



## Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ  
N. JÄÄSKINEN  
представено на 25 юни 2015 година<sup>1</sup>

**Съединени дела C-10/14, C-14/14 и C-17/14**

**J. B. G. T. Miljoen (C-10/14),  
X (C-14/14),  
Société Générale S.A. (C-17/14)  
срещу  
Staatssecretaris van Financiën**

(Преюдициални запитвания, отправени от Hoge Raad der Nederlanden (Нидерландия))

„Пряко данъчно облагане — Член 63 ДФЕС — Свободно движение на капитали — Ограничение, произтичащо от законодателството на държава членка — Удържане при източника на данък върху доходите от дивиденди, разпределени от установено в тази държава дружество — Различно третиране на местните и чуждестранните данъчнозадължени лица — Критерии за сравнение — Вземане предвид при сравнението на данъка върху доходите или корпоративния данък, по отношение на който данъкът върху дивидентите се приспада систематично само за местните лица — Елементи, които следва да бъдат включени в оценката на действителната данъчна тежест за тези две категории данъчнозадължени лица — Възможност за неутрализиране на ограничението посредством сключена с друга държава членка спогодба за избягване на двойното данъчно облагане“

### I – Въведение

1. Трите преюдициални запитвания, отправени от Hoge Raad der Nederlanden (Нидерландия)<sup>2</sup>, се отнасят до тълкуването на член 63 ДФЕС от гледна точка на съотношението между въведения в този член принцип на свободно движение на капитали между държавите членки и съдържанието на приетите от държава членка разпоредби, свързани с прякото данъчно облагане. Евентуалните пречки от данъчен характер по отношение на тази свобода вече са били обсъждани в много богатата практика на Съда, но особеното на тези дела е, че се отнасят до законодателство, съгласно което дивиденди, изплащани към чужбина, се облагат с данъци в държавата по източника на дохода не само ако са изплащани на акционери, пребиваващи или установени на нейна територия, а и ако са изплащани на акционери, пребиваващи или установени в друга държава членка.

2. Запитванията са отправени в рамките на спорове между нидерландската данъчна администрация и три данъчнозадължени лица, установени в друга държава членка, а именно, съответно две физически лица с нидерландско гражданство, местни за Белгия лица, и едно дружество по френското право със седалище във Франция.

<sup>1</sup> — Език на оригиналния текст: френски.

<sup>2</sup> — Върховен съд на Нидерландия, наричан по-нататък „Hoge Raad“.

3. Всички заинтересовани лица упрекуват тази администрация, че е отказала да им възстанови удържания при източника данък върху портфейлните дивиденди, които са им били разпределени от нидерландски дружества. Те твърдят, че съгласно нидерландското право данъчнозадължените лица, които пребивават в Нидерландия, при всякакви обстоятелства имат възможност да приспадат удържания данък върху доходите или корпоративен данък, който трябва да плащат, докато чуждестранните данъчнозадължени лица са лишени от това предимство. Според тях от това национално законодателство произтича различно данъчно третиране, което представлява пречка за свободното движение на капитали.

4. В отговор нидерландските органи възразяват, че доходите от дивиденди се облагат в Нидерландия при същите условия, независимо от мястото, където е установено физическото лице или дружеството, което ги получава, и че не следва да се вземат предвид данъчни предимства, предоставени само на местните лица на друго основание. Те добавят, че ако все пак се приеме, че е налице евентуално ограничение, отрицателните последици от него могат да бъдат неутрализирани с прилагането на спогодба, сключена с държавата членка, където пребивава или е установено поставеното в неблагоприятно положение заинтересовано лице, която позволявала да се компенсират данъкът, който в случая е дължим в Белгия или във Франция.

5. За да може да определи дали разглежданото законодателство поражда ограничение, което е забранено по смисъла на член 63 ДФЕС, запитващата юрисдикция иска от Съда да уточни, на първо място, кои са релевантните елементи за сравнението на данъчното положение на чуждестранните лица с това на местните лица при наличие на национални разпоредби като приложимите в главните производства, ако се приеме, че тези положения действително са обективно сходни. Тя по-конкретно иска да установи дали следва да се взема предвид възможността, от която се ползват само местните лица, за систематично приспадане на данъка върху дивидентите, разглеждан като авансов данък, т.е. като авансово плащане за намаляване на размера на друг данък, съответно данъка върху доходите или корпоративния данък, и дори за възстановяване на първия данък, когато тези местни лица не подлежат на облагане с втория данък.

6. Ако Съдът приеме за определяща посочената възможност, при това положение от него се иска да определи, на второ място, начина, по който следва да се прецени дали действителната данъчна тежест за чуждестранните лица, физически лица или дружества, е по-висока от тази за местните лица, и по-специално дали в това отношение следва да се вземат предвид елементи като необлагаемия размер, от който се ползват местните лица, или различни разходи, свързани с акциите, за които се изплащат дивидентите.

7. На трето място, от Съда се иска отговор на въпроса за условията, при които спогодба за избягване на двойното данъчно облагане като тези, които са сключени между Кралство Нидерландия и съответно Кралство Белгия или Френската република, могат да доведат до коригиращо действие, което да неутрализира последиците от диференцирано третиране, с което чуждестранните лица се поставят в по-неблагоприятно положение.

8. В допълнение бих искал да отбележа, че нито запитващата юрисдикция, нито нидерландското правителство посочват каквото и да е императивно съображение от общ интерес, което евентуално би могло да обоснове ограничението на свободното движение на капитали, чието отрицателно въздействие не е отстранено с такива двустранни спогодби в съответствие с изискванията на съдебната практика<sup>3</sup>.

3 — Вж. по-специално определение Tate & Lyle Investments (C-384/11, EU:C:2012:463, т. 45) и решение Комисия/Белгия (C-387/11, EU:C:2012:670, т. 74).

## II – Нидерландската правна уредба

### A – Релевантните разпоредби на вътрешното право

#### 1. Законът за данъка върху дивидентите

9. Член 1, параграф 1 от Закона от 1965 г. за данъка върху дивидентите<sup>4</sup> в редакцията му, приложима към споровете в главните производства (наричан по-нататък „Законът за данъка върху дивидентите“), предвижда, че с „пряк данък“, наречен „данък върху дивидентите“, се облагат „лицата, получаващи пряко или посредством удостоверение доходи от акции, емитирани от [...] акционерни дружества, частни дружества с ограничена отговорност, командитни дружества или други дружества, установени в Нидерландия, чийто капитал е разделен изцяло или отчасти на акции“.

10. Член 3, параграф 1, буква а) от този закон определя данъчната основа на данъка върху дивидентите, която включва по-специално всяко „пряко или непряко разпределение на печалба, под каквото и да е наименование или под каквото и да е форма [...]“. Съгласно член 5 от същия закон ставката на този данък за посочените доходи от акции е в размер на 15 %.

#### 2. Законът за облагане на доходите

11. Законът от 2001 г. за облагане на доходите<sup>5</sup> в редакцията му, приложима към споровете в главните производства по дела C-10/14 и C-14/14 (наричан по-нататък „Законът за облагане на доходите“), определя режима за облагане на доходите на физическите лица.

12. Член 2.13 от посочения закон определя на 30 % данъчната ставка, приложима към доходите от спестявания и от вложения, които спадат към категорията на облагаемите доходи, която е обичайно определяна като „категория 3“ или „рубрика 3“.

13. Член 5.1 гласи, че „доходите от спестявания и от вложения“ се състоят от „полученото от спестявания и от вложения, намалено с приспадания с личен характер“.

14. Съгласно член 5.2 „полученото от спестявания и от вложения“ се определя като фиксиран размер на 4% от средната стойност между „доходите в началото на календарната година (начална дата)“ и „доходите в края на календарната година (крайна дата)“, „доколкото тази средна стойност надвишава необлагаемия размер на активите“.

15. Член 5.3, параграф 1 определя „доходите“ като „стойността на активите, намалена със стойността на задълженията“. В параграф 2 сред „активите“ са включени по-специално правата върху недвижими или движими имоти и правата, които не се отнасят до имущество, като например парични суми. В параграф 3 се посочва, че „задълженията“ са задължения, които имат икономическа стойност, взета предвид при описаните в него условия.

16. Съгласно член 5.5, параграф 1 „[н]еоблагаемият размер е 20 014 EUR“. Параграфи 2—4 от посочения член адаптират това правило за особения случай на данъчнозадължено лице с „партньор“.

4 — Wet op de dividendbelasting 1965 (или накратко „Wet DB 1965“).

5 — Wet inkomstenbelasting 2001 (или накратко „Wet IB 2001“).

17. Член 9.2, параграф 1, буква б) предвижда, че облагането с данък върху получените дивиденди се квалифицира като „авансов данък“, т.е. като авансово плащане, което посредством приспадане може да намали дължимия в Нидерландия данък върху доходите.

### 3. Законът за корпоративния данък

18. Член 3, буква а) от Закона от 1969 г. за корпоративния данък<sup>6</sup> в редакцията му, приложима към спора в главното производство по дело C-17/14 (наричан по-нататък „Законът за корпоративния данък“), предвижда, че юридическите лица, които не са установени в Нидерландия, но получават доходи в тази държава, подлежат на облагане в същата държава като чуждестранни данъчнозадължени лица.

19. Преди изменението му със Закон от 23 декември 2009 г.<sup>7</sup> член 25, параграф 1 от Закона за корпоративния данък предвижда, че квалифицирането като „авансов данък“ включва по-специално облагането с данък върху дивидентите, които са част от облагаемата печалба или от получените в Нидерландия доходи за съответната данъчна година. От член 25 bis следва, че ако при изчисляването на данъка не се получава положителна сума, не се съставя акт за установяване на данъчни задължения или данъкът е с нулева стойност и авансов данък не се приспада.

### 4. Данъчния кодекс

20. Член 15 от Данъчния кодекс<sup>8</sup> предвижда, че „[a]вансовият данък [...], посочен в Закона за данъка, се приспада в акта за установяване на данъчни задължения или ако е необходимо, с решение на данъчния инспектор, което подлежи на обжалване“. Ако размерът на данъка върху доходите или корпоративният данък, дължим от данъчнозадължено лице, не е достатъчен за компенсиране на удържания от него данък върху дивидентите, той му се възстановява.

### Б – Релевантните разпоредби на международното право

21. Двете двустранни споразумения, сключени от Кралство Нидерландия, които са приложими по дела C-14/14 и C-17/14, са съставени съгласно модел на данъчна спогодба, изготвен от Организацията за икономическо сътрудничество и развитие (ОИСР)<sup>9</sup>.

#### 1. Белгийско-нидерландската спогодба

22. Спогодбата между Кралство Белгия и Кралство Нидерландия за избягване на двойното данъчно облагане и за предотвратяване на избягването на данъци върху доходите и имуществото, подписана в Люксембург на 5 юни 2001 г. (наричана по-нататък „белгийско-нидерландската спогодба“), е разглеждана в дело C-14/14.

23. Член 10 от нея предвижда режим, който разделя данъчното облагане на дивидентите между тези две договарящи държави. Параграф 1 от посочения член установява принципа, че „[д]ивидентите, плащани от дружество, което е местно лице на едната договаряща държава, на местно лице на другата договаряща държава, се облагат в тази друга държава“. Параграф 2

6 — Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (или накратко „Wet Vpb 1969“).

7 — Wet tot wijziging van enkele belastingwetten en enige andere wetten (Fiscale vereenvoudigingswet 2010).

8 — В редакцията му от Общия закон за държавните данъци (Algemene wet inzake rijksbelastingen или „AWR“).

9 — Изготвен от ОИСР модел на данъчна спогодба за доходите и имуществото от 2010 г., чиито различни редакции са достъпни на следния интернет адрес: <http://www.oecd.org/fr/ctp/conventions/modeleocdedifferentesversions.htm>. Вж. по-специално „коментар на членове 23 А и 23 В [от посочения модел] относно методите за избягване на двойното данъчно облагане“.

добавя, че „[б]ез да се засягат обаче разпоредбите на параграф 3<sup>10</sup>], тези дивиденди подлежат на облагане и в договарящата държава, на която дружеството, плащащо дивидентите, е местно лице, и съгласно законодателството на тази държава, но ако действителният получател на дивидентите е местно лице в другата договаряща държава, определеният данък не може да надвишава: [...] b) 15 [%] върху brutната сума на дивидентите [...]“.

24. Член 23 от тази спогодба определя „[м]етодите за избягване на двойното данъчно облагане“. Параграф 1, буква b) предвижда „[п]о отношение на Белгия“, че „[б]ез да се засягат разпоредбите от белгийското законодателство относно приспадането на платените в чужбина данъци от белгийския данък, когато местно за Белгия лице получава определени доходи, които са включени в съвкупността от неговите доходи, подлежащи на облагане с белгийския данък и представляват дивиденди, които не са освободени от облагане с белгийски данък съгласно буква с) по-долу, [...] нидерландският данък, събиран за тези доходи, се приспада от белгийския данък, с който трябва да бъдат обложени споменатите доходи“.

## 2. Френско-нидерландската спогодба

25. Спогодбата между правителството на Френската република и правителството на Кралство Нидерландия за избягване на двойното данъчно облагане и за предотвратяване на избягването на данъци върху доходите и имуществото, подписана в Париж на 16 март 1973 г. (наричана по-нататък „френско-нидерландската спогодба“), е разглеждана в дело C-17/14.

