изцяло от държавата-членка, на чиято територия е установено разпределящото тези дивиденди дружество, доколкото първата държава-членка нито облага, нито отчита по различен начин получените дивиденди по отношение на установените на нейна територия предприятия за колективно инвестиране.

42 От това следва, че по-голямата данъчна тежест, наложена върху разпределените дивиденди от установени в Германия и в Португалия дружества на установено в Нидерландия предприятие за колективно инвестиране с фискален характер, в сравнение с наложената върху дивидентите, разпределени на същото предприятие от дружества, които също са установени в последната посочена държава-членка, не възниква в резултат от различно третиране, което може да се дължи на нидерландската данъчна система, а следва, от една страна, от решението на Федерална република Германия и на Португалската република да удържат данък при източника върху тези дивиденди, а от друга страна, от решението на Кралство Нидерландия да не облага посочените дивиденди, като при това положение обстоятелството, че последната държава-членка не е предвидила компенсация за удържката при източника, каквато е предвидена от първите две държави, не съставлява ограничение на свободното движение на капитали.

43 OESF обаче подчертава също, че неговите инвестиции в Германия и в Португалия се третират различно от осъществените в други държави-членки, за които е възможно да се ползва предвидената в член 28, параграф 1, буква б) от Закона за корпоративния данък във връзка с член 6 от кралския указ компенсация, за да се избегне многократното облагане в тези държави-членки. Според OESF членове 56 ЕО и 58 ЕО забраняват подобно различно третиране в зависимост от седалището на разпределящото дивиденди дружество.

44 Нидерландското правителство припомня, че след като предприятие за колективно инвестиране с фискален характер е обложено с нулева ставка, за дивидентите от друга държава-членка не може да се заплаща корпоративен данък, което прави невъзможно това предприятие да приспадне удържания при източника данък върху тези дивиденди. Целта на компенсацията била да уеднакви

данъчната тежест върху доходите от инвестиране, които преминават през предприятията за колективно инвестиране с фискален характер, с тежестта върху преките инвестиции, осъществени от частни инвеститори, за да не се считат инвестициите в чужбина, осъществени чрез подобно предприятие, за по-малко привлекателни от пряката инвестиция.

45 Следователно, за да изчисли размера на посочената компенсация законодателят е взел като основа за сравнение положението, в което инвестициите са осъществени без посредничеството на такова предприятие. По тази причина при наличие на получени в чужбина дивиденди тази компенсация е ограничена до случаите, в които е налице право на приспадане, съгласно спогодба в данъчната област, от нидерландския данък на чуждестранното данъчно задължение.

46 Освен това съгласно Решение от 5 юли 2005 г. по дело D. (C-376/03, Recueil, стр. I-5821) положението на инвеститор, получаващ дивидент с произход от Германия или Португалия, се различава от това, в което дивидентът е от държава-членка, с която Кралство Нидерландия е сключило такава спогодба, като например Италианската република. Тъй като компенсацията, която следва да се предостави, е неразривно свързана с правото на акционера в предприятие за колективно инвестиране с фискален характер да приспадне съгласно подобна спогодба удържания при източника чуждестранен данък, тази компенсация би трябвало, подобно на правото на приспадане, да се счита за неразделна част от тази спогодба, а не като предимство, което може да се обособи от нея.

47 Както следва от точка 42 от настоящото решение, общностното право не задължава държава-членка да компенсира неблагоприятните последици от многократно облагане, което произтича единствено от паралелното упражняване на данъчни правомощия на различните държави-членки. Когато обаче тази държава-членка е решила да предвиди подобна компенсация, посоченото право трябва да се упражнява в съответствие с общностното право.

- 48 В това отношение следва да се отбележи, както е напоменено в точки 30 и 32 от настоящото решение, че държавите-членки трябва да организират системата си на данъчно облагане на разпределените печалби и в този контекст да определят приложимата данъчна основа и данъчната ставка по отношение на акционера получател, и че при липса на общностни мерки за уеднаквяване или хармонизиране държавите-членки запазват компетентността си да определят чрез спогодби или едностранно критериите за разпределяне на техните правомощия за данъчно облагане.
- 49 Следователно при наличие на различия между данъчните законодателства на различните държави-членки, които произтичат от подобно положение, може да се стигне до това чрез спогодби или едностранно държава-членка да третира по различен начин дивидентите от различните държави-членки, като отчита посочените различия.
- 50 Относно сключените от държавите-членки двустранни данъчни спогодби Съдът е напомнил по-рано, че приложното поле на подобна спогодба се ограничава до посочените в нея физически или юридически лица (вж. Решение по дело D., посочено по-горе, точка 54 и Решение по дело *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, посочено по-горе, точка 84).
- 51 В тези решения Съдът приема, че когато предвидено в двустранна данъчна спогодба предимство не може да се счита за обособимо от нея предимство, а допринася за цялостния ѝ баланс, и предвид това че произтичащите от посочената спогодба реципрочни права и задължения се прилагат само спрямо местни за една от двете договарящи държави-членки лица, което е присъща последица от двустранните спогодби, общностното право допуска въпросното предимство да се предостави на местно за трета държава-членка лице, доколкото то не се намира в сравнимо положение с това на местните лица, обхванати от посочената спогодба (вж. в този смисъл Решение по дело D., посочено по-горе, точки 59—63 и Решение по дело *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, посочено по-горе, точки 88—93).

