



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
GIOVANNI PITRUZZELLA
esitatud 5. septembril 2019¹

Kohtuasi C-156/17

Köln-Aktienfonds Deka
versus
Staatssecretaris van Financiën,
menetluses osalesid:
Nederlandse Orde van Belastingadviseurs,
Loyens en Loeff NV

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Hoge Raad der Nederlanden (Madalmaade kõrgeim kohus))

Eelotsusetaotlus – Kapitali vaba liikumine – Piirangud – Vabalt võõrandatavatesse väärtpaberitesse ühisinvesteeringimiseks loodud ettevõtjatele (eurofondidele) makstavate dividendide maksustamine – Keeldumine taotluste rahuldamisest, mille mitteresidendist eurofond on esitanud, et saada tagasi residendist äriühingute makstud dividendidelt kinni peetud maks – Eurofondi aktsionäride koosseisu puudutavad nõuded – Nõuete täitmise tõendamine – Kaudne diskrimineerimine – Liikmesriigi turule omased faktilised tingimused – Dividendide edasimaksamise kohustus – Liikmesriikide maksustamispädevus – Kohustus, mille täitmine on võimatu või liiga raske – Mitteresidendist eurofondi asukohariigi õigusnormid

1. Käesoleva eelotsusetaotlusega palub Hoge Raad der Nederlanden (Madalmaade kõrgeim kohus) Euroopa Kohtul otsustada, kas fiskaalsete investeeringufondide maksustamist puudutavate Hollandi õigusnormide eri aspektid on kooskõlas ELTL artiklis 63 ette nähtud kapitali vaba liikumisega.²

2. Käesolevas kohtuasjas käsitletavat eelotsuse küsimused tekkisid vaidluses, mille üks pool on Saksamaal vabalt võõrandatavatesse väärtpaberitesse ühisinvesteeringimiseks asutatud ettevõtja (eurofond) Köln-Aktienfonds Deka (edaspidi „KA Deka“), teine pool Madalmaade maksuhaldur ning vaidlus puudutab seda, et maksuhaldur jättis rahuldamata taotlused, mille KA Deka oli esitanud, et saada fiskaalsete investeeringufondide kohta kehtivate õigusnormide alusel tagasi dividendimaks, mis oli kinni peetud Madalmaades asuvate äriühingute aktsiate dividendidest, mis olid talle välja makstud 2002.–2008. aastal.

3. Pärast seda, kui eelotsusetaotluse esitanud kohus 21. juuni 2018. aasta kohtuotsuse Fidelity Funds jt (C-480/16, EU:C:2018:480, edaspidi „kohtuotsus Fidelity Funds“) kuulutamise järel esimese eelotsuse küsimuse tagasi võttis, puudutab eelotsusetaotlus nüüd kõnealuste õigusnormide kooskõla ELTL artikliga 63 ainult seoses kahe tingimusega, mis neis õigusnormides on fiskaalsete investeeringufondide

¹ Algeel: itaalia.

² Euroopa Kohus on nende õigusnormide tollal kehtinud redaktsiooni teatavate aspektide kooskõla ELi õigusega juba käsitlenud 20. mai 2008. aasta kohtuotsuses Orange European Smallcap Fund (C-194/06, EU:C:2008:289).

kohta kehtivate eeskirjade kohaldamiseks ette nähtud ning millest sõltub kinnipeetud dividendimaksu tagasisaamisõiguse tunnustamine: esiteks seoses teatavate nõuetega, mis puudutavad selliste eeskirjade kohaldamist sooviva eurofondi aktsionäride koosseisu, ning teiseks seoses saadud kasumi edasijaotamise kohustusega.

4. Käesolevas kohtuasjas on esitatud tähtsaid ja delikaatseid küsimusi selle kohta, kuidas kooskõlastada liikmesriikide maksustamispädevust – mis avaldub muu hulgas vabaduses kehtestada nõudeid, mille täitmist peetakse teatud maksueeskirjade kohaldamiseks vajalikuks – ja EL toimimise lepingus ette nähtud põhivabaduste, täpsemalt kapitali vaba liikumise järgimise tagamise vajadust.

I. Õiguslik raamistik

5. Fiskaalsete investeerimisfondide õiguslikku staatust ja maksustamist reguleerib Madalmaade õiguses peamiselt ettevõtte tulumaksu käsitleva 1969. aasta seaduse (Wet op de vennootschapsbelasting 1969, edaspidi „Wet Vpb“) artikkel 28, mida muudeti 2007. aastal põhjalikult, ja dividendimaksu seaduse (Wet op de dividendbelasting) artikli 10 lõige 2.

6. Selle süsteemi eesmärk on seada fiskaalse investeerimisfondi aktsionärid või selles fondis osalust omavad isikud Madalmaades maksustamisel samasugusesse olukorda nagu füüsilised isikud, kes investeerivad otse. Süsteemiga püütakse lähendada fiskaalsete investeerimisfondide tehtud investeeringutest saadud tulu maksukoormust võimalikult suurel määral erainvestorite tehtud otseinvesteeringutest saadud tulu maksukoormusele.

7. Hoge Raad der Nederlanden (Madalmaade kõrgeim kohus) eelotsusetaotlusest selgub, et selle eesmärgi saavutamiseks oli põhikohtuasja jaoks olulisel ajavahemikul kehtinud Madalmaade õiguses ette nähtud, et fiskaalseid investeerimisfondide koheldakse õiguslikult ja maksualaselt järgmiselt.

8. Esiteks võis Wet Vpb artikli 28 lõike 2 redaktsiooni kohaselt, mis kehtis 2002.–2006. aastal, kvalifitseerida fiskaalseteks investeerimisfondideks Madalmaades asutatud aktsiaseltsid, osaühingud ja lepingulised investeerimisfondid, kelle eesmärk ja tegelik tegevus seisneb vara investeerimises ning kes vastavad samas lõikes ette nähtud tingimustele.³

9. Teiseks kehtis – ja kehtib praegugi – fiskaalsetele investeerimisfondidele ettevõtte tulumaksu nullmäär, mis on samaväärne sellest maksust vabastamisega.

10. Kolmandaks võis fiskaalne investeerimisfond juhul, kui tal oli osalus Madalmaades asuvas äriühingus ning ta sai sellest äriühingust dividende, taotleda tagasi Hollandi dividendimaksu, mille olid talle makstavatest dividendidest kinni pidanud neid dividende maksnud äriühingud. Investeeringuettevõtjatel, kes said dividende teistes riikides asutatud äriühingutelt, mis on selles riigis maksustatud, oli aga õigus hüvitisele. Need nõuded kehtivad praegugi.

11. Neljandaks olid ühisinvesteeringuettevõtjad – ja on praegugi – kohustatud maksma kogu saadud ja jaotatava kasumi (nii dividendid kui ka muud liiki kapitalitulu) kaheksa kuu jooksul pärast asjaomase majandusaasta lõppemist oma aktsionäridele või osakuomanikele välja (edaspidi „edasijaotamiskohustus“).⁴

3 2007. aastal tehtud seadusandlike muudatuste tulemusel kaotati esiteks asukohatingimus ning teiseks kehtestati fiskaalseks investeerimisfondiks kvalifitseerumiseks vajalike õiguslike vormide ammendava loetelu asemel säte, mille kohaselt võivad fiskaalseks investeerimisfondiks kvalifitseerimist taotleda ka üksused, kes on moodustatud mõne Euroopa Liidu liikmesriigi õiguse alusel, tingimuse, et need üksused „oleksid siiski samas olukorras“ ning „oleksid nii laadilt kui korralduselt sarnased“ Madalmaade õiguse alusel asutatud aktsiaseltside, osaühingute või lepinguliste fondidega.

4 Wet Vpb artikli 28 lõike 2 punkt b.

12. Viiendaks olid fiskaalsed investeerimisfondid oma aktsionäridele või osaluse omajatele dividende makstes kohustatud – ja on praegugi kohustatud – pidama kinni Madalmaade dividendimaksu. Selline kinnipeetav maks asendab fiskaalsele investeerimisfondile tehtavast väljamaksest kinni peetavat ja talle hiljem tagasi makstavat dividendimaksu. Nii ei ole fiskaalse investeerimisfondi kaudu investeerimine maksustamise poolest soodsam kui otseinvesteering.

13. Kuuendaks, tagamaks, et fiskaalsete investeerimisfondide kohta kehtivat normistikku kohaldataks ainult seda tüüpi investorite suhtes, kelle jaoks see oli mõeldud, olid asjasse puutuvates õigusnormides sätestatud teatavad aktsionäre või osaluste omajaid puudutavad nõuded, millele ettevõtjad pidid vastama, et neid saaks fiskaalseteks investeerimisfondideks kvalifitseerida (edaspidi „aktsionäride koosseisu puudutavad nõuded“).⁵

14. Ajavahemikus 2002–2006 reguleerisid aktsionäride koosseisu puudutavaid tingimusi Wet Vpb artikli 28 lõike 2 punktid c, d, e, f ja g. Neis õigusnormides eristati Amsterdami börsil ametlikult noteeritud aktsiate või osakutega ettevõtjaid ja seal noteerimata aktsiate või osakutega ettevõtjaid.

15. Täpsemalt jäeti Amsterdami börsil noteeritud aktsiate või osakutega ettevõtjad fiskaalseid investeerimisfondide puudutavate eeskirjade kohaldamisalast välja, kui 45% või rohkem nende aktsiatest või osakutest kuulus üksusele, kelle suhtes kohaldatakse kasumimaksu (ja kes ei ole Amsterdami börsil noteeritud aktsiate või osakutega fiskaalne investeerimisfond), või üksusele, kelle kasumit maksustatakse kasumimaksuga, mille koormus langeb aktsionäridele või osaluse omajatele. Lisaks ei saanud ettevõtja suhtes kohaldada fiskaalsete investeerimisfondide jaoks ette nähtud eeskirju, kui selles ettevõtjas kuulus üheleainsale füüsilisele isikule 25% või suurem osalus.

16. Amsterdami börsil noteerimata aktsiate või osakutega ettevõtjate suhtes võis fiskaalsete investeerimisfondide kohta kehtivaid eeskirju kohaldada tingimusel, et sisuliselt kuulub vähemalt 75% nende aktsiatest või osakutest füüsilistele isikutele, üksustele, kelle suhtes kasumimaksu ei kohaldata, näiteks pensionifondidele või heategevusorganisatsioonidele, või teistele fiskaalsetele investeerimisfondidele. Fiskaalsete investeerimisfondide kohta kehtivaid eeskirju ei saanud sellise ettevõtja suhtes kohaldada, kui ühel või mitmel füüsilisel isikul oli temas oluline osalus – ehk vähemalt 5% aktsiaid või osakuid. Kui investeerimisfondil oli investeerimisfondide üle tehtava järelevalve seadusele (Wet toezicht beleggingsinstellingen) vastav luba, langes olulise osaluse keeld ära ning selle asemel kehtis reegel, et ühelgi füüsilisel isikul ei või olla fondis 25% või suuremat osalust.