26. В член 10, параграф 1 е установен принципът, че „[д]ивидентите, плащани от дружество, което е местно лице на едната договаряща държава, на местно лице на другата договаряща държава, се облагат в тази друга държава“. В параграф 2 е формулирано следното изключение: „[т]ези дивиденди обаче могат да бъдат облагани и в държавата, на която дружеството, плащащо дивидентите, е местно лице, съгласно законодателството на тази държава, но определеният данък не може да надвишава: [...] b) 15 [%] върху brutната сума на дивидентите [...]“.

27. В последната хипотеза възприетият метод за „избягване на двойното данъчно облагане“ е методът за приспадането на данъчен кредит в държавата на пребиваване на получателя на дивидентите, както е предвидено с член 24 от тази спогодба. Точка В, буква b) от посочения член гласи, че „[п]о отношение на доходите, посочени [по-специално в член 10], които са обложени с нидерландския данък съгласно разпоредбите на [този член], Франция предоставя на местните за нея лица, които получават такива доходи, данъчен кредит в размер на нидерландския данък“. В същата точка се уточнява, че „[т]ози данъчен кредит, който не може да надхвърля размера на данъка, събиран във Франция върху въпросните доходи, се приспада от данъците, посочени в член 2, параграф 3, точка b<sup>11</sup>], в чиито данъчни основи са включени тези доходи“.

10 — Съгласно посочения параграф 3 „[р]азпоредбите на параграф 2 не засягат данъчното облагане на дружеството във връзка с печалбата, която се използва за плащане на дивиденди“.

11 — Съгласно тази разпоредба „[д]анъците, спрямо които се прилага Спогодбата, са [...] [п]о отношение на Франция: данъкът върху доходите; корпоративният данък; [...], включително всички удържани при източника данъци, авансови данъци и всички отчисления и авансови плащания във връзка с посочените данъци“.

### III – Споровете в главните производства, преюдициалните въпроси и производството пред Съда

28. Общото за трите главни производства е, че всеки от жалбоподателите е получил портфейлни дивиденди, разпределени от нидерландски дружества, но пребивава или е установен в държава членка, различна от Кралство Нидерландия. Върху изплатените суми е удържан данък при източника в размер на 15 % съгласно нидерландския Закон за данъка върху дивидентите. Удържаният при източника данък може евентуално да бъде приспаднат от дължимите данъци в държавата, в която пребивават или са установени съответните лица, съгласно приложимите спогодби за избягване на двойното данъчно облагане.

29. От преписката по *дело C-10/14* по-точно става ясно, че г-н Miljoen е нидерландски гражданин, който живее в Белгия и притежава акции в три фонда, допуснати до търговия на борсата в Нидерландия, които са му изплатили дивиденди, върху които е удържан дължимият за 2007 г. нидерландски данък върху дивидентите в размер на 729 EUR.

30. В декларацията си за данъка върху доходите, получени в Нидерландия през 2007 г., заинтересованото лице посочва нулева стойност на общия си доход и не посочва данък върху дивидентите за приспадане като авансов данък, тъй като счита, че не подлежи на данъчно облагане в тази държава членка. Нидерландската данъчна администрация издава акт за установяване на задължения за данък върху доходите в съответствие с тази декларация. На 22 януари 2010 г. г-н Miljoen обжалва по административен ред този акт и безуспешно иска частично възстановяване на удържания данък върху дивидентите в размер на 438 EUR<sup>12</sup>.

31. Rechtbank te Breda е сезиран със спора, който се отнася по-специално до въпроса дали, както твърди г-н Miljoen, различното данъчно третиране на акционерите, които са местни за Нидерландия лица, и тези, които не са местни лица там, представлява ограничение на свободното движение на капитали, забранено с член 63 ДФЕС. С решение от 27 март 2012 г. Rechtbank te Breda отхвърля тази жалба с мотива, че критикуваното удържане на данъка върху дивидентите не противоречи на правото на Съюза<sup>13</sup>. Г-н Miljoen сезира Hoge Raad с касационна жалба срещу това решение.

32. По *дело C-14/14* става дума за нидерландската гражданка г-жа X, която живее в Белгия и притежава удостоверения за акции в дружество, установено в Нидерландия. През 2007 г. на шест пъти са ѝ изплатени дивиденди, върху които е удържан нидерландският данък върху дивидентите в размер на 16 105,80 EUR. През същата година на г-жа X е удържан в Белгия данък върху доходите на физическите лица в размер на 25 % от нетния размер на получените дивиденди<sup>14</sup>, тоест около 22 816 EUR. Запитващата юрисдикция уточнява, че белгийското право не допуска приспадане на платения в Нидерландия данък върху дивидентите от размера на дължимия в Белгия данък.

33. Нидерландската данъчна администрация отхвърля подадената по административен ред жалба на г-жа X, която твърди, че удържаният при източника данък върху дивидентите противоречи на правото на Съюза, тъй като единствено местните за Нидерландия данъчнозадължени лица могат при всякакви обстоятелства да приспадат или да си възстановят удържания нидерландски данък върху дивидентите, но същевременно той не може да бъде

12 — Методът на изчисляване на този размер е изложен в писменото становище на г-н Miljoen (точка 5.2.1) и е обект на критика в представеното на 9 януари 2013 г. в главното производство заключение на нидерландския генерален адвокат Wattel от името на главния прокурор пред Hoge Raad (наричано по-нататък „заключението на генералния адвокат пред Hoge Raad“), което е приложено към акта за преюдициално запитване по *дело C-10/14* (точки 1.1, 1.5 и 2.3).

13 — Мотивите на решението са обобщени в акта за преюдициално запитване по *дело C-10/14* (вж. точка 3.2) и пълният му текст е приложен към този акт.

14 — Посоченият нетен размер възлиза на 91 266,20 EUR, тоест общият размер на разпределените в Нидерландия дивиденди (107 372 EUR), намален с нидерландския данък върху дивидентите, който е удържан при източника (16 105,80 EUR).

приспаднат в Белгия. *Rechtbank te Breda* приема за отчасти основателни подадените срещу този административен акт различни жалби. С решение от 29 август 2012 г.<sup>15</sup> въззивната инстанция *Gerechtshof te's-Hertogenbosch* частично потвърждава решението на *Rechtbank te Breda*, срещу което г-жа Х и нидерландската данъчна администрация подават касационни жалби пред *Hoge Raad*.

34. По дело *C-17/14* става дума за *Société Générale SA* (наричано по-нататък „*Société Générale*“), учредено по френското право дружество, установено във Франция, което притежава пакети от акции в нидерландски дружества, допуснати до търговия на борсата, които от 2000 г. до 2008 г. му изплащат дивиденди, възлизащи общо на няколкостотин хиляди евро. Ежегодно върху тези доходи е удържан нидерландски данък върху дивидентите в размер на 15 %<sup>16</sup>. За 2000—2007 г. заинтересованото дружество е приспаднало от дължимия във Франция корпоративен данък пълния размер на платения в Нидерландия данък върху дивидентите, но такова приспадане не е било възможно за 2008 г. поради претърпените от дружеството загуби във Франция.

35. Нидерландската данъчна администрация отказва да уважи исканията на *Société Générale* за приспадане или възстановяване на удържаните на *Société Générale* данъци върху дивидентите<sup>17</sup>, които се основават на факта, че установени в Нидерландия предприятия имат правото да приспадат платения в тази държава данък върху дивидентите от корпоративния данък, който също е дължим в нея, докато тази възможност не е систематично налице за чуждестранните акционери.

36. *Rechtbank te Haarlem* приема за основателна само една от четирите жалби, подадени срещу тези административни решения. След обжалване по въззивен ред от *Société Générale* и от нидерландската данъчна администрация с решение от 24 май 2012 г.<sup>18</sup> *Gerechtshof te Amsterdam* отменя частично и потвърждава отчасти постановените от *Rechtbank te Haarlem* решения. *Société Générale* подава касационна жалба срещу това съдебно решение пред *Hoge Raad*.

37. В този контекст с актове от 20 декември 2013 г., постъпили в Съда съответно на 13 януари 2014 г. (*C-10/14*), 15 януари 2014 г. (*C-14/14*) и 16 януари 2014 г. (*C-17/14*), *Hoge Raad der Nederlanden* спира производството по трите главни дела и поставя на Съда следните преюдициални въпроси:

— По дело *C-10/14*:

- „1) В случай като разглеждания, при който държавата по източника на дохода удържа данък върху дивидентите при разпределянето им, трябва ли сравнението между чуждестранните и местните лица за целите на прилагането на член 63 ДФЕС да обхваща и събирания за доходите от дивиденди данък върху доходите, от който за местните лица се приспада удържаният при източника данък върху дивидентите?
- 2) При утвърдителен отговор на първия въпрос: при преценката дали действителната данъчна тежест е по-висока за чуждестранните, отколкото за местните лица, трябва ли удържаният на чуждестранно лице нидерландски данък върху дивидентите да се сравни с дължимия от местно лице нидерландски данък върху доходите, изчисляван върху фиксиран доход, който

15 — Мотивите на решението са обобщени в акта за преюдициално запитване по дело *C-14/14* (вж. точки 3.6.1 и 3.6.2) и пълният му текст е приложен към този акт.

16 — Точните цифрови данни са посочени в представеното на 12 февруари 2013 г. в главното производство заключение на генералния адвокат пред *Hoge Raad*, което е приложено към акта за преюдициално запитване по дело *C-17/14* (точка 2.3).

17 — Подробностите във връзка с тези искания са припомнени в акта за преюдициално запитване по дело *C-17/14* (вж. точка 1.1 и сл.).

18 — Мотивите на решението са обобщени в акта за преюдициално запитване по дело *C-17/14* (вж. точка 1.4, както и точка 3.2.2 и сл.) и пълният му текст е приложен към този акт.

може да се разглежда като получен в годината на разпределение на дивидентите от всички притежавани инвестиционни дялове в нидерландски дружества, или правото на Европейския съюз изисква използването на друг критерий за сравнение?“.

— По дело C-14/14:

- „1) В случай като разглеждания, при който държавата по източника на дохода удържа данък върху дивидентите при разпределянето им, трябва ли сравнението между чуждестранните и местните лица за целите на прилагането на член 63 ДФЕС да обхваща и събирания за доходите от дивиденти данък върху доходите, от който за местните лица се приспада удържаният при източника данък върху дивидентите?
- 2) При утвърдителен отговор на първия въпрос: при преценката дали действителната данъчна тежест е по-висока за чуждестранните, отколкото за местните лица, трябва ли удържаният на чуждестранно лице нидерландски данък върху дивидентите да се сравни с дължимия от местно лице нидерландски данък върху доходите, изчисляван върху фиксиран доход, който може да се разглежда като получен в годината на разпределение на дивидентите от всички притежавани инвестиционни дялове в нидерландски дружества, или правото на Европейския съюз изисква използването на друг критерий за сравнение? Трябва ли при сравнението да се вземе предвид и *необлагаемият размер* за местното лице, и ако трябва — *в каква степен* (вж. решение Welte, C-181/12, EU:C:2013:662)?
- 3) При утвърдителен отговор на първия въпрос: при преценката дали евентуално дискриминационният данък при източника е валидно неутрализиран въз основа на сключена от държавата по източника на дохода спогодба за избягване на двойното данъчно облагане, достатъчно ли е, че: i) тази спогодба за избягване на двойното данъчно облагане предвижда данъчно намаление в държавата по местоживеене чрез приспадане на удържания при източника данък и в конкретния случай, независимо че тази възможност не е неограничена, ii) предоставеното в държавата по местоживеене данъчно намаление, в резултат от което е обложена само нетната сума на получените дивиденти, е довело до пълно компенсиране на дискриминационната част на удържания при източника данък?“.

— По дело C-17/14:

- „1) В случай като разглеждания, при който държавата по източника на дохода удържа данък върху дивидентите при разпределянето им, трябва ли сравнението между чуждестранните и местните лица за целите на прилагането на член 63 ДФЕС да обхваща и корпоративния данък, от който за местните лица се приспада удържаният при източника данък върху дивидентите?
- 2) а) При утвърдителен отговор на първия въпрос: трябва ли при сравнението да се вземат предвид всички разходи, които от икономическа гледна точка са свързани с акциите, за които се изплащат дивидентите?  
б) При отрицателен отговор на предходния въпрос: трябва ли все пак да се вземат предвид евентуалното приспадане на дивидента, включен в покупната цена на акциите, и евентуалните разходи по финансирането на инвестицията в притежаваните акции?
- 3) При утвърдителен отговор на първия въпрос: при преценката дали евентуално дискриминационният данък при източника е валидно неутрализиран въз основа на сключена от държавата по източника на дохода спогодба за избягване на двойното данъчно облагане, достатъчно ли е, че: i) съответната спогодба за избягване на двойното данъчно облагане предвижда данъчно намаление в държавата по установяване чрез



приспадане на удържания при източника данък и че в конкретния случай, независимо че тази възможност не е неограничена, ii) в резултат от намалението данъчната тежест за чуждестранните лица в Нидерландия не е по-висока от тази за местните лица? В случай на непълно приспадане в годината, в която са разпределени дивидентите, за преценката във връзка с неутрализирането от значение ли е възможността да се пренесе неприспаданата част и правото на приспадане да се упражни през следващите години?“.