- 52 В дадения случай, що се отнася до плащането на компенсация за удръжка върху получените дивиденди от установено в Нидерландия предприятие за колективно инвестиране с фискален характер, направена при източника в друга държава-членка, прилагането на член 28, параграф 1, буква б) от Закона за корпоративния данък води до различно третиране на дивидентите от различните държави-членки.
- 53 Безспорно е, че в правния контекст, който характеризира главното производство, компенсация се предоставя в случаите, когато в рамките на данъчна спогодба, сключена с държавата-членка, направила удръжката при източника, Кралство Нидерландия е поело задължение да даде възможност на физическите лица да приспаднат посочената удръжка от дължимия от тях нидерландския данък върху доходите.
- 54 Както обаче генералният адвокат отбелязва в точка 107 от заключението си, плащането на предвидената в член 28, параграф 1, буква б) от Закона за корпоративния данък във връзка с член 6 от кралския указ компенсация не следва от автоматичното прилагане на подобна двустранна данъчна спогодба, а от едностранното решение на Кралство Нидерландия да включи в приложното поле на такива спогодби предприятията за колективно инвестиране с фискален характер.
- 55 След като по посочените в точки 48 и 49 от настоящото решение причини такова едностранно решение само по себе си не може да се счита за противоречащо на общностното право, следва да се провери дали произтичащото от него различно третиране води до ограничение на свободното движение на капитали.
- 56 В това отношение обаче следва да се отбележи, че като изключва от компенсацията, свързана с данъчното облагане при източника на получени в чужбина дивиденди тези, които са от определени държави-членки, законодателство като

разглежданото в главното производство прави инвестирането в тези държави-членки по-малко привлекателно от това в държавите-членки, където удържането на данък върху дивидентите води до възможност за компенсация. Следователно подобно законодателство може да разубеди предприятие за колективно инвестиране да направи инвестиции в държавите-членки, където удържането на данък върху дивидентите не води до възможност за компенсация, и поради това представлява ограничение на свободното движение на капитали, което е забранено по принцип от член 56 ЕО.

57 В съответствие обаче с текста на член 58, параграф 1, буква а) ЕО „[Р]азпоредбите на член 56 ЕО не накърняват правото на държавите-членки [...] да прилагат съответните разпоредби на тяхното данъчно законодателство, които провеждат разграничение между данъкоплатци, които не са в еднакво положение, що се отнася до тяхното [...] място на инвестиране на капитала“.

58 Необходимо е също така да се отбележи, че самата предвидена в член 58, параграф 1, буква а) ЕО дерогация е ограничена от член 58, параграф 3 ЕО, който предвижда, че посочените в параграф 1 от този член национални разпоредби „не представляват средство за произволна дискриминация или прикрито ограничение на свободното движение на капитали и плащания по смисъла на член 56 [ЕО]“ (вж. Решение от 7 септември 2004 г. по дело Manninen, C-319/02, Recueil, стр. I-7477, точка 28).

59 Ето защо следва да се проведе разграничение между неравното третиране, позволено съгласно член 58, параграф 1, буква а) ЕО, и дискриминацията, забранена по силата на параграф 3 от същия член. От съдебната практика обаче следва, че за да може национална данъчна правна уредба, която прави разграничение между данъчнозадължените лица според мястото на инвестиране на капиталите им, да се счита за съвместима с разпоредбите на Договора относно свободното движение на капитали, различното третиране трябва да се отнася до положения, които не са обективно сходни, или да е оправдано с императивно

съображение от обществен интерес (вж. в този смисъл Решение от 6 юни 2000 г. по дело Verkoijen, C-35/98, Recueil, стр. I-4071, точка 43, Решение по дело Manninen, посочено по-горе, точка 29, както и Решение от 8 септември 2005 г. по дело Blanckaert, C-512/03, Recueil, стр. I-7685, точка 42).

- 60 Според разясненията от страна на нидерландското правителство с предвиждането на компенсацията разглежданото в главното производство нидерландско законодателство цели да уеднакви, доколкото е възможно, данъчното третиране на получените дивиденди от акционер, който е направил пряка инвестиция, с това на получените дивиденди от акционер, инвестирал посредством предприятие за колективно инвестиране с фискален характер, за да не бъдат считани осъществените от такова предприятие в чужбина инвестиции за по-малко привлекателни от преките инвестиции.
- 61 От гледна точка на това законодателство обаче положението на предприятие за колективно инвестиране с фискален характер, когато получава дивиденди от държави-членки, с които Кралство Нидерландия е сключило спогодба, предвиждаща правото на акционерите физически лица да приспадат удържания от тези държави-членки данък върху дивидентите от данъка върху доходите, който дължат в Нидерландия, е различно от положението на подобно предприятие, получаващо дивиденди от държави-членки, с които Кралство Нидерландия не е сключило такава спогодба, като следователно за тези дивиденди не е предвидено подобно право.
- 62 Всъщност само по отношение на инвестициите в държавите-членки, с които Кралство Нидерландия е сключило такава двустранна данъчна спогодба, при липса на предвидената от разглежданите разпоредби в главното производство компенсация има опасност решението за осъществяване на инвестиране посредством предприятие за колективно инвестиране с фискален характер да бъде по-непривлекателно за акционер физическо лице от пряката инвестиция.