17. Fiskaalsete investeerimisfondide kohta kehtivate eeskirjade kohaldamiseks nõuti Amsterdami börsil ametlikult noteeritud aktsiate või osakutega ettevõtjatelt seega vähem rangeid tingimusi kui seal noteerimata aktsiate või osakutega ettevõtjatelt.

18. Pärast 2007. aastal tehtud seadusandlikke muudatusi kaotati eristus Amsterdami börsil ametlikult noteeritud aktsiate või osakutega ettevõtjate ning muude ettevõtjate vahel. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu otsusest ilmneb, et praegu on määrav see, kas aktsiad või osakud on lubatud finantsinstrumentide turul kauplemisele, nagu näeb ette finantsjärelevalve seadus,⁶ või kas fondil või fondi halduril on luba või ta on loanõudest sama seaduse kohaselt⁷ vabastatud.

⁵ Wet Vpb artikli 28 lõike 2 punkt c.

⁶ Täpsemalt selle seaduse artikkel 1:1.

⁷ Täpsemalt sellesama finantsjärelevalve seaduse artikli 2:65 või artikli 2:66 lõike 3 kohaselt.

II. Faktilised asjaolud, menetlus põhikohtuasjas ning eelotsuse küsimused

19. Köln-Aktiefonds Deka (edaspidi „KA Deka“) on Saksa õiguse alusel asutatud ja Saksamaal asuv investeerimisfond, kelle tegevus seisneb fondi vara investeerimises. KA Deka on direktiivi 85/611⁸ ja direktiivi 2009/65⁹ tähenduses eurofond. KA Deka emiteerib aktsiaid, mis on Saksa väärtpaberibörsil noteeritud. Nende aktsiatega kaubeldakse nn *global stream system*’i kaudu. Lepingulise fondina (*Sondervermögen*) oli KA Deka asjasse puutuval ajavahemikul vabastatud Saksamaal kehtivast ettevõtte tulumaksust.

20. KA Deka investeeris Madalmaades asuvatesse äriühingutesse, millest ta sai majandusaastatel 2002/2003–2007/2008 dividende. Neist dividendidest oli kinni peetud 15% määraga Madalmaade dividendimaks.¹⁰

21. Kuna KA Deka ei ole Madalmaades kohustatud eespool punktis 12 nimetatud dividendimaksu kinni pidama, jättis ta selle jaotatud kasumilt kinni pidamata.

22. KA Deka palus Madalmaade maksuhaldurilt, et talle tagastataks kõnealuste majandusaastate eest kinni peetud Madalmaade dividendimaks, mille kogusumma on ligikaudu 690 000 eurot.

23. Madalmaade maksuhaldur jättis KA Deka taotluse rahuldamata, mispeale viimane pöördus Rechtbank Zeeland-West-Brabanti (Zeeland-West-Brabanti kohus, Madalmaad) poole. Selles kohtus väitis KA Deka sisuliselt, et tema õigus maksutagastusele tuleneb ELTL artiklist 63, ning et tema olukord on sarnane Madalmaades asutatud investeerimisfondi omaga, kellel on fiskaalse investeerimisfondi staatus.

24. Kuna Rechtbank Zeeland-West-Brabant kahtles, milliseid kriteeriume KA Deka ja Madalmaades asuva fiskaalse investeerimisfondi staatusega investeerimisfondi võrdlemiseks kasutada, ning tema menetluses oli veel mitu sama esemega kohtuasja, otsustas ta esitada Hoge Raad der Nederlandenile (Madalmaade kõrgeim kohus), kes on esitanud eelotsusetaotluse, paar eelotsuse küsimust.

25. Selle kohta märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et aktsionäre puudutavate nõuete eesmärk on tagada, et fiskaalsete investeerimisfondide kohta kehtivaid eeskirju kohaldataks ainult seda tüüpi investorite suhtes, kelle jaoks need on mõeldud, ning et selliseid nõudeid kohaldatakse vahet tegemata nii residendist kui ka mitteresidendist üksuste suhtes, olenemata nende asutamis- või asukohariigist. Ka Madalmaades asuv investeerimisfond peab vastama aktsionäre puudutavatele nõuetele, et teda tunnustataks fiskaalse investeerimisfondina. KA Deka välja toodud asjaolu, et tal ei ole võimalik nende nõuete täitmist tõendada, sest ta ei tunne kauplemissüsteemi *global stream system* kasutamise tõttu oma aktsionäre, ei puutu eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates asjasse. Euroopa Kohtu praktikast ilmneb nimelt, et kui asjaomane isik ei suuda veenvalt tõendada, et ta vastab aktsionäre puudutavatele nõuetele, jäävad tagajärjed tema enda kanda.

26. Lisaks soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus edasijaotamiskohustuse kohta teada, kas välismaisele investeerimisfondile võib fiskaalse investeerimisfondi staatuse andmiseks seada tingimuse, et Madalmaades asuvatest äriühingutest saadud dividendid makstaks päriselt edasi, või piisab sellest, et neid dividende võetakse fondi asukohaliikmesriigis aktsionäride või osalust omavate isikute maksustamisel fiktiivselt arvesse.

8 Nõukogu 20. detsembri 1985. aasta direktiiv 85/611/EMÜ avatud investeerimisfondide (UCITS) käsitlevate õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta (eurofondide direktiiv) (EÜT 1985 L 375, lk 3; ELT eriväljaanne 06/01, lk 139).

9 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta direktiiv 2009/65/EÜ vabalt võrandatavatesse väärtpaberitesse ühiseks investeringuks loodud ettevõtjaid (eurofondid) käsitlevate õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta (ELT 2009, L 302, lk 32).

10 Vastavalt Saksamaa Liitvabariigi ja Madalmaade vahel 16. juunil 1959 sõlmitud maksustamislepingu – 4. juuni 2004. aasta kolmanda lisaprotokolliga muudetud redaktsiooni – artikli 13 kohaselt.

27. Kuna Hoge Raad der Nederlandenil (Madalmaade kõrgeim kohus) oli neile küsimustele vastamisel põhjendatud kahtlusi, esitas ta Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

- „1. Kas [ELTL artikliga 63] on vastuolus see, kui investeerimisfondile, kelle asukoht ei ole Madalmaades, jäetakse seetõttu, et ta ei ole kohustatud Madalmaade dividendimaksu kinni pidama, tagastamata Madalmaade dividendimaks, mis peeti kinni dividendidelt, mida investeerimisfond sai Madalmaades asuvatelt äriühingutelt, samas kui Madalmaades asuvale ühisinvesteeringuettevõtjale, kes Madalmaade dividendimaksu kinni pidades maksab investeeringutest saadud kasumi igal aastal enda osakuomanikele või osalust omavatele isikutele välja, dividendimaks tagastatakse?
2. Kas [ELTL artikliga 63] on vastuolus see, kui investeerimisfondile, mis ei asu Madalmaades, ei tagastata Madalmaade dividendimaksu, mis peeti kinni dividendidelt, mida ta sai Madalmaades asuvatelt äriühingutelt, seetõttu, et ta ei ole veenvalt tõendanud, et tema osakuomanike või osalust omavate isikute puhul on täidetud Madalmaade õigusnormides kehtestatud tingimused?
3. Kas [ELTL artikliga 63] on vastuolus see, kui investeerimisfondile, mis ei asu Madalmaades, ei tagastata Madalmaade dividendimaksu, mis peeti kinni dividendidelt, mida ta sai Madalmaades asuvatelt äriühingutelt, seetõttu, et ta ei jaotanud investeeringutest saadud kasumit täielikult hiljemalt kaheksandal kuul pärast majandusaasta lõppemist igal aastal enda osakuomanikele või osalust omavatele isikutele välja, kuigi tema asukohariigis kehtivate õigusnormide kohaselt kehtib tema investeeringutest saadud kasum osas, milles seda ei ole jaotatud a) jaotatud kasumina ja/või b) maksustatakse tema osakuomanikke või osalust omavaid isikuid asukohariigis nii, nagu oleks kasum välja jaotatud, samas kui dividendimaks tagastatakse Madalmaades asuvale ühisinvesteeringuettevõtjale, kes jaotab enda investeeringutest saadud kasumi – pidades kinni Madalmaade dividendimaksu – igal aastal täielikult enda osakuomanikele või osalust omavatele isikutele välja?“

III. Menetlus Euroopa Kohtus

28. Eelotsusetaotlus saabus Euroopa Kohtu kantseleisse 27. märtsil 2017. Kirjalikke seisukohti esitasid KA Deka, Nederlandse Orde van Belastingadviseurs (Madalmaade maksunõustajate koda), äriühing Loyens en Loef NV, Saksamaa valitsus ja Madalmaade valitsus ning Euroopa Komisjon.

29. Pärast kohtuotsuse Fidelity Funds kuulutamist palus Euroopa Kohtu kantselei 22. juuni 2018. aasta kirjaga, et eelotsusetaotluse esitanud kohus teataks Euroopa Kohtule, kas ta peab vajalikuks jääda oma eelotsusetaotluse juurde.

30. 3. detsembri 2018. aasta kirjaga teatas see kohus Euroopa Kohtule oma kavatsusest võtta esimene eelotsuse küsimus tagasi, kuid jääda teise ja kolmanda eelotsuse küsimuse juurde.

31. Kohtuistungil, mis toimus 22. mail 2019, osalesid KA Deka, Nederlandse Orde van Belastingadviseurs, äriühing Loyens en Loef NV, Saksamaa valitsus, Madalmaade valitsus ja komisjon.

IV. Õiguslik analüüs

A. Sissejuhatavad märkused

32. Kõigepealt tuleb märkida, et nüüd, kus eelotsusetaotluse esitanud kohus on esimese eelotsuse küsimuse kohtuotsust Fidelity Funds arvestades tagasi võtnud, on käesolevas kohtuasjas jäänud Euroopa Kohtule käsitlemiseks ainult teine ja kolmas eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimus.

33. Kohtuotsuses Fidelity Funds käsitleti nimelt Taani maksuõigusnorme, mis puudutavad Taani äriühingute poolt eurofondidele makstavate dividendide maksustamist ning mis sarnanevad mitmest aspektist nende Madalmaade õigusnormidega, mida käsitletakse sisuliselt sama esemega põhikohtuasjas.¹¹

34. Selles kohtuotsuses leidis Euroopa Kohus, et ELTL artiklit 63 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus sellised liikmesriigi õigusnormid, mille kohaselt peetakse selle liikmesriigi residendist äriühingu poolt mitteresidendist eurofondile välja makstud dividendidelt maks kinni, samas kui sellesama liikmesriigi residendist eurofondile tehtud dividendide väljamaksed on kinnipeetavast maksust vabastatud, tingimusel et see fond teeb oma osakuomanikele minimaalse jaotatava kasumi väljamakse või määrab minimaalse jaotatava kasumi tehniliselt kindlaks ning peab tegeliku või teoreetilise minimaalse jaotatava kasumi pealt maksu kinni osakuomanikele väljamakse tegemisel.