38. С определение на председателя на Съда от 2 април 2014 г. дела C-10/14, C-14/14 и C-17/14 са съединени за целите на писмената и устната фаза на производството, както и на съдебното решение.

39. Г-н Miljoen, г-жа X и Société Générale представят писмени становища пред Съда по всяко от отнасящите се до тях дела. Писмените становища на нидерландското правителство и на правителството на Обединеното кралство, както и на Европейската комисия се отнасят до трите съединени дела, докато представеното от шведското правителство писмено становище се отнася само до дело C-17/14. На съдебното заседание от 18 март 2015 г. се явяват представители на г-н Miljoen, на г-жа X, на Société Générale, на нидерландското, германското и шведското правителство, както и на Комисията.

#### IV – Анализ

##### A – Предварителни бележки

40. В самото начало ще подчертая, че мотивите на преюдициалните запитвания, отправени по настоящите дела, са твърде оскъдни, до такава степен, че както тези запитвания, така и съдържанието на националното право и предметът на споровете по главните производства, може понякога да бъдат разбрани само въз основа на документите, които са приложени към актовете за преюдициално запитване. Следователно тези запитвания са на границата на недопустимостта, като се имат предвид изискванията, формулирани в член 94 от Процедурния правилник на Съда<sup>19</sup>. От тази констатация следва, че в случая в много отношения ще е необходимо позоваване на заключението, представено от генералния адвокат пред Hoge Raad в трите главни производства, като това обаче не може да гарантира, че подобен подход отстранява напълно празнотите в тези актове за преюдициално запитване.

41. Освен това следва да се уточни, че съгласно нидерландското законодателство някои чуждестранни данъчнозадължени лица, които не са местни за Нидерландия, могат да подлежат на облагане с данък върху доходите или с корпоративен данък и по този начин да се ползват в Нидерландия от възможност за приспадане на авансовия данък или за възстановяване на данък, която е аналогична на правата, предоставени на местните данъчнозадължени лица. Безспорно е обаче, че никой от тримата жалбоподатели в главните производства не попада в тази категория

19 — В това отношение следва да се припомни, че е от съществено значение всички полезни указания да присъстват в самия акт за преюдициално запитване, а не в приложения, тъй като става въпрос за единствения документ от предоставената на Съда преписка, който се превежда писмено с цел да бъде съобщен на всички заинтересовани субекти, които могат да представят становища съгласно член 23 от Статута на Съда на Европейския съюз (вж. Препоръки към националните юрисдикции относно отправянето на преюдициални запитвания, ОВ С 338, 2012 г., стр. 1, точка 20 и сл.).

през разглежданите данъчни периоди<sup>20</sup>. Следователно разпоредбите на това законодателство, свързани с такива чуждестранни данъчнозадължени лица, които не са местни за Нидерландия, намиращи се в особено положение спрямо чуждестранните данъчнозадължени лица като цяло, няма да бъдат разгледани в настоящото заключение.

42. Съгласно постоянната съдебна практика, макар прякото данъчно облагане да е от компетентността на държавите членки, те трябва да упражняват тази компетентност при спазване на правото на Съюза. Това предполага по-специално че държавите членки не могат да приемат мерки, които са забранени от член 63, параграф 1 ДФЕС, като представляващи ограничения на движението на капитали, доколкото могат да възпят чуждестранните лица да инвестират в държава членка или да възпят местните лица от тази държава членка да инвестират в други държави, по-специално в рамките на данъчно облагане на дивиденди с национален произход<sup>21</sup>.

43. Съдът многократно припомня, че „за да може национална данъчноправна уредба, [която поражда неравно третиране на местните и чуждестранните лица], да се счита за съвместима с разпоредбите на Договора относно свободното движение на капитали, разликата в третирането трябва да се отнася до положения, които не са обективно сходни, или да е обоснована с императивно съображение от общ интерес“<sup>22</sup>.

44. В основата на преюдициалните въпроси, отправени до Съда в настоящото производство, стои именно проблемът за евентуалното обективно сходство на съответните данъчни положения на акционерите — местни и чуждестранни лица, от гледна точка на национална правна уредба като приложимата в споровете по главното производство.

*Б – По елементите, които трябва да се вземат предвид, за да се сравни данъчното третиране на акционер — чуждестранно лице, и това на акционер — местно лице (първи въпроси по трите дела)*

#### 1. По предмета на първите преюдициални въпроси

45. В настоящите три дела запитващата юрисдикция иска най-напред да се установи дали при преценката дали удържането на нидерландския данък върху дивидентите, разпределяни от нидерландски дружества, води до забранено от член 63 ДФЕС ограничение, при сравнението между данъчното положение на местните лица и това на чуждестранните лица трябва да се вземе предвид само този данък върху дивидентите, или също и събираният за доходите от изплатени на местните лица дивиденди данък върху доходите или корпоративен данък.

20 — Всъщност от материалите, приложени към преписките, става ясно, от една страна, че г-н Miljoen е декларирали доходи от пенсия и от значително дялово участие в Нидерландия, но това не води до данъчно облагане в тази държава членка през 2007 г., а от друга страна, че г-жа X не е избрала режима за местно лице във връзка с получаваните през 2007 г. пенсии в Нидерландия, и на последно място, че спорните дивиденди, получени от Société Générale от 2000 г. до 2008 г., са свързани не с управляваната от дружеството банка като постоянен обект в Нидерландия, а с притежавания от това дружество инвестиционен фонд във Франция.

21 — Вж. по-специално определение Tate & Lyle Investments (C-384/11, EU:C:2012:463, т. 18 и 21), както и решение Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, т. 38 и 39).

22 — Вж. по-специално решения Vouanich (C-265/04, EU:C:2006:51, т. 38) и Комисия/Белгия (C-387/11, EU:C:2012:670, т. 45).

46. Безспорно е, че спрямо местните и чуждестранните лица се прилага режим на данъчно облагане, който е *prima facie* идентичен, с оглед както на начина на събиране на данъка, така и на данъчната ставка на нидерландския данък върху дивидентите. Всъщност всички доходи от акции, разпределяни от установени в Нидерландия дружества, подлежат на облагане с този данък в размер на 15 % чрез удържане при източника, независимо от мястото на пребиваване или установяване на физическото или юридическото лице, което е притежател на тези акции<sup>23</sup>.

47. Между страните в главните производства обаче няма съгласие по въпроса дали забранено различно третиране възниква от това, че данъкът върху дивидентите представлява авансов данък, тоест авансово плащане за местните лица, докато за чуждестранните лица обикновено става въпрос за окончателен данък. Всъщност единствено местните лица имат право да получат при всякакви обстоятелства възстановяване на удържания им данък върху дивидентите, било като го приспадат от данъка върху доходите или от корпоративния данък, който освен това следва да заплатят, било като поискат неговото възстановяване, ако данъкът върху доходите или корпоративният данък с който се облагат, не са достатъчни, за да могат да извършат такова приспадане.

48. Следователно запитващата юрисдикция пита Съда дали трябва да се вземе предвид тази възможност за възстановяване на данъка, за да се прецени доколко такава правна уредба ограничава свободното движение на капитали. Правителствата, представили становища, считат, че сравнението между данъчното положение на местните лица и това на чуждестранните лица, които подлежат на облагане с данък върху дивидентите, не трябва да обхваща данъка върху доходите или корпоративния данък, дължим от местните лица, докато жалбоподателите в главните производства и Комисията поддържат обратното становище.

49. Бих искал да отбележа, че Съдът е запитан само за критериите за сравнение, които са релевантни при наличие на национална правна уредба като разглежданата в главните производства, а не относно конкретните последици, до които след това ще доведе прилагането на това сравнение с оглед на фактите по трите главни производства, тъй като запитващата юрисдикция трябва да направи този анализ.

50. Въпреки така установеното сходство на първите въпроси, поставени на Съда по трите съединени дела, според мен въпросите по дела C-10/14 и C-14/14 следва да се разгледат отделно от въпроса по дело C-17/14 с оглед на различията, съществуващи между националните норми, които са приложими, от една страна, за физическите лица, а от друга страна, за дружествата, които получават дивиденди в Нидерландия.

51. Преди всеки друг анализ, като се има предвид, че това е предварителен въпрос, следва да се провери доколко в случая акционерите — местни и чуждестранни лица, са в действително сходно положение.

2. По обективното сходство на данъчното положение на акционерите — местни и чуждестранни лица

52. Както посочва запитващата юрисдикция, от постоянната практика на Съда следва, че по отношение на преките данъци местните и чуждестранните лица не са непременно в сходно положение и че що се отнася по-специално до данъка върху доходите, положението на местните лица е различно, доколкото основната част от техните доходи най-често е съсредоточена не в държавата по източника на доходите, а в държавата на тяхното пребиваване

23 — По това настоящите дела се различават по-специално от дело *Pensioenfonds Metaal en Techniek* (C-252/14), висящо пред Съда, по което запитващата юрисдикция иска по същество да установи дали член 63 ДФЕС не допуска получените дивиденди от местни пенсионни фондове и дивидентите, получени от чуждестранни пенсионни фондове, да се облагат по различен начин в Швеция, където само от последните се удържа данък при източника.

или установяване<sup>24</sup>. Въпреки това, след като държава членка облага със същия данък не само акционерите, които са местни лица, но и акционерите, чуждестранни лица, за дивидентите, получени от дружество, установено в тази държава — както е в Нидерландия — положението на тези две категории данъчнозадължени лица се доближава и следователно те трябва да подлежат на едно и също данъчно третиране съгласно член 63 ДФЕС<sup>25</sup>.

53. Безспорно, Съдът е постановил в решение *Truck Center*, че прилагането към чуждестранните лица на *различна техника на данъчно облагане* в сравнение с местните лица<sup>26</sup> *само по себе си не противоречи* на свободното движение на капитали, като уточнява, че в случая положенията на тези две категории данъчнозадължени лица не са обективно сходни, по-специално предвид факта че съответната държава членка се намира в различно положение според това дали събира данъка като държава на пребиваване или по установяване, или го събира като държава на източника на доходите, както и според това дали разглежданите отделни видове данъчно облагане почиват на различни правни основания<sup>27</sup>. Както обаче Комисията посочва в съдебното заседание, това дело се отнася до обективното сходство с оглед на техниката по събирането на данъка, което не се обсъжда към момента, докато въпросът за евентуалното сходство, поставен по настоящите дела, е въпрос на следващо ниво, а именно за различните данъчни положения на местните и на чуждестранните лица спрямо самия данък, с който се облага определен елемент от капиталовия доход като дивидентите, което е свършено различен въпрос.

54. По настоящите дела приложимото законодателство предвижда същите условия за облагане с данък върху дивидентите както за местните данъчнозадължени лица, така и за чуждестранните данъчнозадължени лица, а именно посредством удържането на данъка при източника, докато по дело *Truck Center* това не е така, тъй като въпросният авансов данък върху доходите от движими вещи и капитали се събира само върху лихвите, изплатени на чуждестранни дружества бенефициери. Освен това, струва ми се, че Съдът основава анализа си на съображението, че местните дружества бенефициери не са систематично третирани по-благоприятно от чуждестранните дружества бенефициери<sup>28</sup>. Следователно посоченото решение не може да подкрепи тезата на нидерландското правителство, че не са обективно сходни положенията, в които както местните, така и чуждестранните лица се облагат с удържан при източника данък върху доходи от същия вид, но в които местните лица могат да приспадат този данък от друг данък, докато за чуждестранните лица той е окончателен.

55. С оглед на практиката на Съда това, което ми се струва определящо при сравняването на сходните положения на местни и на чуждестранни данъчнозадължени лица, за да се установи евентуално забранено ограничение по отношение на свободното движение на капитали, е *не толкова целта* на разглежданото законодателство<sup>29</sup>, както поддържат нидерландското и

24 — Вж. по-специално решения *Amurta* (C-379/05, EU:C:2007:655, т. 37 и цитираната съдебна практика), както и *Grünwald* (C-559/13, EU:C:2015:109, т. 25).

25 — Вж. решение *Amurta* (C-379/05, EU:C:2007:655, т. 38 и 39), както и определение *Tate & Lyle Investments* (C-384/11, EU:C:2012:463, т. 31 и 32 и цитираната съдебна практика).

26 — C-282/07, EU:C:2008:762. По това дело по отношение на чуждестранните лица се прилага удържане на данък при източника, докато местните лица се облагат с данък вследствие на подадена от данъчнозадълженото лице декларация.

27 — Пак там (т. 41—52). Съдът подчертава, че „когато дружеството, което разпределя лихви, и дружеството — бенефициер по тези лихви, са местни лица в Белгия, положението на белгийската държава е различно от това, когато местно за тази държава дружество изплаща лихви на чуждестранно дружество, тъй като в първия случай белгийската държава действа в качеството си на държава, в която съответните дружества са местни лица, а във втория случай действа като държава на източника на лихвите“, и че „изплащането на лихви от местно дружество на друго местно дружество и изплащането на лихви от местно дружество на чуждестранно дружество пораждаат отделни видове данъчно облагане, почиващи на различни правни основания“.