- 63 В замяна на това, що се отнася до държавите-членки, с които Кралство Нидерландия не е сключило такава спогодба, изборът на физическо лице да направи инвестиция посредством такова предприятие не носи опасност от загуба на предимство, което то би имало, ако е избрало да осъществи пряка инвестиция в посочените държави-членки. Следователно подобно положение обективно не е сходно с положението, в което Кралство Нидерландия е сключило такава данъчна спогодба.
- 64 От това следва, че при наличието на законодателство като разглежданото в главното производство, с което за да уеднакви, доколкото е възможно, данъчното третиране на преките инвестиции с данъчното третиране на инвестициите, извършени посредством предприятия за колективно инвестиране, определена държава-членка решава да предостави на тези предприятия компенсация за удържаните при източника данъци върху дивидентите с произход от държави-членки, по отношение на които се е задължила в рамките на двустранни спогодби да позволи на физическите лица да приспадат посочените удръжки от дължимия от тях според националното ѝ право данък върху доходите, членове 56 ЕО и 58 ЕО допускат въпросната държава-членка да изключи тази компенсация за дивидентите от други държави-членки, с които не е сключила двустранни спогодби, включващи такива разпоредби, доколкото не става въпрос за положения, които са обективно сходни.
- 65 Предвид гореизложеното на първия въпрос, буква а) следва да се отговори, че членове 56 ЕО и 58 ЕО допускат законодателство на държава-членка като разглежданото в главното производство, което като предвижда за установените на територията на тази държава-членка предприятия за колективно инвестиране с фискален характер компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от друга държава-членка данък върху дивидентите, платени на тези предприятия, ограничава тази компенсация до размера, който физическо лице с местопребиваване на територията на първата държава-членка би могло да приспадне, на основание подобни удръжки, съгласно сключена с тази друга държава-членка спогодба за избягване на двойното данъчно облагане.

По първия въпрос, буква б)

- 66 С първия си въпрос, буква б) препращащата юрисдикция иска по същество да се установи дали членове 56 ЕО и 58 ЕО трябва да се тълкуват в смисъл, че не допускат законодателство на държава-членка като разглежданото в главното производство, което като предвижда за предприятията за колективно инвестиране компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от друга държава-членка данък върху дивидентите, платени на тези предприятия, намалява тази компенсация, ако и доколкото акционерите на посочените предприятия са физически лица, които нямат местопребиваване в първата държава-членка, или са предприятия, които не подлежат на облагане с корпоративен данък там.
- 67 Макар че от отговора на първия въпрос, буква а) следва, че при обстоятелства като тези в главното производство общностното право не задължава държава-членка да предвиди за предприятие за колективно инвестиране с фискален характер компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от друга държава-членка данък върху платените на това предприятие дивиденти, когато първата държава-членка все пак е решила да предвиди подобна компенсация, посоченото право трябва да се упражнява в съответствие с общностното право.
- 68 Както следва от акта за препращане, сред акционерите на OESF има физически и юридически лица, които са с местопребиваване или са установени в други държави-членки, както и в трети страни.
- 69 Поради това на първо място следва да се разгледа дали намаляването на компенсацията съразмерно на частта от капитала на предприятието за колективно инвестиране с фискален характер, притежавана от акционерите, които са с местопребиваване или са установени в други държави-членки, съставлява ограничение на свободното движение на капитали и при утвърдителен отговор — дали това ограничение може да бъде обосновано. На второ място, следва да се провери дали даденият отговор относно случаите, в които акционерите на предприятие за колективно инвестиране с фискален характер са

с местопребиваване или са установени в други държави-членки, се прилага и когато акционерите на такова предприятие са с местопребиваване или са установени в трети страни.

70 Следва да се приеме за установено, че по отношение на изчислението на размера на предоставената съгласно разглежданите разпоредби в главното производство компенсация, за да се вземат предвид направените удържки при източника върху дивидентите с произход от други държави-членки, нидерландското законодателство установява различно третиране на предприятията за колективно инвестиране с фискален характер, в които всички акционери са с местопребиваване или са установени в Нидерландия, и предприятията като OESF, част от акционерите на които са с местопребиваване или са установени в друга държава-членка. В първия случай посочената компенсация съгласно член 6, параграф 1 от кралския указ отговаря на размера, който физическо лице с местопребиваване в Нидерландия би могло да приспадне, на основание посочените удържки, от дължимия от него данък върху доходите в тази държава-членка. Във втория случай в съответствие с член 6, параграф 2 от кралския указ този размер се намалява съразмерно на участието на акционерите от други държави-членки в капитала на въпросните предприятия.

71 Така предоставената компенсация на основание направените данъчни удържки при източника върху дивидентите с произход от други държави-членки е част от размера на печалбата за разпределяне на акционерите на въпросното предприятие за колективно инвестиране с фискален характер, която се разпределя между тях в зависимост от съответното им участие в капитала на това предприятие.