35. Euroopa Kohus leidis esiteks, et sellised riigisisised õigusnormid kujutavad endast kapitali vaba liikumise piirangut, mis on ELTL artikliga 63 põhimõtteliselt keelatud,¹² ja teiseks, et seda ei saa põhjendada ei residendist ja mitteresidendist eurofondide objektiivse erinevusega ega ülekaaluka üldise huviga, täpsemalt ei vajadusega tagada maksustamispädevuse tasakaalustatud jaotus liikmesriikide vahel ega vajadusega säilitada maksustamissüsteemi ühtsus¹³.

36. Oma 3. detsembri 2018. aasta kirjaga teatas eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtule, et vastuse esimesele eelotsuse küsimusele, nimelt kas sellised õigusnormid nagu Madalmaade omad, mille alusel jäetakse mitteresidendist eurofondile tagastamata maks, mis on kinni peetud residendist äriühingute makstud dividendidelt, samas kui residendist eurofondile see maks tagastatakse, on ELTL artikliga 63 kooskõlas, võib tema arvates saada kohtuotsusest Fidelity Funds.

37. Samas kirjas teatas eelotsusetaotluse esitanud kohus aga, et teisele ja kolmandale eelotsuse küsimusele, nimelt kas see, kui mitteresidendist eurofondile jäetakse kinnipeetud maks tagastamata sätete kohaselt, milles on esiteks ette nähtud sellised aktsionäre puudutavad nõuded, nagu on mainitud eespool punktides 15 ja 16, ning teiseks eespool punktis 11 mainitud edasijaotamiskohustus, on ELTL artikliga 63 kooskõlas, selles kohtuotsuses täielikult ei vastatud.

38. Seega piirdub käesoleva kohtuasja ese nüüd nende kahe eelotsuse küsimusega. Neile küsimustele vastamiseks on minu arvates aga mõttekas kõigepealt analüüsida kohtupraktika põhimõtteid, mille Euroopa Kohus on kapitali vaba liikumise valdkonnas välja töötanud, eriti dividendide maksustamist puudutavates kohtuasjades.

B. Kohtupraktika põhimõtted kapitali vaba liikumise valdkonnas, eriti seoses dividendide maksustamisega

39. Esiteks, mis puutub selle analüüsimisse, kas liikmesriigi õigusnormid kujutavad endast kapitali vaba liikumise piirangut, tuleb kõigepealt meenutada, et Euroopa Kohus on mitu korda toonitanud, et liikmesriigid peavad oma pädevuse teostamisel otsese maksustamise valdkonnas järgima liidu õigust ja eelkõige EL toimimise lepinguga tagatud põhivabadusi.¹⁴

¹¹ Vt kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 52 ja eespool punkt 6.

¹² Vt kohtuotsuse Fidelity Funds punktid 40–45.

¹³ Vt esimese kohta kohtuotsuse Fidelity Funds punktid 49–63 ning teise kohta sama kohtuotsuse punktid 66–76 ja 77–86.

¹⁴ Vt muu hulgas 25. juuli 2018. aasta kohtuotsus TTL (C-553/16, EU:C:2018:604, punkt 44 ja seal viidatud kohtupraktika).

40. Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt kuuluvad ELTL artikli 63 lõikega 1 keelatud meetmete hulka sellised kapitali liikumise piirangud, mis võivad pärssida mitteresidentide tahet liikmesriiki investeerida või pärssida selle liikmesriigi residentide tahet investeerida teistesse liikmesriikidesse.¹⁵

41. Samuti nähtub Euroopa Kohtu praktikast, et erinev kohtlemine, mis põhineb objektiivsetel kriteeriumidel, võib piiriülesed olukorrad *de facto* ebasoodsamaks muuta ning põhjustada kaudset diskrimineerimist, mis on vastuolus Euroopa Liidu toimimise lepingus tagatud põhivabadustega.¹⁶

42. Mis sellesse puutub, siis on Euroopa Kohus leidnud teenuste osutamise vabaduse valdkonnas, et ka sellised riigisisised õigusnormid, mida kohaldatakse vahet tegemata kõikide teenuste suhtes olenemata teenuse osutaja asukohast, võivad kujutada endast teenuste osutamise vabaduse piirangut, kui nendega antakse soodustus ainult selliste teenuste kasutajatele, mille puhul on täidetud sellele riigisisesele turule omased tingimused, ja välistatakse selle soodustuse saajate hulgast need, kes kasutavad teenuseid, mis on küll sisuliselt sarnased, kuid mille puhul ei ole täidetud nendes õigusnormides ette nähtud eritingimused. Nimelt mõjutavad need õigusnormid teenuste kasutajate olukorda kui sellist ja võivad seega pärssida nende soovi teatud teenuste osutajate teenuseid kasutada, kui viimaste pakutavate teenuste puhul ei ole täidetud nendes õigusnormides ette nähtud tingimused, millest sõltub seega juurdepääs turule.¹⁷

43. See kohtupraktika on kohaldatav ka kapitali vaba liikumise valdkonnas.¹⁸

44. Sellest järeldub, et sellised liikmesriigi õigusnormid, mida kohaldatakse vahet tegemata nii residentide kui ka mitteresidentide suhtes, võivad kujutada endast kapitali vaba liikumise piirangut, kui nende kohaselt maksustatakse soodsamalt ainult neid üksusi, kes täidavad sellele riigisisesele turule omaseid tingimusi, ja välistatakse selle soodustuse saajate hulgast üksused, kes on küll sisuliselt sarnased, kuid ei vasta nendes õigusnormides sellise maksusoodustuse jaoks ette nähtud eritingimustele.

45. Sellised õigusnormid võivad mõjutada mitteresidente, kes ei vasta neis õigusnormides ette nähtud eritingimustele – mis on eriomased selle liikmesriigi turule –, jätma kõnealusesse liikmesriiki investeerimata ning mõjutada selle liikmesriigi residendist investoreid jätma mitteresidendist üksustesse investeerimata.

46. Teiseks olgu samuti märgitud, et otsese maksustamise valdkonnas tuleb EL toimimise lepingu põhivabadusi puudutavate sätete kohaldamist kooskõlastada liikmesriikide maksustamispädevusega, mis tuleneb maksude kuulumisest nende pädevusvaldkonda.

47. Selle kohta on Euroopa Kohus leidnud, et igal liikmesriigil on kohustus luua ühenduse õigust arvestades oma süsteem jaotatud kasumi maksustamiseks ning täpsemalt määratleda selle raames maksubaas ja maksumäärad, mida kohaldatakse dividendide maksuva äriühingu ja/või nende saaja suhtes, kui nad on selles riigis kohustatud maksu tasuma,¹⁹ tingimusel et see kord ei sisalda EL toimimise lepinguga keelatud diskrimineerimist²⁰.

15 Vt kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 40 ja seal viidatud kohtupraktika.

16 Vt selle kohta muu hulgas asutamisvabaduse teemal 5. veebruari 2014. aasta kohtuotsus Hervis Sport- és Divatkereskedelmi (C-385/12, EU:C:2014:47, punktid 37–41).

17 Vt 8. juuni 2017. aasta kohtuotsus Van der Weegen ja Pot (C-580/15, EU:C:2017:429, punkt 29 ja seal viidatud kohtupraktika).

18 Vt selle kohta 10. novembri 2011. aasta kohtuotsus komisjon vs. Portugal (C-212/09, EU:C:2011:717, punkt 65), mis puudutab kapitali vaba liikumist, ning millele Euroopa Kohus viitas eelmises joonealuses märkuses viidatud kohtuotsuse Van der Weegen punktis 29 seal väljendatud kohtupraktikapõhimõtte alusena.

19 Vt 12. detsembri 2006. aasta kohtuotsus Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04, EU:C:2006:774, punkt 50).

20 13. novembri 2012. aasta kohtuotsus Test Claimants in the FII Group Litigation (C-35/11, EU:C:2012:707, punkt 40) ja 11. septembri 2014. aasta kohtuotsus Kronos International (C-47/12, EU:C:2014:2200, punkt 68 ja seal viidatud kohtupraktika).

48. Pealegi jääb liidu tasandi ühtlustamis- või harmoneerimismeetmete puudumisel liikmesriikidele õigus määrata ühepoolsete meetmetega või välislepingutega kindlaks maksualase pädevuse jaotuse kriteeriumid.²¹

49. Euroopa Kohus järeltas sellest, et sellisest pädevusest tuleneb esiteks, et liikmesriik ei ole kohustatud kohandama oma maksusüsteeme teiste liikmesriikide süsteemidega,²² ja teiseks, et teda ei saa kohustada võtma oma maksuõigusnormide kohaldamisel arvesse teise liikmesriigi õigusnormide eripärast tuleneda võivaid ebasoodsaid tagajärgi. Otsest maksustamist puudutavate liidu õigusnormide praeguses seisus ei saa EL toimimise lepingu põhivabadusi puudutavaid sätteid mõista nii, et liikmesriik on kohustatud kehtestama oma maksuõigusnormid sõltuvalt teise liikmesriigi normidest, et igal juhul oleks tagatud maksustamine, mis kaotab kõik liikmesriikide maksualastest õigusaktidest tulenevad erinevused.²³

50. Just sellises kontekstis tuleb kolmandaks tegelda kohtuistungil põhjalikult arutatud küsimusega, kas olukorras, kus on tegemist objektiivsete nõuetega, mida kohaldatakse vahet tegemata nii residentide kui ka mitteresidentide suhtes, kuid mis tegelikult põhjustavad kaudset piirangut, on Euroopa Liidu toimimise lepinguga tagatud põhivabaduste piiramise tuvastamiseks vaja, et mitteresidentidel oleks selliseid nõudeid võimatu täita, või hoopis piisab sellest, et neil on neid kõigest raskem täita.

51. Selles küsimuses on kaks vastanduvat seisukohta. Ühest küljest väitis Saksamaa valitsus, et seda küsimust ei ole kohtupraktikas veel lahendatud ning et olukorras, kus mitteresidentidel on liikmesriigi õigusnormides ette nähtud nõudeid kõigest raskem täita, ei ole võimalik järeltasda, et eksisteerib maksude valdkonna põhivabaduste piirang; viimast on Saksamaa väitel võimalik konstateerida ainult siis, kui nimetatud nõuete täitmine on nende jaoks võimatu. Vastupidine lahendus sekkuks selle riigi arvates nimelt liikmesriikide maksualasesse sõltumatusse, mida aluslepingud tunnustavad. Teisest küljest pooldas komisjon vastupidist seisukohta, mille kohaselt ei ole põhivabaduste piirangu tuvastamiseks vaja, et mitteresidentidel oleks nõudeid täita absoluutselt võimatu. Tema arvates piisab sellest, kui neil isikutel on kõnealustes liikmesriigi õigusnormides ette nähtud nõudeid raskem täita.

52. Selle kohta näitab asjakohane kohtupraktika, et Euroopa Kohus on mitmel juhul tuvastanud Euroopa Liidu toimimise lepinguga tagatud põhivabaduste piirangu, ilma et oleks vaja, et mitteresidentidel oleks kohaldatavates liikmesriigi õigusnormides ette nähtud tingimusi absoluutselt võimatu täita, ning seda ka maksude valdkonnas.