28 — Пак там (т. 49), където Съдът подчертава, че констатираната разлика в третирането по отношение на условията за облагане с данъка не осигурява непременно предимство на местните дружества.

29 — Според мен това е от значение по-скоро при евентуалното обосноваване на ограничение за свободата на движение на капитали с императивни съображения от общ интерес.

шведското правителство, *а по-скоро* фактът, че правна уредба на държава членка не може да установи различно третиране, което *на практика се проявява* в това, че в крайна сметка чуждестранните лица понасят *по-голяма данъчна тежест*, и която по този начин може да ги разубеди да се ползват от тази свобода<sup>30</sup>. Ще се върна по-нататък на тези съображения<sup>31</sup>.

56. Ето защо считам, че г-н Miljoen, г-жа X и Société Générale се намират в сходно положение с това на акционерите — местни лица, от гледна точка на условията за събиране на нидерландския данък върху дивидентите и че следва да се разгледат евентуалните дискриминационни последици, породени от релевантните национални разпоредби, взети като цяло, с оглед на изискванията, свързани със свободното движение на капитали.

3. По сравнението на данъчните положения по отношение на физическите лица, данъчнозадължени за нидерландския данък върху дивидентите (първи въпроси по дела C-10/14 и C-14/14)

57. Когато получателят на дивиденти, произтичащи от притежаваните от него акции в нидерландски дружества, е физическо лице, което пребивава в Нидерландия, той подлежи на облагане не само с данък върху дивидентите за доходите от тези акции, но и с данък върху доходите във връзка с притежанието на тези акции, квалифициран като „рубрика 3“. Този данък, чийто размер е 30 %, се дължи до размера на средната стойност на тези акции, за които се счита, че ежегодно реализират доходи с фиксиран размер, определен на 4 % от нетната им стойност, получена след приспадане на задълженията, свързани с финансиране. Макар Hoge Raad да квалифицира този данък от правна гледна точка като данък върху доходите по-специално за целите на прилагането на данъчни спогодби<sup>32</sup>, данъкът, наречен „рубрика 3“, от икономическа гледна точка представлява по-скоро данък върху имуществото, с който се облага фиксираната стойност на доходите с данъчна ставка до 1,2 %, а именно 30 % от 4 %. Местно лице винаги може да получи възстановяване на удържания от него данък върху дивидентите, като приспадне този авансов данък от данъка върху доходите, който освен това дължи, или като получи възстановяване на първия данък, ако дължи данък върху доходите, по-нисък от този данък или равен на нула.

58. Когато обаче този получател е физическо лице, което не пребивава в Нидерландия, обикновено той подлежи на облагане само с данък върху дивидентите, който се удържа в размер на 15 % върху брутния размер на действително получените дивиденти, без възможност за приспадане на разходи, независимо от тяхното естество. Доколкото чуждестранно лице не

30 — Така в решение Комисия/Финландия (C-342/10, EU:C:2012:688, т. 32 и 33) Съдът подчертава, че „дивидентите, получени от местни пенсионни фондове, се явяват [...] на практика изцяло или почти изцяло освободени от данък върху доходите вследствие на разпоредби[те] от разглежданото законодателство“ и че „[Г]акова неблагоприятно третиране на дивидентите, платени на чуждестранни пенсионни фондове, може да [ги] разубеди [...] да инвестират във Финландия и следователно представлява по принцип забранено от член 63 ДФЕС ограничение на свободното движение на капитали“ (курсивът е мой). Вж. по-специално и решения Gerritse (C-234/01, EU:C:2003:340, т. 54) и Bouanich (C-265/04, EU:C:2006:51, т. 33—35 и 55).

31 — Вж. точка 62 и сл. от настоящото заключение.

32 — В решение от 1 декември 2006 г. (№ 42211, LYN AV5017) Hoge Raad отбелязва, от една страна, че „[о]благането на доходите от спестявания и от вложения с данъка върху доходите съгласно член 2.3, буква с) от Закона [за облагане на доходите], изяснен в членове 5.1 и сл. от него, е [...] с характеристики на данък върху имуществото и следователно в много отношения може да се счита за продължение на данъка върху имуществото, удържан до 1 януари 2001 г. [...] в Нидерландия. Това облагане обаче [...] е и продължение на данъка върху доходите, удържан до 1 януари 2001 г.“. От друга страна, този съд отбелязва, че „данъкът върху доходите, с който се облагат доходите от спестявания и от вложения, е включен в данъка, с който се облагат другите компоненти на дохода. Именно на това обстоятелство трябва да се отдаде предимство. Поради това посоченият данък следва да се счита за данък върху доходите за целите на прилагането на спогодбата“ (посочено по-специално в точка 7.16 от заключението на генералния адвокат пред Hoge Raad във връзка със спора в главното производство по дело C-10/14).

дължи данък върху доходите за притежаваните от него акции в нидерландски дружества, то не може да се ползва от приспадане на удържания данък върху дивидентите, така че този данък е окончателен, тъй като, що се отнася до чуждестранните данъчнозадължени лица, той е окончателно удържан<sup>33</sup>.

59. Както посочва генералният адвокат пред Hoge Raad в заключението си във връзка със споровете в главните производства по дела C-10/14 и C-14/14<sup>34</sup>, от нидерландското законодателство следва, от една страна, че и в двата горепосочени случая облагането с данък се различава както от гледна точка на данъчната основа, така и от гледна точка на ефективната данъчна ставка<sup>35</sup>, и от друга страна, чуждестранните лица могат да се окажат в по-неблагоприятно положение от това на местните лица, тъй като само последните, първо, разполагат с право на необлагаем размер на дохода, второ, облагат се с данък, който се изчислява върху нетна данъчна основа, и трето, имат право на данъчни облекчения.

60. С оглед на изложеното нидерландското законодателство може да изглежда пряко дискриминационно, тъй като само местните лица *de facto* са освободени от облагане с данък върху дивидентите при всякакви обстоятелства. Всъщност удържането на този данък при източника впоследствие винаги се неутрализира чрез приспадане на удържания авансов данък върху доходите или посредством възстановяване. Иначе казано, за тези данъчнозадължени лица нидерландският данък върху дивидентите в действителност не действа като данък, а по-скоро като авансово плащане на други данъци. Освен това в данъчната основа на данъка върху доходите не се включват действително получените дивиденти, които следователно не се облагат като такива<sup>36</sup>. В този смисъл двама акционери, местни лица, чиито инвестиции са на една и съща нетна стойност, следва да плащат един и същ размер на данъка върху доходите, независимо дали получават дивиденти от нидерландски дружества.

61. В действителност налице е такава разлика в данъчното третиране на местните и чуждестранните физически лица не само по отношение на прилаганите методи на облагане, но и по отношение на понесената данъчна тежест, което според мен прави почти невъзможно сравнението, ако за целта се вземат предвид само дивидентите. Освен това изтъкнатата от нидерландското правителство цел, че разглежданото законодателство се стремяло да възпрепятства юридическото двойно облагане на местните лица, не е убедителна. Действително, като се има предвид, че данъчните основи на данъка върху дивидентите и на данъка върху доходите са различни, невъзможно е да се твърди, че е налице двойно данъчно облагане на един и същ доход на едно и също данъчнозадължено лице, въпреки че е възможно тази цел да е имал предвид нидерландският законодател от гледна точка на данъчната политика.

33 — Тези аспекти, обобщаващи съдържанието на нидерландската правна уредба, са посочени по-специално в заключението на генералния адвокат пред Hoge Raad във връзка със споровете в главните производства съответно по дело C-10/14 (точки 6.1—6.8) и по дело C-14/14 (точки 5.1—5.8), в които са цитирани парламентарни обсъждания, потвърждаващи, че установеният за местните лица данъчен режим „позволява пълно компенсиране на удържания данък върху дивидентите с дължимия в крайна сметка данък върху капиталовите доходи“ (Kamerstukken II 1998/99, 26 727, n° 3 [Memorie van Toelichting], p. 43).

34 — Пак там.

35 — Облагаемата основа е различна, тъй като данъчната основа на данъка върху доходите, дължим от местните лица, се състои от средната имуществена стойност на техните доходи, част от които са акциите, докато данъчната основа на данъка върху дивидентите, удържан на чуждестранните лица, се състои от действително получените доходи от акции. Данъчната ставка също е различна, тъй като теоретично е в размер на 30 % за данъка върху доходите, дължим във фиксиран размер от местните лица, докато за данъка върху дивидентите, удържан на чуждестранните лица, е в размер на 15 %.

36 — Дивидентите са включени в данъчната основа на данъка върху доходите само под форма на заместване като суми в банковите сметки, които са включени в облагаемата данъчна основа. На практика акционер, който използва получените от дивидентите активи преди края на годината или ги инвестира за придобиване на активи, които не подлежат на облагане, изобщо не подлежи на данъчно облагане въз основа на тези активи.

62. При всички положения в светлината на принципа на свободно движение на капитали според мен не е нито полезно, нито достатъчно да се взема предвид единствено нидерландският данък върху дивидентите като такъв. По-скоро анализът следва да обхваща всички данъци за доходите, които се получават от притежаването на акции в установени в Нидерландия дружества. В това отношение бих искал да отбележа, че акционерът, местно лице, се облага с данък върху доходите въз основа на фиксирана данъчна основа, която функционира като своеобразен „заместител“ на всички видове доходи от капитал, като дивиденди, лихви и капиталова печалба. Обратно, акционерът, чуждестранно лице, подлежи на облагане с удържан при източника данък върху дивидентите, който за него е окончателен данък, но не се облага за капиталовата печалба или за други части от капиталовите доходи, за които могат да допринасят притежаваните от него акции.

63. Според мен от това следва, че предложението на г-н Miljoen за разделяне на две части на данъка върху доходите, с който се облага притежаването на акции, съответстващи едната на дивидентите, а другата на капиталовата печалба<sup>37</sup>, не е обосновано, въпреки своята елегантност от теоретична гледна точка. Тъй като акционер, местно лице, не може да избегне включването в данъка върху доходите, основан на притежаването на акции в Нидерландия, и на капиталовата печалба или нереализираните капиталови печалби, според мен няма причина сравнението да обхваща само частта от този данък, която на теория може да се отдаде на дивидентите.

64. Считам, че от значение за сравняването на положенията на местните и на чуждестранните лица е съответната данъчна тежест, понасяна в крайна сметка от тези две категории акционери, която следователно може да направи повече или по-малко привлекателни портфейлните инвестиции в акции в Нидерландия, представляващи трансгранични движения на капитали, отколкото сходни инвестиции в други държави членки. Това становище се потвърждава от вече посочената практика на Съда<sup>38</sup>, съгласно която определящият критерий в това отношение е свързан с действителната данъчна тежест, до която всъщност води разглежданата правна уредба<sup>39</sup>. Така сравнението, отнасящо се до последиците, до които води в данъчно отношение притежаването на акции в Нидерландия, според мен може разумно да се приложи, независимо че дивидентите, платени на акционерите, местни лица, не се облагат като такива.

65. Предвид изложените съображения предлагам да се отговори, че в случай, при който държавата по източника на дохода удържа данък върху дивидентите при разпределянето им, при сравнението между данъчното третиране на чуждестранни и местни физически лица за целите на прилагането на член 63 ДФЕС трябва да се взема предвид данъкът върху доходите, събиран за доходите от притежавани от местните лица акции, по отношение на който данъкът върху дивидентите представлява авансов данък.

37 — Според г-н Miljoen „фиксираната данъчна основа, която следва да се взема предвид при местните лица, трябва да се раздели на доходи от дивиденди и на доходи от прираста на капитала“, като при сравнението следва да се отчита само частта от доходите, съответстваща на действително получените дивиденди [точка 3.3.3, подточка i) от акта за преюдициално запитване по дело C-10/14].

38 — Вж. точка 55 от настоящото заключение.

39 — В това отношение вж. сравнението, което Съдът изисква в решенията Gerritse (C-234/01, EU:C:2003:340, т. 54) и в Bouanich (C-265/04, EU:C:2006:51, т. 55).

4. По сравнението на данъчните положения на дружествата, данъчнозадължени за нидерландския данък върху дивидентите (първи въпрос по дело C-17/14)

66. По дело C-17/14 запитващата юрисдикция посочва, че различното третиране, което изтъква Société Générale, възниква от това, че в положение, което е вътрешно, акционерите могат да приспадат авансовия нидерландски данък върху дивидентите от корпоративния данък, по който са данъчнозадължени в Нидерландия, докато авансовият данък върху дивидентите не може да се приспадне в положение с външен характер като това на заинтересованото лице<sup>40</sup>.

67. Що се отнася до евентуалната релевантност на решение Truck Center в това отношение, според мен обстоятелството, че данъкът върху дивидентите се удържа както от дружества получатели, установени в Нидерландия, така и от дружества получатели, които не са установени там, е елемент, който показва, както вече отбелязах<sup>41</sup>, съществена разлика между настоящото дело и това, което е в основата на посоченото решение<sup>42</sup>.

68. Освен това следва да се отбележи, че разпоредбите на Закона за корпоративния данък, които са релевантни по дело C-17/14, се различават значително от разпоредбите на Закона за облагане на доходите, които са релевантни по дела C-10/14 и C-14/14, тъй като получените от местните дружества дивиденти се включват като такива в данъчната основа на корпоративния данък, което не е така по отношение на данъка върху доходите на физическите лица.