72 Както подчертава генералният адвокат в точка 118 от заключението си, от това следва, че намаляването на компенсацията за чуждестранния данък съразмерно на участието в капитала на въпросното предприятие на акционери, които са с местопребиваване или са установени в друга държава-членка, поставя в по-неблагоприятно положение всички негови акционери, без да провежда разлика между тях, тъй като води до намаляване на общия размер на печалбата, която следва да се разпредели.

- 73 От това следва, че в законодателен контекст като разглеждания в главното производство за предприятие за колективно инвестиране с фискален характер е по-благоприятно да привлече акционери с местопребиваване или установени в държавата-членка, в която самото то е установено, тъй като колкото е по-малко участието в капитала му на акционери с местопребиваване или установени в други държави-членки, толкова печалбата, която следва да се разпредели на акционерите, е по-голяма.
- 74 Следователно такова намаляване създава ограничение на свободното движение на капитали, което е забранено по принцип от член 56 ЕО, доколкото може да създаде пречка за привличането от предприятие за колективно инвестиране с фискален характер на капитали в други държави-членки, различни от тази, в която е установено, и също може да разубеди инвеститорите от тези други държави-членки да придобият участие в капитала на това предприятие.
- 75 Нидерландското правителство обаче напомня, че по отношение на изчисляването на размера на компенсацията, която следва да се предостави на предприятие за колективно инвестиране с фискален характер, член 28, параграф 1, буква б) от Закона за корпоративния данък посочва положението на акционер, който извършва пряка инвестиция в чужбина.
- 76 Според това правителство, що се отнася до възможността за приспадане на направените удръжки при източника върху получени в чужбина дивиденди, положението на местно за Нидерландия лице, което подлежи на облагане с нидерландски данък върху доходите или с нидерландски корпоративен данък, се различава от положението на чуждестранно лице, което не подлежи на облагане с тези данъци, доколкото само дължащите данък върху доходите или корпоративен данък в Нидерландия акционери могат да приспадат посочените удръжки.

- 77 Следователно е съвместимо с член 56 ЕО във връзка с член 58, параграф 1, буква а) ЕО, доколкото последната разпоредба дава право на държавите-членки да провеждат разграничение между данъкоплатци, които не са в еднакво положение, що се отнася до тяхното място на пребиваване, да се направи разграничение по отношение на размера на посочената компенсация, предоставена на предприятие за колективно инвестиране с фискален характер, в зависимост от това дали за получените дивиденди неговите акционери дължат данък върху доходите или корпоративен данък в Нидерландия.
- 78 В това отношение следва да се отбележи, както посочва самото нидерландско правителство, че Кралство Нидерландия облага разпределените от предприятията за колективно инвестиране с фискален характер дивиденди както на неговите акционери, които са с местопребиваване или са установени в Нидерландия, така и на тези, които са местопребиваване или са установени в друга държава-членка. Ето защо не може да се счита, че такова предприятие, чийто капитал се притежава частично от акционери с местопребиваване или установени в други държави-членки, се намира в различно положение от предприятие, чиито акционери са с местопребиваване или са установени в Нидерландия.
- 79 Следователно, както отбелязва генералният адвокат в точка 121 от заключението си, от момента, в който Кралство Нидерландия решава да предостави на установените на неговата територия предприятия за колективно инвестиране с фискален характер компенсация на основание направените данъчни удържки в чужбина и да упражни данъчната си компетентност по отношение на всички разпределени на техните акционери дивиденди от страна на тези предприятия, независимо дали са с местопребиваване или са установени в тази държава-членка или в други държави-членки, то трябва да даде възможност и на предприятията за колективно инвестиране с фискален характер, включващи акционери, които нямат местопребиваване или не са установени в тази държава-членка, да се ползват от тази компенсация (вж. в този смисъл Решение от 14 декември 2006 г. по дело *Denkavit Internationaal et Denkavit France*, C-170/05, *Rescueil*, стр. I-11949, точка 37 и цитираната съдебна практика).
- 80 Освен това нидерландското правителство твърди, че доколкото предоставената на посочените предприятия компенсация е разпределена на техните акционери

и е включена в доходите им за целите на данъчното облагане, участващите във формулата за изчисление на тази компенсация фактори имат връзка с данъчната ставка, с която дивидентите, които такова предприятие разпределя на акционерите си, се облагат в Нидерландия.

81 Според това правителство ставките, с които Кралство Нидерландия облага разпределението на печалби от дружествата на техните акционери, които са с местопребиваване или са установени в тази държава-членка и подлежат там на облагане с данък върху доходите или с корпоративен данък, са по-високи от предвидените за облагането на акционерите с местопребиваване или установени в чужбина. Всъщност последните заплащали в Нидерландия само данък върху дивидентите при намалена ставка, която съгласно спогодбите в данъчната сфера обикновено е 15 %. Това обстоятелство обяснявало намаляването на размера на компенсацията, която следва да се предостави на предприятие за колективно инвестиране с фискален характер съразмерно на частта от капитала му, притежавана от акционери с местопребиваване или установени в други държави-членки.