53. Nii näiteks leidis Euroopa Kohus 8. juuni 2017. aasta kohtuotsuses Van der Weegen ja Pot (C-580/15, EU:C:2017:429), et tegemist on ELTL artikli 56 tähenduses teenuste osutamise vabaduse piiramisega, kuigi välismaistel krediitdiasutustel ei ole *de facto* ega *de jure* võimatu täita tingimusi, mis on Belgia õigusnormides kõnealuse maksuvabastuse kohaldamiseks ette nähtud.²⁴

21 Vt selle kohta 20. mai 2008. aasta kohtuotsus Orange European Smallcap Fund (C-194/06, EU:C:2008:289, punkt 48) ja 30. juuni 2016. aasta kohtuotsus Riskin ja Timmermans (C-176/15, EU:C:2016:488, punkt 29).

22 Vt selle kohta 10. juuni 2015. aasta kohtuotsus X (C-686/13, EU:C:2015:375, punktid 33 ja 34 ja seal viidatud kohtupraktika).

23 Vt selle kohta 23. oktoobri 2008. aasta kohtuotsus Krankenhaus Ruhesitz am Wannsee-Seniorenheimstatt (C-157/07, EU:C:2008:588, punktid 49 ja 50 ja seal viidatud kohtupraktika).

24 Vt eriti selle kohtuotsuse punktid 31–35.

54. Samamoodi tuvastas Euroopa Kohus 9. oktoobri 2014. aasta kohtuotsuses van Caster (C-326/12, EU:C:2014:2269) kapitali vaba liikumise piirangu olukorras, kus mitteresidendist fondidel ei olnud liikmesriigi maksuõigusnormides ette nähtud kohustusi võimatu täita.²⁵

55. Lisaks näitab see kohtupraktika ka seda, et Euroopa Kohus ei ole asunud seisukohale, et EL toimimise lepingu sätetega tagatud põhivabaduste piirangu esinemiseks piisaks sellest, et liikmesriigi õigusnormides ette nähtud nõudeid, mida kohaldatakse vahet tegemata, on mitteresidentidel lihtsalt raskem täita. Kooskõlas piirangu mõistega²⁶ peab raskusaste olema selline, et see pärsiks tahtmist neid vabadusi kasutada.

56. Mis puutub liikmesriikide maksualasesse sõltumatusse, millele juhib tähelepanu Saksamaa valitsus, jagan ma komisjoni seisukohta, millele see valitsus viitas, nimelt et siis, kui siseturu vabaduste kontekstis hinnatakse mõnd maksu, tuleb sellele läheneda paindlikumalt, sest mis tahes maksu kohaldamine võib juba põhimõtteliselt majandustegevust takistada või pärssida ning seega tooks juba maksustamine ise kaasa potentsiaalse piirangu.²⁷

57. Kuid maksustamine jääb liidu õiguse kohaldamisalast põhimõtteliselt välja ainult juhul, kui võetak maks ei ole ei ilmselt ega varjatult diskrimineeriv ja seega maksustatakse sellega võrdselt kõiki liidu kodanikke või kõiki ettevõtjaid, kes seda samasuguses olukorras tasuvad. Kui aga liikmesriigi maksuõigusnormide kohaldamise tagajärjel koheldakse mitteresidente ebasoodsamalt kui residente, piiravad liikmesriigi maksualast sõltumatust ELTL põhiõigusi puudutavad sätted.²⁸

58. Lisan selle kohta, et EL toimimise lepinguga tagatud põhivabaduste austamise vajadus, mis piirab liikmesriikide maksualase sõltumatuse teostamist, eeldab, et kui need riigid määravad seda sõltumatust teostades kindlaks soodsama maksustamise tingimused, ei tohi nad kehtestada nõudeid, mille täitmine osutuks mitteresidentidel võimatuks või liiga raskeks.

59. Minu arvates tuleneb sellest liikmesriigi õigusnormides soodsama maksustamise tingimuseks seatud nõude kohaldamisest see, et kui mitteresidendil on sellist nõuet võimatu või liiga raske täita, siis ei tohi kõnealune liikmesriik teda selle nõude täitmatajätmise pärast erinevalt kohelda, kui tema asukohariigi õigusnormide kohaselt saab selle nõude sisuliselt täidetuks lugeda.

60. Sellistel juhtudel tuleb aga sellel mitteresidendil endal kõnealuse liikmesriigi maksuhaldurile tõendada nii seda, et tal on kõnealustes liikmesriigi õigusnormides ette nähtud nõuet võimatu või liiga raske täita, kui ka seda, et tema elu- või asukohaliikmesriigi õiguse kohaselt on see nõue sisuliselt täidetud.

61. Neljandaks tuleb võimaliku põhjendatuse kohta märkida, et ELTL artikli 65 lõike 1 punkti a kohaselt ei mõjuta ELTL artikkel 63 liikmesriikide õigust kohaldada oma maksuseaduste vastavaid sätteid, mis eristavad maksumaksjaid, kes ei ole oma elukoha või kapitali investeerimise koha seisukohast samas olukorras.

25 Selle kohtulahendi analüüsimisel saadud järeldusele ei räägi minu hinnangul vastu 14. aprilli 2016. aasta kohtuotsus Sparkasse Allgäu (C-522/14, EU:C:2016:253), millele viitas kohtuistungil Saksamaa valitsus. Selles kohtuotsuses leidis Euroopa Kohus, et ELTL artikliga 49 ei ole vastuolus liikmesriigi õigusnorm, mis kohustab selles liikmesriigis asuvaid krediitiasutusi avaldama riigisisestele ametivõimudele teavet teises liikmesriigis asuvas filiaalis, mis ei ole õiguslikult iseseisev, hoiustatud või hallatud vara kohta selle vara esimese liikmesriigi residendist omaniku surma korral, kui teises liikmesriigis ei ole võrreldavat andmete avaldamise kohustust ette nähtud ja kui sealse krediitiasutused peavad hoidma pangasaladust, mille rikkumise eest karistatakse kriminaalkorras. Sisuliselt tunnustas Euroopa Kohus selles kohtuotsuses liikmesriikide vabadust laiendada üht maksukontrolli tõhususe tagamiseks mõeldud kohustust selle liikmesriigi krediitiasutuste välismaal tegutsevatele filiaalidele, mis ei ole õiguslikult iseseisvad (vt täpsemalt selle kohtuotsuse punkt 29).

26 Kapitali vaba liikumise piirangu mõiste kohta vt eespool punkt 40.

27 Saksamaa valitsus viitas kohtuistungil sõnaselgelt seisukohtadele, mille komisjon on esitanud pooleliolevas kohtuasjas Société Générale, C-565/18.

28 Vt eespool punkt 39 ja punkti 47 lõpp ja seal viidatud kohtupraktika.

62. Selle kohta ilmneb väljakujunenud praktikast, et seda sätet kui erandit kapitali vaba liikumise aluspõhimõttest tuleb tõlgendada kitsalt. Järelikult ei saa seda tõlgendada nii, et mis tahes maksuseadus, mis eristab maksukohustuslasi nende elukoha põhjal või selle põhjal, millisesse liikmesriiki nad oma kapitali investeerivad, on automaatselt EL toimimise lepinguga kooskõlas. Nimelt on ELTL artikli 65 lõike 1 punktis a ette nähtud erand ise piiratud ELTL artikli 65 lõikega 3, milles on ette nähtud, et lõikes 1 osutatud riigisisised õigusnormid „ei tohi kujutada endast suvalise diskrimineerimise vahendit ega varjatud piirangut kapitali ja maksete vabale liikumisele [ELTL] artikli 63 tähenduses“.²⁹

63. Seega tuleb ELTL artikli 65 lõike 1 punkti a alusel lubatud erinevat kohtlemist eristada diskrimineerimisest, mis on ELTL artikli 65 lõikega 3 keelatud. Ent Euroopa Kohtu praktikast ilmneb, et selleks, et riigisiseseid maksuõigusnorme saaks pidada kapitali vaba liikumist käsitlevate aluslepingu sätetega kooskõlas olevaks, peab erinev kohtlemine puudutama olukordi, mis ei ole objektiivselt sarnased, või olema põhjendatud ülekaaluka üldise huviga.³⁰

64. Ülekaaluka üldise huviga seotud põhjenduste hulka, mida Euroopa Kohus on oma praktikas tunnustanud, kuuluvad muu hulgas liikmesriikidevahelise maksustamispädevuse tasakaalustatud jaotuse tagamise vajadus,³¹ maksusüsteemi ühtsuse säilitamise vajadus,³² vajadus tagada maksujärelevalve tõhusus³³ ning kutse-eeskirjad, mille eesmärk on kaitsta teenuse saajaid, finantssektori hea maine ja tarbijakaitse³⁴.

65. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu teisele ja kolmandale eelotsuse küsimusele tuleb vastata just neist kohtupraktika põhimõtetest lähtudes.

C. Teine eelotsuse küsimus

66. Oma teise eelotsuse küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitada, kas ELTL artiklit 63 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus niisugused liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas ja mille kohaselt jäetakse mitteresidendist eurofondile tagastamata selles liikmesriigis asuvatelt üksustelt saadud dividendidelt kinni peetud dividendimaks, kuna ta ei ole tõendanud, et vastab selle liikmesriigi õigusnormides ette nähtud nõuetele, mis puudutavad tema aktsionäride koosseisu.

67. Nagu võib järeldada kirjeldusest, mille eelotsusetaotluse esitanud kohus põhikohtuasjas käsitletavatest Madalmaade õigusnormidest andis, pidi fiskaalse investeerimisfondi staatust kasutada sooviv eurofond kinnipeetud dividendimaksu tagasisaamiseks juhul, kui dividendid on saadud osalusest Madalmaades asuvates äriühingutes, tõendama, et ta täidab põhikohtuasja jaoks olulisel ajavahemikul kehtinud õigusnormides ette nähtud nõudeid, mis puudutavad aktsionäride koosseisu ning millele on viidatud eespool punktides 14–16.

68. Samuti nähtub eelotsusetaotlusest, et nende aktsionäre puudutavate nõuete esemärk oli tagada, et fiskaalsetele investeerimisfondidele kehtivaid eeskirju kohaldataks ainult seda tüüpi investorite suhtes, kelle jaoks need olid mõeldud. Seega on need sisuliselt kuritarvituste vastased sätted.

29 Vt kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 47 ja seal viidatud kohtupraktika.

30 Vt kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 48 ja seal viidatud kohtupraktika.

31 Vt *ex multis* 10. aprilli 2014. aasta kohtuotsus Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punkt 99 ja seal viidatud kohtupraktika).

32 10. mai 2012. aasta kohtuotsus Santander Asset Management SGIIC jt (C-338/11–C-347/11, EU:C:2012:286, punkt 50 ja seal viidatud kohtupraktika).

33 Vt *ex multis* 9. oktoobri 2014. aasta kohtuotsus van Caster (C-326/12, EU:C:2014:2269, punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika).

34 14. veebruari 2019. aasta kohtuotsus Milivojević (C-630/17, EU:C:2019:123, punkt 71 ja seal viidatud kohtupraktika).

69. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimuse sõnastust arvesse võttes palutakse sellega selgitada, kas ELTL artikliga 63 on kooskõlas aktsionäre puudutavate nõuete täitmise *tõendamise* kohustus, mitte nende nõuete kui niisuguste kehtestamine.

70. Seoses sellega tuleb märkida, et liikmesriikide maksualase sõltumatuse põhimõtte kohaselt, mida mainiti eespool punktides 47–49, määravad liikmesriigid ise kindlaks, milliseid tõendeid on nende riigisisese süsteemi kohaselt teatavate maksustamismäärade kohaldamiseks vaja.³⁵

71. Järelikult on liikmesriigi maksuhalduril õigus nõuda maksumaksjalt tõendeid, mida ta peab vajalikuks, et hinnata, kas asjaomaste õigusnormidega kehtestatud maksusoodustuse saamise tingimused on täidetud, ning kas seega anda seda soodustust või mitte.³⁶

72. Sellegipoolest on liikmesriigid selle maksualase sõltumatuse teostamisel kohustatud järgima liidu õigusest tulenevaid kohustusi, eriti neid, mis on kehtestatud kapitali vaba liikumist käsitlevate aluslepingu sätetega³⁷, millest tuleneb, et potentsiaalsetele mitteresidendist soodustusesaajatele ei tohi seada ülemäärast halduskoormust, mis teeks kõnealuste maksustamismäärade alusel soodustuse saamise neil tegelikult võimatuks³⁸.

73. Sellest seisukohast tuleks tõendite esitamise kohustust hinnata kriitiliselt näiteks siis, kui põhjus, miks seda täita ei saa, seisneb selles, et tõendeid nõutakse asukohariigi mudeli järgi, mida ei saa välisriigi asjaolude juures kasutada, ilma et neid tõendeid oleks tegelikult tingimata vaja.³⁹

74. Käesoleval juhul selgub eelotsusetaotlusest, et KA Dekal on oma valitud kauplemissüsteemi ehk *global stream system*'i tõttu, mis ei võimalda tal oma aktsionäre teada, võimatu tõendada, et ta täidab aktsionäre puudutavaid nõudeid, mis on asjasse puutuvates õigusnormides ette nähtud.

75. Seega tundub, et käesolevas kohtuasjas tekib probleem puhtalt faktilisel tasandil. Isegi kui selline tõendamine lõpuks luhtub, sest äriühingu osade omanikul ei ole ei õiguslikult ega faktiliselt võimalik nimetatud teavet hankida, tuleb seda minu hinnangul pidada äriühingu osade omaniku vastutusvaldkonda kuuluvaks.⁴⁰

76. Kui huvitatud isik andmeid ei esita, võib kõnealune maksuhaldur seega minu arvates soovitud maksusoodustuse andmata jätta. Nagu Euroopa Kohus on juba leidnud, ei ole see, et huvitatud isik ei saa teavet kätte, põhimõtteliselt probleem, millega peaks tegelema asjaomane liikmesriik.⁴¹ Teisisõnu, nagu eelotsusetaotluse esitanud kohus märkis, tuleb selle tagajärgi, et huvitatud isik ei suuda asjasse puutuvates maksuõigusnormides sätestatud nõuete täitmist tõendada, kanda tal endal.

77. Sellegipoolest on veel kolm kaalutlust, mis tunduvad olevat selles suhtes olulised.

78. Esiteks väideti Euroopa Kohtus, et aktsionäre puudutavate nõuete täitmiseks vajaliku teabe andmine maksuhaldurile on isikuandmete kaitse alaste õigusnormide tõttu õiguslikult võimatu.

35 Vt selle kohta 30. juuni 2011. aasta kohtuotsus Meilicke jt (C-262/09, EU:C:2011:438, punkt 37).

36 Vt 10. veebruari 2011. aasta kohtuotsus Haribo (C-436/08 ja C-437/08, EU:C:2011:61, punkt 95 ja seal viidatud kohtupraktika) ning 30. juuni 2011. aasta kohtuotsus Meilicke jt (C-262/09, EU:C:2011:438, punkt 45).

37 Vt eriti maksuõigusnormides ette nähtud tingimuste täitmise tõendamise kohta 30. juuni 2011. aasta kohtuotsus Meilicke jt (C-262/09, EU:C:2011:438, punkt 45).

38 Vt selle kohta 10. veebruari 2011. aasta kohtuotsus Haribo (C-436/08 ja C-437/08, EU:C:2011:61, punktid 96 ja 97) ning 30. juuni 2011. aasta kohtuotsus Meilicke jt (C-262/09, EU:C:2011:438, punkt 46).

39 Vt sama kohtujurist Kokott'i ettepanekus liidetud kohtuasjades Haribo (C-436/08 ja C-437/08, EU:C:2010:668, punkt 54).

40 Vt selle kohta kohtujurist Kokott'i ettepanekus liidetud kohtuasjades Haribo (C-436/08 ja C-437/08, EU:C:2010:668, punkt 58).

41 Vt selle kohta 10. veebruari 2011. aasta kohtuotsus Haribo (C-436/08 ja C-437/08, EU:C:2011:61, punkt 98) ning 30. juuni 2011. aasta kohtuotsus Meilicke jt (C-262/09, EU:C:2011:438, punkt 48).

79. Selle kohta märgin kõigepealt, et eurofondi aktsionäre ja seal osalust omavaid isikuid puudutavat teavet (näiteks eurofondi aktsionäridest või selles osalust omavate füüsiliste isikute nimesid) sisaldava registri koostamine ja selle edastamine Madalmaade maksuhaldurile on „isikuandmete töötlemine“ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 24. oktoobri 1995. aasta direktiivi 95/46/EÜ üksikisikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel ja selliste andmete vaba liikumise kohta⁴² – põhikohtuasja jaoks olulisel ajavahemikul kehtinud õigusakti – artikli 2 punkti b tähenduses.

80. Seoses sellega tuleb ka märkida, et selle direktiivi artikli 7 punktis e on ette nähtud, et isikuandmete töötlemine on seaduslik, kui „töötlemine on vajalik üldiste huvidega seotud ülesande täitmiseks või sellise avaliku võimu teostamiseks, mis on tehtud ülesandeks volitatud töötlejale või andmeid saavale kolmandale isikule“.

81. Euroopa Kohtu praktikast ilmneb, et maksude kogumist ja maksupettustega võitlemist, mille jaoks asjaomaste eurofondide aktsionäre või neis fondides osalust omavaid isikuid puudutavad ja maksuhalduritele edastatavad dokumendid on koostatud, tuleb pidada selle sätte tähenduses avalike huvidega seotud ülesanneteks,⁴³ nii et seda võib käsitada olukorrana, mis kuulub ammendavasse ja piiravasse loetellu juhtudest, millal isikuandmete töötlemist võib direktiivi 95/46 artikli 7 kohaselt seaduslikuks pidada⁴⁴.

82. Teiseks tuleb märkida, et Euroopa Kohtus väideti, et praktikas nõuab Madalmaade maksuhaldur aktsionäre puudutavate nõuete täitmise kontrollimiseks teavet ainult mitteresidendist, mitte residendist eurofondidelt. Seda asjaolu tuleb kontrollida eelotsusetaotluse esitanud kohtul, kuid on ilmne, et kui see peaks tõesti nii olema, on selline mitteresidendist eurofonde diskrimineerival kohaldamisel liidu õigusega kooskõlas olemisega selgelt probleeme.

83. Kolmandaks tuleb kontrollida, kas põhikohtuasja jaoks olulisel ajavahemikul kehtinud õigusnormid, kus olid sätestatud fiskaalsete investeerimisfondide staatuse saamiseks vajalikud aktsionäre puudutavad nõuded, põhjustavad iseenesest ELTL artikli 63 tähenduses kapitali vaba liikumise piirangut selles mõttes, nagu on kirjeldatud eespool punktis 40.

84. Selle kohta märgin kõigepealt, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu kirjeldusest ilmneb punktis 82 mainitud reservatsiooniga, et need sätted olid vahet tegemata kohaldatavad nii residendist kui ka mitteresidendist eurofondide suhtes, kes pidid mõlemad neid nõudeid täitma, et neid koheldaks nagu fiskaalseid investeerimisfonde.

85. Sellegipoolest tuleb eespool punktides 42–45 sõnastatud kohtupraktika põhimõtete kohaselt kontrollida, kas isegi kui aktsionäre puudutavaid nõudeid sisaldavad sätted on vahet tegemata kohaldatavad, on neis juttu Madalmaade turule omastest eritingimustest, mis mõjutab mitteresidendist eurofonde, kes ei suuda selliseid tingimusi täita, jätma Madalmaadesse investeerimata ning Madalmaade residendist investoreid jätma investeerimata mitteresidendist eurofondidesse.

86. Selle kohta märgin, et kuni 2007. aastal tehtud seadusandlike muudatuste kehtestamiseni tehti kõnealuste sätete kohaselt vahet Amsterdamis börsil ametlikult noteeritud aktsiate või osakutega ettevõtjate ning seal ametlikult noteerimata aktsiate või osakutega ettevõtjate vahel. Esimestele kehtisid aktsionäre puudutavad nõuded, mida on mainitud eespool punktis 15 ning mis olid vähem ranged kui punktis 16 nimetatud nõuded, mida pidid fiskaalse investeerimisfondi staatuse saamiseks täitma teist tüüpi organisatsioonid.

42 EÜT 1995, L 281, lk 31; ELT eriväljaanne 13/15, lk 355. Vt seoses sellega 27. septembri 2017. aasta kohtuotsus Puškár (C-73/16, EU:C:2017:725, punkt 103).

43 27. septembri 2017. aasta kohtuotsus Puškár (C-73/16, EU:C:2017:725, punkt 108).

44 *Ibidem*, punkt 105 ja seal viidatud kohtupraktika.

87. Selline erinev kohtlemine börsil noteerimise kriteeriumi alusel äratub kahtlust. Ei ole nimelt selge, miks peaks see olema asjakohane kriteerium, mille alusel leevendada eurofondidele seatavaid nõudeid, mille täitmise korral neid koheldakse nagu fiskaalseid investeerimisfondide. Sedalaadi kriteeriumi kasutamine võib tegelikult kaasa tuua selle, et fiskaalsete investeerimisfondide staatuse kasutamise eesõigus, kui mitte lausa ainuõigus, on residendist üksustel, kes suudavad ainsana neid nõudeid täita, nii et sisuliselt sarnased mitteresidendist üksused jäävad soodsama maksustamise võimalusest ilma. Kui see peaks nii olema, põhjustavad kõnealused sätted eespool punktides 44–45 nimetatud tähenduses piirangut.

88. Lisaks olen seisukohal, et Euroopa Kohtu toimik ei sisalda piisavalt teavet, et selle aspekti kohta järeldust teha. Niisiis tuleb see, kas kõnealused sätted sisaldavad kapitali vaba liikumise piirangut või mitte, kindlaks teha liikmesriigi kohtul. Eriti oluline on muu hulgas kontrollida, kas asjakohasel ajavahemikul oli valdav enamus Amsterdamis börsil noteeritud eurofonde tõepoolest Madalmaades asutatud, millest tuleneks, et kui sellistele ettevõtjatele on fiskaalse investeerimisfondina kohtlemiseks seatud soodsamad tingimused, on faktiliselt kehtestatud mitteresidendist eurofonde diskrimineeriv nõue. Oluline võib olla ka kontrollida, kas Amsterdamis börsil noteerimiseks ette nähtud nõuded olid kõnealusel ajavahemikul sellised, et faktiliselt oli neil eurofondidel, kes ei olnud Madalmaade residendid, raskem neid nõudeid täita ja end Amsterdamis börsil noteerida lasta.