69. Въпреки това, и дори a fortiori, считам, че гореизложените съображения във връзка с дела C-10/14 и C-14/14, както и цитираната съдебна практика важат съответно и за дело C-17/14.

70. Ето защо предлагам да се отговори, че в случай, при който държавата по източника на дохода удържа данък върху дивидентите при разпределянето им, сравнението между данъчното третиране на чуждестранните и местните дружества за целите на прилагането на член 63 ДФЕС трябва да обхваща и корпоративния данък, събиран за притежавани от местните лица акции, по отношение на който данъкът върху дивидентите представлява авансов данък<sup>43</sup>.

*В – По критериите за оценка на действителната данъчна тежест за акционер, чуждестранно лице, в сравнение с тази за акционер, местно лице (втори въпрос и по трите дела)*

1. По предмета на вторите преюдициални въпроси

71. Вторите въпроси, поставени по настоящите съединени дела, са отправени при условията на евентуалност, в случай че, както предлагам, Съдът приеме, че за сравняване на данъчното положение на данъчнозадължените лица, които нямат качеството на местни лица в Нидерландия, и на тези, които имат това качество там, трябва да се вземе предвид окончателният данък, с който се облагат последните, а именно, в зависимост от случая — данъкът върху доходите (дела C-10/14 и C-14/14) или корпоративният данък (дело C-17/14).

40 — Точка 3.4.2 от акта за преюдициално запитване по това дело.

41 — Вж. точки 53 и 54 от настоящото заключение.

42 — C-282/07, EU:C:2008:762.

43 — Като авансов данък данъкът върху дивидентите за местните лица засяга само паричните потоци, съществуващи между нидерландските данъчни служби и съответното данъчнозадължено лице. В това отношение действителната данъчна тежест, която следва да се вземе предвид за това сравнение, зависи само от данъчната тежест, резултат от дължимия от данъчнозадълженото лице данък върху доходите или корпоративен данък. Поради това, за да отговоря на първите въпроси по настоящите три дела, избирам израза „по отношение на който данъкът върху дивидентите представлява авансов данък“ вместо избраната от запитващата юрисдикция формулировка „от който за местните лица се приспада удържаният при източника данък върху дивидентите“.



72. По тези три дела запитващата юрисдикция иска от Съда да установи критериите, въз основа на които може да се определи дали свързаната с дивидентите действителна данъчна тежест за чуждестранно лице е по-висока от тази, която трябва да понесе местно лице, като посочва различни критерии, които евентуално могат да се имат предвид в това отношение.

73. Въпреки общите им точки въпросите по първите две дела и въпросът по третото дело според мен трябва да се разгледат отделно, от една страна, поради спецификите на националните данъчни разпоредби относно физическите лица и съответно дружествата, които получават дивиденти в Нидерландия, и от друга страна, поради съществуващи характерни различия между критериите за сравнение, посочени от запитващата юрисдикция.

2. По оценката на действителната данъчна тежест на физическите лица, данъчнозадължени за нидерландския данък върху дивидентите (втори въпрос по дела C-10/14 и C-14/14)

74. Както по дело C-10/14, така и по дело C-14/14 запитващата юрисдикция предлага действителната данъчна тежест върху местните и чуждестранните лица да се оценява, като се сравнява нидерландският данък върху дивидентите, с който се облага чуждестранно лице, с дължимия от местно лице нидерландски данък върху доходите, тъй като особеният характер на нидерландския данък върху доходите се дължи на това, че е „изчисляван върху фиксиран доход, който може да се разглежда като получен в годината на разпределение на дивидентите от всички притежавани инвестиционни дялове в нидерландски дружества“. По дело C-14/14 запитващата юрисдикция добавя и друг евентуален критерий за сравнение, а именно необлагаемия размер за местните лица, като изрично се позовава на решение *Welte*<sup>44</sup>.

75. По същество от Съда се иска да определи в каква степен трябва да се вземат предвид начините, по които местно лице е облагано за доходи от притежавани инвестиционни дялове в нидерландски дружества, или други критерии за претегляне на действителната данъчна тежест. Когато липсват разпоредби на правото на Съюза, уеднаквяващи условията за облагане на дивидентите, считам, че критериите, които следва да се възприемат с оглед на това сравнение, трябва да бъдат възможно най-близки до елементите на установения с разглежданата данъчноправна уредба режим в полза на акционерите, местни лица, тъй като евентуално предоставеното на местно лице предимство с по-ниска данъчна тежест се определя с приложимите към тази категория акционери правила.

76. Според мен този подход по отношение на определянето на действителната данъчна тежест се потвърждава от решение *Voanich*, чийто контекст е сходен с този по дела C-10/14 и C-14/14<sup>45</sup>. В това решение Съдът е постановил, че запитващата юрисдикция трябва да „*провери* в рамките на спора, с който е сезирана, *дали* приспадането на номиналната стойност и прилагането на максимален размер на данъчно облагане от 15 % за акционерите, чуждестранни лица, *води до третиране* на последните, което е *не по-малко благоприятно* от това на местните лица, имащи право на приспадане на разходите за придобиване и на прилагане на данъчна ставка в размер на 30 %“<sup>46</sup>. Следователно именно действителният резултат, до който в крайна сметка „*води*“ общото прилагане на правната уредба на държава членка, се счита за определящ при преценката дали местните данъчнозадължени лица са третирани по-благоприятно от чуждестранните данъчнозадължени лица.

44 — C-181/12, EU:C:2013:662.

45 — C-265/04, EU:C:2006:51. Делото, по което е постановено посоченото решение, се отнася до положение, когато националната правна уредба предвижда, че при намаляване на дружествения капитал сумата за обратно изкупуване на акции, изплатена на акционер, чуждестранно лице, се облага като разпределение на дивиденти с данъчна ставка в размер на 15 %, без право на приспадане на разходите по придобиване на тези акции, но с право на приспадане на номиналната им стойност. Обратно, такава сума, изплатена на акционер, местно лице, се облага като капиталова печалба с данъчна ставка в размер на 30 % и с право на приспадане на разходите за придобиване.

46 — Пак там (т. 22 и 52—55, курсивът е мой).

77. От мотивите на актовете за преюдициално запитване по дела C-10/14 и C-14/14 става ясно, че първият критерий за сравнение, по отношение на който Hoge Raad има съмнения, е критерият за *фиксираната основа*, върху която се изчислява нидерландският данък върху доходите за местните лица<sup>47</sup>. Запитващата юрисдикция иска от Съда да установи дали е възможно нидерландският данък върху доходите, който се изчислява условно върху средната стойност на нетния размер на инвестициите<sup>48</sup>, да се сравнява с удържания на чуждестранно лице нидерландски данък върху дивидентите, който от своя страна се изчислява върху действително получената сума на дивидентите.

78. Поради изложените по-горе подробни съображения<sup>49</sup> считам, че сравнението трябва да се извършва между, от една страна, дължимия от акционер, чуждестранно лице, данък върху дивидентите, и от друга страна, дължимия от акционер, местно лице, данък върху доходите, изчисляван върху дохода, получен от притежаването на сходен инвестиционен портфейл.

79. Вторият критерий за сравнение, посочен от запитващата юрисдикция, е свързан с относимия *референтен период*. Тя си поставя въпроса дали удържаният на чуждестранно лице данък върху дивидентите трябва да се сравнява само с данъка върху доходите, който местното лице дължи в годината, в която са получени дивидентите, или сравняването трябва да се извършва в зависимост от период от няколко години и в такъв случай — колко години<sup>50</sup>.

80. Тъй като разпоредбите на Закона за облагане на доходите, приложими спрямо нидерландските данъчнозадължени лица, използват за ориентир доходите, получени през „календарната година“<sup>51</sup>, според мен този срок е единственият подходящ критерий, както предлагат също при условията на евентуалност г-н Милжоен и г-жа Х, а също и нидерландското правителство и Комисията.

81. Що се отнася до третия критерий за сравнение, изглежда, че запитващата юрисдикция се колебае дали да вземе предвид получените в Нидерландия от чуждестранно лице през референтния период дивиденти *в тяхната съвкупност*, което включва всички притежавани от заинтересованото лице инвестиционни дялове в нидерландски дружества, или *поотделно*, като дивидентите се обособяват според всяко нидерландско дружество, което му е разпределяло дивиденти през този период.

82. Също като нидерландското правителство и Комисията считам, че най-правилен за сравняване на действителната данъчна тежест е първият подход, тъй като данъчното облагане на местните лица се извършва въз основа на фиксирания доход за всички инвестиционни дялове, притежавани в нидерландски дружества.

47 — Припомням, че съгласно член 5.2 от Закона за облагане на доходите облагаемата данъчна основа на доходите от инвестиционни сделки, извършени от местни за Нидерландия лица, е определена на 4 % от средната стойност на доходите към 1 януари, а след това към 31 декември на годината, за която този данък се дължи.

48 — В член 5.3 от Закона за облагане на доходите се посочва, че „доход“ е „стойността на активите, намалена със стойността на задълженията“.

49 — Вж. точки 62—65 от настоящото заключение.

50 — Този въпрос се основава на направената от запитващата юрисдикция констатация, че „в рамките на една година съотношението между действителните доходи от дивиденти и фиксираната данъчна основа може да варира значително“.

51 — Вж. членове 5.2 и 7.1 от този закон.

83. На последно място, четвъртият критерий за сравнение, посочен само по дело C-14/14, е свързан с правото на *необлагаем размер на дохода*, което имат само местните данъчнозадължени лица<sup>52</sup>. Доколкото подобно освобождаване от данък на част от имуществото изменя облагаемата данъчна основа за получените от местните лица доходи, а следователно и данъчната тежест, която в крайна сметка те понасят, според мен е необходимо това да се има предвид за целите на въпросното сравнение, както поддържат също г-жа Х и Комисията, и последната се позовава на целта на това правило<sup>53</sup>.

84. Действително, както подчертава Комисията, необлагаемият размер придава на фиксираното данъчното облагане прогресивен характер, от който се ползват акционерите — местни лица<sup>54</sup>. Според мен решение *Welte*, изрично посочено в преюдициалния въпрос, действително позволява по аналогия да се потвърди правилността на така въведеното освобождаване, тъй като в това решение Съдът приема, че трябва да се държи сметка за данъчното облекчение, което засяга облагаемата данъчна основа по различен начин в зависимост от това дали съответните лица са местни или чуждестранни лица<sup>55</sup>.

85. Що се отнася обаче до приноса на решение *Schumacker*<sup>56</sup> в това отношение, който се разисква в настоящите дела<sup>57</sup>, не виждам доколко това решение е от полза в този случай, тъй като то има за предмет дискриминация спрямо чуждестранен работник, чието лично и семейно положение не е взето предвид в данъчно отношение нито в държавата по пребиваване, нито в държавата по месторабота<sup>58</sup>. В конкретния случай обаче Законът за облагане на доходите предвижда, че освобождаването на част от подлежащия на облагане капиталов доход е основано не на личното положение на данъчнозадълженото лице или на възможностите му да плаща данъци, а само на размера на притежавания от него капиталов доход<sup>59</sup>.

86. Считам, че на практика сравнението с действителната данъчна тежест за чуждестранните лица във връзка с данъка върху дивидентите, удържан въз основа на портфейлни инвестиции в Нидерландия, изисква най-напред да се изключат всички приспадания на задължения<sup>60</sup>, данъчни облекчения или освобождавания от всякакъв вид, от които могат да се ползват местните лица при облагането на техните доходи, след това да се изчисли определеният на 4 %

52 — Съгласно членове 5.2 и 5.5 от Закона за облагане на доходите фиксираната средна стойност, която определя облагаемата данъчна основа, се взема предвид само доколкото „надвишава необлагаемия размер инвестициите“ и „необлагаемият размер е 20 014 EUR“.

53 — Комисията отбелязва, че в мотивите към Закона за облагане на доходите се посочва, че целта на предоставения необлагаем размер е да направи по-ефективно събирането на данъка от рубрика 3, а именно събирането на фиксиран размер от данъка върху доходите от спестявания и от вложения за местните лица, тъй като това позволява на данъчнозадължените лица, които притежават малко ценни книжа, да не плащат данък. Тя правилно отбелязва, че тази цел трябва да важи и за чуждестранните лица.

54 — Писмените становища на Комисия илюстрират начина, по който освободената от данък част от инвестициите може да повлияе на действителната данъчна тежест.

55 — В посоченото решение *Welte* (C-181/12, EU:C:2013:662), постановено в контекста на наследяване на недвижимо имущество, което представлява сделка от приложното поле на свободното движение на капитали, Съдът приема, че законодателство на държава членка, което предоставя данъчно облекчение, изменящо облагаемата данъчна основа, което е по-високо, когато наследодателят или наследникът имат местопребиваване в тази държава, представлява ограничение на свободното движение на капитали (т. 21 и сл.). Освен това във връзка с евентуалната обосновка на това ограничение Съдът анализира сходството на въпросните положения, като разглежда критериите за предоставяне на данъчното облекчение (т. 45 и сл.).

56 — C-279/93, EU:C:1995:31, т. 38.