82 В това отношение, макар че разглежданото законодателство в главното производство цели да проведе разграничение между акционерите на предприятия за колективно инвестиране в зависимост от това дали те са местни лица, за да може предоставената на тези акционери компенсация при разпределението на печалбата от въпросните предприятия да съответства на данъчната ставка, с която посочените акционери съответно подлежат на облагане в Нидерландия, следва да се отбележи, че намаляването на компенсацията съразмерно на частта от капитала на посочените предприятия, собственост на акционери с местопребиваване или установени в други държави-членки, не позволява да се постигне тази цел. Всъщност, както е отбелязано в точка 72 от настоящото решение, такова намаление поставя в по-неблагоприятно положение всички акционери на предприятията за колективно инвестиране с фискален характер, без да провежда разлика между тях, тъй като води до намаляване на общия размер на печалбата, която следва да се разпредели.

83 В замяна на това намаляването на компенсацията съразмерно на частта от капитала на предприятието за колективно инвестиране с фискален характер, която е собственост на акционери с местопребиваване или установени в други

държави-членки, позволява да се избегне намаляване на бюджетните постъпления, свързани с разпределените дивиденди от предприятията за колективно инвестиране с фискален характер, което за Кралство Нидерландия би означавало предоставяне на посочената компенсация, без да се взема предвид, че някои от акционерите на въпросните предприятия са чуждестранни лица, които подлежат на облагане във връзка с разпределените от посочените предприятия дивиденди с данък, чиято ставка е по-ниска от тази за акционерите местни лица.

84 Все пак от постоянната съдебна практика е видно, че намаляването на приходите от данъци не може да се счита за императивно съображение от обществен интерес, което може да се изтъкне, за да се оправдае мярка, която по принцип е в противоречие с някоя от основните свободи (вж. по-специално Решение по дело Manninen, посочено по-горе, точка 49 и цитираната съдебна практика).

85 От това следва, че членове 56 ЕО и 58 ЕО не допускат законодателство на държава-членка като разглежданото в главното производство, което като предвижда за установените на територията на тази държава-членка предприятия за колективно инвестиране с фискален характер компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от друга държава-членка данък върху дивидентите, платени на тези предприятия, намалява тази компенсация, ако и доколкото техните акционери са физически или юридически лица с местопребиваване или установени в други държави-членки, тъй като подобно намаление поставя в по-неблагоприятно положение всички акционери на посочените предприятия, без да провежда разлика между тях.

86 Във връзка с въпроса дали даденият в предходната точка отговор може да обхване и случаите, в които чуждестранните акционери на предприятие за колективно инвестиране са с местопребиваване или са установени в трета страна, нидерландското правителство счита, че държава-членка може да третира по различен начин подобни случаи и тези, в които акционерите са с местопребиваване или са установени в друга държава-членка.

87 В това отношение, както Съдът е изтъкнал в точка 31 от Решение от 18 декември 2007 г. по дело А (C-101/05, все още непубликувано в Сборника), дори либерализирането на движенията на капитали с третите страни да може действително да преследва цели, различни от тази за осъществяване на вътрешния пазар, като например тези за осигуряване на доверието в единната валута на Общността на световните финансови пазари и поддържането в държавите-членки на финансови центрове от световна величина, трябва да се отбележи, че когато действието на принципа на свободното движение на капиталите е било разширено с член 56, параграф 1 ЕО по отношение на движенията на капитали между третите страни и държавите-членки, последните са направили избора да прогласят този принцип в същия член и със същите изрази за движенията на капитали, които се осъществяват във вътрешността на Общността и тези, които се отнасят до отношения с трети страни.

88 Съдът е приел също, че не би могъл да се приеме за определящ доводът, според който ако понятието „ограничения за движенията на капитали“ се тълкува по един и същи начин в отношенията между държавите-членки и третите страни, както в отношенията между държавите-членки, Общността би отворила едно-странно пазара на Общността за третите страни, без да запази средствата за водене на преговори, необходими за постигане на такава либерализация от тяхна страна (вж. Решение по дело А, посочено по-горе, точка 38).

89 Съдът обаче приема за установено, че движенията на капитали към или от трети страни се осъществяват в правен контекст, различен от този на движенията, които се осъществяват вътре в Общността (вж. Решение по дело А, посочено по-горе, точка 36). Всъщност поради степента на правна интеграция, съществуваща между държавите-членки на Европейския съюз, и по-специално поради съществуването на общностни законодателни мерки, насочени към сътрудничеството между националните данъчни органи, като например Директива 77/799/ЕИО на Съвета от 19 декември 1977 година относно взаимопомощта между компетентните органи на държавите-членки в областта на прякото данъчно облагане (ОВ L 336, стр. 15; Специално издание на български език, 2007 г., глава 9, том 1, стр. 21), облагането от една държава-членка на стопански дейности, имащи трансграничен характер, които се осъществяват в рамките на Общността, невинаги е сравнимо с облагането на стопанските дейности, имащи връзка с отношения между държавите-членки и третите страни (Решение по дело *Test Claimants in the FII Group Litigation*, посочено по-горе, точка 170 и Решение по дело А, посочено по-горе, точка 37).