89. Kokkuvõttes peab eelotsusetaotluse esitanud kohus kontrollima, ega aktsionäre puudutavate nõuete kohaldamisega *in concreto* ei kehtestatud varjatult residendist ja mitteresidendist ettevõtjate põhjendamatult erinevat kohtlemist.

90. Selle kohta tuleb esiteks ka märkida, et Madalmaade valitsus ei ole esitanud ühtegi ülekaaluka üldise huviga seotud põhjust, millega saaks õigustada Amsterdamis börsil noteerituse kriteeriumi kehtestamist, mille korral seatakse eurofondidele fiskaalse investeerimisfondina kohtlemiseks vähem ranged nõuded, ning teiseks, et 2007. aasta seadusandlike muudatuste tulemusel on Amsterdamis börsil noteerituse kriteerium tühistatud ja asendatud pealtnäha neutraalsema kriteeriumiga.⁴⁵

91. Kõigist esitatud kaalutlustest lähtuvalt tuleb eelotsusetaotluse esitanud kohtu teisele eelotsuse küsimusele minu arvates vastata nii, et ELTL artiklit 63 tuleb tõlgendada nii, et niisugused liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas ja mille kohaselt jäetakse mitteresidendist eurofondile tagastamata selles liikmesriigis asuvatelt üksustelt saadud dividendidelt kinni peetud dividendimaks, kuna ta ei ole tõendanud, et täidab selle liikmesriigi õigusnormides ette nähtud nõudeid, mis puudutavad tema aktsionäride koosseisu, ei ole ELTL artikliga 63 vastuolus tingimusel, et esiteks nõuab maksuhaldur aktsionäre puudutavate nõuete täitmist ühtmoodi nii residendist kui ka mitteresidendist eurofondidelt ja et teiseks ei too niisugusel liikmesriigi börsil, nagu kõnesolevas kohtuasjas Amsterdamis börs, noteerituse kriteeriumil põhinev erinev kohtlemine faktiliselt kaasa selle liikmesriigi residendist ettevõtjate soodsamat kohtlemist, see tuleb aga kindlaks teha eelotsusetaotluse esitanud kohtul.

D. Kolmas eelotsuse küsimus

92. Oma kolmanda eelotsuse küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas ELTL artiklit 63 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus niisugused liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas ja mille kohaselt jäetakse mitteresidendist eurofondile tagastamata selles liikmesriigis asuvatelt üksustelt saadud dividendidelt kinni peetud dividendimaks, kuna see eurofond ei ole täitnud kohustust jaotada selles liikmesriigis asuvate üksuste jaotatud kasum oma osakuomanikele või temas osalust omavatele isikutele edasi kaheksa kuu jooksul pärast majandusaasta lõppemist. Ning seda ka siis, kui mitteresidendist eurofondi asukohariigi õigusnormide kohaselt loetakse sellist kasumit

⁴⁵ Vt eespool punkt 18. Euroopa Kohtul ei ole selle uue kriteeriumi kohta aga täpseid andmeid.

juba jaotatud kasumiks või maksustatakse osakuomanikke või osalust omavaid isikuid eurofondi asukohariigis nii, nagu oleks kasum välja jaotatud. Residentist eurofondile, kes on kinni pidanud kõnealuse liikmesriigi dividendimaksu ja selle kohustuse seejärel täidab, makstakse kõnealune maks seevastu tagasi.

93. Käesolevas eelotsuse küsimuses on tõstatatud mitu delikaatset probleemi seoses nende piiride kindlaksmääramisega, mis on liikmesriikide maksustamispädevusele ja sellega seotud õigusele riigisiseste maksustamisnormistike kohaldamise tingimusi kindlaks määrata, mida mainiti eespool punktides 47–49, seatud vajaduse tõttu tagada Euroopa Liidu toimimise lepinguga tagatud põhivabaduste, kõnealusel juhul kapitali vaba liikumise teostamine.

94. Kasumi edasijaotamise kohustuse seadmine, mida puudutab kolmas eelotsuse küsimus, on seotud fiskaalseid investeerimisfonde puudutavate normide eesmärgiga. Nagu eespool punktis 6 märgitud, on nende õigusnormide eesmärk seada fiskaalse investeerimisfondi kaudu investeerivad ettevõtjad samasugusesse olukorda nagu isikud, kes investeerivad otse, vältides seega topeltmaksustamise ohtu, mis esineks juhul, kui makstud dividendidelt tuleks maksu tasuda nii asjaomasel eurofondil kui ka selles osalust omavatel isikutel. Fiskaalsetele investeerimisfondidele ette nähtud normistiku keskmes on kaks mehhanismi: esiteks fiskaalsete investeerimisfondide vabastamine dividendimaksust, mis toimub Madalmaade äriühingute makstud dividendidelt kinni peetud maksu tagastamise teel, ja teiseks kasumi edasijaotamise kohustus.

95. Nagu Madalmaade valitsus oma kirjalikes seisukohtades selgitas, on edasijaotamiskohustus tihedalt seotud eespool punktis 12 nimetatud kohustusega, nimelt fiskaalsete investeerimisfondide kohustusega pidada kasumit jagades oma aktsionäridele või fondides osalust omavatele isikutele tehtavatelt väljamaksetelt kinni Madalmaade dividendimaks. Nii läheb dividendimaksu võtmine fiskaalse investeerimisfondi tasandilt üle sellise fondi aktsionäride või selles fondis osalust omavate isikute tasandile.

96. Edasimaksmiskohustus on vahet tegemata kohaldatav nii Madalmaade kui ka mitteresidentist eurofondide suhtes ning see on kasumi *tegeliku* edasijaotamise kohustus.

97. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu kahtlused on tekkinud seoses sellega, et KA Dekale keelduti talle Madalmaades asuvate äriühingute makstud dividendidelt kinni peetud maksu tagasi maksmast põhjusel, et ta on kasumi tegeliku edasijaotamise kohustuse täitmata jätnud. Neid kahtlusi vaadeldakse, võttes arvesse Saksamaa ehk KA Deka asukohariigi õigusnorme. Põhikohtuasja jaoks olulisel ajavahemikul Saksamaal kehtinud maksuõigusnormides oli nimelt ette nähtud, et eurofondis osalust omavatele füüsilistele isikutele makstakse välja minimaalne (teoreetiline) dividendisumma, ning kui sellist miinimumsummat tegelikult ei saavutata, siis tuleb arvestada fiktiivseid lisasummasid⁴⁶.

98. Kohtumenetluse vältel esitati kaks vastandlikku seisukohta selle kohta, kas võttes arvesse, et mitteresidentist eurofondi asukohariigis on sellised õigusnormid, kujutab eelviidatud keeldumine kinnipeetud maksu tagastamisest põhjusel, et tegeliku edasijaotamise kohustus on täitmata, endast ELTL artikliga 63 vastuolus olevat piirangut või mitte.

⁴⁶ Täpsemalt selgub eelotsusetaotluses antud kirjeldusest, et asjasse puutuval ajavahemikul määrati Saksa maksusüsteemis maksustatav summa kindlaks nii, nagu oleks lepingulises investeerimisfondis osalust omavatele isikutele välja makstud minimaalne (teoreetiline) dividendisumma. Kui tegelikult makstud dividendid sellist miinimumsummat ei võimaldanud, suurendati maksustatavat summat, võttes arvesse fiktiivseid lisasummasid (nn *ausschüttungsgleiche Erträge*). Kui maksustatav summa oli niiviisi kindlaks määratud, said eurofondis osalust omavad isikud maksuvabastuse sellest maksustatavast summast poole ulatuses. Kuni 2004. aastani lubasid Saksa õigusnormid eurofondis osalust omaval isikul arvata Saksamaa maksust, mida võeti poolelt eelkirjeldatud maksustatavalt summalt, tervenisti maha Madalmaades investeerimisfondile tehtud väljamaksest kinni peetud dividendimaksu. Õigusnormide muutmise järel piirdus see mahaarvamisevõimalus 2004.–2008. aastal poolega Madalmaades kinni peetud maksust ning lisaks ei olnud mahaarvamine enam võimalik siis, kui eurofond oli otsustanud arvata dividendidest maha välisriigis kinni peetud maksu.

99. Ühest küljest arvab KA Deka, keda toetavad Nederlandse Orde van Belastingadviseurs ning äriühing Loyens en Loeff, et Euroopa Kohtu praktika kohaselt peab eurofondil olema võimalus tõendada, et oma asukohariigis vastab ta Madalmaades kohaldatavate tingimustega samaväärsetele tingimustele.⁴⁷ Kuna Saksa õiguse kohaselt tasub osaluse omaja jaotamata kasumilt maksu nii, nagu see kasum oleks jaotatud, on Madalmaade õiguses kehtiva edasijaotamiskohustusega samaväärne tingimus käesoleval juhul olemas. Kui soodsama maksustamise jaoks on nõutav, et asjaomase liikmesriigi õigusnormides ja eurofondi asukohariigi normides ette nähtud tingimused oleks täiesti identsed, on see aga samaväärne kapitali vaba liikumise kahjustamisega, kuna teise õiguskorra alla kuuluvana ei saaks välisriigi fond praktiliselt kunagi Madalmaade õigusaktides ette nähtud tingimusi täita.

100. Komisjon ühineb selle seisukohaga sisuliselt ning märgib, et seda, kui kinnipeetud dividendimaksu tagastamiseks ei võeta arvesse eurofondi asukohariigis ette nähtud jaotamiskohustusi, mis on kõnealuse liikmesriigi õigusnormides ette nähtud kohustustega samaväärsed, isegi kui need ei ole identsed, tuleb pidada ELTL artikliga 63 vastuolus olevaks.

101. Teisest küljest on Saksamaa valitsus seisukohal, et ELTL põhivabadusi puudutavad sätted ei saa kohustada liikmesriiki, praegusel juhul näiteks Madalmaid, võtma arvesse teise liikmesriigi, praegusel juhul Saksamaa maksuõigusnorme. Oma seisukoha kinnituseks viitab see valitsus eespool punktis 49 viidatud kohtupraktikale, mille kohaselt ei ole liikmesriik kohustatud kohandama oma maksusüsteeme teiste liikmesriikide süsteemidega ega võtma oma maksuõigusnormide kohaldamisel arvesse teise liikmesriigi õigusnormide eripärast tuleneda võivaid negatiivseid tagajärgi.

