



Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
PRIIT RIKAMÄE
της 5ης Ιουνίου 2019¹

Υπόθεση C-641/17

**College Pension Plan of British Columbia
κατά
Finanzamt München III**

[αίτηση του Finanzgericht München
(πρωτοβάθμιου φορολογικού δικαστηρίου Μονάχου, Γερμανία)
για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Προδικαστική παραπομπή – Άμεσοι φόροι – Ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων – Κινήσεις κεφαλαίων μεταξύ κρατών μελών και τρίτων χωρών – Φόρος εταιριών – Ημεδαπά και αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία – Φορολογία μερισμάτων εκ χαρτοφυλακίων μετοχών – Παρακράτηση στην πηγή – Εξ ολοκλήρου συμψηφισμός του παρακρατούμενου φόρου με τον φόρο εταιριών – Μείωση του φορολογητέου αποτελέσματος μέσω μαθηματικών αποθεματικών για καταβολές συντάξεων – Περιορισμός – Συγκρισσιμότητα – Συνυπολογισμός των μαθηματικών αποθεματικών – Σχέση μεταξύ, αφενός, των μαθηματικών αποθεματικών και, αφετέρου, της εισπράξεως των μερισμάτων – Δικαιολόγηση – Συμβάσεις αποφυγής της διπλής φορολογίας – Ρήτρα “standstill” – Χρονικό και υλικό κριτήριο»

1. Με την υπό κρίση αίτηση προδικαστικής αποφάσεως, το Finanzgericht München (πρωτοβάθμιο φορολογικό δικαστήριο του Μονάχου, Γερμανία) υπέβαλε στο Δικαστήριο, βάσει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, δύο ερωτήματα που αφορούν την ερμηνεία των σχετικών με την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων διατάξεων του πρωτογενούς δικαίου, ήτοι των άρθρων 63 έως 65 ΣΛΕΕ². Ακριβώς η σχέση μεταξύ της εν λόγω ελευθερίας και του περιεχομένου διατάξεων του εθνικού δικαίου σχετικά με την άμεση φορολογία των μερισμάτων βρίσκεται στον πυρήνα της παρούσας προδικαστικής υποθέσεως.

2. Η υπό κρίση αίτηση υποβλήθηκε στο πλαίσιο ένδικης διαφοράς μεταξύ του College Pension Plan of British Columbia (στο εξής: CPP), συνταξιοδοτικού ταμείου υπό τη νομική μορφή εμπιστεύματος («trust») του καναδικού δικαίου, και του Finanzamt München (Abteilung III) (φορολογική αρχή του Μονάχου, τμήμα III, Γερμανία). Ειδικότερα, κατά τη διάρκεια των ετών 2007 έως 2010, το εν λόγω εμπίστευμα εισέπραξε από διάφορες γερμανικές ανώνυμες εταιρίες, μέσω Καναδού διαχειριστή, μερίσματα ως προς τα οποία η γερμανική φορολογική διοίκηση αρνήθηκε να του χορηγήσει απαλλαγή από τον γερμανικό φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο.

¹ Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

² Δεδομένου ότι τα προδικαστικά ερωτήματα αφορούν τα άρθρα 63 έως 65 ΣΛΕΕ, το περιεχόμενο των οποίων ταυτίζεται με αυτό των άρθρων 56 έως 58 της προϊσχύσασας Συνθήκης περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (Συνθήκη ΕΚ), στις παρούσες προτάσεις θα γίνεται μνεία στα συγκεκριμένα άρθρα, ακόμη και αν τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως ανάγονται εν μέρει σε χρονική περίοδο πριν από την 1η Δεκεμβρίου 2009.

3. Το Δικαστήριο καλείται, μεταξύ άλλων, να κρίνει κατά πόσον οι διατάξεις της ΣΛΕΕ σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι αντιτίθενται σε γερμανική νομοθεσία δυνάμει της οποίας ο παρακρατούμενος φόρος επί των μερισμάτων μπορεί να συμψηφίζεται με τον καταβλητέο από ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία φόρο εταιριών και δυνάμει της οποίας είναι δυνατόν, στο πλαίσιο αυτό, να συνυπολογίζονται αναλογιστικά αποθεματικά με συνέπεια τη μείωση του φορολογητέου αποτελέσματος, ενώ αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο δεν δικαιούται να προβαίνει σε τέτοιο συμψηφισμό. Επιπλέον, τίθεται το ζήτημα της δυνατότητας εφαρμογής της λεγόμενης ρήτρας *standstill*, η οποία προβλέπεται στο άρθρο 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ.

4. Η εξέταση του φορολογικού καθεστώτος το οποίο διέπει τα μερίσματα που διανέμονται σε εν μέρει υποκείμενα σε φόρο συνταξιοδοτικά ταμεία, υπό το πρίσμα της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων, έχει ήδη αποτελέσει αντικείμενο πολλών υποθέσεων ενώπιον του Δικαστηρίου³. Μολονότι η επί του θέματος νομολογία είναι ήδη πλούσια, τα ζητήματα της ενδεχομένης υπάρξεως περιορισμού της ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων και της συγκρισιμότητας των καταστάσεων των ημεδαπών και των αλλοδαπών φορολογουμένων ενδέχεται σε ορισμένες περιπτώσεις να παρουσιάζουν πολυπλοκότητα. Η υπό κρίση υπόθεση αποτελεί ένα τέτοιο παράδειγμα.

I. Το νομικό πλαίσιο

A. Ο νόμος περί εποπτείας των ασφαλιστικών οργανισμών

5. Όπως προκύπτει από τη δικογραφία που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο, κατά τα έτη 2007 έως 2010, τα συνταξιοδοτικά ταμεία και οι δραστηριότητές τους διέπονταν από τον *Versicherungsaufsichtsgesetz* (νόμος περί εποπτείας των ασφαλιστικών οργανισμών), όπως δημοσιεύθηκε στις 17 Δεκεμβρίου 1992 (στο εξής: *VAG 1992*)⁴. Το άρθρο 112 του *VAG 1992* περιείχε ορισμό του συνταξιοδοτικού ταμείου. Κατά τη δικογραφία που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο, η παράγραφος 1 του άρθρου αυτού είχε ως εξής:

«Συνταξιοδοτικό ταμείο είναι ασφαλιστικό ίδρυμα με δικαιοπρακτική ικανότητα

1. το οποίο καταβάλλει, μέσω κεφαλαιοποίησης, επαγγελματικές συνταξιοδοτικές παροχές, για λογαριασμό ενός ή περισσότερων εργοδοτών, στους εργαζομένους αυτών,
2. το οποίο δεν μπορεί να εγγυηθεί σε όλες τις περιπτώσεις των προβλεπόμενων παροχών, μέσω εξασφαλίσεων, το ποσό των παροχών ή το ποσό των καταβλητέων μελλοντικών εισφορών για τις παροχές αυτές,
3. το οποίο απονέμει στους εργαζομένους ίδιο δικαίωμα έναντι του συνταξιοδοτικού ταμείου και
4. το οποίο υποχρεούται να καταβάλλει τη συνταξιοδοτική παροχή με τη μορφή πληρωμών εφ' όρου ζωής.»

6. Ο *VAG 1992* καταργήθηκε με τον νόμο περί εκσυγχρονισμού της χρηματοπιστωτικής εποπτείας των ασφαλίσεων της 1ης Απριλίου 2015⁵ και αντικαταστάθηκε από τον *VAG 2015*. Το άρθρο 236, παράγραφος 1, του *VAG 2015* περιέχει ορισμό του συνταξιοδοτικού ταμείου αντίστοιχο με εκείνον του άρθρου 112 του *VAG 1992*.

3 Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 8ης Νοεμβρίου 2012, Επιτροπή κατά Φινλανδίας (C-342/10, EU:C:2012:688), της 22ας Νοεμβρίου 2012, Επιτροπή κατά Γερμανίας (C-600/10, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2012:737), και της 2ας Ιουνίου 2016, *Pensioenfonds Metaal en Techniek* (C-252/14, EU:C:2016:402).

4 BGBl. 1993 I, σ. 2.

5 BGBl. 2015 I, σ. 434.

B. Η νομοθεσία σχετικά με τη φορολογία των συνταξιοδοτικών ταμείων

7. Όπως προκύπτει από τη δικογραφία που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο, το γερμανικό καθεστώς φορολογίας των εισοδημάτων από κεφάλαια απορρέει από τις διατάξεις του Einkommensteuergesetz (νόμου περί φορολογίας εισοδήματος, στο εξής: EStG), όπως δημοσιεύθηκε στις 19 Οκτωβρίου 2002⁶, σε συνδυασμό, όσον αφορά τη φορολογία των νομικών προσώπων, με τις διατάξεις του Körperschaftsteuergesetz (νόμου περί φορολογίας εταιριών, στο εξής: KStG), όπως δημοσιεύθηκε στις 15 Οκτωβρίου 2002⁷.

1. Το φορολογικό καθεστώς των συνταξιοδοτικών ταμείων με έδρα στη Γερμανία

8. Ως κεφαλαιουχική εταιρία εδρεύουσα στη Γερμανία, ένα γερμανικό συνταξιοδοτικό ταμείο υπόκειται για το σύνολο του εισοδήματός του σε φόρο εταιριών, σύμφωνα με το άρθρο 1, παράγραφος 1, του KStG. Κατά το άρθρο 7, παράγραφος 1, του KStG, το φορολογητέο εισόδημά του υπόκειται σε φόρο εταιριών. Σύμφωνα με το άρθρο 23 του KStG, στα κέρδη των γερμανικών συνταξιοδοτικών ταμείων επιβάλλεται φόρος εταιριών ο οποίος υπολογίζεται με συντελεστή 15%.

9. Κατά το άρθρο 8, παράγραφος 1, πρώτη περίοδος, του KStG, το φορολογητέο εισόδημα προσδιορίζεται σύμφωνα με τις διατάξεις του EStG. Δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 8, παράγραφος 2, του KStG, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 2, παράγραφος 1, σημείο 2, του EStG, τα πλήρως υποκείμενα σε φόρο εισοδήματα ενός συνταξιοδοτικού ταμείου θεωρούνται ως εισοδήματα προερχόμενα από βιομηχανική ή εμπορική δραστηριότητα. Κατά το άρθρο 2, παράγραφος 2, του EStG, το εισόδημα που προέρχεται από βιομηχανική ή εμπορική δραστηριότητα συνίσταται στο οικονομικό αποτέλεσμα που επιτυγχάνεται κατά την οικεία φορολογική χρήση.

10. Οι φορολογικές απαλλαγές για τα μερίσματα και τις υπεραξίες κεφαλαίων που προβλέπονται στο άρθρο 8b, παράγραφοι 1 και 2, του KStG δεν εφαρμόζονται στα συνταξιοδοτικά ταμεία δυνάμει του άρθρου 8b, παράγραφος 8, πρώτη και πέμπτη περίοδος, του KStG.

11. Κατά το άρθρο 20, παράγραφος 1, του EStG, τα διανεμόμενα μερίσματα επί των κερδών θεωρούνται ως εισοδήματα από κεφάλαιο.

12. Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 43 και 44 του EStG, η καταβολή του φόρου επί του εισοδήματος από κεφάλαιο διενεργείται με παρακράτηση και απόδοση του φόρου από την εταιρία που διανέμει τα μερίσματα. Ο εν λόγω φόρος υπολογίζεται με συντελεστή 25% επί του ακαθάριστου ποσού των μερισμάτων.

13. Το άρθρο 4, παράγραφος 1, πρώτη περίοδος, του EStG προβλέπει ότι «το αποτέλεσμα ισούται με τη διαφορά μεταξύ της περιουσίας της επιχείρησης κατά τη λήξη της φορολογικής χρήσεως και της περιουσίας της επιχείρησης κατά τη λήξη της προηγούμενης χρήσεως, προσαυξημένη με την αξία των επιβαρύνσεων και μειωμένη κατά την αξία των εταιρικών εισφορών».

14. Κατά το άρθρο 5 του EStG, η περιουσία αποτιμάται με εφαρμογή των λογιστικών προτύπων του εμπορικού δικαίου. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η διαφορά αυτή προσδιορίζεται βάσει του φορολογικού ισολογισμού, ο οποίος προκύπτει από τον λογιστικό ισολογισμό.

15. Δυνάμει του άρθρου 31, παράγραφος 1, πρώτη περίοδος, του KStG σε συνδυασμό με το άρθρο 36, παράγραφος 2, σημείο 2, του EStG, ο επιβαλλόμενος στα μερίσματα φόρος εισοδήματος από κεφάλαιο, ο οποίος έχει παρακρατηθεί στην πηγή και έχει ήδη καταβληθεί κατά τη διάρκεια της φορολογικής χρήσεως, μπορεί να συμψηφισθεί στο σύνολό του με τον φόρο εταιριών.

6 BGBl. 2002 I, σ. 4210, και BGBl. 2003 I, σ. 179.

7 BGBl. 2002 I, σ. 4144.

16. Κατά το άρθρο 36, παράγραφος 4, δεύτερη περίοδος, του EStG, «εφόσον, κατόπιν της εκκαθαρίσεως, προκύπτει πιστωτικό αποτέλεσμα υπέρ του υποκείμενου στον φόρο, το σχετικό ποσό καταβάλλεται σ' αυτόν κατόπιν κοινοποιήσεως της πράξεως επιβολής φόρου».

17. Κατά τα διαλαμβανόμενα στην απόφαση περί παραπομπής, για τους σκοπούς του φορολογικού συστήματος, η γερμανική νομοθεσία διακρίνει μεταξύ των κερδών που προέρχονται από ίδια κεφάλαια («λογιστικά έσοδα από απόδοση επενδύσεων») και των κερδών που προέρχονται από το «χαρτοφυλάκιο εξασφαλίσεων»⁸ («εξωλογιστικά έσοδα από απόδοση επενδύσεων»).

18. Αφενός, όσον αφορά τα λογιστικά έσοδα από αποδόσεις επενδύσεων, εφόσον τα κέρδη υπερβαίνουν το τεχνικό επιτόκιο που λαμβάνεται υπόψη για τον υπολογισμό των εισφορών των ασφαλισμένων του συνταξιοδοτικού ταμείου, τα κέρδη αυτά πιστώνονται απευθείας στις διάφορες συμβάσεις του συνταξιοδοτικού ταμείου. Αυξάνουν όχι μόνον το ενεργητικό στον φορολογικό ισολογισμό του συνταξιοδοτικού ταμείου, αλλά αυξάνουν επίσης την αξία των στοιχείων του παθητικού του εν λόγω ισολογισμού και, ιδίως, των μαθηματικών αποθεματικών⁹. Στην περίπτωση αυτή, τα κέρδη που προκύπτουν από την είσπραξη των μερισμάτων εξουδετερώνονται πλήρως και δεν παράγουν φορολογητέο αποτέλεσμα.