- 90 Не е изключена и възможността държава-членка да може да докаже, че ограничение на движението на капиталите към или от трети страни е оправдано от определено съображение при условия, при които това съображение не може да представлява валидно оправдание за ограничаване на движенията на капитали между държави-членки (Решение по дело *Test Claimants in the FII Group Litigation*, посочено по-горе, точка 171 и Решение по дело *A*, посочено по-горе, точка 37).
- 91 В настоящото дело нидерландското правителство, както и Комисията, поддържат по-специално, че държавите-членки трябва да могат да се позоват на необходимостта от осигуряване на ефективен данъчен контрол, като императивно съображение от обществен интерес, което може да оправдае ограничаване на движението на капитали към или от трети страни.
- 92 В това отношение, от една страна, следва да се отбележи, че Кралство Нидерландия облага с данък върху дивидентите тези дивиденти, които са разпределени от установено на неговата територия предприятие за колективно инвестиране с фискален характер на акционери с местопребиваване или установени в трети страни. От друга страна, следва да се приеме за установено, че предоставената на такова предприятие компенсация е намалена съразмерно на частта от неговия капитал, собственост на такива акционери, без в това отношение да е релевантно данъчното третиране на тези акционери в третите страни. Ето защо в случая не може да се изтъкне необходимостта от осигуряване на ефективен данъчен контрол.
- 93 Нидерландското правителство счита също, че необходимостта от избягване на намаляването на бюджетните постъпления трябва да може да се изтъкне за обосноваване на ограничение на движението на капитали към или от трети страни. Всъщност ако проблемите, свързани по-специално с намаляването на данъчната основа, могат да се разрешат чрез увеличаване на хармонизацията на данъчното законодателство на държавите-членки на общностно ниво, подобна възможност за хармонизиране на данъчните законодателства не съществувала в отношенията с трети страни.

- 94 Следва обаче да се припомни, че намаляването на компенсацията съразмерно на частта от капитала на предприятие за колективно инвестиране с фискален характер, собственост на акционери с местопребиваване или установени в трети страни, води до намаляване на общия размер на печалбата, която следва да се раздели на акционерите на това предприятие.
- 95 Следователно ако се предположи, че такъв довод може да се изтъкне за обосноваване на ограничение на движението на капитали към или от трети страни, подобна обосновка не може да се вземе предвид в настоящия случай, доколкото посоченото намаляване засяга всички акционери на съответното предприятие за колективно инвестиране, без да провежда разлика между тях, независимо дали са с местопребиваване или са установени в държавите-членки или в трети страни.
- 96 От това следва, че в правен контекст като разглеждания в главното производство даденият отговор относно случаите, в които акционери на предприятие за колективно инвестиране с фискален характер са с местопребиваване или са установени в друга държава-членка, се прилага и когато акционерите на предприятие за колективно инвестиране са с местопребиваване или са установени в трети страни.
- 97 Предвид гореизложеното на първия въпрос, буква б) следва да се отговори, че членове 56 ЕО и 58 ЕО не допускат законодателство на държава-членка като разглежданото в главното производство, което като предвижда за установените на територията на тази държава-членка предприятия за колективно инвестиране с фискален характер компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от друга държава-членка данък върху дивидентите, платени на тези предприятия, намалява тази компенсация, ако и доколкото техните акционери са физически или юридически лица с местопребиваване или установени в други държави-членки или в трети страни, тъй като подобно намаление поставя в по-неблагоприятно положение всички акционери на посочените предприятия, без да провежда разлика между тях.

По втория въпрос, буква а)

- 98 С втория си въпрос, буква а) препращащата юрисдикция пита дали понятието „преки инвестиции“ по смисъла на член 57, параграф 1 ЕО се отнася до притежаването на пакет акции на дружество, който не позволява упражняването на решаващо влияние върху управлението или контрола на това дружество.
- 99 Според член 57, параграф 1 ЕО разпоредбите на член 56 ЕО не накърняват прилагането спрямо трети страни на всяко от ограниченията, действащи към 31 декември 1993 г. по силата на националното или общностното право, които са приети по отношение на движението на капитали от и към трети страни, свързано с преки инвестиции, включително инвестициите в недвижимо имущество, установяването, предоставянето на финансови услуги или допускането на ценни книги на капиталовите пазари.
- 100 Поради това че в Договора липсва определение на понятието „движение на капитали“ по смисъла на член 56, параграф 1 ЕО, Съдът по-рано е признал указателния характер на Номенклатурата в приложението към Директива 88/361/ЕИО на Съвета от 24 юни 1988 година за прилагане на член 67 от Договора [член, отменен с Договора от Амстердам] (ОВ L 178, стр. 5; Специално издание на български език, 2007 г., глава 10, том 1, стр. 10). Следователно движение на капитали по смисъла на член 56, параграф 1 ЕО, по-конкретно преки инвестиции, както е посочено в тази номенклатура и обяснителните бележки там, са всички видове инвестиции на физически или юридически лица, които служат за установяване или поддържане на трайни и преки връзки между лицето, което предоставя капитала, и предприятието, на което този капитал се предоставя с цел извършване на стопанска дейност (вж. в този смисъл Решение по дело *Test Claimants in the FII Group Litigation*, посочено по-горе, точки 179—181, Решение от 23 октомври 2007 г. по дело Комисия/Германия, С-112/05, все още непубликувано в Сборника, точка 18, както и Решение по дело А, посочено по-горе, точка 46).