102. Madalmaade valitsus avaldas oma kirjalikes seisukohtades arvamust, mis oli Saksamaa valitsuse omaga sisuliselt sama. Kohtuistungiks oli see valitsus aga nähtavasti oma seisukohta täpsustanud, märkides et arvesse võib võtta teise liikmesriigi meetmeid, mis viivad Madalmaade õigusnormidega sarnaste tulemusteni, näiteks juhul, mil mitteresidentist eurofondi käsitatakse oma asukohaliikmesriigis juriidilise fiktsiooni alusel nii, nagu oleks ta välja maksnud samaväärse dividendisumma, nagu oleks pidanud välja maksta residendist eurofond, et fiskaalse investeerimisfondi staatust saada.

103. Selline on kontekst, milles tuleb analüüsida eelotsusetaotluse esitanud kohtu kolmandat küsimust.

1. Kapitali vaba liikumise piirangu olemasolu

104. Kõigepealt tuleb kontrollida, kas sellisel juhul, nagu on eelotsusetaotluse esitanud kohtu menetluses, kujutab liikmesriigi maksuhalduri keeldumine tagastamast kinnipeetud maksu mitteresidentist eurofondile, kes ei ole täitnud selle liikmesriigi õigusnormides ette nähtud kohustust kasum tegelikult edasi jaotada, kuid kelle asukohaliikmesriigis loetakse seda kasumit jaotatud kasumiks või maksustatakse tema osanikke või osaluse omajaid nii, nagu kasum oleks välja jaotatud, endast kapitali vaba liikumise piirangut ELTL artikli 63 tähenduses.

105. Selle kohta märgin, et kapitali vaba liikumise piirangut kujutab endast iga meede, mis teeb kapitali piiriülesed ülekanded kulukamaks või vähem atraktiivseks, mistõttu investorid võivad hakata sellest hoiduma.⁴⁸

⁴⁷ KA Deka viitab 6. oktoobri 2011. aasta kohtuotsusele komisjon vs. Portugal (C-493/09, EU:C:2011:635, punkt 46).

⁴⁸ Vt kohtujurist Kokott'i ettepanek kohtuasjas Manninen (C-319/02, EU:C:2004:164, punkt 28) koos viitega 16. märtsi 1999. aasta kohtuotsusele Trummer ja Mayer (C-222/97, EU:C:1999:143, punkt 26). Vt ka kohtujurist Mengozzi ettepanek kohtuasjas Amurta (C-379/05, EU:C:2007:323, punkt 28).

106. Kuigi käesoleval juhul on tegeliku edasijaotamise kohustus vahet tegemata kohaldatav nii Madalmaade kui ka mitteresidendist eurofondide suhtes, võib see teatavatele mitteresidendist eurofondide kategooriatele minu arvates piiravat mõju avaldada.

107. Sellise kohustuse *in concreto* kohaldamise tagajärg on nimelt see, et residendist eurofondi, kes on tegeliku edasijaotamise kohustuse täitnud, koheldakse maksustamisel teisiti⁴⁹ kui mitteresidendist eurofondi, kes ei ole seda kohustust formaalselt täitnud, kuna tal on seda võimatu või liiga raske täita,⁵⁰ ent kelle kasumit loetakse tema asukohaliikmesriigi õiguse kohaselt jaotatuks ning maksustatakse järelikult seal. Esimene eurofond saab nimelt Madalmaades asuvate äriühingute makstud dividendidelt kinni peetud maksu tagasi, samas kui teine ei saa.

108. Selline erinev kohtlemine võib mõjutada mitteresidendist eurofonde, kellel on võimatu või liiga raske tegeliku edasijaotamise kohustust täita, kuid kelle kasumit käsitatakse nende asukohaliikmesriigis jaotatuna ning seega maksustatakse seal, jätma Madalmaades asuvatesse äriühingutesse investeerimata. Sellesse kategooriasse kuuluvad eurofondid ei saa erinevalt residendist eurofondidest nimelt Madalmaades asuvate äriühingute makstud dividendidelt kinni peetud maksu kunagi tagasi. Niisugustel juhtudel võib selline erinev maksustamine mõjutada ka Madalmaade residentide jätma neisse ettevõtjatesse investeerimata,⁵¹ kuna need investeringud on residendist eurofondide aktsiate või osakute omandamisest vähem atraktiivsed.

109. Nagu eespool punktis 60 märgitud, tuleb sellisel juhul mitteresidendist eurofondil endal kõnealuse liikmesriigi maksuhaldurile tõendada esiteks seda, et tal on kõnealuse liikmesriigi õigusnormides ette nähtud nõuet ehk käesoleval juhul kasumi tegeliku edasijaotamise kohustust võimatu või liiga raske täpselt täita, ja teiseks seda, et tema asukohaliikmesriigi õiguse kohaselt on see nõue sisuliselt täidetud, ehk käesoleval juhul seda, et selle riigi õiguse tähenduses loetakse tema kasumit jaotatuks ja maksustatakse seal.

110. Neist kaalutlustest järeldub minu arvates, et põhikohtuasjas kõne all olevad riigisisised õigusnormid kujutavad endast kapitali vaba liikumise piirangut, mis on ELTL artikliga 63 põhimõtteliselt keelatud.

2. Põhikohtuasjas käsitletavate olukordade sarnasus

111. Põhiküsimus seisneb käesoleval juhul siiski kontrollimises, kas kaks eespool punktis 107 nimetatud olukorda – ehk residendist eurofondi oma, kes on täitnud tegeliku edasijaotamise kohustuse, ja mitteresidendist eurofondi oma, kellel on seda kohustust võimatu või liiga raske täita ja kelle asukohaliikmesriigis loetakse tema kasumit jaotatuks ning maksustatakse järelikult seal – on objektiivselt sarnased. Kui see nii ei ole, siis võib eespool punktides 61–63 nimetatud põhimõtete kohaselt lugeda kinnipeetud maksu tagastamata jätmist teise kategooria eurofondidele nimelt kõnealuste fondikategooriate olukorra objektiivse erinevuse tõttu õigustatuks.⁵²

112. Sellele küsimusele oleks muidugi lihtne vastata, et olukorrad on objektiivselt erinevad: eurofondid, kes on täitnud tegeliku edasijaotamise kohustuse, mille Madalmaad on liidu õiguses tunnustatud maksualase sõltumatuse alusel kehtestanud, on objektiivselt teistsuguses olukorras kui eurofondid, kes sellist kohustust täitnud ei ole, ning see õigustaks nende erinevat maksustamist.

49 Kuna see nõue on vahet tegemata kohaldatav, võiks ka mitteresidendist eurofond teoreetiliselt tegeliku edasijaotamise kohustust täita. Kohtuistungil toodi aga välja, et faktiliselt ei ole ühelgi välisriigi eurofondil kunagi õnnestunud fiskaalse investeerimisfondi staatust saada.

50 Nii võiks olla näiteks siis, kui see on eurofondi asukohaliikmesriigi õigusnormidega konfliktis või vastuolus. Kohtuistungil esitati sellisest olukorrast mitu näidet.

51 Vt selle kohta kohtuotsuse Fidelity Funds punktid 42–44 ja seal viidatud kohtupraktika.

52 Vt selle kohta kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 49.

113. Arvan siiski, et eespool punktides 58–60 esitatud kaalutlusi arvesse võttes väärib see küsimus põhjalikumat analüüsi.

114. Selle kohta nähtub Euroopa Kohtu väljakujunenud praktikast, et piiriülese olukorra ja riigisisese olukorra sarnasust tuleb hinnata liikmesriigi asjaomaste sätete eesmärgi, reguleerimiseseme ja sisu alusel.⁵³

115. Niisiis tuleb kahe kõnealuse olukorra sarnasust, mida mainiti eespool punktis 111, analüüsida lähtuvalt fiskaalsete investeerimisfondide kohta kehtiva normistiku eesmärgist, millega tegeliku edasijaotamise kohustus on seotud, nagu eespool märgitud.⁵⁴

116. Selle normistiku eesmärk on sisuliselt vältida seda tüüpi investorite puhul, kelle jaoks see on mõeldud, Madalmaades asuvatelt äriühingutelt saadud dividendide topeltmaksustamist, viies maksustamise eurofondi tasandilt üle selle fondi aktsionäride või fondis osalust omavate isikute tasandile.

117. Selle kohta leian esiteks, et mis puutub sellesse, kui eurofondid saavad Madalmaade äriühingutelt dividende, on kaks vaadeldavat olukorda kõnealuste liikmesriigi õigusnormide eesmärgi seisukohalt objektiivselt sarnased.

118. Dividende saades tuleb nimelt nii residendist kui ka mitteresidendist eurofondil alguses Madalmaade õigusnormide kohaselt tasuda dividendimaksu, mis peetakse dividendidelt kinni (ning võidakse hiljem tagasi maksta).

119. Selle kohta ilmneb kohtupraktikast, et alates hetkest, mil liikmesriik maksustab ühepoolset või lepingute alusel tulumaksuga lisaks residendist äriühingute tulule – sealhulgas dividendidele – ka mitteresidendist äriühingute tulu, mis on saadud residendist äriühingult, hakkab mainitud mitteresidendist äriühingute olukord sarnanema residendist äriühingute olukorraga.⁵⁵

120. Ainuüksi see, et nimetatud liikmesriik otsustab oma maksupädevust teostada, tekitabki nimelt järjestikuse maksustamise või majandusliku topeltmaksustamise ohu, sõltumata mis tahes maksustamisest teises liikmesriigis. Selleks, et niisugusel juhul mitte seada dividende saavatele mitteresidendist äriühingutele kapitali vaba liikumise piirangut, mis on ELTL artikliga 63 põhimõtteliselt keelatud, on dividende maksva äriühingu asukohariik kohustatud tagama, et liikmesriigi õigusega ette nähtud järjestikuse või majandusliku topeltmaksustamise vältimise või vähendamise mehhanismi rakendamisel koheldaks mitteresidendist äriühinguid võrdselt residendist äriühingutega.⁵⁶

121. Kuna Madalmaad on otsustanud teostada oma maksupädevust mitteresidendist eurofondide saadava tulu, täpsemalt dividendide suhtes, on need eurofondid järelikult Madalmaade residendist äriühingute makstavate dividendide topeltmaksustamise ohu osas Madalmaade residendist eurofondidega sarnases olukorras.⁵⁷

122. Teiseks tuleb aga analüüsida kahe kõnealuse olukorra sarnasust seoses sellega, et Madalmaade äriühingute makstud dividendide maksustamine viiakse eurofondide tasandilt üle nende aktsionäride või osakuomanike tasandile.

⁵³ Vt kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 50 ja seal viidatud kohtupraktika.

⁵⁴ Vt eespool punktid 94 ja 95.

⁵⁵ Vt selle kohta kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 54 ja seal viidatud kohtupraktika.

⁵⁶ *Ibidem*, punkt 55 ja seal viidatud kohtupraktika.

⁵⁷ Vt selle kohta kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 56 ja seal viidatud kohtupraktika.

123. Ka selles suhtes on kaks vaadeldavat olukorda minu arvates objektiivselt sarnased, pidades silmas eesmärki vältida Madalmaades asuvate äriühingute dividendide topeltmaksustamist.