19. Αφετέρου, όσον αφορά τα εξωλογιστικά έσοδα από αποδόσεις επενδύσεων, εφόσον τα κέρδη υπερβαίνουν το τεχνικό επιτόκιο που λαμβάνεται υπόψη για τον υπολογισμό των εισφορών των ασφαλισμένων του συνταξιοδοτικού ταμείου, τα κέρδη αυτά πιστώνονται, σε ποσοστό 90 % κατ' ελάχιστο, στις συμβάσεις των ασφαλισμένων. Το συγκεκριμένο ποσοστό 90 % των κερδών αυξάνει ταυτοχρόνως την αξία τόσο των εγγεγραμμένων στον φορολογικό ισολογισμό του ταμείου στοιχείων του ενεργητικού όσο και των στοιχείων του παθητικού, ιδίως, διά της αύξησεως της αξίας των μαθηματικών αποθεματικών του εν λόγω ισολογισμού. Αυτό το τμήμα των κερδών από είσπραξη μερισμάτων εξουδετερώνεται πλήρως και δεν συνεπάγεται φορολογητέο αποτέλεσμα. Αντιθέτως, το υπολειπόμενο ποσοστό 10 %, κατά μέγιστο όριο, των κερδών αυτών δεν πιστώνεται στις διάφορες συμβάσεις του συνταξιοδοτικού ταμείου και η εκ του λόγου αυτού αύξηση του ενεργητικού δεν συνοδεύεται από αντίστοιχη αύξηση του παθητικού του ισολογισμού. Επομένως, τα κέρδη αυτά συνεπάγονται οικονομικό αποτέλεσμα το οποίο πρέπει να συνυπολογιστεί για την επιβολή του φόρου.

2. Το φορολογικό καθεστώς των αλλοδαπών συνταξιοδοτικών ταμείων

20. Βάσει του άρθρου 2, παράγραφος 1, του KStG, αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο, το οποίο δεν έχει ούτε την πραγματική έδρα διοικήσεως ούτε την καταστατική του έδρα στη Γερμανία, υπόκειται εν μέρει στον φόρο εταιριών όσον αφορά τα εισοδήματα που αποκτά στο εσωτερικό της χώρας.

21. Από τον συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 8, παράγραφος 1, του KStG, του άρθρου 49, παράγραφος 1, σημείο 5a, του EStG και του άρθρου 20, παράγραφος 1, σημείο 1, του EStG προκύπτει ότι τα μερίσματα που εισπράττει το αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο αποτελούν εισόδημα από κεφάλαιο για το οποίο το ταμείο υπέχει περιορισμένη φορολογική υποχρέωση. Τα εν λόγω εισπραττόμενα μερίσματα υπόκεινται σε πλήρη φορολόγηση βάσει του άρθρου 8b, παράγραφος 8, πέμπτη περίοδος, του KStG.

⁸ Ο γερμανικός όρος που χρησιμοποιείται στην αίτηση προδικαστικής αποφάσεως είναι «Deckungsstock».

⁹ Τα μαθηματικά αποθεματικά αποτελούν κατηγορία αποθεματικών τα οποία αφορούν τη συγκρότηση αποθεματικών από το συνταξιοδοτικό ταμείο με σκοπό την εξασφάλιση της καταβολής των συνταξιοδοτικών παροχών. Τα εν λόγω αποθεματικά πρέπει να εκτιμώνται βάσει του άρθρου 341f του Handelsgesetzbuch (Εμπορικού Κώδικα).

22. Στην περίπτωση εν μέρει υποκείμενου στον φόρο συνταξιοδοτικού ταμείου, ο φόρος εισπράττεται με παρακράτηση στην πηγή και ο καταβάλλον τα μερίσματα υποχρεούται να προβεί σε παρακράτηση του φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο, ο οποίος, βάσει των διατάξεων του άρθρου 43, παράγραφος 1, σημείο 1, και 43a, παράγραφος 1, σημείο 1, του EStG, ανέρχεται καταρχήν σε ποσοστό 25 % επί των ακαθάριστων ποσών των μερισμάτων.

23. Βάσει του άρθρου 50d, παράγραφος 1, τρίτη περίοδος, του EStG, σε περίπτωση στην οποία, στο πλαίσιο διεθνών συμβάσεων φορολογήσεως, ο συντελεστής φόρου επί των μερισμάτων περιορίζεται σε ποσοστό 15 % και εφόσον το συνταξιοδοτικό ταμείο υποβάλει αίτηση επιστροφής φόρου στο Bundeszentralamt für Steuern (ομοσπονδιακή φορολογική αρχή, Γερμανία), η διαφορά μεταξύ του παρακρατηθέντος φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο και του ποσού του φόρου που προβλέπεται βάσει της οικείας σύμβασης φορολογήσεως επιστρέφεται στο εν λόγω ταμείο.

24. Σύμφωνα με το άρθρο 32, παράγραφος 1, σημείο 2, του KStG, σε περίπτωση στην οποία ο δικαιούχος των εισοδημάτων υπόκειται εν μέρει στον φόρο στη Γερμανία, ο φόρος εισοδήματος από κεφάλαιο με συντελεστή 15 % είναι οριστικός.

25. Ως εκ τούτου, κατά το αιτούν δικαστήριο, η δυνατότητα συμψηφισμού του φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο με τον φόρο εταιριών αποκλείεται για τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία, για τα οποία δεν ισχύει ούτε η δυνατότητα εκπτώσεως τυχόν επαγγελματικών δαπανών από τα φορολογητέα εισοδήματά τους. Οι προϋποθέσεις επιστροφής του φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο στις εν μέρει υποκείμενες στον φόρο εταιρίες, οι οποίες προβλέπονται στο άρθρο 32, παράγραφος 5, του KStG, δεν πληρούνται στην περίπτωση αυτή.

Γ. Η διμερής Σύμβαση περί αποφυγής της διπλής φορολογίας μεταξύ της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας και του Καναδά

26. Η Σύμβαση μεταξύ της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας και του Καναδά περί αποφυγής της διπλής φορολογίας, όσον αφορά τον φόρο εισοδήματος και ορισμένους άλλους φόρους, την πρόληψη της φοροδιαφυγής και την παροχή συνδρομής στον τομέα της φορολογίας, η οποία συνήφθη στο Βερολίνο στις 19 Απριλίου 2001 (στο εξής: διμερής σύμβαση περί αποφυγής της διπλής φορολογίας)¹⁰, προβλέπει στο άρθρο 10, παράγραφος 2, στοιχείο b, ότι το κράτος προελεύσεως των μερισμάτων μπορεί να παρακρατεί το 15 % του ακαθάριστου ποσού αυτών.

27. Κατά το άρθρο 23, παράγραφος 1, στοιχείο a, της διμερούς σύμβασης περί αποφυγής της διπλής φορολογίας, ο Καναδάς, ως κράτος εγκαταστάσεως, αποτρέπει τη διπλή φορολόγηση των μερισμάτων μέσω μηχανισμού συμψηφισμού του φόρου.

II. Η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

28. Σκοπός του CPP είναι η διαχείριση κεφαλαίων για την εξασφάλιση της καταβολής συντάξεων σε πρώην δημοσίους υπαλλήλους της επαρχίας της Βρετανικής Κολομβίας. Για τον σκοπό αυτό, συμπεριλαμβάνει στους ισολογισμούς του τεχνικά αποθεματικά όσον αφορά τις υποχρεώσεις για την εξασφάλιση καταβολής των συντάξεων. Το CPP διατηρεί, μέσω εταιρίας διαχείρισεως χαρτοφυλακίου, συμμετοχές σε γερμανικές ανώνυμες εταιρίες. Το CPP και η εν λόγω διαχειρίστρια εταιρία έχουν συνάψει σύμβαση καταπιστευτικής διαχείρισεως, δυνάμει της οποίας η τελευταία δεσμεύεται από τις οδηγίες και τις υποδείξεις του εντολέα, ήτοι του CPP, όσον αφορά τις επενδυτικές αποφάσεις. Στον Καναδά, το CPP απαλλάσσεται από κάθε είδους φόρο εισοδήματος.

¹⁰ BGBl. 2002 II, σ. 670.

29. Το CPP κατέχει μετοχές διαφόρων γερμανικών ανωνύμων εταιριών, με ποσοστό συμμετοχής μικρότερο από 1%. Κατά τα έτη 2007 έως 2010, οι εν λόγω συμμετοχές τού απέφεραν μερίσματα, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στα σημεία 17 έως 19 των παρουσών προτάσεων. Κατά το άρθρο 10, παράγραφος 2, στοιχείο b, της διμερούς συμβάσεως περί αποφυγής της διπλής φορολογίας, στα εν λόγω μερίσματα διενεργήθηκε παρακράτηση του αναλογούντος φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο με συντελεστή 15%, ο οποίος ανήλθε στο συνολικό ποσό των 156 280,10 ευρώ.

30. Στις 23 Δεκεμβρίου 2011, το CPP υπέβαλε αίτηση στη φορολογική αρχή του Μονάχου με την οποία ζήτησε να απαλλαγεί από τον φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο και να του επιστραφεί εντόκως το ποσό των 156 280,10 ευρώ, με την αιτιολογία ότι υφίσταται δυσμενή μεταχείριση σε σχέση με τα γερμανικά συνταξιοδοτικά ταμεία, δεδομένου ότι ο φόρος εισοδήματος επί των μερισμάτων επιστρέφεται εξ ολοκλήρου στα ημεδαπά ταμεία. Με απόφαση της 26ης Μαΐου 2014, η γερμανική φορολογική διοίκηση απέρριψε την εν λόγω αίτηση.

31. Κατόπιν απορρίψεως και της διοικητικής ενστάσεως που υπέβαλε κατά της ως άνω αποφάσεως, το CPP προσέφυγε ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, ήτοι του Finanzgericht München (πρωτοβάθμιου φορολογικού δικαστηρίου του Μονάχου).

32. Προκαταρκτικώς, το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι το CPP ομοιάζει με γερμανικό συνταξιοδοτικό ταμείο κατά την έννοια του άρθρου 236 του VAG 2015, ζήτημα επί του οποίου, εξάλλου, συμφωνούν οι διάδικοι της κύριας δίκης. Επιπλέον, μεταξύ των διαδίκων της κύριας δίκης επίσης δεν αμφισβητείται ότι οι συμμετοχές σε γερμανικές ανώνυμες εταιρίες και τα εισοδήματα που αποφέρουν οι συμμετοχές αυτές πρέπει να θεωρηθεί ότι ανήκουν όχι στην εταιρία διαχειρίσεως, αλλά στο CPP, που είναι ο πραγματικός δικαιούχος αυτών.

33. Πρώτον, το αιτούν δικαστήριο εξηγεί ότι, προκειμένου περί ημεδαπού συνταξιοδοτικού ταμείου, ο φόρος εταιριών, στον οποίο αυτό υπόκειται, υπολογίζεται βάσει του αναγραφόμενου στον ισολογισμό του ταμείου φορολογητέου αποτελέσματος. Το αποτέλεσμα αυτό εξαρτάται, μεταξύ άλλων, από την είσπραξη μερισμάτων και από τη σύσταση αποθεματικών, δεδομένου ότι το ημεδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο δύναται να αφαιρεί από το φορολογητέο αποτέλεσμα τα αποθεματικά που αφορούν μελλοντικές καταβολές συντάξεων. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η είσπραξη μερισμάτων δεν συνεπάγεται κατ' ανάγκην αντίστοιχη αύξηση του οφειλόμενου φόρου εταιριών, αλλά μόνο μια σχετικώς μικρή αύξηση του φόρου αυτού.

34. Αντιθέτως, όσον αφορά ένα αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο, το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι, εφόσον εισπράττει μερίσματα, το ταμείο αυτό υπόκειται εν μέρει στον γερμανικό φόρο εταιριών. Ο εν λόγω φόρος εισπράττεται με παρακράτηση στην πηγή και η εταιρία που καταβάλλει τα μερίσματα υποχρεούται να προβεί σε παρακράτηση του φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο, ο οποίος, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 43, παράγραφος 1, σημείο 1, και του άρθρου 43a, παράγραφος 1, σημείο 1, του EStG, ανέρχεται καταρχήν σε ποσοστό 25% επί των ακαθάριστων ποσών μερισμάτων. Κατ' εφαρμογήν του άρθρου 10, παράγραφος 2, στοιχείο b, της διμερούς συμβάσεως περί αποφυγής της διπλής φορολογίας, ο συντελεστής φορολογήσεως των μερισμάτων περιορίζεται σε 15%. Η διαφορά μεταξύ του ποσού του παρακρατηθέντος φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο και του υπολογιζόμενου με συντελεστή 15% φόρου επιστρέφεται από την κεντρική ομοσπονδιακή φορολογική αρχή, κατόπιν υποβολής σχετικής αιτήσεως.

35. Υπό τις συνθήκες αυτές, το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί εάν συνιστά περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων η διαφορετική φορολογική μεταχείριση μεταξύ των αλλοδαπών συνταξιοδοτικών ταμείων, που εισπράττουν μερίσματα επί των οποίων διενεργείται οριστική παρακράτηση φόρου στην πηγή, και των ημεδαπών συνταξιοδοτικών ταμείων, τα μερίσματα των οποίων υπόκεινται μεν και αυτά στην εν λόγω παρακράτηση, πλην όμως τα εν λόγω ταμεία μπορούν να συμψηφίσουν τον παρακρατηθέντα φόρο με τον φόρο εταιριών.

36. Σε περίπτωση που το Δικαστήριο κρίνει ότι η προαναφερθείσα διαφορετική φορολογική μεταχείριση συνιστά περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται κατά πόσον ένας τέτοιος περιορισμός μπορεί να δικαιολογηθεί.

37. Δεύτερον, το αιτούν Δικαστήριο διερωτάται αν τυγχάνει εφαρμογής η ρήτρα διατηρήσεως της ισχύουσας καταστάσεως («standstill»), η οποία προβλέπεται στο άρθρο 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ. Επ' αυτού, το αιτούν δικαστήριο υπενθυμίζει, πρώτον, ότι η διάταξη του άρθρου 32, παράγραφος 1, σημείο 2, του KStG, δυνάμει της οποίας ο φόρος εισοδήματος από κεφάλαιο με συντελεστή 15 % καθίσταται οριστικός για τον εν μέρει υποκείμενο στον φόρο στη Γερμανία δικαιούχο των εισοδημάτων και από την οποία προκύπτει διαφορετική μεταχείριση μεταξύ των ημεδαπών και των αλλοδαπών συνταξιοδοτικών ταμείων, ίσχυε ήδη στις 31 Δεκεμβρίου 1993 υπό τη μορφή της πανομοιότυπης, ως προς το γράμμα και τη λειτουργία της, διατάξεως του άρθρου 50, παράγραφος 1, σημείο 2, του KStG του έτους 1991. Δεύτερον, κατά το αιτούν δικαστήριο, δεν έχει ιδιαίτερη σημασία το γεγονός ότι ο ισχύων στις 31 Δεκεμβρίου 1993 συντελεστής 25 % του φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο, δυνάμει των διατάξεων του άρθρων 43, παράγραφος 1, σημείο 1, και 43a, παράγραφος 1, σημείο 1, του EStG, αρχικώς μειώθηκε σε 20 % από 1ης Ιανουαρίου 2001, για να επανέλθει εν συνεχεία σε 25 % την 1η Ιανουαρίου 2009. Με τη νομοθετική τροποποίηση της 1ης Ιανουαρίου 2009 αντικαταστάθηκαν οι μέχρι τότε ισχύοντες συντελεστές φορολογίας εισοδήματος από κεφάλαιο, ήτοι 20 %, 25 % και 30 %, με έναν ενιαίο συντελεστή 25 %, χωρίς να μεταβληθούν επί της αρχής οι κανόνες της φορολογίας εισοδήματος από κεφάλαιο. Τρίτον, ανακύπτει το ζήτημα κατά πόσον πληρούται το υλικό κριτήριο υπαγωγής στην έννοια της παροχής χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών. Συναφώς, επιβάλλεται να προσδιοριστεί κατά πόσον, σε μια περίπτωση όπως η επίμαχη στην υπόθεση της κύρια δίκης, υφίσταται σχέση αιτίου-αιτιατού μεταξύ της παροχής χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών και της κινήσεως κεφαλαίων, κατά την έννοια της αποφάσεως Wagner-Raith¹¹.

38. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Finanzgericht München (πρωτοβάθμιο φορολογικό δικαστήριο Μονάχου, Γερμανία) αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

- «1) Αντιβαίνει στην ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων κατά το άρθρο 63, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, σε συνδυασμό με το άρθρο 65 ΣΛΕΕ, νομοθεσία κράτους μέλους σύμφωνα με την οποία εδρεύον στην αλλοδαπή ίδρυμα επαγγελματικών συνταξιοδοτικών παροχών το οποίο ομοιάζει, ως προς τη βασική του δομή, με γερμανικό συνταξιοδοτικό ταμείο, δεν απολαύει καμίας απαλλαγής από τον φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο για εισπραχθέντα μερίσματα, ενώ αντίστοιχες διανομές μερισμάτων προς ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία οδηγούν σε μηδενική ή μόνο σε σχετικώς μικρή αύξηση του οφειλόμενου φόρου εταιριών, διότι στα ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία παρέχεται η δυνατότητα, στο πλαίσιο της διαδικασίας υπολογισμού και βεβαιώσεως του φόρου, να μειώσουν τα φορολογητέα κέρδη τους με έκπτωση των αποθεματικών για την εκπλήρωση υποχρεώσεων καταβολής συντάξεων και να εξουδετερώσουν τον καταβληθέντα φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο μέσω συμψηφισμού και επιστροφής, εφόσον το ποσό του καταβλητέου φόρου εταιριών είναι μικρότερο από το ποσό του συμψηφισμού;
- 2) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα: Είναι ο απορρέων από το άρθρο 32, παράγραφος 1, δεύτερη περίπτωση, του KStG (νόμου περί φορολογίας εταιριών) περιορισμός της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων έναντι τρίτων χωρών θεμιτός έναντι του άρθρου 63 ΣΛΕΕ, σε συνδυασμό με το άρθρο 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, λόγω του ότι συνδέεται με την παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών;»

11 Απόφαση της 21ης Μαΐου 2015 (C-560/13, EU:C:2015:347, σκέψεις 39 και 44).

III. Η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

39. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν το CPP, η φορολογική αρχή του Μονάχου, η Γερμανική Κυβέρνηση, καθώς και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Οι ανωτέρω, με την εξαίρεση της φορολογικής αρχής του Μονάχου, ανέπτυξαν και προφορικώς τα επιχειρήματά τους κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 20ής Μαρτίου 2019.

IV. Ανάλυση

40. Εκ προοιμίου επισημαίνεται, πρώτον, ότι η θεμελιώδης ελευθερία που έχει εφαρμογή στην παρούσα διαφορά είναι αναμφιβόλως η ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων. Αφενός, το Δικαστήριο προσφάτως υπενθύμισε ότι συνιστούν κινήσεις κεφαλαίων τις οποίες αφορά η διάταξη του άρθρου 63 ΣΛΕΕ, μεταξύ άλλων, οι άμεσες επενδύσεις υπό μορφή συμμετοχής σε επιχείρηση διά της κατοχής μετοχών οι οποίες παρέχουν τη δυνατότητα ουσιαστικής συμμετοχής στη διαχείριση και στον έλεγχο της (καλούμενες «άμεσες» επενδύσεις) καθώς και η απόκτηση αξιογράφων στην αγορά κεφαλαίων με μοναδικό σκοπό την τοποθέτηση χρημάτων και χωρίς πρόθεση ασκήσεως επιρροής στη διαχείριση και στον έλεγχο της επιχείρησης (καλούμενες επενδύσεις «χαρτοφυλακίου») ¹². Αφετέρου, κατά πάγια πλέον νομολογία του Δικαστηρίου, εθνικές διατάξεις οι οποίες τυγχάνουν εφαρμογής σε περίπτωση εταιρικών συμμετοχών που αποκτώνται με μοναδικό σκοπό την πραγματοποίηση οικονομικής επενδύσεως, χωρίς πρόθεση ασκήσεως επιρροής στη διαχείριση και στον έλεγχο της επιχείρησης, πρέπει να εξετάζονται αποκλειστικώς υπό το πρίσμα της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων ¹³, ¹⁴. Εν προκειμένω, δεν αμφισβητείται ότι η παρούσα υπόθεση αφορά χρηματοοικονομικές επενδύσεις χωρίς πρόθεση ασκήσεως επιρροής στη διαχείριση και στον έλεγχο της επιχείρησης, δεδομένου ότι το καναδικό συνταξιοδοτικό ταμείο διατηρεί συμμετοχές, ύψους κατώτερου από 1 %, σε διάφορες γερμανικές ανώνυμες εταιρίες. Ως εκ τούτου, σε μια κατάσταση όπως η επίμαχη της κύριας δίκης, εφαρμοστέες είναι οι διατάξεις σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων, ιδίως εκείνες των άρθρων 63 έως 65 ΣΛΕΕ.

41. Δεύτερον, φρονώ ότι το ζήτημα της δυνατότητας εφαρμογής της ρήτρας standstill που προβλέπεται στο άρθρο 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ πρέπει να εξεταστεί μετά το ζήτημα κατά πόσον η επίμαχη εθνική νομοθεσία συνιστά περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων κατά την έννοια του άρθρου 63, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ. Πράγματι, στο γράμμα του άρθρου 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ γίνεται αναφορά σε «περιορισμούς», πράγμα που σημαίνει ότι, προκειμένου να εφαρμοστεί η εν λόγω διάταξη, επιβάλλεται να εξεταστεί προηγουμένως η συγκεκριμένη εθνική νομοθεσία και να διαπιστωθεί αν και κατά πόσον το καθεστώς που προβλέπεται από την εν λόγω νομοθεσία συνιστά περιορισμό ¹⁵. Ως εκ τούτου, προτείνω να εξεταστούν τα προδικαστικά ερωτήματα με τη σειρά που υποβλήθηκαν.

12 Πρβλ. απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 2019, X (ενδιάμεσες εταιρίες εγκατεστημένες σε τρίτες χώρες, C-135/17, EU:C:2019:136, σκέψη 26 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

13 Βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 24ης Νοεμβρίου 2016, SECIL (C-464/14, EU:C:2016:896, σκέψη 33 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

14 Σε περίπτωση όμοια με την παρούσα υπόθεση της κύριας δίκης, το Δικαστήριο όντως διευκρίνισε, με την απόφαση της 10ης Απριλίου 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, σκέψη 34), ότι, προκειμένου να καθοριστεί εάν η ρύθμιση αυτή εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 63 ΣΛΕΕ, δεν πρέπει να εξεταστεί η φύση της απαλλαγής που προβλέπει η εν λόγω ρύθμιση ούτε η φύση της ασκούμενης από τον οργανισμό επενδύσεως δραστηριότητας, αλλά η μορφή της συμμετοχής των οργανισμών επενδύσεων στις ημεδαπές εταιρίες.

15 Συναφώς, επισημαίνω ότι στην πρόσφατη απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 2019, X (ενδιάμεσες εταιρίες εγκατεστημένες σε τρίτες χώρες, C-135/17, EU:C:2019:136), το Δικαστήριο επέλεξε να εξετάσει τα ερωτήματα με αντίστροφη σειρά, ήτοι να εξετάσει την επίμαχη εθνική νομοθεσία πρώτα υπό το πρίσμα του άρθρου 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ και, στη συνέχεια, υπό το πρίσμα του άρθρου 63, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ.

A. Επί του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος

42. Με το πρώτο προδικαστικό ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά, κατ' ουσίαν, εάν τα άρθρα 63 και 65 ΣΛΕΕ πρέπει να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι αντιτίθενται σε νομοθεσία κράτους μέλους η οποία επιβάλλει παρακράτηση φόρου επί των μερισμάτων που διανέμονται από εταιρία εγκατεστημένη στην ημεδαπή τόσο σε ημεδαπά όσο και σε αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία, προβλέποντας μηχανισμό συμψηφισμού ολόκληρου του ποσού του παρακρατούμενου φόρου με τον φόρο εταιριών μόνον για τα ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία, ενώ για τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία η εν λόγω παρακράτηση με συντελεστή 25 % συνιστά, κατά τα 3/5 αυτής (που αντιστοιχούν σε συντελεστή 15 % επί των ποσών των μερισμάτων), οριστικό φόρο, δεδομένου ότι τα 2/5 του ποσού του παρακρατούμενου φόρου (που αντιστοιχούν σε 10 % των μερισμάτων) είναι δυνατόν να επιστρέφονται κατόπιν υποβολής σχετικής αιτήσεως.

43. Προκειμένου να δοθεί απάντηση στο συγκεκριμένο προδικαστικό ερώτημα, προτείνω να εξεταστεί, πρώτον, κατά πόσον υφίσταται περιορισμός της ελεύθερης κυκλοφορίας κεφαλαίων, κατά την έννοια του άρθρου 63 ΣΛΕΕ, και, ενδεχομένως, δεύτερον, κατά πόσον είναι επιτρεπτός ένας τέτοιος περιορισμός.

1. Επί της υπάρξεως περιορισμού της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων

44. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, περιορισμούς των κινήσεων κεφαλαίων συνιστούν όλα τα μέτρα που μπορούν να αποτρέψουν τους κατοίκους αλλοδαπής από την πραγματοποίηση επενδύσεων σε κράτος μέλος ή να αποτρέψουν τους κατοίκους του εν λόγω κράτους μέλους από την πραγματοποίηση επενδύσεων σε άλλα κράτη μέλη¹⁶. Ειδικότερα, μια δυσμενής μεταχείριση από κράτος μέλος των μερισμάτων που καταβάλλονται σε εδρεύουσες στην αλλοδαπή εταιρίες, σε σχέση με τη μεταχείριση των μερισμάτων που καταβάλλονται σε εδρεύουσες στην ημεδαπή εταιρίες, ενδέχεται να αποτρέψει τις εταιρίες που εδρεύουν σε κράτος μέλος διαφορετικό από το πρώτο κράτος μέλος από την πραγματοποίηση επενδύσεων στο κράτος μέλος αυτό και, ως εκ τούτου, συνιστά περιορισμό στην ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων, καταρχήν απαγορευμένο από το άρθρο 63 ΣΛΕΕ¹⁷.

45. Στην προκειμένη περίπτωση, η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης εθνική νομοθεσία προβλέπει φορολογική μεταχείριση σε δύο στάδια. Σε πρώτο στάδιο, τόσο τα μερίσματα που διανέμονται σε ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία όσο και τα μερίσματα που διανέμονται σε αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία υπόκεινται σε παρακράτηση φόρου κατά την καταβολή τους. Για τον σκοπό αυτό, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στην απόφαση περί παραπομπής, όσον αφορά τα μερίσματα που καταβάλλονται σε αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία, η διά παρακρατήσεως καταβολή του φόρου είναι οριστική για τα 3/5 του παρακρατούμενου ποσού φόρου (που αντιστοιχούν σε συντελεστή φορολογίας 15 % επί των μερισμάτων), βάσει του άρθρου 32, παράγραφος 1, σημείο 2, του KStG, ενώ τα 2/5 του ποσού της εν λόγω παρακρατήσεως (που αντιστοιχούν σε συντελεστή 10 %) επιστρέφονται κατά την διαδικασία που περιγράφεται στο σημείο 23 των παρουσών προτάσεων. Επομένως, στην υπό κρίση υπόθεση της κύριας δίκης, τα επίμαχα μερίσματα φορολογήθηκαν με παρακράτηση του φόρου με συντελεστή 15 %. Αντιθέτως, όσον αφορά την παρακράτηση φόρου επί των μερισμάτων που καταβάλλονται σε ημεδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο, το αιτούν δικαστήριο εξηγεί ότι αυτή ανέρχεται σε ποσοστό 25 % επί του ποσού των μερισμάτων.

¹⁶ Αποφάσεις της 10ης Μαΐου 2012, Santander Asset Management SGIC κ.λπ. (C-338/11 έως C-347/11, EU:C:2012:286, σκέψη 15), της 17ης Σεπτεμβρίου 2015, Miljoen κ.λπ. (C-10/14, C-14/14 και C-17/14, EU:C:2015:608, σκέψη 44), καθώς και της 2ας Ιουνίου 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402, σκέψη 27).

¹⁷ Βλ., ιδίως, απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402, σκέψη 28 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

46. Σε δεύτερο στάδιο, τα συνταξιοδοτικά ταμεία υπόκεινται, όσον αφορά τα μερίσματα που τους διανέμονται, σε δύο διαφορετικά συστήματα φορολόγησης. Ειδικότερα, ο φόρος εισοδήματος από κεφάλαιο ο οποίος επιβάλλεται στα μερίσματα που εισπράττουν τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία καθίσταται οριστικός. Αντιθέτως, όσον αφορά τα μερίσματα που καταβάλλονται σε ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία, τα εν λόγω ποσά εγγράφονται στον ισολογισμό του συνταξιοδοτικού ταμείου, με βάση τον οποίο προκύπτει το φορολογητέο εισόδημά του επί του οποίου επιβάλλεται φόρος εταιριών με συντελεστή 15 %¹⁸. Μόλις ο εν λόγω φόρος καταστεί απαιτητός, ο παρακρατηθείς φόρος εισοδήματος από κεφάλαιο δύναται να συμψηφιστεί με το ποσό του οφειλόμενου φόρου εταιριών. Πράγματι, το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 31 του KStG και του άρθρου 36, παράγραφος 2, σημείο 2, του EStG, «[ο] φόρος εισοδήματος από κεφάλαιο ο οποίος παρακρατήθηκε επί των μερισμάτων που καταβλήθηκαν στα συνταξιοδοτικά ταμεία δύναται να συμψηφιστεί εν όλω με τον οφειλόμενο φόρο εταιριών»¹⁹ και ότι, σύμφωνα με το άρθρο 36, παράγραφος 4, δεύτερη περίοδος, του EStG, «[...] το ποσό του παρακρατηθέντος φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο, καθ' ό μέρος υπερβαίνει τον προσδιορισθέντα φόρο εταιριών, επιστρέφεται στο ημεδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο»²⁰.