- 101 Що се отнася до участието в нови или съществуващи предприятия, както това се потвърждава от обяснителните бележки, целта да се установят или поддържат трайни икономически връзки предполага, че по силата на разпоредбите на националното законодателство относно акционерните дружества или на други разпоредби притежаваните от акционера акции му позволяват да участва ефективно в управлението на дружеството или в контрола върху него (Решение по дело Комисия/Германия, посочено по-горе, точка 18 и цитираната съдебна практика).
- 102 Поради това на втория въпрос, буква а) следва да се отговори, че определено ограничение се обхваща от член 57, параграф 1 ЕО като ограничение на движението на капитали, включващо преки инвестиции, доколкото то се отнася до всички видове инвестиции на физически или юридически лица, които служат за установяване или поддържане на трайни и преки връзки между лицето, което предоставя капитала, и предприятието, на което този капитал се предоставя с цел извършване на стопанска дейност.

По втория въпрос, букви б) и в)

- 103 С втория си въпрос, буква б) препращащата юрисдикция иска по същество да се установи дали член 56 ЕО има същия обхват по отношение на движенията на капитали към или от трети страни и движенията на капитали, които се осъществяват в рамките на Общността, а с втория си въпрос, буква в) — дали обстоятелството, че държава-членка намалява предвидената за установените на нейна територия предприятия за колективно инвестиране с фискален характер компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника данък върху дивидентите с произход от трета страна, в зависимост от участието в капитала на тези предприятия на акционери, които нямат местопребиваване или не са установени във въпросната държава-членка, представлява ограничение на свободното движение на капитали.

- 104 Тези въпроси, които следва да се разгледат заедно, целят да се установи дали даденият на първия въпрос, буква б) отговор се променя, поради обстоятелството че дивидентите са не от държава-членка, а от трета страна.
- 105 В това отношение от точки 79 и 96 от настоящото решение следва, че от момента, в който Кралство Нидерландия решава да предостави на установените на неговата територия предприятия за колективно инвестиране с фискален характер компенсация на основание направените данъчни удържки в чужбина и да упражни данъчната си компетентност по отношение на всички разпределени на техните акционери дивиденди от страна на тези предприятия, независимо дали са с местопребиваване или са установени в тази държава-членка, в други държави-членки или в трети страни, то трябва да даде възможност и на предприятията за колективно инвестиране с фискален характер, включващи акционери, които нямат местопребиваване или не са установени в Кралство Нидерландия, да се ползват от тази компенсация.
- 106 Всъщност както е посочено в точки 70—96 от настоящото решение, норма, според която подобна компенсация е намалена съразмерно на частта от капитала на предприятие за колективно инвестиране, която е собственост на акционери с местопребиваване или установени в друга държава-членка или в трета страна, установява различно третиране на предприятията, в които всички акционери са с местопребиваване или са установени в Нидерландия, и предприятията, част от акционерите на които са с местопребиваване или са установени в друга държава-членка или в трета страна, което не е обосновано нито от обстоятелството, че тези предприятия се намират в различно положение, нито от целите на данъчната политика, изложени от правителството на Нидерландия.
- 107 Налага се изводът, че подобна норма противоречи на членове 56 ЕО и 58 ЕО, независимо дали водещите до компенсацията данъчни удържки са били направени в друга държава-членка или в трета страна, доколкото и в двата случая е налице различно третиране на предприятията, в които всички акционери са с местопребиваване или са установени в Нидерландия, и предприятията, част

от акционерите на които са с местопребиваване или са установени в друга държава-членка или в трета страна, и че изложената обосновка не се отнася до държавата по произход на получените дивиденди от посочените предприятия.

108 Ето защо на втория въпрос, букви б) и в) следва да се отговори, че членове 56 ЕО и 58 ЕО не допускат законодателство на държава-членка като разглежданото в главното производство, което като предвижда за установените на територията на тази държава-членка предприятия за колективно инвестиране компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от трета страна данък върху дивидентите, платени на тези предприятия, намалява тази компенсация, ако и доколкото техните акционери са физически или юридически лица с местопребиваване или установени в други държави-членки или в трети страни, тъй като подобно намаление поставя в по-неблагоприятно положение всички акционери на посочените предприятия, без да провежда разлика между тях.

По третия въпрос, буква а)

109 С третия си въпрос, буква а) препращащата юрисдикция пита дали за отговорите на първите два въпроса е релевантно обстоятелството, че данъчната удържака, направена в държава-членка върху дивидентите, получени в нея от установено в друга държава-членка предприятие за колективно инвестиране, е по-висока от данъчната удържака, която е направена в последната държава-членка върху преразпределените дивиденди на чуждестранните акционери.