57 — В акта за преюдициално запитване по дело C-14/14 (т. 3.6.1) се отбелязва, че във въззивното производство „Нof не взема предвид необлагаемия размер, нито данъчните намаления, тъй като нито се твърди, нито е установено, че посоченият в решение *Schumacker* критерий (C-279/93 [...]) е изпълнен“.

58 — По това дело въпросът, отправен до Съда, се състои в това да се определи коя държава членка — държавата по пребиваване на съответното лице или държавата, в която то работи и получава почти всичките си доходи, е длъжна да вземе предвид личното положение на заинтересованото лице при облагането с данък.

59 — Вж. членове 5.1 и 5.2 от този закон.

60 — При условие че чуждестранното данъчнозадължено лице може евентуално да докаже, че е финансирало инвестиционния си портфейл със заеман капитал.

фиксиран доход от нетната средна стойност на активите, и накрая да се приложи данъчна ставка от 30 % върху капиталовия доход, за да се получи в крайна сметка действителната данъчна тежест, която понасят местните лица поради притежаван сходен инвестиционен портфейл.

3. По преценката на действителната данъчна тежест по отношение на дружествата, данъчнозадължени за нидерландския данък върху дивидентите (втори въпрос, букви а) и б) по дело C-17/14)

87. С втория въпрос, състоящ се от две части, който запитващата юрисдикция поставя по дело C-17/14, тя иска от Съда да установи релевантните критерии за определяне дали в хипотетичното вътрешно положение<sup>61</sup>, което трябва да позволи сравнение, действителната тежест на събирания върху дивидентите корпоративен данък е по-малка от тази на събирания върху дивидентите в настоящия случай данък при източника. Тя иска по-специално да се установи дали в това отношение следва да се вземат предвид „всички разходи, които от икономическа гледна точка са свързани с акциите, за които се изплащат дивидентите“ (втори въпрос, буква а), и ако това не е така — „евентуалното приспадане при придобитите заедно с акциите дивиденти за минал период“ или „евентуалните разходи по финансирането на инвестицията в притежаваните акции“ (втори въпрос, буква б).

88. Както личи от акта за преюдициално запитване, въпросът е поставен по този начин, тъй като Société Générale твърди, че с оглед на извършваната от него търговска дейност в критериите за сравнение с данъчната тежест за сходно местно дружество би следвало да се включат не само разходите, свързани пряко с дивидентите, както Rechtbank te Haarlem приема, но и отрицателният резултат от цените и от сделки с други акции или позиции, освен тези, за които се изплащат дивидентите, но които все пак са свързани с тях. Пред Съда Société Générale изтъква, че дивидентите били неразривно свързани с другите приходи и разходи по дадена сделка, като „лихвените разходи, цената за придобиването и приходите от продажбата на акции“<sup>62</sup>.

89. Срещу това широко схващане запитващата юрисдикция възразява, че то би довело до многобройни практически усложнения, ако за да се прецени в каква степен понасяната от чуждестранните дружества данъчна тежест е по-висока, отколкото би била в изцяло вътрешно положение, трябвало да се вземат предвид всички особености на конкретния случай. Тя посочва като примери „разходите по финансиране на акциите, както и разходите по сделките и евентуалният дивидент, включен в цената на придобиване на една акция“, като разгръща анализа си с оглед на националната съдебна практика относно този последен аспект<sup>63</sup>.

90. Също като нидерландското, германското и шведското правителство, както и Комисията, и обратно на съмненията, които, изглежда, има запитващата юрисдикция<sup>64</sup>, смятам, че практиката на Съда съдържа елементи на отговора, които могат да се приложат към настоящия случай.

61 — От заключението на генералния адвокат пред Hoge Raad във връзка със спора в главното производство по дело C-17/14 (т. 2.7) става ясно, че както в първоинстанционното производство, така и във въззивното производство Société Générale описва различни „вътрешни положения“, които според него са сходни на неговото и при които според него Кралство Нидерландия удържа по-нисък, отколкото удържания на него данък.

62 — Société Générale посочва, че тезата му, съгласно която следва да се третират като едно цяло такива финансови инструменти, които са в тясна функционална връзка, се подкрепя от член 28 от Предложенията за директива на Съвета относно обща консолидирана основа за облагане с корпоративен данък (ОКООКА) (COM(2011) 121 окончателен), както и от практиката на Hoge Raad относно националното данъчно право.

63 — Вж. точка 3.4.3.2 от акта за преюдициално запитване по дело C-17/14.

64 — Каго препраща същевременно във връзка с последния аспект към решение Комисия/Финландия (C-342/10, EU:C:2012:688), в самото начало тази юрисдикция противопоставя настоящия случай на случая по „решение Schröder (C-450/09, EU:C:2011:198, т. 40)“, поради това че според нея „портфейлните дивиденти трябва да бъдат разграничени от доходите от труд, така че може да се поддържа, че за разлика от разходите, каквито са бизнес разходите, дори разходите, свързани пряко с дивидентите, не трябва да се вземат предвид за целите на определянето дали е налице дискриминация“ (курсивът е мой).

91. От постоянната съдебна практика всъщност следва, че по отношение на разходи като бизнес разходите, които са пряко свързани с дейността, довела до придобиване на облагаеми доходи в дадена държава членка<sup>65</sup>, местните и чуждестранните за тази държава лица са в сходно положение и следователно трябва да бъдат третирани по еднакъв начин, що се отнася до предоставянето в областта на данъчното облагане на възможност за приспадане на тези разходи.

92. От това следва, че разглежданата национална правна уредба би могла да противоречи на член 63 ДФЕС, ако, от една страна, разходи като тези, на които се позовава Société Générale, трябва да се квалифицират като разходи, които имат пряка връзка с дейност от този вид, и от друга страна, само местните дружества имат право на приспадане на такива разходи<sup>66</sup>.

93. Съдът е уточнил, че наличието на пряка връзка по смисъла на тази съдебна практика произтича от това, че разходът е неразделно свързан с дейността, в резултат на която са получени съответните облагаеми доходи, какъвто е случаят с разходи, необходими за упражняване на дейността, в резултат на която са получени тези доходи<sup>67</sup>. Съдът по-специално вече е постановил, че е възможно такава пряка връзка да е налице по отношение на доход, получен под формата на дивиденди<sup>68</sup>, като по-конкретно е уточнил, че ако съответните разходи могат евентуално да бъдат пряко свързани с изплащане на сума във връзка със сделка по прехвърляне на ценни книжа, те трябва също да бъдат пряко свързани с получаването на дивидентите<sup>69</sup>.

94. Бих искал да отбележа, че Société Générale оперира с финансови инструменти, и по-специално с финансови деривати. Релевантните сделки с ценни книжа се извършват във Франция, където получените от тези търговски сделки печалби се облагат с данък. Връзката с територията на Кралство Нидерландия следва от обстоятелството, че поради притежаването на акции в нидерландски дружества, придобити за покриване на свързани с тези финансови инструменти и сделки рискове, Société Générale може да получава дивиденди, върху които се удържа при източника нидерландски данък в размер на 15 %.

95. В случая на установено в Нидерландия акционерно дружество двете горепосочени форми на доходи биха допринесли едновременно за облагаемата в тази държава членка печалба и следователно не би било необходимо да се прави строго разграничение между разходите, свързани пряко с получаването на дивидентите, и разходите, свързани със сделките, взети като цяло. В замяна на това в трансгранично положение като това на Société Générale трябва да се установи кое хипотетично вътрешно положение е обективно сходно.

96. В това отношение бих искал да отбележа, също като генералния адвокат пред Hoge Raad, представил заключение във връзка със спора в главното производство, че данъчната компетентност на Кралство Нидерландия е основана само по отношение на размера на получените дивиденди, а не за каквито и да било други печалби или продукти на търговската

65 — Формулировката „като“, съдържаща се в тази съдебна практика, показва според мен, че Съдът е имал предвид да не ограничава обхвата на анализа си конкретно до бизнес разходите, обратно на становището на запитващата юрисдикция по настоящото дело (вж. предходната бележка под линия в настоящото заключение).

66 — Вж. по-специално решения Schröder (C-450/09, EU:C:2011:198, т. 40 и сл.) и Grünewald (C-559/13, EU:C:2015:109, т. 29 и 30).

67 — Пак там. Вж. също заключението на генералния адвокат Bot по дело Schröder (C-450/09, EU:C:2010:761, т. 60), според който даден разход „трябва да се счита за разход, пряко свързан с тези доходи, доколкото основанието за този разход е дейността, която е дала възможност за получаването на тези доходи, а не личното положение на данъчнозадълженото лице“.

68 — Вж. решение Комисия/Финландия (C-342/10, EU:C:2012:688, т. 37 и сл.), от което е видно, че съставлява неизпълнение на задълженията по член 63 ДФЕС приемането и запазването в сила на национална данъчноправна уредба, предвиждаща само за местните пенсионни фондове правото да третират като подлежащи на приспадане разходи получените дивиденди, заделени от такъв фонд за изпълнение на пенсионните му задължения.

69 — Решение Комисия/Германия (C-600/10, EU:C:2012:737, т. 20, 22 и 24).

дейност на Société Générale<sup>70</sup>. Считаю, че положението на заинтересованото лице може да бъде сравнено с това на местно лице само във връзка с тези дивиденди, но не и във връзка с други икономически свързани с притежаването на акции дейности, които не са от тази компетентност.

97. Според мен следва да се определи нетният размер на дивидентите, който е единственият релевантен фактор за правилното провеждане на това сравнение, като се вземат предвид разходите по финансирането на временното притежание на акции, както и разходите, свързани със сделките и с притежанието на тези акции, ако и доколкото акционер — местно лице, би могъл да ги приспадне от брутния размер на дивидентите, без да се вземат предвид печалбите, произтичащи от покупка и препродажба на съответните акции.

98. Именно в светлината на тези обстоятелства съдът, сезиран със спора в главното производство, следва да установи дали в приложение на националната данъчноправна уредба<sup>71</sup> разходи като тези, на които се позовава Société Générale, могат да се считат за пряко, а не само за икономически свързани с притежанието на акции, довело до придобиване на съответните дивиденди, и дали тези разходи действително са взети предвид при прилагането на Закона за корпоративния данък във връзка с данъчното облагане на дивидентите, изплатени на местно дружество.

*Г – По неутрализирането на последиците от разликата в данъчното третиране посредством сключена с друга държава членка спогодба за избягване на двойното данъчно облагане (трети въпрос по дела C-14/14 и C-17/14)*

#### 1. По предмета на третите преюдициални въпроси

99. Третите въпроси по дела C-14/14 и C-17/14 са формулирани под условие, тъй като запитващата юрисдикция ги отправя до Съда само в случай че първите въпроси, поставени съответно по тези дела, получат утвърдителен отговор<sup>72</sup>, какъвто трябва да бъде случаят според мен.

100. По същество тази юрисдикция иска Съдът да установи влиянието, което може да има спогодба, сключена между държавата членка, в която тези дивиденди са били получени (наречена „държава източник“), и държавата членка, в която пребивава или е установен оцетеният акционер (наречена „държава по пребиваване или по установяване“), с цел избягване на юридическо двойно данъчно облагане на международно равнище посредством разпределяне помежду им на съответните данъчни правомощия. По-конкретно запитващата юрисдикция поставя въпроса при какви условия би могло да се приеме, че такава спогодба позволява да се отстрани в достатъчна степен евентуалното различно данъчно третиране между местни и чуждестранни лица, както и евентуалната несъвместимост с правото на Съюза, произтичаща от тази разлика в третирането.

70 — Вж. точка 7.2 и сл. от посоченото заключение, приложено към акта за преюдициално запитване по дело C-17/14.

71 — Така в решение Комисия/Финландия (C-342/10, EU:C:2012:688, т. 42) Съдът е постановил, че пряката връзка между разходите и облагаемите доходи следва от самата техника за приравняване, избрана от финландския законодател.

72 — По-конкретно разглежданата от запитващата юрисдикция хипотеза е положението, в което при сравнението между данъчното положение на чуждестранно лице и това на местно лице — получили дивиденди, обект на облагане в Нидерландия — следва да се вземе предвид и окончателният данък — данък върху доходите или корпоративен данък — от който систематично подлежи на приспадане данъкът върху дивидентите за местните лица, за да се определи дали чуждестранното лице действително е претърпяло вреди от националната правна уредба.

101. Независимо от обстоятелството, че така формулираният проблем е общ за третите въпроси, поставени по дела C-14/14 и C-17/14, релевантните обстоятелства за отговора са донякъде различни поради съществуващите различия между разпоредбите на спогодбите, приложими към двете дела по главните производства, които са подписани между, от една страна, Кралство Нидерландия, и от друга — Кралство Белгия и съответно Френската република. Освен това може да се отбележи, че въпросът, поставен по дело C-17/14, в действителност има двойна цел, както е видно и от съдържащите се в него две въпросителни изречения.