47. Όπως εξηγεί το αιτούν δικαστήριο, το γερμανικό συνταξιοδοτικό ταμείο έχει τη δυνατότητα, αφενός, να μειώσει το υποκείμενο σε φόρο εταιριών αποτέλεσμα, συμπεριλαμβάνοντας στον ισολογισμό του τα αποθεματικά υποχρεώσεων για καταβολές συντάξεων και, αφετέρου, να συμψηφίσει τον παρακρατηθέντα επί των μερισμάτων φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο με τον φόρο εταιριών. Συνεπώς, εκτιμώ ότι, στην υπό κρίση υπόθεση, ο προβαλλόμενος περιορισμός της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων είναι δυνατόν να προκύπτει από την ύπαρξη των δύο αυτών διακριτών μηχανισμών φορολόγησης που προβλέπονται στην εθνική νομοθεσία. Ειδικότερα, τέτοιος περιορισμός ενδέχεται να προκαλείται, αφενός, από το γεγονός ότι το φορολογητέο αποτέλεσμα για τον προσδιορισμό του φόρου εταιριών εξαρτάται εν μέρει από την εκ μέρους του συνταξιοδοτικού ταμείου δημιουργία αποθεματικών, οι οποίες μειώνουν το φορολογητέο εισόδημά του. Αφετέρου, ο περιορισμός αυτός ενδέχεται να προκύπτει από το γεγονός ότι το ημεδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο δύναται να συμψηφίσει τον καταβληθέντα φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο με τον οφειλόμενο φόρο εταιριών και να επιτύχει έτσι την επιστροφή τυχόν υπερβάλλοντος ποσού φόρου. Θα προβώ στην εξέταση των δύο αυτών μηχανισμών προκειμένου να προσδιορίσω εάν ένας εξ αυτών ή και αμφότεροι αποτελούν αιτία του προβαλλόμενου περιορισμού.

48. Όσον αφορά τη σύσταση αποθεματικών από το συνταξιοδοτικό ταμείο, το αιτούν δικαστήριο εξηγεί ότι τα μαθηματικά αποθεματικά αποτελούν μια ειδική μορφή αποθεματικών για επισφαλή χρέη, τα οποία περιλαμβάνουν εκτιμήσεις σχετικά με τα ποσά των επαγγελματικών συνταξιοδοτικών παροχών που πρόκειται να καταβληθούν στο μέλλον από το συνταξιοδοτικό ταμείο στα ασφαλισμένα μέλη του. Επισημαίνει ότι, λόγω των αποθεματικών, τα οποία περιλαμβάνονται στα στοιχεία του παθητικού του ισολογισμού ενός συνταξιοδοτικού ταμείου, και, ειδικότερα, των μαθηματικών αποθεματικών που αφορούν υποχρεώσεις καταβολής συντάξεων, το φορολογητέο αποτέλεσμα, επί του οποίου υπολογίζεται το οφειλόμενο ποσό φόρου εταιριών, μπορεί να είναι «σχετικώς χαμηλό».

18 Στις γραπτές παρατηρήσεις του, το CPP εκθέτει ότι στον φόρο εταιριών προστίθεται συμπληρωματικός φόρος αλληλεγγύης με συντελεστή 5,5% επί του ποσού του φόρου, γεγονός που σημαίνει ότι η συνολική φορολογική επιβάρυνση ανέρχεται σε ποσοστό 15,825%. Ωστόσο, διαπιστώνω ότι στην αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως το αιτούν δικαστήριο διατυπώνει τη συλλογιστική του με βάση την παραδοχή ότι ο φόρος εισοδήματος νομικών προσώπων υπολογίζεται με συντελεστή 15%. Στις παρούσες προτάσεις θα γίνεται αναφορά σε συντελεστή 15%.

19 Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει επίσης ότι «ο φόρος εισοδήματος από κεφάλαιο συμψηφίζεται στο σύνολό του με τον φόρο εταιριών που οφείλεται από τα εξ ολοκλήρου υποκείμενα σε φόρο γερμανικά συνταξιοδοτικά ταμεία».

20 Στις γραπτές παρατηρήσεις του, το CPP τονίζει ότι τόσο ο φόρος εισοδήματος από κεφάλαιο όσο και ο συμπληρωματικός φόρος αλληλεγγύης επί των μερισμάτων δύναται να συμψηφιστούν με τον καταβλητέο από το συνταξιοδοτικό ταμείο φόρο εταιριών. Ωστόσο, στην αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως δεν διευκρινίζεται το ζήτημα αυτό. Στις παρούσες προτάσεις θα γίνεται αναφορά σε φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο με συντελεστή 25% επί των ακαθάριστων ποσών μερισμάτων, ο οποίος μπορεί να συμψηφιστεί.

49. Ως εκ τούτου, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην αίτηση προδικαστικής αποφάσεως, η είσπραξη μερισμάτων, σε γενικές γραμμές, δεν οδηγεί σε αύξηση του προκύπτοντος από τον ισολογισμό φορολογητέου αποτελέσματος, δεδομένου ότι το παθητικό του ισολογισμού και, ιδίως, τα μαθηματικά αποθεματικά που περιλαμβάνονται σε αυτό, αυξάνονται όσο και το ενεργητικό²¹. Το φορολογητέο αποτέλεσμα αυξάνει μόνον σε περίπτωση στην οποία τα κέρδη δεν πιστώνονται στις συμβάσεις των ασφαλισμένων, οπότε συνεπάγονται αύξηση του ενεργητικού του συνταξιοδοτικού ταμείου, αλλά όχι και σε περίπτωση αντίστοιχης αυξήσεως και του παθητικού του ταμείου. Πρόκειται για την περίπτωση κατά την οποία το 10 % των κερδών δεν πιστώνεται στις συμβάσεις των ασφαλισμένων, η οποία περιγράφεται στο σημείο 19 των παρουσών προτάσεων. Στην περίπτωση αυτή, το ποσοστό 10 % των κερδών δεν προορίζεται για καταβολή στους ασφαλισμένους και, κατά συνέπεια, τα μαθηματικά αποθεματικά δεν αυξάνονται. Το εν λόγω υπολειπόμενο τμήμα των κερδών που δεν κατανέμεται στις επιμέρους μερίδες των ασφαλισμένων δεν θα αυξηθεί, επομένως, ούτε το ποσό των συνταξιοδοτικών παροχών που θα καταβληθούν στους ασφαλισμένους κατά τον προβλεπόμενο χρόνο (ήτοι κατά τη συνταξιοδότησή τους).

50. Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι τα μερίσματα που εισπράττονται από ημεδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο, πλην της περιπτώσεως του εναπομένοντος τμήματος 10 % των κερδών που δεν πιστώνεται στις μερίδες των ασφαλισμένων, πιστώνονται κατά κανόνα στις εν λόγω μερίδες, έτσι ώστε το υποκείμενο στον φόρο εταιριών εισόδημα του ταμείου να μην αυξάνεται ή να αυξάνεται ελάχιστα.

51. Προκειμένου να δοθεί απάντηση στο ερώτημα κατά πόσον η αύξηση των αποθεματικών μπορεί να επηρεάσει την πραγματική φορολογική επιβάρυνση επί των εισπραττόμενων μερισμάτων, σημειώνω εκ προοιμίου ότι, σε υποθέσεις που αφορούσαν «εξερχόμενα» μερίσματα και παρακράτηση φόρου στην πηγή, το Δικαστήριο εξέτασε τη φορολογική μεταχείριση των μερισμάτων και όχι του φορολογητέου αποτελέσματος²².

52. Σχετικώς με τη μεταχείριση αυτή, επιβάλλεται να προσδιοριστεί η πραγματική φορολογική επιβάρυνση των μερισμάτων, τα οποία φορολογούνται σωρευτικώς με παρακράτηση του φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο με συντελεστή 25 % και με φόρο εταιριών με συντελεστή 15 %. Η ορθότητα του τρόπου προσέγγισης όσον αφορά την εξέταση της πραγματικής φορολογικής επιβάρυνσης, για τη διαπίστωση της υπάρξεως ή μη περιορισμού της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων, επιβεβαιώνεται, κατά τη γνώμη μου, από τη νομολογία του Δικαστηρίου. Καταρχάς, σε πλείονες υποθέσεις με αντικείμενο τη φορολόγηση μερισμάτων, το Δικαστήριο έχει ήδη κρίνει ότι εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να προσδιορίσει αν οι φορολογούμενοι κάτοικοι εξωτερικού υφίστανται στο κράτος όπου διενεργείται η παρακράτηση φόρου στην πηγή, κατά τρόπο οριστικό, πραγματική φορολογική επιβάρυνση μεγαλύτερη από αυτή που υφίστανται οι φορολογούμενοι κάτοικοι ημεδαπής για μερίσματα ίδιου τύπου²³. Επίσης, με την απόφαση Hirvonen²⁴, το Δικαστήριο έκρινε, κατ' ουσίαν, ότι η φορολόγηση του ακαθάριστου εισοδήματος ενός μερικώς υποκείμενου στον φόρο προσώπου είναι συμβατή με το δίκαιο της Ένωσης υπό την προϋπόθεση ότι στην πράξη η επιβάρυνση αυτή δεν είναι υψηλότερη από εκείνη που επιβάλλεται, με την εφαρμογή του ισχύοντος

21 Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι «τα έσοδα από μερίσματα των γερμανικών συνταξιοδοτικών ταμείων, γενικώς, δεν συνοδεύονται από αντίστοιχη αύξηση του φορολογητέου αποτελέσματος, εξαιτίας της ταυτόχρονης αυξήσεως των αποθεματικών συνταξιοδοτικών υποχρεώσεων» και ότι, καθόσον τα εν λόγω συνταξιοδοτικά ταμεία «υπόκεινται σε φόρο με βάση το αποτέλεσμά τους (δηλαδή μετά την έκπτωση των επιχειρηματικών δαπανών), κατά κανόνα πληρώνουν σχετικώς χαμηλό φόρο εταιριών λόγω της, σε γενικές γραμμές, παράλληλης με την είσπραξη μερισμάτων αυξήσεως και των αποθεματικών».

22 Βλ. αποφάσεις της 22ας Νοεμβρίου 2012, Επιτροπή κατά Γερμανίας (C-600/10, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2012:737, σκέψη 15), και της 8ης Νοεμβρίου 2012, Επιτροπή κατά Φινλανδίας (C-342/10, EU:C:2012:688, σκέψη 33).

23 Πρβλ. αποφάσεις της 2ας Ιουνίου 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402, σκέψη 34), της 17ης Σεπτεμβρίου 2015, Mijloen κ.λπ. (C-10/14, C-14/14 και C-17/14, EU:C:2015:608, σκέψη 48), και της 19ης Ιανουαρίου 2006, Bouanich (C-265/04, EU:C:2006:51, σκέψη 33).

24 Απόφαση της 19ης Νοεμβρίου 2015, Hirvonen (C-632/13, EU:C:2015:765, σκέψεις 44 και 48).

συντελεστή, στο καθαρό εισόδημα των πλήρως υποκείμενων στον φόρο προσώπων²⁵. Τέλος, με την πρόσφατη απόφαση *Sofina*, το Δικαστήριο απεφάνθη ότι «προκειμένου να συγκριθεί η φορολογική επιβάρυνση επί των μερισμάτων αυτών με εκείνη επί των μερισμάτων που διανέμονται σε εδρεύουσα στην ημεδαπή εταιρία, πρέπει να ληφθεί υπόψη η φορολογική χρήση κατά την οποία διανέμονται τα μερίσματα»²⁶.

53. Στην προκειμένη περίπτωση, διαπιστώνω ότι στην απόφαση περί παραπομπής δεν περιλαμβάνονται συγκεκριμένα αριθμητικά στοιχεία που να καθιστούν δυνατό τον προσδιορισμό της πραγματικής φορολογικής επιβάρυνσης των μερισμάτων, δεδομένου ότι επ' αυτών επιβάλλεται σωρευτικός φόρος εισοδήματος από κεφάλαιο και φόρος εταιριών.

54. Στο πλαίσιο αυτό, επιχείρησα να προσδιορίσω την ως άνω επιβάρυνση με βάση τα στοιχεία της δικογραφίας. Με βάση τους υπολογισμούς μου, η πραγματική φορολογική επιβάρυνση επί των μερισμάτων που εισπράττονται από συνταξιοδοτικό ταμείο της ημεδαπής ανέρχεται κατ' ανώτατο όριο σε ποσοστό 11,25 % των ακαθάριστων ποσών των μερισμάτων²⁷. Συνεπώς, ανεξαρτήτως της αξίας των αποθεματικών, ο εν λόγω πραγματικός συντελεστής φορολόγησης θα είναι πάντοτε χαμηλότερος από τον συντελεστή 15 % ο οποίος εφαρμόζεται στα μερίσματα που εισπράττονται από αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία. Εξ αυτού συνάγεται ότι η πραγματική φορολογική επιβάρυνση επί των μερισμάτων που εισπράττουν τα συνταξιοδοτικά ταμεία της ημεδαπής εξακολουθεί να είναι άνιση σε σχέση με αυτήν που υφίστανται τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία²⁸. Κατά συνέπεια, εκτιμώ, με βάση τις περιστάσεις της υπό κρίση υποθέσεως της κύριας δίκης, ότι το εύρος των αποθεματικών δεν ασκεί επιρροή για τον σχηματισμό κρίσεως ως προς την ύπαρξη ή μη περιορισμού της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων.

55. Με άλλα λόγια, διαπιστώνω ότι η δυνατότητα μείωσης του φορολογητέου αποτελέσματος μέσω συστάσεως αποθεματικών επιτρέπει όντως τη μείωση του ποσού του οφειλόμενου φόρου εταιριών. Εντούτοις, η μείωση αυτή δεν φαίνεται να αποτελεί την αιτία του περιορισμού της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων, ο οποίος μπορεί να υφίσταται ανεξαρτήτως του εύρους των αποθεματικών που συνιστώνται από το ημεδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο. Ωστόσο, η σχετική επαλήθευση εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο, το οποίο είναι το μόνο που δύναται να προσδιορίσει την πραγματική φορολογική επιβάρυνση επί των μερισμάτων που καταβάλλονται σε ένα ημεδαπό και σε ένα αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο.

56. Πέραν αυτού, διερωτώμαι αν η συγκεκριμένη προσέγγιση επιβεβαιώνεται από το επιχείρημα που προέβαλε το CPP, το οποίο υποστηρίζει ότι η μείωση του φορολογητέου εισοδήματος έχει σκοπό την αποφυγή της διπλής φορολόγησης των μερισμάτων. Ειδικότερα, κατά το CPP, ο νομοθέτης θέσπισε το άρθρο 8, παράγραφος 8, του KStG με σκοπό την εξουδετέρωση και, στην πράξη, την απαλλαγή των μερισμάτων από τον φόρο μέσω συνυπολογισμού των τεχνικών αποθεματικών για τον προσδιορισμό του ποσού του φόρου. Ωστόσο, πρέπει να επισημανθεί ότι η «εξουδετέρωση» ή η «απαλλαγή» των μερισμάτων που καταβάλλονται στο συνταξιοδοτικό ταμείο αφορά μόνον τον φόρο εταιριών. Συνεπώς, ο μηχανισμός αυτός δεν φαίνεται να επηρεάζει τον ήδη καταβληθέντα φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο, ο οποίος συμψηφίζεται εξ ολοκλήρου²⁹.

25 Εξάλλου, η έννοια της μεγαλύτερης φορολογικής επιβάρυνσης χρησιμοποιήθηκε και σε υποθέσεις φορολογίας κληρονομιών. Με την απόφαση της 31ης Μαρτίου 2011, *Schröder* (C-450/09, EU:C:2011:198, σκέψη 40), όσον αφορά τη φορολογία κληρονομιών, το Δικαστήριο απεφάνθη ότι η εφαρμογή αφορολόγητου ορίου όσον αφορά τον καθορισμό της φορολογητέας αξίας του ακινήτου, η οποία συναρτάται προς τον τόπο κατοικίας του κληρονομούμενου και του κληρονόμου κατά τον χρόνο του θανάτου, έχει ως αποτέλεσμα να καθίσταται επαχθέστερη η πραγματική φορολογική επιβάρυνση της κληρονομίας αυτής, σε σχέση με αυτήν μιας κληρονομίας στην οποία εμπλέκεται ένας τουλάχιστον κάτοικος ημεδαπής και, ως εκ τούτου, η ρύθμιση αυτή έχει ως συνέπεια την απομείωση της αξίας της εν λόγω κληρονομίας.