110 Както следва от акта за препращане, този въпрос е обоснован от обстоятелството, че през въпросната счетоводна година ставката на направената в Португалия удържака при източника върху платените на OESF в тази държава-членка дивиденди е била 17,5 %, докато ставката на удържката при източника, направена в Нидерландия върху разпределените на акционерите на OESF дивиденди, е била 15 %.

- 111 След като обаче дивидентите от Португалия не са били взети предвид за изчисляване на предоставената на разглежданото в главното производство предприятие за колективно инвестиране с фискален характер компенсация и предвид дадения на първия въпрос, буква а) отговор, не следва да се отговаря на третия въпрос, буква а).

По третия въпрос, буква б)

- 112 С третия си въпрос, буква б) препращащата юрисдикция пита дали за отговора на първите два въпроса следва да се отчете обстоятелството, че чуждестранните акционери на предприятие за колективно инвестиране са с местопребиваване или са установени в държава, с която държавата-членка по установяване на това предприятие е сключила спогодба, предвиждаща приспадане на направените данъчни удържки при източника върху дивидентите при условията на взаимност. Тъй като обаче местопребиваването или мястото на установяване на акционерите на посоченото предприятие са взети предвид само за намаляване на компенсацията съразмерно на участието в капитала на посоченото предприятие на акционери, които нямат местопребиваване или не са установени в държавата-членка по установяване на предприятието, настоящият въпрос следва да се счита за относим само към първия въпрос, буква б).
- 113 В това отношение следва да се приеме за установено, че обстоятелството, че държавата по местопребиваване или по установяване на акционерите на предприятието за колективно инвестиране с фискален характер и Кралство Нидерландия са приели възможността за приспадане на данъка, който последното удържа върху разпределените от посоченото предприятие дивиденти на тези акционери, не променя по никакъв начин факта, че Кралство Нидерландия упражнява данъчната си компетентност, като облага тези дивиденти. Както следва обаче от точки 79 и 96 от настоящото решение, упражняването от държава-членка на данъчната ѝ компетентност относно дивидентите, платени от установените на територията на тази държава-членка предприятия за колективно инвестиране с фискален характер както на акционерите

с местопребиваване или установени в тази държава-членка, така и на тези с местопребиваване или установени в други държави-членки или в трети страни, при наличие на компенсация като разглежданата в главното производство обосновава необходимостта тя да обхване и предприятията за колективно инвестиране с фискален характер, в които участват акционери, които нямат местопребиваване или не са установени в тази държава-членка.

- 114 Поради това на третия въпрос, буква б) трябва да се отговори, че обстоятелството, че чуждестранните акционери на предприятие за колективно инвестиране с фискален характер са с местопребиваване или са установени в държава, с която държавата-членка по установяване на това предприятие е сключила спогодба, предвиждаща приспадане на направените данъчни удържки при източника върху дивидентите при условията на взаимност, е ирелевантно за дадения отговор на първия въпрос, буква б).

По третия въпрос, буква в)

- 115 С третия си въпрос, буква в) препращащата юрисдикция иска да установи дали за отговора на първите два въпроса следва да се има предвид факта, че чуждестранните акционери на предприятието за колективно инвестиране с фискален характер са с местопребиваване или са установени в друга държава-членка на Общността.

- 116 Предвид отговора, даден на първия въпрос, буква б), не следва да се отговаря на този въпрос.

По съдебните разноси

- 117 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред препращащата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноси. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (голям състав) реши:

- 1) Членове 56 ЕО и 58 ЕО допускат законодателство на държава-членка като разглежданото в главното производство, което като предвижда за установените на територията на тази държава-членка предприятия за колективно инвестиране с фискален характер компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от друга държава-членка данък върху дивидентите, платени на тези предприятия, ограничава тази компенсация до размера, който физическо лице с местопребиваване на територията на първата държава-членка би могло да приспадне, на основание подобни удръжки, съгласно сключена с тази друга държава-членка спогодба за избягване на двойното данъчно облагане.

- 2) Членове 56 ЕО и 58 ЕО не допускат законодателство на държава-членка като разглежданото в главното производство, което като предвижда за установените на територията на тази държава-членка предприятия за колективно инвестиране с фискален характер компенсация, предназначена да се вземе предвид удържаният при източника от друга

държава-членка или от трета страна данък върху дивидентите, платени на тези предприятия, намалява тази компенсация, ако и доколкото техните акционери са физически или юридически лица с местопребиваване или установени в други държави-членки или в трети страни, тъй като подобно намаление поставя в по-неблагоприятно положение всички акционери на посочените предприятия, без да провежда разлика между тях.

В това отношение е ирелевантно обстоятелството, че чуждестранните акционери на предприятие за колективно инвестиране с фискален характер са с местопребиваване или са установени в държава, с която държавата-членка по установяване на това предприятие е сключила спогодба, предвиждаща приспадане на направените данъчни удръжки при източника върху дивидентите при условията на взаимност.

- 3) Определено ограничение се обхваща от член 57, параграф 1 ЕО като ограничение на движението на капитали, включващо преки инвестиции, доколкото то се отнася до всички видове инвестиции на физически или юридически лица, които служат за установяване или поддържане на трайни и преки връзки между лицето, което предоставя капитала, и предприятието, на което този капитал се предоставя с цел извършване на стопанска дейност.

Подписи