## 2. По установената съдебна практика

102. Както в самото начало отбелязва запитващата юрисдикция, съгласно практиката на Съда евентуалната несъвместимост между данъчното законодателство на държава членка и правото на Съюза не може да бъде отстранена само с прилагането на разпоредби, приети едностранно от друга държава членка<sup>73</sup>. По-конкретно ограничението на свободното движение на капитали, причинено от обстоятелството, че държавата източник третира по-благоприятно данъчнозадължено лице, пребиваващо или установено на нейна територия, отколкото данъчнозадължено лице, което не пребивава или не е установено на тази територия, не би могло да бъде валидно компенсирано единствено с обстоятелството, че другата държава членка, където последното пребивава или е установено, е въвела вътрешни мерки, които му предоставят предимство<sup>74</sup>.

103. Действително Съдът многократно е приемал, че не е изключена възможността държава членка да гарантира спазването на задълженията си, произтичащи от Договора, посредством сключена с друга държава членка спогодба за избягване на двойното данъчно облагане<sup>75</sup>, при условие обаче прилагането на разпоредбите от нея, доколкото те са част от правната уредба, която е приложима към спора в главното производство<sup>76</sup>, да позволява да се компенсират изцяло отрицателните последици от разликата в третирането, произтичаща от законодателството на първата държава.

104. Съгласно съдебната практика съществуващата *разлика в третирането* на дивидентите, разпределяни на местните данъчнозадължени лица, и на дивидентите, разпределяни на данъчнозадължени лица — установени в други държави членки, *отпада напълно само когато удържаният данък при източника може да бъде приспаднат* от данъка, дължим в другата държава членка в достатъчна степен, а именно *до размера на разликата в третирането*. За да се постигне целта за неутрализиране, изглежда необходимо прилагането на метода на приспадане или отчисляване, предвиден в такава спогодба, да позволява удържаният в държавата източник данък върху дивидентите да се приспадне или отчисли изцяло от дължимия данък в държавата по установяване на акционера получател<sup>77</sup>.

73 — Съгласно решение Amurta (C-379/05, EU:C:2007:655, т. 78) държава членка „не може да се позовава на съществуването на предимство, предоставено едностранно от друга държава членка, за да се отклони от задълженията си, произтичащи от Договора“ (курсивът е мой).

74 — Вж. по аналогия решение Arens-Sikken (C-43/07, EU:C:2008:490, т. 66 и 67).

75 — Решение Комисия/Германия (C-284/09, EU:C:2011:670, т. 62 и цитираната съдебна практика).

76 — Решение Vouanich (C-265/04, EU:C:2006:51, т. 51).

77 — Вж. по-специално решения Комисия/Испания (C-487/08, EU:C:2010:310, т. 59 и 60), Комисия/Германия (C-284/09, EU:C:2011:670, т. 63 и 67), Комисия/Белгия (C-387/11, EU:C:2012:670, т. 55), както и определение Tate & Lyle Investments (C-384/11, EU:C:2012:463, т. 37).

105. Подчертавам, че в международните спогодби за избягване на двойното данъчно облагане обикновено се предвижда, че държавата по установяване предоставя обикновено, а не пълно приспадане на платения в държавата източник данък<sup>78</sup>. Доколкото такива спогодби предвиждат, че размерът на този данък, който може да бъде приспаднат или отчислен от дължимия в държавата по установяване данък, не може да надвишава размера на данъка, който следва да бъде платен в тази държава, те не дават възможност систематично да се неутрализират всички разлики при третирането, съществуващи в държавата източник, които могат да доведат до забранени пречки пред свободното движение на капитали. Според мен това е един от изводите от съдебната практика в рамките на различни искове за установяване на неизпълнение на задължения, свързани с тази проблематика<sup>79</sup>.

106. От практиката на Съда следва, че неизпълнение от държавата източник на задължения по член 63 ДФЕС се счита за допуснато, ако се окаже, че съществуват случаи, при които чуждестранните данъчнозадължени лица са третирани по по-неблагоприятен начин от местните данъчнозадължени лица. Все пак смятам, че тази практика на Съда не предполага, че държавата източник е длъжна да възстанови надвзетия данък, резултат от нейната дискриминационна правна уредба, когато прилагането на такава данъчна спогодба вече е дало възможност по-конкретно да се неутрализират отрицателните последици от тази правна уредба посредством предоставяне на данъчен кредит или възможност за приспадане във връзка с данъка, удържан в държавата по установяване<sup>80</sup>. Струва ми се, че в този случай правото на Съюза по никакъв начин не налага на съответните държави членки задължение да оставят без приложение договореното между тях разпределение на данъчни правомощия поради наличието на фактор за дискриминация в държавата източник. В противен случай изискването за пълно данъчно неутрализиране в държавата членка по пребиваване или по установяване, изискване, което произтича от практиката на Съда, според мен би било лишено от смисъл.

3. По неутрализиращите последици от двустранно споразумение като белгийско-нидерландската спогодба (трети въпрос по дело C-14/14)

107. Член 23, параграф 1, буква б) от белгийско-нидерландската спогодба, който е приложим по дело C-14/14, предвижда, че когато местно за Белгия лице получава дивиденди, които не са освободени от белгийски данък, какъвто е случаят с г-жа Х, удържаният при източника нидерландски данък върху тези доходи<sup>81</sup> трябва да се приспадне от белгийския данък, с който трябва да бъдат обложени споменатите доходи „при спазване на разпоредбите на белгийското законодателство относно приспадането на белгийския данък от платените в чужбина данъци“.

78 — Както посочва генералният адвокат пред Hoge Raad, по-специално в заключението си във връзка със спора в главното производство по дело C-17/14 (т. 6.10), обикновеното приспадане (или „ordinary credit“) означава, че приспаданият размер в държавата по установяване не може да бъде по-висок от размера на данъка върху дивидентите, събиран от тази държава във връзка с окончателния данък, докато пълно приспадане (или „full credit“) би означавало, че ако дължимият в държавата по установяване данък е с размер, по-нисък от размера на събирания в държавата източник данък, държавата по установяване все пак би трябвало да възстанови (при това положение чрез използване на други приходи от данъци) останалата част от данъка, платим в държавата източник, което е невъзможно да се допусне. Относно тези два аспекта на приспадането, което заедно с данъчното освобождаване представлява един от методите за избягване на юридическото двойно данъчно облагане, вж. коментар на членове 23 А и 23 В от изготвения от ОИСП модел на данъчна спогодба за доходите и имуществото, посочен по-горе (т. 1, 13 и 16).

79 — Вж. решения Комисия/Италия (C-540/07, EU:C:2009:717, т. 39), Комисия/Испания (C-487/08, EU:C:2010:310, т. 64), Комисия/Германия (C-284/09, EU:C:2011:670, т. 70), Комисия/Белгия (C-387/11, EU:C:2012:670, т. 57) и Комисия/Финландия (C-342/10, EU:C:2012:688, т. 34).

80 — В това отношение вж., а contrario, решение Комисия/Германия (C-284/09, EU:C:2011:670, т. 68 и цитираната съдебна практика), в което Съдът отбелязва, че в конкретния случай *неутрализирането на последиците не е в действителност налице* поради прилагането на спогодба за избягване на двойното данъчно облагане, *тъй като*, „ако [...] дивидентите [те] не са обложени или не са обложени в достатъчна степен [в държавата по установяване на данъчнозадълженото лице], *размерът на удържания [в държавата на източника на тези дивиденди] данък или на част от него не може да бъде приспаднат*“ (курсивът е мой).

81 — В съответствие с изключението, предвидено в член 10, параграф 2 от тази спогодба.



108. Както е видно от акта за преюдициално запитване, от официалния коментар на тази спогодба<sup>82</sup> следва, че последната формулировка препраща към метода на приспадане, предвиден в член 285 и сл. от Кодекса за данъците върху доходите от 1992 г. Тези членове позволяват „фиксирана част от сумата на чуждестранния данък“ да се приспада от дължимия в Белгия данък, но що се отнася до дивидентите, само ако са изпълнени определени ограничителни условия<sup>83</sup>.

109. В подкрепа на твърдението си, че в случая не е налице неутрализиране, г-жа X изтъква, че приспадането от белгийския данък върху доходите на физическите лица на удържания нидерландски данък върху дивидентите се оказва невъзможно при обстоятелства като разглежданите в главното производство, което не се оспорва<sup>84</sup>. Тя твърди, че белгийското законодателство позволява само посоченият данък да се приспада от облагаемата данъчна основа на такива приходи като разход, преди да се приложи данъчна ставка в размер на 25 % върху така получения нетен размер на дивидентите<sup>85</sup>, и че такова приспадане не компенсира дискриминационната част на нидерландския данък.

110. Нидерландското правителство защитава противоположната теза, като твърди, че по-неблагоприятното положение, в което *prima facie* е поставено данъчнозадължено лице, което не пребивава в Нидерландия, е валидно неутрализирано, тъй като, от една страна, в спогодба за избягване на двойното данъчно облагане се предвижда обвързана с условия възможност за приспадане, каквато е приспадането на разходи, разрешено в държавата, в която пребивава данъчнозадълженото лице, и от друга страна, тази възможност води в конкретния случай до пълно компенсиране, и дори повече, на това по-неблагоприятно положение<sup>86</sup>.

111. Считаю, че за да се неутрализират напълно последиците от съществуващо в държавата източник ограничение на свободното движение на капитали, не е достатъчно такава спогодба да може да доведе, евентуално чрез препращане към вътрешното право на държавата по пребиваване, до намаление на данъка в тази държава, което в действителност да е налице само в някои хипотези. Както обаче констатира запитващата юрисдикция, „[белгийско-нидерландската] спогодба не предвижда предоставяне на безусловен пълен данъчен кредит, така че пълното приспадане не е гарантирано във всички случаи“<sup>87</sup>, което означава, че по-неблагоприятното положение, в което са поставени данъчнозадължените лица, които не пребивават в Нидерландия, не е компенсирано при всякакви обстоятелства.

112. Също като Комисията, считаю, че това положение не отговаря на определените и преди това от Съда изисквания, произтичащи от Договора за функционирането на ЕС. Всъщност от съдебната практика следва, че за да може валидно да се осъществи корекция в съответствие със спогодба за избягване на двойното данъчно облагане, приспадането на платения в държавата

82 — Вж. коментари по отделните членове от посочената спогодба, които са общи за двете договарящи държави, приложени към „мотивите“ както към нидерландския законопроект за одобряване на белгийско-нидерландската спогодба (запитващата юрисдикция цитира в тази връзка „Документи на парламента на Нидерландия, втора камара, 2001—2002 г., 28 259, № 3, стр. 54“), така и към белгийския закон за одобряване на тази спогодба (вж. документи на белгийския сенат, сесия 2001—2002 г., 2-1293/2, стр. 56).

83 — Запитващата юрисдикция подчертава, че „точка 4.13 от [обжалваното] решение на Hof съдържа констатацията, неоспорена по касационен ред, че в положението на заинтересованото лице нито член 285, нито някоя от следващите разпоредби от Кодекса за данъците върху доходите от 1992 г. дават право на приспадане на удържания в Нидерландия данък върху дивидентите от белгийския данък“.

84 — Вж. предходната бележка под линия от настоящото заключение.

85 — Както става ясно от акта за преюдициално запитване, безспорно е, че именно *нетният размер* на дивидентите е взет предвид в Белгия, за да се изчисли дължимият от г-жа X данък върху доходите на физическите лица след приспадане на удържания нидерландски данък върху дивидентите (вж. също т. 32 от настоящото заключение).

86 — Съгласно акта за преюдициално запитване в случая на г-жа X „приспадането на нидерландския данък върху дивидентите по данъчната ставка на белгийския данък води до [реализирана в Белгия] данъчна икономия, по-висока от размера на вредата [...], която възлиза на 526,86 EUR“.

87 — Точка 4.1.3 от акта за преюдициално запитване.

членка данък — чието данъчно законодателство е пречка пред свободното движение на капитали — от дължимия в другата договаряща държава членка данък, трябва да позволява *във всички случаи* да се неутрализира разликата в третирането, резултат от разпоредбите на това законодателство<sup>88</sup>.

113. За да може такава спогодба да гарантира юридически пълно компенсиране на дискриминационната част на удържания при източника данък, различното третиране следва да бъде неутрализирано безусловно чрез метод на приспадане или отчисляване, който е приложим във всички случаи. Според мен необходимостта от преодоляване на възпиращия ефект, до който национална данъчноправна уредба може да доведе за свободното движение на капитали, задължително предполага предварително въвеждане на коригиращи механизми. Не е действително отстранено ограничението, до което може да доведе законодателството на държава членка, ако чрез спогодби наистина се предоставят компенсации, но без да е сигурно, че те ще осигуряват систематична, а следователно и ефективна корекционна полза. Всъщност при това положение констатираната разлика в третирането в ущърб на установени в други държави членки лица може да ги разубеди да инвестират в тази държава.

114. Въпреки че националната юрисдикция трябва да прецени дали евентуалният дискриминационен характер на удържан в държавата източник данък е напълно неутрализиран с предоставена в държавата по пребиваване компенсация в съответствие с двустранна спогодба, от своя страна считам, че това не е така в положението на местно за Белгия данъчнозадължено лице, което е платило данък върху дивидентите в Нидерландия. Всъщност Кралство Белгия не предоставя действително приспадане на този нидерландски данък от дължимия в Белгия данък, а прилага данъчно облагане върху нетния размер на получените дивиденти, тоест върху брутния размер на дивидентите, намален с удържания в Нидерландия данък върху дивидентите, при това с данъчна ставка в размер на 25 %. В този смисъл удържаният в Нидерландия по-висок данък е неутрализиран само до размера от 25 %, тъй като нидерландският данък върху дивидентите се приспада от облагаемата основа на данъка в Белгия, а не от данъка, платим в тази държава. Такъв метод обаче не води до пълно неутрализиране, тъй като, както генералният адвокат пред Ноге Раад констатира в заключението си по главното производство, „25 % никога не могат да бъдат достатъчни, за да компенсират 100 %“<sup>89</sup>.