26 Απόφαση της 22ας Νοεμβρίου 2018, *Sofina* κ.λπ. (C-575/17, EU:C:2018:943, σκέψη 31).

27 Εάν X είναι τα καταβαλλόμενα ακαθάριστα ποσά μερισμάτων, το καθαρό ποσό των μερισμάτων που εισπράττονται από το ημεδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο είναι $X - (0,25X)$. Με την εφαρμογή συντελεστή φορολογίας εισοδήματος νομικών προσώπων 15 % επί του ποσού αυτού, το αποτέλεσμα είναι $[X - (0,25X)] \times 0,15$, πράγμα το οποίο αντιστοιχεί σε πραγματικό συντελεστή φορολογίας 11,25 %.

28 Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Γερμανική Κυβέρνηση, απαντώντας σε ερώτηση του Δικαστηρίου, επιβεβαίωσε ότι όσον αφορά την οριστική φορολογική επιβάρυνση υφίσταται διαφορετική μεταχείριση μεταξύ των ημεδαπών και των αλλοδαπών συνταξιοδοτικών ταμείων.

29 Βάσει του συνδυασμού των διατάξεων του άρθρου 31 του KStG και του άρθρου 36, παράγραφος 2, σημείο 2, του EStG.

57. Συναφώς, εκτιμώ ότι η υπό κρίση υπόθεση διαφέρει σε σχέση με τα πραγματικά περιστατικά που οδήγησαν στην απόφαση Επιτροπή κατά Φινλανδίας³⁰, την οποία μνημονεύει το αιτούν δικαστήριο. Στην απόφαση εκείνη, το Δικαστήριο έκρινε ότι συνιστά περιορισμό του άρθρου 63 ΣΛΕΕ εθνική νομοθεσία βάσει της οποίας τα μερίσματα που εισπράττονται από τα ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία εν τοις πράγμασι απαλλάσσονται ή σχεδόν απαλλάσσονται από τον φόρο εισοδήματος δυνάμει ρητών διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας που προβλέπουν τη δυνατότητα εκπτώσεως των αποθεματικών, ενώ τα μερίσματα που εισπράττονται από αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία υπόκεινται σε φορολόγηση με συντελεστή 19,5 %, βάσει της εθνικής νομοθεσίας, ή με συντελεστή 15 % ή μικρότερο, δυνάμει των συμβάσεων περί αποφυγής της διπλής φορολογίας που έχουν συναφθεί από τη Δημοκρατία της Φινλανδίας³¹. Εντούτοις, στην υπό κρίση υπόθεση της κύριας δίκης, τόσο τα μερίσματα που διανέμονται σε ημεδαπά όσο και αυτά που διανέμονται σε αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία υπόκεινται σε παρακράτηση φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο. Η ίδια η διενέργεια της παρακρατήσεως στην πηγή και το ποσό αυτής δεν επηρεάζονται από τη σύσταση αποθεματικών. Πράγματι, ακόμη και αν προκύπτει μείωση του φορολογητέου αποτελέσματος και, στην πράξη, σχεδόν απαλλαγή από τον οφειλόμενο φόρο επί των ποσών των μερισμάτων που καταβάλλονται σε ημεδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο, αυτή αφορά μόνον τη φορολόγηση του αποτελέσματος του συνταξιοδοτικού ταμείου με φόρο εταιριών, αλλά όχι και τον φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο, ο οποίος καταβάλλεται και μπορεί να επιστραφεί εξ ολοκλήρου.

58. Ως εκ τούτου, προτείνω στο Δικαστήριο να κρίνει ότι περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων συνιστά, εν προκειμένω, ο δεύτερος μηχανισμός του προβαλλόμενου περιορισμού, ήτοι ο εξ ολοκλήρου συμψηφισμός του φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο με τον φόρο εταιριών και η ενδεχόμενη επιστροφή του υπερβάλλοντος ποσού μετά την εκκαθάριση του φόρου.

59. Όπως ήδη επεσήμανα, εκτιμώ ότι εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να καθορίσει εάν και σε ποιο βαθμό η πραγματική φορολογική επιβάρυνση είναι χαμηλότερη από εκείνη την οποία υφίστανται τα μερίσματα που καταβάλλονται στο αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο, το οποίο υπόκειται σε παρακράτηση φόρου στην πηγή με συντελεστή 15 % κατ' εφαρμογήν της διμερούς συμβάσεως περί αποφυγής της διπλής φορολογίας.

60. Εάν το αιτούν δικαστήριο καταλήξει στο συμπέρασμα ότι τα μερίσματα που εισπράττει συνταξιοδοτικό ταμείο της ημεδαπής σχεδόν απαλλάσσονται από τον φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο μέσω του εξ ολοκλήρου συμψηφισμού του φόρου, τότε εδραιώνεται η διαπίστωση ότι η πραγματική φορολογική επιβάρυνση επί των μερισμάτων που καταβάλλονται σε αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο είναι μεγαλύτερη. Εξ αυτού συνάγεται ότι τα εν λόγω μερίσματα τυγχάνουν ευνοϊκής μεταχειρίσεως σε σχέση με αυτά που καταβάλλονται σε αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο. Τέτοια διαφορετική φορολογική μεταχείριση των συνταξιοδοτικών ταμείων βάσει του τόπου όπου εδρεύουν ενδέχεται να αποθαρρύνει τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία από την πραγματοποίηση επενδύσεων σε εταιρίες εγκατεστημένες στη Γερμανία. Πράγματι, στην περίπτωση αυτή, τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία δεν έχουν τη δυνατότητα να ανακτήσουν τον καταβαλλόμενο διά παρακρατήσεως φόρο και κατά συνέπεια η διαφορετική αυτή μεταχείριση συνιστά περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων, ο οποίος, κατ' αρχήν, απαγορεύεται από το άρθρο 63, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ.

30 Απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 2012 (C-342/10, EU:C:2012:688).

31 Πράγματι διαπιστώνω ότι, στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η εν λόγω απόφαση, τα μερίσματα που διανέμονταν από ημεδαπές εταιρίες σε ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία φορολογούνταν κατά το 75 % με συντελεστή 26 %. Ως εκ τούτου, τα εν λόγω μερίσματα φορολογούνταν de facto στο σύνολό τους με συντελεστή 19,5 %. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η νομοθεσία αυτή συνιστά περιορισμό κατά την έννοια του άρθρου 63 ΣΛΕΕ.

2. Επί του επιτρεπτού του περιορισμού

61. Κατά το άρθρο 65, παράγραφος 1, στοιχείο α', ΣΛΕΕ, «[ο]ι διατάξεις του άρθρου 63 [ΣΛΕΕ] δεν θίγουν το δικαίωμα των κρατών μελών [...] να εφαρμόζουν τις οικείες διατάξεις της φορολογικής τους νομοθεσίας οι οποίες διακρίνουν μεταξύ φορολογουμένων που δεν βρίσκονται στην ίδια κατάσταση όσον αφορά την κατοικία τους ή τον τόπο όπου είναι επενδεδυμένα τα κεφάλαιά τους».

62. Η διάταξη αυτή, ως συνιστώσα παρέκκλιση από τη θεμελιώδη αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων, πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Επομένως, η εν λόγω διάταξη δεν μπορεί να ερμηνεύεται υπό την έννοια ότι κάθε φορολογική ρύθμιση που προβαίνει σε διάκριση μεταξύ των φορολογουμένων βάσει του τόπου κατοικίας τους ή του κράτους μέλους στο οποίο επενδύουν τα κεφάλαιά τους είναι αυτομάτως συμβατή με τη Συνθήκη ΛΕΕ. Πράγματι, η παρέκκλιση του άρθρου 65, παράγραφος 1, στοιχείο α', ΣΛΕΕ τελεί υπό τον περιορισμό της παραγράφου 3 του ίδιου άρθρου, που προβλέπει ότι οι εθνικές διατάξεις στις οποίες αναφέρεται η εν λόγω παράγραφος 1 «δεν μπορούν να αποτελούν ούτε μέσο αυθαίρετων διακρίσεων ούτε συγκεκριμένο περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων και των πληρωμών όπως ορίζεται στο άρθρο 63 [ΣΛΕΕ]»³².

63. Πρέπει, επομένως, να γίνει διάκριση μεταξύ της διαφορετικής μεταχείρισης που επιτρέπεται βάσει του άρθρου 65, παράγραφος 1, στοιχείο α', ΣΛΕΕ και των απαγορευόμενων από το άρθρο 65, παράγραφος 3, ΣΛΕΕ δυσμενών διακρίσεων³³. Ωστόσο, από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι, προκειμένου να μπορεί μια εθνική φορολογική ρύθμιση, όπως η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης, να θεωρηθεί συμβατή με τις διατάξεις της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων, πρέπει η διαφορετική μεταχείριση να αφορά καταστάσεις που δεν είναι αντικειμενικά συγκρίσιμες ή να δικαιολογείται από επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος³⁴.

α) Επί της συγκρισιμότητας των επίμαχων καταστάσεων στην υπόθεση της κύριας δίκης

64. Κατά πάγια νομολογία, η δυνατότητα ή η έλλειψη δυνατότητας συγκρίσεως μιας διασυνοριακής καταστάσεως με μια εσωτερική κατάσταση πρέπει να εξετάζεται λαμβανομένων υπόψη του σκοπού που επιδιώκεται από τις οικείες εθνικές διατάξεις, καθώς και του αντικειμένου και του περιεχομένου των διατάξεων αυτών³⁵. Επιπλέον, μόνον τα ουσιώδη κριτήρια διακρίσεως που προβλέπονται από την επίμαχη νομοθεσία πρέπει να λαμβάνονται υπόψη προκειμένου να εκτιμηθεί αν η διαφορετική μεταχείριση που απορρέει από την εν λόγω νομοθεσία αποτελεί συνέπεια μιας αντικειμενικής διαφοράς των καταστάσεων³⁶.

65. Διαπιστώνω πάντως ότι η αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως δεν περιέχει ανάλυση του σκοπού της επίμαχης στην κύρια δίκη νομοθεσίας. Υπό τις συνθήκες αυτές, θα προβώ στην εξέταση των επιχειρημάτων που προέβαλαν οι μετέχοντες στην παρούσα προδικαστική διαδικασία. Λαμβάνοντας υπόψη τα επιχειρήματα αυτά, η ανάλυση της συγκρισιμότητας των καταστάσεων μεταξύ των ημεδαπών και των αλλοδαπών συνταξιοδοτικών ταμείων θα αφορά τρία ζητήματα, ήτοι:

32 Πρβλ. αποφάσεις της 17ης Οκτωβρίου 2013, Welte (C-181/12, EU:C:2013:662, σκέψεις 42 και 43 και εκεί μνημονεύομενη νομολογία), της 17ης Σεπτεμβρίου 2015, Miljoen κ.λπ. (C-10/14, C-14/14 και C-17/14, EU:C:2015:608, σκέψη 63), και της 22ας Νοεμβρίου 2018, Sofina κ.λπ. (C-575/17, EU:C:2018:943, σκέψη 45).

33 Βλ., ιδίως, αποφάσεις της 22ας Νοεμβρίου 2018, Sofina κ.λπ. (C-575/17, EU:C:2018:943, σκέψη 46), της 20ής Σεπτεμβρίου 2018, EV (C-685/16, EU:C:2018:743, σκέψη 87), της 21ης Ιουνίου 2018, Fidelity Funds κ.λπ. (C-480/16, EU:C:2018:480, σκέψη 48), και της 17ης Σεπτεμβρίου 2015, Miljoen κ.λπ. (C-10/14, C-14/14 και C-17/14, EU:C:2015:608, σκέψη 64).

34 Βλ., ιδίως, αποφάσεις της 10ης Μαΐου 2012, Santander Asset Management SGIIC κ.λπ. (C-338/11 έως C-347/11, EU:C:2012:286, σκέψη 23 και εκεί μνημονεύομενη νομολογία), καθώς και της 17ης Σεπτεμβρίου 2015, Miljoen κ.λπ., C-10/14, C-14/14 και C-17/14, EU:C:2015:608, σκέψη 64).

35 Βλ., ιδίως, αποφάσεις της 20ής Σεπτεμβρίου 2018, EV (C-685/16, EU:C:2018:743, σκέψη 88), της 21ης Ιουνίου 2018, Fidelity Funds κ.λπ. (C-480/16, EU:C:2018:480, σκέψη 50), και της 2ας Ιουνίου 2016, Pensioenfond Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402, σκέψη 48 και εκεί μνημονεύομενη νομολογία).

36 Αποφάσεις της 10ης Μαΐου 2012, Santander Asset Management SGIIC κ.λπ. (C-338/11 έως C-347/11, EU:C:2012:286, σκέψη 28), καθώς και της 2ας Ιουνίου 2016, Pensioenfond Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402, σκέψη 49).

(1) τον σκοπό που επιδιώκει η γερμανική νομοθεσία όσον αφορά τις υποχρεώσεις έναντι των ασφαλισμένων των ταμείων, (2) την προβαλλόμενη εφαρμογή διαφορετικών μεθόδων φορολογήσεως για τις δύο κατηγορίες συνταξιοδοτικών ταμείων και (3) τον συνυπολογισμό των δαπανών που συνδέονται άμεσα με την είσπραξη των μερισμάτων.

1) Οι υποχρεώσεις έναντι των ασφαλισμένων

66. Το CPP τονίζει ότι όλα τα συνταξιοδοτικά ταμεία, ημεδαπά και αλλοδαπά, υποχρεούνται να επενδύουν τα ασφάλιστρα στις αγορές κεφαλαίων προκειμένου να εισπράττουν μερίσματα τα οποία χρησιμοποιούνται από τα συνταξιοδοτικά ταμεία για την εκπλήρωση των υποχρεώσεών τους έναντι των ασφαλισμένων. Για τον λόγο αυτό, η Γερμανία τα απαλλάσσει από τον φόρο, υπό την προϋπόθεση ότι τα εισπραττόμενα μερίσματα χρησιμοποιούνται για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων έναντι των ασφαλισμένων. Ενώ, όπως υποστηρίζει, η εφαρμοστέα για τα ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία εθνική νομοθεσία λαμβάνει υπόψη το γεγονός ότι τα εισπραττόμενα μερίσματα αποδίδονται εν τέλει στους ασφαλισμένους και, για τον λόγο αυτό, απαλλάσσει τα μερίσματα αυτά από τον φόρο όσον αφορά τα συνταξιοδοτικά ταμεία, η εν λόγω νομοθεσία αγνοεί το γεγονός ότι τα εγκατεστημένα σε τρίτες χώρες συνταξιοδοτικά ταμεία έχουν, κατ' αρχήν, και αυτά στην ίδια υποχρέωση.

67. Η Επιτροπή θεωρεί ότι σκοπός της απαλλαγής των γερμανικών συνταξιοδοτικών ταμείων από τον φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο ο οποίος επιβάλλεται επί των μερισμάτων που τους διανέμονται είναι να τους παράσχει τη δυνατότητα να συγκεντρώνουν επαρκή κεφάλαια ώστε να καλύπτουν την καταβολή των μελλοντικών συντάξεων. Ως εκ τούτου, τα καταβαλλόμενα σε αυτά μερίσματα απαλλάσσονται από τον φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο υπό την προϋπόθεση ότι χρησιμοποιούνται για τεχνικά αποθεματικά. Αντιθέτως, ένα αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο, ακόμη και αν καταφέρει να αποδείξει ότι χρησιμοποιεί τα εισπραττόμενα μερίσματα για τη σύσταση αποθεματικών, θα πρέπει, κατά την άποψή της, να καταβάλει οριστικώς τον φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο στη Γερμανία, στο ύψος που προβλέπεται από τη σχετική διμερή σύμβαση περί αποφυγής της διπλής φορολογίας.

68. Συναφώς, και με την επιφύλαξη του ελέγχου που πρέπει να διενεργήσει το αιτούν δικαστήριο, φρονώ ότι από τη δικογραφία που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο προκύπτει ότι η επίμαχη στην κύρια δίκη γερμανική νομοθεσία, η οποία έχει ως αποτέλεσμα τη σχεδόν ολική απαλλαγή από τον φόρο των μερισμάτων που καταβάλλονται σε ημεδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο, επιδιώκει τον σκοπό της εγγυήσεως της κοινωνικοασφαλιστικής λειτουργίας των συνταξιοδοτικών ταμείων μέσω της συγκεντρώσεως επαρκούς κεφαλαίου για την κάλυψη των μελλοντικών συνταξιοδοτικών υποχρεώσεων. Αντιθέτως, στην περίπτωση των μερισμάτων που διανέμονται σε αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο, ακόμη και αν αυτά χρησιμοποιούνται για την επίτευξη του ίδιου σκοπού, ο παρακρατούμενος φόρος εισοδήματος από κεφάλαιο καθίσταται οριστικός, χωρίς να λαμβάνει χώρα τέτοια σχεδόν ολική απαλλαγή³⁷. Υπ' αυτό το πρίσμα, εκτιμώ ότι τα ημεδαπά και τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία έχουν κοινούς σκοπούς και, ως εκ τούτου, πρέπει να θεωρηθεί ότι βρίσκονται σε παρόμοιες καταστάσεις.

69. Επιπλέον, εάν το αιτούν δικαστήριο κρίνει ότι η επίμαχη στην κύρια δίκη εθνική νομοθεσία αποσκοπεί στην εξασφάλιση ισότητας όσον αφορά την πραγματική φορολογική επιβάρυνση των ημεδαπών συνταξιοδοτικών ταμείων και των αλλοδαπών συνταξιοδοτικών ταμείων που επενδύουν σε εταιρίες εγκατεστημένες στη Γερμανία, λαμβανομένου υπόψη ότι τα μερίσματα που καταβάλλονται σε ημεδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο υπόκεινται σωρευτικώς σε δύο φόρους (φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο και φόρο εταιριών), ενώ τα μερίσματα που καταβάλλονται σε αλλοδαπό συνταξιοδοτικό ταμείο υπόκεινται μόνον σε φόρο εισοδήματος από κεφάλαιο, αποτελεί πάγια νομολογία ότι, εφόσον κράτος μέλος επιβάλλει φόρο, μονομερώς ή βάσει συμβάσεως, επί του εισοδήματος όχι μόνον των

³⁷ Βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402, σκέψη 50).

εδρευουσών στην ημεδαπή αλλά και των εδρευουσών στην αλλοδαπή εταιριών, όσον αφορά τα εισοδήματα που εισπράττουν από εδρεύουσα στην ημεδαπή εταιρία, η κατάσταση των εν λόγω εδρευουσών στην αλλοδαπή εταιριών είναι παρεμφερής με την κατάσταση των εδρευουσών στην ημεδαπή³⁸.

70. Πράγματι, και μόνη η άσκηση από το ίδιο αυτό κράτος της φορολογικής του αρμοδιότητας ενέχει κίνδυνο αλληπάλληλης ή διπλής οικονομικής φορολόγησης, ανεξαρτήτως της επιβολής φόρου από άλλο κράτος μέλος. Στην περίπτωση αυτή, προκειμένου οι εδρεύουσες στην αλλοδαπή εταιρίες δικαιούχοι να μην υπόκεινται σε περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων, τον οποίο απαγορεύει, καταρχήν, το άρθρο 63 ΣΛΕΕ, το κράτος στο οποίο εδρεύει η διανεμούσα εταιρία οφείλει να μεριμνά ώστε, στο πλαίσιο του προβλεπόμενου από το εθνικό του δίκαιο μηχανισμού για την αποτροπή ή τον περιορισμό της αλληπάλληλης ή της διπλής οικονομικής φορολόγησης, οι εδρεύουσες στην αλλοδαπή εταιρίες να τυγχάνουν της ίδιας μεταχειρίσεως με τις εδρεύουσες στην ημεδαπή³⁹.

71. Εν προκειμένω, αφού η Γερμανία επέλεξε να ασκήσει τη φορολογική της αρμοδιότητα επί των εισοδημάτων που εισπράττουν τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία, αυτά βρίσκονται, κατά συνέπεια, σε κατάσταση συγκρίσιμη με εκείνη των συνταξιοδοτικών ταμείων που είναι εγκατεστημένα στη Γερμανία όσον αφορά τον κίνδυνο διπλής οικονομικής φορολόγησης των μερισμάτων που τους καταβάλλονται από εταιρίες εδρεύουσες στη Γερμανία⁴⁰.

2) Η προβαλλόμενη εφαρμογή διαφορετικών μεθόδων φορολόγησης

72. Η γερμανική κυβέρνηση υποστηρίζει ότι τα ημεδαπά και τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία δεν βρίσκονται σε αντικειμενικώς συγκρίσιμες καταστάσεις, τούτο δε διότι, κατά την άποψή της, οι δύο κατηγορίες συνταξιοδοτικών ταμείων υπόκεινται σε διαφορετικές μεθόδους φορολόγησης κατά την έννοια της αποφάσεως Truck Center⁴¹.

73. Συναφώς, επισημαίνω ότι από τις σκέψεις 41 και 46 της εν λόγω αποφάσεως προκύπτει ότι διαφορετική μεταχείριση, συνιστάμενη στην εφαρμογή διαφορετικών μεθόδων ή τρόπων εισπράξεως του φόρου αναλόγως της έδρας της εταιρίας που εισπράττει τα επίμαχα εισοδήματα, αφορά καταστάσεις που δεν είναι αντικειμενικώς συγκρίσιμες.

74. Εν προκειμένω, προτείνω στο Δικαστήριο να μην εφαρμόσει τη νομολογία που απορρέει από την προαναφερθείσα απόφαση Truck Center, για τους ακόλουθους λόγους. Πρώτον, την απόφαση αυτή επικαλούνται συχνά οι κυβερνήσεις των κρατών μελών προς υπεράσπιση εθνικών νομοθεσιών οι οποίες έχουν ως αποτέλεσμα τη διαφορετική μεταχείριση των φορολογουμένων κατοίκων ημεδαπής σε σχέση με τους φορολογουμένους κατοίκους εξωτερικού⁴². Ωστόσο, εξ όσων γνωρίζω, η εν λόγω

38 Πρβλ. αποφάσεις της 21ης Ιουνίου 2018, Fidelity Funds κ.λπ. (C-480/16, EU:C:2018:480, σκέψη 54), της 25ης Οκτωβρίου 2012, Επιτροπή κατά Βελγίου (C-387/11, EU:C:2012:670, σκέψη 49 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία), και της 14ης Δεκεμβρίου 2006, Denkvit Internationaal και Denkvit France (C-170/05, EU:C:2006:783, σκέψη 35).

39 Βλ., κατ' αναλογίαν, απόφαση της 21ης Ιουνίου 2018, Fidelity Funds κ.λπ. (C-480/16, EU:C:2018:480, σκέψη 55 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

40 Βλ., κατ' αναλογίαν, αποφάσεις της 20ης Οκτωβρίου 2011, Επιτροπή κατά Γερμανίας (C-284/09, EU:C:2011:670, σκέψη 58), καθώς και της 10ης Μαΐου 2012, Santander Asset Management SGIIC κ.λπ. (C-338/11 έως C-347/11, EU:C:2012:286, σκέψη 42).

41 Απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2008, Truck Center (C-282/07, EU:C:2008:762).

42 Βλ., ιδίως, αποφάσεις της 26ης Φεβρουαρίου 2019, N Luxembourg 1 κ.λπ. (C-115/16, C-118/16, C-119/16 και C-299/16, EU:C:2019:134, σκέψη 163), της 22ας Νοεμβρίου 2018, Sofina κ.λπ. (C-575/17, EU:C:2018:943, σκέψη 48), της 17ης Σεπτεμβρίου 2015, Miljoen κ.λπ. (C-10/14, C-14/14 και C-17/14, EU:C:2015:608), της 19ης Ιουνίου 2014, Strojírny Prostějov και ACO Industries Tábor (C-53/13 και C-80/13, EU:C:2014:2011), της 12ης Ιουλίου 2012, Επιτροπή κατά Ισπανίας (C-269/09, EU:C:2012:439), της 10ης Μαΐου 2012, Santander Asset Management SGIIC κ.λπ. (C-338/11 έως C-347/11, EU:C:2012:286), της 1ης Ιουλίου 2010, Dijkman και Dijkman-Lavaleije (C-233/09, EU:C:2010:397), και της 3ης Ιουνίου 2010, Επιτροπή κατά Ισπανίας (C-487/08, EU:C:2010:310).

απόφαση έχει ακολουθηθεί μόνον μία φορά⁴³. Προσφάτως, το Δικαστήριο περιόρισε εκ νέου την εμβέλεια της εν λόγω νομολογίας, διευκρινίζοντας ότι αφορά τον τρόπο εισπράξεως του φόρου, ο οποίος διαφέρει αναλόγως του τόπου κατοικίας του δικαιούχου των μερισμάτων ημεδαπής προελεύσεως⁴⁴.

75. Δεύτερον, παρατηρώ ότι η εν λόγω νομολογία η οποία επικρίνεται εντόνως στη θεωρία⁴⁵ δεν μπορεί παρά να προκαλεί δυσκολίες κατά την εφαρμογή της⁴⁶.

76. Συναφώς, φρονώ ότι η συλλογιστική κατά την οποία η εφαρμογή διαφορετικών μεθόδων φορολογήσεως αποτελεί κριτήριο για τη διαπίστωση της συγκρισιμότητας των καταστάσεων μεταξύ ενός φορολογούμενου κατοίκου ημεδαπής και ενός φορολογούμενου κατοίκου εξωτερικού, στηρίζεται σε μια ταυτολογία. Τούτο διότι, κατά κανόνα, οι κάτοικοι ημεδαπής και οι κάτοικοι εξωτερικού υπόκεινται σε διαφορετικές μεθόδους φορολογήσεως. Η συγκεκριμένη απόφαση απλώς και μόνον επιβεβαιώνει ότι οι καταστάσεις είναι διαφορετικές, επειδή οι φορολογούμενοι κάτοικοι ημεδαπής και κάτοικοι εξωτερικού διαφέρουν⁴⁷. Ως εκ τούτου, στην παρούσα υπόθεση της κύριας δίκης, τα ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία υπέχουν «πλήρη φορολογική υποχρέωση»⁴⁸, ενώ τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία υπέχουν μόνο «περιορισμένη» φορολογική υποχρέωση η οποία αφορά μόνο τα εισοδήματά τους που έχουν την πηγή τους στη Γερμανία⁴⁹. Κατά την άποψή μου, οι διαφορετικές μέθοδοι φορολογήσεως απλώς αντικατοπτρίζουν αυτήν τη διαφορά. Εντούτοις, αυτό δεν σημαίνει ότι η επίμαχη εθνική νομοθεσία αυτομάτως εκφεύγει του πεδίου εφαρμογής της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων.

77. Κατά συνέπεια, προτείνω στο Δικαστήριο να μην εφαρμόσει τη νομολογία *Truck Center*⁵⁰ στην υπό κρίση υπόθεση. Το Δικαστήριο μπορεί, πιο συγκεκριμένα, να κρίνει ότι η επίμαχη εθνική νομοθεσία περιορίζεται στον τρόπο εισπράξεως του φόρου, πλην όμως παρέχει ουσιώδες φορολογικό πλεονέκτημα στα ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία το οποίο δεν χορηγείται στα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία⁵¹. Η λύση αυτή φαίνεται να προκύπτει και από την πρόσφατη απόφαση *N Luxembourg 1 κ.λπ.*, με την οποία το Δικαστήριο έκρινε ότι συνιστά πλεονέκτημα η πρόβλεψη, για εταιρία εδρεύουσα στην ημεδαπή, σαφώς μεγαλύτερης προθεσμίας καταβολής του φόρου σε σχέση με την περίπτωση της παρακρατήσεως του φόρου στην πηγή που διενεργείται σε περίπτωση πληρωμής τόκων από εδρεύουσα στην ημεδαπή σε εδρεύουσα στην αλλοδαπή εταιρία, οπότε η νομολογία *Truck Center* δεν μπορούσε να τύχει εφαρμογής⁵².

43 Απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2012, X (C-498/10, EU:C:2012:635, σκέψη 26).

44 Απόφαση της 22ας Νοεμβρίου 2018, *Sofina* κ.λπ. (C-575/17, EU:C:2018:943, σκέψη 52).

45 Βλ. Beretta, G., «The *Brisal* and *KBC Finance* Decision: Once Again the CJEU Assesses the Compatibility with EU Law of Gross Withholding Taxation of Non-residents», *EC Tax Review*, 2007, σ. 193 έως 200· Lang, M., «Recent Case Law of the ECJ in Direct Taxation: Trends, Tensions, and Contradictions», *EC Tax Review*, 2009, σ. 100 έως 101· *CFE ECJ Task Force*, «Comment by the CFE Task Force on ECJ Cases on the Judgment in *Belgium SPF Finance v. Truck Center SA*», τεύχος 158, καθώς και De Broe, L., Bammens, N., «*Truck Center* Belgian Withholding Tax on Interest Payments to Non-resident Companies Does Not Violate EC Law: A Critical Look at the ECJ's Judgment in *Truck Center*», *EC Tax Review*, 2009, σ. 131 έως 137.

46 Η υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση της 13ης Ιουλίου 2016, *Brisal* και *KBC Finance Ireland* (C-18/15, EU:C:2016:549), αποτελεί ένα τέτοιο παράδειγμα. Στην εν λόγω υπόθεση, το *Tribunal Administrativo e Fiscal de Sintra* (διοικητικό και φορολογικό δικαστήριο της Sintra, Πορτογαλία) εφάρμοσε την απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2008, *Truck Center* (C-282/07, EU:C:2008:762), ενώ στην αίτηση προδικαστικής αποφάσεως το *Supremo Tribunal Administrativo* (Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο, Πορτογαλία) έκρινε ότι δεν έπρεπε να παραπέμψει στην εν λόγω απόφαση.

47 *CFE ECJ Task Force*, «Comment by the CFE Task Force on ECJ Cases on the Judgment in *Belgium SPF Finance v. Truck Center SA*», τεύχος 158, σημείο 18.

48 Κατά το άρθρο 1, παράγραφος 1, σημείο 1, του *KStG*.