115. Ето защо предлагам на третия въпрос по дело C-14/14 да се отговори, че за да може държава членка, която по дискриминационен начин удържа при източника данък върху дивидентите, да гарантира спазването на произтичащите за нея от Договора за функционирането на ЕС задължения посредством прилагане на спогодба за избягване на двойното данъчно облагане — сключена с държавата членка, в която пребивава съответното данъчнозадължено лице — не е достатъчно тази спогодба да предвижда намаление на дължимия в държавата по пребиваване данък чрез приспадане на удържания данък при източника, което не е безусловно. Ако обаче се окаже, че в разглеждания от националната юрисдикция конкретен случай дискриминационните последици от прилаганата в държавата източник правна уредба са напълно коригирани с предоставена от такава двустранна спогодба възможност за приспадане в държавата членка, в която пребивава съответното данъчнозадължено лице, не е необходимо първата от тези държави да предоставя възстановяване на дискриминационната част от удържания при източника данък.

88 — Вж. решение Комисия/Белгия (C-387/11, EU:C:2012:670, т. 57 и цитираната съдебна практика).

89 — Вж. точки 1.5 и 7.10 от посоченото заключение, приложено към акта за преюдициално запитване по дело C-14/14.

4. По неутрализиращите последици от двустранно споразумение като френско-нидерландската спогодба (трети въпрос по дело C-17/14)

116. Третият въпрос по дело C-17/14 е разделен на две части. Както по дело C-14/14, *първата част* се отнася до въпроса дали в случай че при сравнението между данъчното положение на местните лица и това на чуждестранните лица следва да се вземе предвид корпоративният данък, и ако се окаже, че чуждестранно дружество понася по-висока данъчна тежест, френско-нидерландската спогодба за избягване на двойното данъчно облагане позволява да бъде неутрализирана такава разлика в третирането.

117. От член 24, В, буква b) от тази спогодба е видно, че дивидентите, изплатени на местно за Франция лице, върху които е удържан нидерландски данък<sup>90</sup>, водят до предоставяне в тази държава на данъчен кредит. Размерът на този данъчен кредит е равен на размера на посочения данък, но не може да надхвърля размера на дължимия във Франция данък върху въпросните доходи. Този данъчен кредит се приспада по-специално от корпоративния данък, в чиято данъчна основа са включени такива дивиденди.

118. Société Générale иска възстановяването на данъка върху дивидентите, удържан от нидерландските данъчни органи, които възразяват срещу подобно възстановяване, тъй като съгласно член 24 от спогодбата това дружество е получило данъчен кредит във Франция. Société Générale поддържа, че вътрешното нидерландско право възпрепятства свободното движение на капитали и че френско-нидерландската спогодба не позволява да се поправи положението, тъй като тя не предоставя предварително гаранцията, че нидерландският данък върху дивидентите *винаги* може да води до приспадане на данъка във Франция, така че данъчната тежест върху дружество, установено в тази държава, в никакъв случай не надхвърляла тази за сходно дружество, установено в Нидерландия<sup>91</sup>.

119. В това отношение следва да се отбележи липсата на спор по въпроса, че Société Générale е приспаднало от френския корпоративен данък пълния размер на нидерландския данък върху дивидентите, който е бил удържан през периода 2000—2007 г., но че удържаният за 2008 г. нидерландски данък върху дивидентите не е могъл да бъде приспаднал от френския корпоративен данък поради възникналия за дружеството дефицит във Франция през тази година.

120. Запитващата юрисдикция си поставя въпроса за значението, което следва да се придаде на обстоятелствата, че от една страна, френско-нидерландската спогодба не гарантира във всички случаи пълно приспадане за чуждестранните лица, но че от друга страна, в настоящия случай съответното данъчнозадължено лице въпреки това е извлякло полза от тази възможност, във всеки случай в продължение на няколко години. Както посочих по-горе<sup>92</sup>, според мен правото на Съюза не изисква при такива обстоятелства евентуално дискриминационното данъчно облагане, понесено в държавата членка източник, да бъде съответно коригирано от нея в полза на заинтересованото лице.

90 — В съответствие с член 10, параграф 2 от тази спогодба.

91 — В съдебното заседание Société Générale твърди, че неутрализирането е действително само когато чуждестранният инвеститор е уверен, че в момента, когато взима решение за покупка на акции в дадена държава членка, както и за евентуалните дивиденди, той няма да се намира в бъдеще в по-неблагоприятно положение от местен инвеститор.

92 — Вж. точка 106 от настоящото заключение.

121. Както нидерландското правителство, така и шведското правителство — при условията на евентуалност, що се отнася до последното<sup>93</sup> — считат, че за валидното неутрализиране на евентуално неблагоприятно положение, в което е поставен акционер, чуждестранно лице, е достатъчно спогодба за избягване на двойното данъчно облагане да предвижда възможност за приспадане под формата на данъчен кредит, макар тази възможност да не е неограничена, и такава разпоредба да позволява конкретно пълно компенсиране на неблагоприятното положение в държавата по установяване на този акционер.

122. В светлината на посочената по-горе съдебна практика<sup>94</sup> мисля, че за да се спази член 63 ДФЕС, трябва за тази цел в съответната спогодба да бъде предвидена безусловна разпоредба, която позволява пълно компенсиране, така че тя да предполага, че понесената в дадена държава членка данъчна тежест изобщо няма да бъде по-висока за чуждестранно дружество, отколкото за местно дружество, намиращо се в сходно положение. В този смисъл такава спогодба следва да предвижда валидно приспадане, независимо от конкретните обстоятелства в разглеждания случай.

123. Както обаче посочва Комисията, макар член 24 от френско-нидерландската спогодба да предвижда именно безусловен данъчен кредит, доколкото той не зависи от евентуални условия, предвидени във френското вътрешно право<sup>95</sup>, тази разпоредба обаче не гарантира, че удържаният в Нидерландия данък върху дивидентите *във всички случаи* може да бъде приспадан от дължимия във Франция данък *до размера на разликата в третирането, произтичаща от нидерландското законодателство*, както се изисква съгласно практиката на Съда<sup>96</sup>. Действително, когато акционерът, който не е местно за Нидерландия лице, плаща там данък върху дивидентите, но нивото на облагане с данък е недостатъчно във Франция, той не може да се ползва в тази държава от данъчен кредит, който да позволи коригиране на посочената разлика, която следователно не е систематично неутрализирана. Поради това прилагането на тази разпоредба от спогодбата не позволява на Кралство Нидерландия да изпълни изцяло задълженията, произтичащи от член 63 ДФЕС.

124. Във *втората част* от третия си въпрос запитващата юрисдикция иска Съдът да установи дали при преценката във връзка с неутрализирането в достатъчна степен на последиците от евентуално ограничение на свободното движение на капитали с двустранна спогодба, когато неблагоприятното положение на чуждестранното лице не е компенсирано изцяло в годината, в която са получени дивидентите, е от значение възможността неприспаданата част в държавата по установяване да се пренесе и правото на приспадане на удържания в държавата източник данък да се упражни през следващите години. Нидерландското правителство поддържа, че подобна възможност действително е определяща в това отношение.

125. Според мен достатъчно е да се констатира, че посочената от запитващата юрисдикция възможност за пренасяне на приспадането от дължимия във Франция данък за данъчна година, различна от годината, за която чуждестранно лице е платило нидерландския данък върху дивидентите, в никакъв случай не е сигурен критерий в настоящия случай, както е видно от акта за преюдициално запитване и от представените пред Съда становища<sup>97</sup>. Преди всичко бих искал да отбележа, че приложимата в случая спогодба изобщо не предвижда никакви

93 — Шведското правителство поддържа преди всичко, че „предвидените в данъчна спогодба условия, съгласно които в държавата по установяване се взема предвид удържаният в държавата източник данък, не са релевантни за преценката дали данъчното облагане в държавата източник е съвместимо с правото на Съюза“.

94 — Вж. по-конкретно т. 103, 105 и 112 от настоящото заключение.

95 — За разлика от член 23 от белгийско-нидерландската спогодба.

96 — Вж. по-специално решение Комисия/Испания (C-487/08, EU:C:2010:310, т. 59 и 64).

97 — По-специално в акта за преюдициално запитване се посочва, че „[п]ред съдилищата, сезирани със спора по същество, не е разгледан въпросът дали правото на приспадане на заинтересованото лице за 2008 г. е било пренесено във Франция и дали може да се упражни през следващите години“ (точка 3.4.5.2). Впрочем нидерландското правителство посочва, че „не е установено, че правото на приспадане за 2008 г. е пренесено [от Société Générale] за друга година, през която е използвано“.

задължения за Френската република да въведе възможност от такова естество. Във всеки случай считам, също като Комисията, че за да се преценят неутрализиращите последици от спогодба за избягване на двойното данъчно облагане, от значение е само резултатът, до който прилагането ѝ води за чуждестранните лица, с оглед на това дали компенсиранието е достатъчно по отношение на предимствата, от които би се ползвало местно за държавата източник лице, поставено в еквивалентно положение<sup>98</sup>.

126. Ето защо предлагам да се отговори отрицателно на третите въпроси, поставени от запитващата юрисдикция, по изложения по-долу начин.

## V – Заключение

127. С оглед на изложените по-горе съображения предлагам на Съда да отговори на поставените от Hoge Raad der Nederlanden преюдициални въпроси по следния начин:

1) Отговор на първите въпроси по дела C-10/14, C-14/14 и C-17/14:

За целите на прилагането на член 63 ДФЕС, когато държава членка удържа при източника данък върху дивидентите при разпределянето им от установени в тази държава дружества, сравнението между данъчното третиране на чуждестранни и местни лица трябва да обхваща и данъка върху доходите или корпоративния данък, събирани за притежавани от местните лица акции, по отношение на които данъци данъкът върху дивидентите представлява авансов данък.

2) Отговор на вторите въпроси по дела C-10/14 и C-14/14:

При преценката дали действителната данъчна тежест е по-висока за чуждестранно, отколкото за местно физическо лице, трябва да се сравни удържаният на чуждестранно лице нидерландски данък върху дивидентите с дължимия от местно лице нидерландски данък върху доходите, изчисляван върху фиксиран доход, който може да се разглежда като получен в годината на разпределение на дивидентите от всички притежавани инвестиционни дялове в нидерландски дружества, и освен това при сравнението да се вземе предвид и необлагаемият размер за местните лица.

3) Отговор на втория въпрос по дело C-17/14:

При преценката дали действителната данъчна тежест е по-висока за чуждестранно, отколкото за местно дружество, трябва да се вземат предвид разходите, които са пряко свързани с притежанието на акции, довело до придобиване на облаганите при източника дивиденти, доколкото такива разходи се вземат предвид при данъчното облагане на такива дивиденти, изплатени на местно дружество при прилагането на Закона от 1969 г. за корпоративния данък в редакцията му, приложима към фактите по спора в главното производство по дело C-17/14, което следва да се установи от националната юрисдикция.

98 — В това отношение Комисията основателно отбелязва, че за разлика от акционери, чуждестранни лица, акционерите, които са местни за Нидерландия лица, могат да се ползват от данъчен кредит в пълен размер, а при загуби — от възстановяването на удържания при източника данък върху дивидентите, без да трябва да изчакват момента — по дефиниция несигурен — в който ще реализират отново печалба.

4) Отговор на третия въпрос по дело C-14/14:

При преценката дали евентуално дискриминационният данък в държавата по източника на доходите е валидно неутрализиран с прилагането на спогодба за избягване на двойното данъчно облагане, сключена с държавата членка, в която пребивава данъчнозадълженото лице, не е достатъчно спогодбата да предвижда намаление на дължимия в държавата по пребиваване данък чрез приспадане на удържания при източника данък, което обаче не е гарантирано във всички случаи до размера на разликата в третирането. Ако обаче се окаже, че в конкретен случай дискриминационните последици от прилаганата в държавата по източника правна уредба са напълно коригирани с предоставена от такава двустранна спогодба възможност за приспадане или с данъчен кредит в държавата членка по пребиваване, не е необходимо първата от тези държави да предоставя възстановяване на дискриминационната част от удържания при източника данък.

5) Отговор на третия въпрос по дело C-17/14:

При преценката дали евентуално дискриминационният данък в държавата по източника на доходите е валидно неутрализиран с прилагането на спогодба за избягване на двойното данъчно облагане, сключена с държавата членка, в която е установено съответното данъчнозадължено лице, не е достатъчно спогодбата да предвижда приспадане на данъчен кредит с размер, равен на размера на удържания при източника данък, което обаче не е гарантирано във всички случаи до размера на разликата в третирането, тъй като е предвидено, че размерът на предоставения в държавата членка по установяване данъчен кредит не може да надхвърля размера на дължимия в тази държава данък.