49 Κατά τις διατάξεις του άρθρου 8, παράγραφος 1, του *KStG*, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 49, παράγραφος 1, σημείο 5α, και του άρθρου 20, παράγραφος 1, σημείο 1, του *EStG*.

50 Απόφαση της 22ας Δεκεμβρίου 2008 (C-282/07, EU:C:2008:762).

51 Βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 17ης Σεπτεμβρίου 2015, *Miljoen* κ.λπ. (C-10/14, C-14/14 και C-17/14, EU:C:2015:608, σκέψη 53).

52 Πρβλ. απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 2019, *N Luxembourg 1 κ.λπ.* (C-115/16, C-118/16, C-119/16 και C-299/16, EU:C:2019:134, σκέψεις 164 και 165).

3) Ο συνυπολογισμός των εξόδων που συνδέονται άμεσα με την είσπραξη των μερισμάτων

78. Τόσο η φορολογική αρχή του Μονάχου όσο και η Γερμανική Κυβέρνηση υποστηρίζουν, με τις γραπτές παρατηρήσεις τους, ότι δεν υφίσταται άμεση σχέση μεταξύ, αφενός, της εισπράξεως των εισοδημάτων από μερίσματα και, αφετέρου, της συστάσεως μαθηματικών αποθεματικών και άλλων τεχνικών αποθεματικών, πράγμα το οποίο καθιστά τις καταστάσεις μη συγκρίσιμες.

79. Συναφώς, κατά πάγια νομολογία, οι φορολογούμενοι κάτοικοι ημεδαπής και οι φορολογούμενοι κάτοικοι εξωτερικού βρίσκονται σε συγκρίσιμη κατάσταση όσον αφορά τις δαπάνες που συνδέονται άμεσα με δραστηριότητα από την οποία προκύπτουν τα φορολογητέα κέρδη⁵³. Συναφώς, το Δικαστήριο έκρινε ότι, εάν η μέθοδος φορολογήσεως που εφαρμόζεται στους φορολογούμενους κατοίκους ημεδαπής παρέχει τη δυνατότητα για έκπτωση των εξόδων που συνδέονται άμεσα με την είσπραξη των μερισμάτων, «τα έξοδα αυτά θα πρέπει να λαμβάνονται επίσης υπόψη και για τους [...] κατοίκους εξωτερικού»⁵⁴.

80. Ωστόσο εκτιμώ ότι η νομολογία αυτή δεν επηρεάζει την παρούσα υπόθεση για δύο λόγους. Αφενός, η εν λόγω νομολογία αφορά τα έξοδα που συνδέονται άμεσα με την είσπραξη των εσόδων⁵⁵. Στην προκειμένη περίπτωση, είναι προφανές ότι αποθεματικά του συνταξιοδοτικού ταμείου δεν μπορούν να χαρακτηριστούν «έξοδα που συνδέονται με την είσπραξη των εσόδων». Αφετέρου, η νομολογία περί συνυπολογισμού των εξόδων που συνδέονται άμεσα με την είσπραξη μερισμάτων ισχύει μόνο στις περιπτώσεις στις οποίες η χορήγηση του φορολογικού πλεονεκτήματος, ήτοι η απαλλαγή ή η έκπτωση του παρακρατούμενου φόρου, συνδέεται με τον καθορισμό της φορολογητέας βάσεως, ιδίως, με τη μορφή δαπάνης στον ισολογισμό, κάτι που δεν συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση. Πράγματι, φρονώ ότι, στην υπό κρίση υπόθεση, ο περιορισμός της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων δεν προκαλείται από την έκπτωση των αποθεματικών στο πλαίσιο προσδιορισμού της φορολογητέας βάσεως, αλλά από τον εξ ολοκλήρου συμψηφισμό του φόρου ο οποίος λαμβάνει χώρα μετά τον εν λόγω προσδιορισμό. Ως εκ τούτου, προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί ότι η εν λόγω νομολογία στερείται σημασίας ως προς το φορολογικό καθεστώς το οποίο προβλέπει τον επίμαχο εξ ολοκλήρου συμψηφισμό.

81. Εάν, παρά ταύτα, το Δικαστήριο αποφασίσει να ερευνήσει την ύπαρξη σχέσεως μεταξύ της συστάσεως αποθεματικών και της εισπράξεως εισοδημάτων από μερίσματα, είμαι της γνώμης ότι τέτοια σχέση μπορεί να διαπιστωθεί ότι υπάρχει μόνο για το μέρος εκείνο των αποθεματικών που αποτελεί άμεση συνέπεια της εισπράξεως μερισμάτων. Συγκεκριμένα, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, συνδέονται άμεσα με τη δραστηριότητα από την οποία έχουν προκύψει φορολογητέα εισοδήματα οι δαπάνες που απορρέουν από τη δραστηριότητα αυτή και είναι, συνεπώς, απαραίτητες για την άσκησή της⁵⁶. Εν προκειμένω, η δραστηριότητα από την οποία προέκυψαν έσοδα είναι η είσπραξη μερισμάτων, οι δε απορρέουσες από τη δραστηριότητα αυτή δαπάνες είναι οι δαπάνες που συνδέονται με την είσπραξη των μερισμάτων αυτών. Τα αποθεματικά αποτελούν δαπάνη συνδεόμενη με την ασφαλιστική δραστηριότητα.

53 Αποφάσεις της 12ης Ιουνίου 2003, Gerritse (C-234/01, EU:C:2003:340), της 3ης Οκτωβρίου 2006, FKP Scorpio Konzerproduktionen (C-290/04, EU:C:2006:630), καθώς και της 15ης Φεβρουαρίου 2007, Centro Equestre da Lezíria Grande (C-345/04, EU:C:2007:96).

54 Απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402, σκέψη 65).

55 Στη σκέψη 20 της αποφάσεως της 22ας Νοεμβρίου 2012, Επιτροπή κατά Γερμανίας (C-600/10, μη δημοσιευθείσα, EU:C:2012:737), όσον αφορά τη γερμανική νομοθεσία σχετικά με την έκπτωση των εξόδων λειτουργίας που συνδέονται με την είσπραξη μερισμάτων και τόκων στη Γερμανία, το Δικαστήριο επισήμανε ειδικότερα ότι «η Επιτροπή δεν προσκόμισε στοιχεία από τα οποία να αποδεικνύεται ότι, εφόσον [τραπεζικά έξοδα και αναλογικές χρεώσεις συναλλαγής] μπορούν, κατά περίπτωση, να συνδέονται άμεσα με το ποσό που καταβάλλεται στο πλαίσιο συναλλαγής με τίτλους [...], αναγκαιώς συνδέονται άμεσα και με την είσπραξη καθεαυτήν εισοδήματος υπό μορφή μερισμάτων ή τόκων».

56 Βλ., ιδίως, απόφαση της 6ης Δεκεμβρίου 2018, Montag (C-480/17, EU:C:2018:987, σκέψη 33 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

82. Συναφώς, όπως κατ' ουσίαν ισχυρίζεται και η Γερμανική Κυβέρνηση, η σύσταση αποθεματικών είναι υποχρεωτική ανεξαρτήτως του αν τα έσοδα προέρχονται από μερίσματα ή από εισφορές που καταβάλλουν οι ασφαλισμένοι. Πράγματι, η ίδια η ύπαρξη αποθεματικών συνδέεται με την ασφαλιστική δραστηριότητα και τα αποθεματικά πρέπει να εξασφαλίζουν την τήρηση των υποχρεώσεων καταβολής μελλοντικών παροχών από το συνταξιοδοτικό ταμείο. Η δημιουργία αποθεματικών εξαρτάται από τις αναληφθείσες συνταξιοδοτικές υποχρεώσεις και όχι από το ύψος των εισπραττόμενων εσόδων. Αντιθέτως, ακόμη και αν το συνταξιοδοτικό ταμείο δεν πραγματοποιεί κέρδη από επενδύσεις, εντούτοις υποχρεούται, βάσει του εθνικού δικαίου, να συστήνει αποθεματικά για την κάλυψη των υποχρεώσεών του. Κατ' αναλογία, όσον αφορά το καθεστώς που διέπει τα αποθεματικά των επαγγελματικών συνταξιοδοτικών ταμείων και των εταιριών ασφαλειών ζωής, ο νομοθέτης της Ένωσης αναγνωρίζει μεν τη σημασία τους, πλην όμως αφήνει ευρύ περιθώριο εκτιμήσεως στα κράτη μέλη ως προς τις μεθόδους συστάσεώς τους⁵⁷. Κατά συνέπεια, φρονώ ότι, κατ' αρχήν, τα αποθεματικά των συνταξιοδοτικών ταμείων δεν συνδέονται άμεσα με τα εισπραττόμενα μερίσματα.

83. Επιπλέον, εξετάζω με ιδιαίτερη προσοχή το επιχείρημα που προέβαλε η φορολογική αρχή του Μονάχου, το οποίο αντλείται από εθνική νομολογία σχετικά με εταιρία ασφαλίσεως ασθενείας. Σύμφωνα με τη νομολογία αυτή, δεν υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ, αφενός, των δαπανών που προκύπτουν από τη χρηματοδότηση μαθηματικών αποθεματικών και άλλων αποθεματικών και, αφετέρου, των κερδών από επενδύσεις τα οποία χρησιμοποιούνται κατά προτεραιότητα για την ασφαλιστική δραστηριότητα στην εθνική επικράτεια. Η υποχρέωση συστάσεως μαθηματικών αποθεματικών, καθώς και άλλων τεχνικών αποθεματικών, πηγάζει από την ίδια τη δραστηριότητα της ασφαλιστικής εταιρίας. Μολονότι η εν λόγω απόφαση αφορά τις εταιρίες ασφαλίσεως ασθενείας, δεν βλέπω κανένα λόγο για τον οποίο μπορεί να θεωρηθεί διαφορετική η κατάσταση των συνταξιοδοτικών ταμείων. Επομένως, τείνω προς την άποψη ότι η προσέγγιση αυτή θα μπορούσε να εφαρμοστεί κατ' αναλογία και στην παρούσα υπόθεση⁵⁸.

84. Ως εκ τούτου, θεωρώ ότι είναι δύσκολο να υποστηριχθεί ότι ο συνυπολογισμός των αποθεματικών των συνταξιοδοτικών ταμείων μπορεί να συνιστά άνευ ετέρου περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων.

85. Το CPP ισχυρίζεται ότι, στον βαθμό που τα μερίσματα χρησιμοποιούνται για αποθεματικά, οδηγούν σε αύξηση του ύψους των αποθεματικών αυτών, τα οποία, με τη σειρά τους, μειώνουν το φορολογητέο εισόδημα. Συναφώς, όπως εξέθεσα στα σημεία 18 και 19 των παρουσών προτάσεων και όπως προκύπτει από την αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, οι λογιστικές και οι εξωλογιστικές επενδύσεις, με εξαίρεση το υπολειπόμενο τμήμα ύψους 10%, αυξάνουν τα αποθεματικά. Ως εκ τούτου, είναι πιθανόν ένα τμήμα των αποθεματικών να προκύπτει μόνον από την εισπραξη μερισμάτων. Εντούτοις, κατά την άποψή μου, το Δικαστήριο είναι αδύνατον να προσδιορίσει ποιο είναι το τμήμα αυτό στο επίπεδο του εθνικού συστήματος. Ο προσδιορισμός αυτός εναπόκειται

⁵⁷ Έτσι, αφενός, η οδηγία 2003/41/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 3ης Ιουνίου 2003, για τις δραστηριότητες και την εποπτεία των ιδρυμάτων που προσφέρουν υπηρεσίες επαγγελματικών συνταξιοδοτικών παροχών (ΕΕ 2003, L 235, σ. 10), αναφέρει στην αιτιολογική της σκέψη 26 ότι «ο συνετός υπολογισμός των τεχνικών αποθεματικών είναι βασική προϋπόθεση για να εξασφαλίζεται η εκπλήρωση των υποχρεώσεων πληρωμής των συντάξεων» και ότι «[τ]α μέγιστα επιτόκια πρέπει να επιλέγονται με σύνεση, σύμφωνα με τους σχετικούς εθνικούς κανόνες». Κατά την αιτιολογική σκέψη 27 της οδηγίας αυτής, τα κράτη μέλη καταγωγής θα πρέπει να έχουν τη δυνατότητα να εφαρμόζουν στον υπολογισμό των τεχνικών αποθεματικών πρόσθετους και αναλυτικότερους κανόνες από αυτούς που ορίζονται στην εν λόγω οδηγία. Αφετέρου, ως προς τις ασφαλίσεις ζωής, σύμφωνα με τις αιτιολογικές σκέψεις 35 και 36 της οδηγίας 2002/83/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 5ης Νοεμβρίου 2002, σχετικά με την ασφάλιση ζωής (ΕΕ 2002, L 345, σ. 1), «είναι ανάγκη, για λόγους προστασίας των ασφαλιζομένων, κάθε ασφαλιστική επιχείρηση να συνιστά επαρκή τεχνικά αποθεματικά» και όσον αφορά τον περιορισμό του επιτοκίου κατά τον υπολογισμό των τεχνικών αποθεματικών, «ενδείκνυται μάλλον να δοθεί στα κράτη μέλη η δυνατότητα να επιλέξουν ελεύθερα τη μέθοδο που θα χρησιμοποιηθεί». Η οδηγία 2009/138/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 25ης Νοεμβρίου 2009, σχετικά με την ανάληψη και την άσκηση δραστηριοτήτων ασφάλισης και αντασφάλισης (Φερεγγυότητα II) (ΕΕ 2009 L 335, σ. 1), η οποία αντικαθιστά την οδηγία 2002/83, προβλέπει παρόμοιες αρχές.

⁵⁸ Απόφαση της 6ης Απριλίου 2016 (αριθ. I R 61/14) του Bundesfinanzhof (Ομοσπονδιακού Φορολογικού Δικαστηρίου, Γερμανία).

επομένως στο αιτούν δικαστήριο, το οποίο πρέπει να καθορίσει, ιδίως, ποιο τμήμα των αποθεματικών αυτών «σχετίζεται άμεσα» με την είσπραξη των μερισμάτων. Εν πάση περιπτώσει, κατά τον εν λόγω προσδιορισμό πρέπει να αφαιρεθούν τα αποθεματικά που δεν έχουν καμία σχέση με την είσπραξη μερισμάτων.

86. Συμπερασματικώς, η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης εθνική νομοθεσία δεν μπορεί, κατά τη γνώμη μου, να διατηρηθεί σε ισχύ με την αιτιολογία ότι εφαρμόζεται σε αντικειμενικώς διαφορετικές καταστάσεις. Κατόπιν τούτου, επιβάλλεται να εξεταστεί κατά πόσον η εν λόγω νομοθεσία μπορεί να δικαιολογηθεί από επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος.

β) Επί της συνδρομής επιτακτικού λόγου γενικού συμφέροντος

87. Κατά το αιτούν δικαστήριο, η διαφορετική μεταχείριση που απορρέει από τη γερμανική νομοθεσία δεν δικαιολογείται ούτε από την αρχή της εδαφικότητας, ούτε από την ανάγκη διατηρήσεως της συνοχής του φορολογικού συστήματος, ούτε από την μέριμνα διασφάλισης της ισόρροπης κατανομής της φορολογικής εξουσίας μεταξύ των κρατών μελών, ούτε από την αποτελεσματικότητα των φορολογικών ελέγχων.

88. Βεβαίως, είναι αληθές ότι, κατά πάγια νομολογία, οι εν λόγω δικαιολογητικοί λόγοι μπορεί να κριθεί ότι αποτελούν θεμιτούς σκοπούς αναγνωρισμένους από το Δικαστήριο⁵⁹. Εντούτοις, στην προκειμένη περίπτωση, εκτιμώ ότι η διαφορετική μεταχείριση μεταξύ των ημεδαπών και των αλλοδαπών συνταξιοδοτικών ταμείων δεν μπορεί να δικαιολογηθεί από κανέναν από τους προαναφερθέντες σκοπούς. Δεδομένου, όμως, ότι το ζήτημα αυτό δεν αποτέλεσε αντικείμενο της επ' ακροατήριου συζητήσεως μεταξύ των ενδιαφερομένων, δεν πρέπει να εξεταστεί περαιτέρω στο πλαίσιο των παρούσων προτάσεων.

89. Κατόπιν των ανωτέρω, εκτιμώ ότι ο περιορισμός της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων που απορρέει από τη γερμανική νομοθεσία, η οποία εξαιρεί μόνον τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία από το δικαίωμα εκπτώσεως των εξόδων που συνδέονται άμεσα με την είσπραξη των μερισμάτων, δεν μπορεί να δικαιολογηθεί ούτε από την έλλειψη συγκρισιμότητας των επίμαχων καταστάσεων ούτε από επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος.

B. Επί του δευτέρου προδικαστικού ερωτήματος

90. Με το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν ο περιορισμός που απορρέει από την οριστική παρακράτηση στην πηγή του φόρου επί των μερισμάτων που εισπράττονται από αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία, ενώ τα γερμανικά συνταξιοδοτικά ταμεία, στην πράξη, απαλλάσσονται σχεδόν εξ ολοκλήρου από τον φόρο αυτό, θα μπορούσε να κριθεί θεμιτός κατ' εφαρμογή του άρθρου 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ.

91. Δυνάμει του άρθρου 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, κάθε κράτος μέλος μπορεί να εφαρμόσει, στο πλαίσιο των σχέσεων με τις τρίτες χώρες, περιορισμούς των κινήσεων κεφαλαίων, οι οποίοι εμπίπτουν στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της διατάξεως αυτής, έστω και αν αντιβαίνουν στην κατοχυρούμενη στο άρθρο 63, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των κεφαλαίων, υπό την προϋπόθεση ότι οι περιορισμοί αυτοί ίσχυαν ήδη στις 31 Δεκεμβρίου 1993⁶⁰.

⁵⁹ Βλ., ιδίως, απόφαση της 12ης Ιουλίου 2012, Επιτροπή κατά Ισπανίας (C-269/09, EU:C:2012:439, σκέψεις 63 έως 90 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

⁶⁰ Πρβλ. αποφάσεις της 12ης Δεκεμβρίου 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, (C-446-04, EU:C:2006:774, σκέψη 187), της 24ης Μαΐου 2007, Holböck (C-157/05, EU:C:2007:297, σκέψη 39), της 24ης Νοεμβρίου 2016, SECIL (C-464/14, EU:C:2016:896, σκέψη 86), και της 26ης Φεβρουαρίου 2019, X (ενδιάμεσες εταιρίες εγκατεστημένες σε τρίτες χώρες, C-135/17, EU:C:2019:136, σκέψη 27).

92. Συγκεκριμένα, το άρθρο 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ ορίζει ότι «[ο]ι διατάξεις του άρθρου 63 [ΣΛΕΕ] δεν θίγουν την εφαρμογή, έναντι τρίτων χωρών, τυχόν περιορισμών που ισχύουν στις 31 Δεκεμβρίου 1993 δυνάμει του εθνικού ή του δικαίου της Ένωσης σχετικά με τις κινήσεις κεφαλαίων από ή προς τρίτες χώρες που αφορούν άμεσες επενδύσεις, στις οποίες περιλαμβάνονται οι επενδύσεις σε ακίνητα, εγκατάσταση, παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών ή εισδοχή τίτλων σε κεφαλαιαγορές». Είναι κρίσιμο να εξεταστεί αν η επίμαχη γερμανική νομοθεσία πληροί τα δύο σωρευτικώς απαιτούμενα από τη διάταξη αυτή κριτήρια, ήτοι το χρονικό και το υλικό κριτήριο.

93. Πρώτον, όσον αφορά το χρονικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, όπως προκύπτει από την αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, η γερμανική διάταξη η οποία προβλέπει για τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία την εξάντληση της φορολογικής τους υποχρεώσεως με την παρακράτηση του φόρου στην πηγή και για τα ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία το δικαίωμα εξ ολοκλήρου συμψηφισμού του παρακρατούμενου φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο με τον φόρο εταιριών, ήτοι η διάταξη του άρθρου 32, παράγραφος 1, σημείο 2, του KStG, είναι πανομοιότυπη, τόσο ως προς το γράμμα όσο και ως προς τις έννομες συνέπειές της, με τη διάταξη που ίσχυε στις 31 Δεκεμβρίου 1993.

94. Συναφώς, είμαι της γνώμης ότι, προκειμένου να διαπιστωθεί αν ο επίμαχος περιορισμός υφίσταται από την ημερομηνία αυτή, είναι απαραίτητο η ίδια η ουσία του φορολογικού μηχανισμού από τον οποίο πηγάζει ο περιορισμός να εξακολουθούσε να ισχύει από την εν λόγω ημερομηνία και εντεύθεν. Υπό το πρίσμα αυτό, φαίνεται ότι, στην παρούσα υπόθεση της κυρίας δίκης, το χρονικό κριτήριο πληρούται.

95. Πράγματι, πρώτον, το αιτούν δικαστήριο υπογραμμίζει ότι «η διαδικασία συμψηφισμού του φόρου εταιριών, στις 31 Δεκεμβρίου 1993, ίσχυε για τους πλήρως υποκείμενους στον φόρο». Δεύτερον, φρονώ ότι το γεγονός ότι ο συντελεστής του φόρου διαφοροποιήθηκε έκτοτε δεν συνεπάγεται ότι η ίδια η ουσία του φορολογικού μηχανισμού έχει μεταβληθεί. Τρίτον, κατά την άποψή μου, είναι άνευ σημασίας το γεγονός ότι ο γερμανός νομοθέτης μόλις το έτος 2002 αναγνώρισε την ύπαρξη των γερμανικών συνταξιοδοτικών ταμείων, θεσπίζοντας ειδικούς κανόνες γι' αυτά. Τούτο δε διότι η μεταβολή του προσωπικού πεδίου εφαρμογής του εν λόγω φορολογικού μηχανισμού, ήτοι η αύξηση ή η μείωση του αριθμού των υποκείμενων στον εν λόγω φόρο προσώπων, είναι άνευ σημασίας για το ζήτημα εάν έχει μεταβληθεί ή όχι η ουσία του φορολογικού μηχανισμού. Κατά συνέπεια, είμαι της γνώμης ότι η ίδια η ουσία του επίμαχου στην υπόθεση της κυρίας δίκης φορολογικού μηχανισμού ο οποίος προκαλεί τον επίμαχο περιορισμό, όπως προκύπτει από την αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, δεν έχει μεταβληθεί από την 31η Δεκεμβρίου 1993 και εντεύθεν.

96. Δεύτερον, όσον αφορά το υλικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, το Δικαστήριο προσφάτως υπενθύμισε, με την απόφαση X (ενδιάμεσες εταιρίες εγκατεστημένες σε τρίτες χώρες)⁶¹, ότι από το γράμμα της εν λόγω διατάξεως προκύπτει ότι οι περιορισμοί των κινήσεων κεφαλαίων από ή προς τρίτες χώρες που αφορούν άμεσες επενδύσεις εμπίπτουν μεν στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της ρήτρας αυτής, πλην όμως οι επενδύσεις χαρτοφυλακίου δεν περιλαμβάνονται μεταξύ των κινήσεων κεφαλαίων τις οποίες αφορά η εν λόγω ρήτρα. Δεδομένου ότι η υπόθεση της κυρίας δίκης αφορά επενδύσεις χαρτοφυλακίου⁶², αυτές δεν εμπίπτουν στην έννοια της «άμεσης επενδύσεως» κατά την έννοια της εν λόγω διατάξεως.

97. Τίθεται επιπλέον το ερώτημα κατά πόσον η επίμαχη στην κύρια δίκη κατάσταση μπορεί να αποτελεί «κινήσεις κεφαλαίων [...] που αφορούν [...] παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών» κατά την έννοια του άρθρου 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ.

61 Απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 2019 (C-135/17, EU:C:2019:136, σκέψη 28).

62 Σημείο 40 των παρουσών προτάσεων.

98. Συναφώς, πρέπει να παρατηρηθεί ότι το καθοριστικό κριτήριο για την εφαρμογή του άρθρου 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ αφορά τη σχέση αιτίου-αιτιατού που υφίσταται μεταξύ των κινήσεων κεφαλαίων και της παροχής χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών και όχι το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής του επίμαχου εθνικού μέτρου ή τη σχέση του περισσότερο με τον πάροχο των υπηρεσιών αυτών, παρά με τον αποδέκτη τους⁶³. Πράγματι, το πεδίο εφαρμογής της διατάξεως αυτής καθορίζεται διά παραπομπής στις κατηγορίες κινήσεων κεφαλαίων επί των οποίων είναι δυνατόν να επιβληθούν περιορισμοί⁶⁴.

99. Επιπλέον, είμαι της γνώμης ότι η έκφραση «κινήσεων κεφαλαίων [...] που αφορούν [...] παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών», κατά την έννοια του άρθρου 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, πρέπει να ερμηνεύεται στενά, υπό την έννοια ότι αφορά ένα μέτρο περιοριστικό των κινήσεων κεφαλαίων που συνεπάγονται παροχή υπηρεσιών και όχι των ίδιων των παρεχομένων υπηρεσιών. Πράγματι, όπως επεσήμανε ο γενικός εισαγγελέας P. Mengozzi στις προτάσεις του στην υπόθεση *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company*, η εν λόγω διάταξη αφορά, κατά το γράμμα της, τις κινήσεις κεφαλαίων στην περίπτωση που «αφορούν», δηλαδή συνεπάγονται, την παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών⁶⁵.

100. Εν προκειμένω, η επίμαχη κατηγορία κινήσεως κεφαλαίων είναι η καταβολή μερισμάτων σε συνταξιοδοτικό ταμείο. Είμαι της γνώμης ότι, όταν ένα συνταξιοδοτικό ταμείο λαμβάνει μερίσματα, δεν υφίσταται σχέση αιτίου-αιτιατού μεταξύ των κινήσεων κεφαλαίων και της παροχής χρηματοοικονομικών υπηρεσιών, δεδομένου ότι πρόκειται για άμεση απόκτηση συμμετοχών σε εταιρίες από επενδυτή ο οποίος επιδιώκει να διαφοροποιήσει το χαρτοφυλάκιό του με σκοπό την καλύτερη κατανομή του επενδυτικού κινδύνου. Όπως επισήμανε και η Επιτροπή, η απόκτηση συμμετοχών από συνταξιοδοτικό ταμείο και η στο πλαίσιο αυτής είσπραξη μερισμάτων αποσκοπούν κατά κύριο λόγο στη διατήρηση των στοιχείων του ενεργητικού του ταμείου, μέσω αυξημένης διαφοροποίησης και καλύτερης κατανομής των επενδυτικών κινδύνων, καθώς και των αποθεματικών που αυτό συστήνει προκειμένου να διασφαλίσει την εκ μέρους του τήρηση των υποχρεώσεων καταβολών συντάξεων προς τους ασφαλισμένους.

101. Εν κατακλείδι, ο επίμαχος περιορισμός προκαλείται από την εφαρμογή του μηχανισμού εξ ολοκλήρου συμψηφισμού του φόρου επί των μερισμάτων που εισπράττουν τα ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία, του οποίου δεν δικαιούνται να κάνουν χρήση τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία. Ωστόσο, ο εν λόγω περιορισμός δεν αφορά τις κινήσεις κεφαλαίων που συνδέονται με την παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών από το συνταξιοδοτικό ταμείο προς τους ασφαλισμένους του.

102. Κατά συνέπεια, είμαι της γνώμης ότι η ρήτρα *standstill* (διατηρήσεως της ισχύουσας καταστάσεως) του άρθρου 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ δεν εφαρμόζεται στον περιορισμό που προβλέπεται από την επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης γερμανική νομοθεσία.

63 Πρβλ. απόφαση της 21ης Μαΐου 2015, *Wagner-Raith* (C-560/13, EU:C:2015:347, σκέψεις 39, και 43 έως 45), με την οποία το Δικαστήριο έκρινε ότι το εθνικό μέτρο πρέπει να αφορά τις κινήσεις κεφαλαίων που έχουν αρκούντως στενή σχέση με την παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών, και ότι, προκειμένου να υφίσταται στενή σχέση, απαιτείται να υπάρχει σχέση αιτίου-αιτιατού μεταξύ της κινήσεως κεφαλαίων και της παροχής χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών.

64 Απόφαση της 15ης Φεβρουαρίου 2017, X (C-317/15, EU:C:2017:119, σκέψη 33 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

65 Βλ., γενικώς, προτάσεις του γενικού εισαγγελέα P. Mengozzi, της 6ης Νοεμβρίου 2013, στην υπόθεση *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company* (C-190/12, EU:C:2013:710, σημεία 73 έως 80).

V. Πρόταση

103. Κατόπιν των ανωτέρω, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα που υπέβαλε το Finanzgericht München (πρωτοβάθμιο φορολογικό δικαστήριο Μονάχου, Γερμανία) ως εξής:

- 1) Τα άρθρα 63 ΣΛΕΕ και 65 ΣΛΕΕ έχουν την έννοια ότι αντιτίθενται σε νομοθεσία κράτους μέλους η οποία επιβάλλει παρακράτηση στην πηγή επί των μερισμάτων που διανέμονται από εταιρία εγκατεστημένη στην ημεδαπή σε ημεδαπά και αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία και η οποία, προβλέποντας μηχανισμό εξ ολοκλήρου συμψηφισμού του εν λόγω παρακρατούμενου φόρου με τον φόρο εταιριών μόνον για τα ημεδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία, έχει ως συνέπεια τη σχεδόν ολική απαλλαγή των εν λόγω μερισμάτων από κάθε φορολογική επιβάρυνση, ενώ, για τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία, η εν λόγω παρακράτηση συνιστά οριστικό φόρο, καθόσον η πραγματική φορολογική επιβάρυνση που υφίστανται για τα μερίσματα αυτά τα αλλοδαπά συνταξιοδοτικά ταμεία στο εν λόγω κράτος είναι μεγαλύτερη από εκείνη των ημεδαπών συνταξιοδοτικών ταμείων, πράγμα που εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να εξακριβώσει αν ισχύει στην υπόθεση της κύριας δίκης.
- 2) Το άρθρο 64, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι εθνική νομοθεσία όπως η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης, η οποία δεν έχει ουσιωδώς τροποποιηθεί από την 31η Δεκεμβρίου 1993 και η οποία προβλέπει τον εξ ολοκλήρου συμψηφισμό του φόρου εισοδήματος από κεφάλαιο με τον φόρο εταιριών, δεν εμπίπτει στην παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών κατά την έννοια της εν λόγω διατάξεως.