124. Residendist eurofond, kes jaotab tegeliku edasijaotamise kohustuse kohaselt kogu oma kasumi – mis on saadud Madalmaades asuvate äriühingute makstud dividendidest –, on nimelt sarnases olukorras mitteresidendist eurofondiga, kel pole olnud võimalik sellist kohustust täita, kuna see on võimatu või liiga raske, kuid kelle kasumit – mis on saadud Madalmaades asuvate äriühingute makstud dividendidest – loetakse tema asukohaliikmesriigis aktsionäridele või osaluse omajatele jaotatud kasumiks tähtaja möödudes, mis on kõnealustes Madalmaade õigusnormides ette nähtud tähtajaga mõistlikkuse piires sarnane, ning võetakse seal maksu neilt aktsionäridelt või osaluse omajatelt.

125. Eurofondi kasumit, mis on saadud Madalmaades asuvate äriühingute makstud dividendidest, maksustatakse nimelt mõlemal juhul eurofondi aktsionäri või selles fondis osaluse omaja tasandil ning selle põhjus on Madalmaade maksustamisvalik. Seda arvesse võttes on need kaks olukorda järelikult objektiivselt sarnased.

126. See, kui maksustatuks jäävad ainult mitteresidendist eurofondi dividendid, mille ta on saanud Madalmaade äriühingutelt, sest talle ei tagastata neilt dividendidelt kinni peetud maksu, kuigi seda dividendikasumit loetakse – vaatamata sellele, et see eurofond ei ole seda kasumit tegelikult jaotanud põhjusel, et tegeliku edasijaotamise kohustuse täitmine on võimatu või liiga raske – tema asukohaliikmesriigis aktsionäridele või osakuomanikele jaotatuks ning maksustatakse seal neid aktsionäre või osakuomanikke, kujutab endast seega erinevat kohtlemist sarnases olukorras, mis on pealegi vastuolus kõnealuste õigusnormide eesmärgiga vältida topeltmaksustamist.

127. Kahe vaadeldava olukorra sarnasuse järeldest ei sea kahtluse alla ka asjaolu, et mitteresidendist eurofondil ei ole kohustust kasumilt, mille ta oma osakuomanikele või temas osalust omavatele isikutele välja maksab, Madalmaade maksu kinni pidada, mis tuleneks Madalmaade äriühingute makstud dividendidest saadud kasumi tegeliku edasijaotamise kohustusest. See asjaolu ei tähenda, et olukorrad oleks objektiivselt erinevad, mis võiks õigustada kahe vaadeldava olukorra erinevat kohtlemist, kui peetakse kinni maksu neilt dividendidelt, mida eurofond Madalmaade äriühingutelt on saanud.

128. Kui põhikohtuasjades kõne all olevate õigusnormide eesmärk on viia maksustamine investeerimisettevõtja tasandilt üle selle ettevõtja aktsionäri tasandile, siis tuleb nimelt põhimõtteliselt määravaks pidada aktsionäride tulu suhtes teostatava maksustamispädevuse sisulisi tingimusi, mitte kasutatud maksustamismetoodikat.⁵⁸

129. See, et mitteresidendist eurofondide jaotatud kasumi pealt, mis on saadud Madalmaade äriühingute makstud dividendidest, ei saa maksu võtta osalust omavate mitteresidentidelt,⁵⁹ on kõigest loogiline tagajärg, mis tuleneb Madalmaade enda maksustamisalase sõltumatuse alusel tehtud valikust: viia maksustamine investeerimisettevõtja tasandilt üle aktsionäri tasandile⁶⁰.

130. Kuna see võimatus tuleneb liikmesriigi sõltumatust valikust, ei ole seda järelikult põhjendanud objektiivselt erinev olukord, niisiis ei saa sellega punktis 111 nimetatud tingimuste juures põhjendada seda, et investeerimisettevõtjalt kinni peetud dividendimaksu tagastamisel koheldakse residendist ja mitteresidendist eurofonde maksualaselt erinevalt asjaolu tõttu, et mitteresidendid ei ole kohustatud kinni pidama maksu Madalmaade äriühingute dividendidelt, mida nad maksavad oma osakuomanikele või osaluse omajatele, ning et seega jäävad need dividendid juhul, kui osakuomanikud või osaluse omajad ei ole residendid, Madalmaades maksustamata.

⁵⁸ Vt kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 60.

⁵⁹ Mitteresidendist eurofondi residendist osakuomanike suhtes võivad Madalmaad oma maksustamispädevust igal juhul teostada, hoolimata sellest, et mitteresidendist eurofond ei ole kohustatud oma jaotatavalt kasumilt maksu kinni pidama.

⁶⁰ Vt selle kohta kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 62.

131. Märgin viimaks, et Euroopa Kohus võttis kohtuotsuse Fidelity Funds punktis 84 sõnaselgelt arvesse võimalust, et asjaomase liikmesriigi (käesolevas kohtuasjas Madalmaade Kuningriigi) maksuhaldur võib osaluse omajatele jaotatud kasumilt maksu kinnipidamise asemel nii, nagu kirjeldati eespool punktis 12, võtta arvesse maksu, mida mitteresidendist eurofond tasub oma asukohaliikmesriigi maksuhaldurile selle riigi maksuõigusnormide kohaselt, ning võimaldada sellest tulenevalt sellisel eurofondil saada kinnipeetavast dividendimaksust vabastust (mille vaste käesolevas kohtuasjas on maksutagastus).

132. Eelnevast lähtudes on kaks punktides 107 ja 111 nimetatud olukorda minu arvates objektiivselt sarnased.

3. Piirangu põhjendatus

133. Madalmaad ei ole kõnealuste õigusnormide põhjendamiseks esitanud ühtegi ülekaaluka üldise huviga seotud põhjust. Lisaks olen selles suhtes seisukohal, et kaalutlusi, mille Euroopa Kohus esitas kohtuotsuses Fidelity Funds – mis, nagu märgitud, puudutas põhikohtuasjas käsitletavate sätetega üsna sarnaseid õigusnorme – põhjenduste kohta, mis on seotud vajadusega tagada maksustamispädevuse tasakaalustatud jaotus liikmesriikide vahel⁶¹ ja vajadusega säilitada maksustamissüsteemi ühtsus,⁶² saab sisuliselt rakendada ka käesolevas kohtuasjas.

134. Esiteks, mis puutub maksustamispädevuse tasakaalustatud jaotusse liikmesriikide vahel, selgub kohtupraktikast, et kui liikmesriik on otsustanud residendist eurofonde riigisiselt saadud dividendide osas mitte maksustada – nii, nagu on põhikohtuasjades kõne all olevas olukorras Madalmaade äriühingute makstud dividendidelt kinni peetud maksu tagastamisega –, ei saa ta tugineda liikmesriikidevahelise maksustamispädevuse tasakaalustatud jaotuse tagamise vajadusele, et põhjendada niisuguse tulu – ehk käesolevas kohtuasjas Madalmaades asuvate äriühingute makstud dividendide – saajatest mitteresidendist eurofondide maksustamist.⁶³

135. Pealegi, kui nõustuda sellega, et liikmesriik peab mitteresidendist eurofondidele makstud dividendidelt maksu kinni ega tagasta seda põhjusel, et nende fondide kõigilt dividendimaksetelt ei ole võimalik maksu kinni pidada, ei tähendaks see veel, et hoitaks ära käitumist, mis võib ohustada selle liikmesriigi õigust teostada oma maksustamispädevust tema territooriumil toimunud tegevuse suhtes, vaid tähendaks vastupidi liikmesriikidevahelise maksustamispädevuse tasakaalustatud jaotusest tingitud maksustamispädevuse puudumise kompenseerimist.⁶⁴

136. Teiseks, mis puutub vajadusse säilitada maksustamissüsteemi ühtsus, selgub kohtuotsuse Fidelity Funds punktist 84, millele eespool viidati, et põhikohtuasjas käsitletava maksusüsteemi seesmist ühtsust saab säilitada vähem piirava meetmega, kui seda on kinnipeetud maksu tagastamata jätmine.

137. Sellise juhuga oleks tegemist siis, kui muu liikmesriigi kui Madalmaade Kuningriigi residendist eurofondid, kellel on edasijaotamise kohustust võimatu või liiga raske täita, kuid kelle asukohaliikmesriigis loetakse kasumit jaotatuks ning võetakse selle pealt maksu aktsionäridelt või osaluse omajatelt, võiksid kinnipeetud maksu tagasi saada tingimusel, et Madalmaade maksuhaldur tuvastab nende fondide täieliku koostöö abil, et nad peavad oma asukohaliikmesriigis kinni või tasuvad

⁶¹ Vt kohtuotsuse Fidelity Funds punktid 66–76.

⁶² Vt kohtuotsuse Fidelity Funds punktid 77–86.

⁶³ Vt kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 71 ja 10. mai 2012. aasta kohtuotsus Santander Asset Management SGIIC jt (C-338/11–C-347/11, EU:C:2012:286, punkt 48 ja seal viidatud kohtupraktika).

⁶⁴ Kohtuotsuse Fidelity Funds punkt 75.

maksu, mis on samaväärne Madalmaade dividendimaksuga, mida residendist fondid peavad punktis 12 nimetatud kohustusest tulenevalt oma aktsionäridele või osaluse omajatele välja makstud kasumist kinni pidama. Kui neil eurofondidel võimaldataks niiviisi maksu tagasi saada, olekski tegemist vähem piirava meetmega, kui seda on praegune süsteem.

138. Järelikult ei saa põhikohtuasjades kõne all olevate õigusnormide kohaldamisest tulenevat piirangut põhjendada ei vajadusega tagada maksustamispädevuse tasakaalustatud jaotus liikmesriikide vahel ega vajadusega säilitada maksustamissüsteemi ühtsus.

139. Kõigest eeltoodust lähtuvalt leian, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu kolmandale eelotsuse küsimusele tuleb vastata nii, et ELTL artiklit 63 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus niisugused liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas ja mille kohaselt jäetakse mitteresidendist eurofondile tagastamata selles liikmesriigis asuvatelt üksustelt saadud dividendidelt kinni peetud dividendimaks, kuna see eurofond ei ole täitnud selle liikmesriigi maksuõigusnormides ette nähtud kohustust jaotada selle liikmesriigi residendist üksuste jaotatud kasum oma osakuomanikele või temas osalust omavatele isikutele edasi kaheksa kuu jooksul pärast majandusaasta lõppemist, ja see jäetakse talle tagastamata isegi siis, kui on tõendatud, et sellel mitteresidendist eurofondil on seda nõuet võimatu või liiga raske täita, ja ka siis, kui mitteresidendist eurofondi asukohaliikmesriigi õigusnormide kohaselt loetakse seda kasumit jaotatuks või maksustab eurofondi asukohaliikmesriik kõnealuseid osakuomanikke või osaluse omajaid nii, nagu see kasum oleks jaotatud, samas kui see maks tagastatakse residendist eurofondile, kes selle kohustuse täidab, olles eelnevalt kinni pidanud kõnealuse liikmesriigi dividendimaksu.

V. Ettepanek

140. Esitatud kaalutlustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Hoge Raad der Nederlanden (Madalmaade kõrgeim kohus) teisele ja kolmandale eelotsuse küsimusele järgmiselt.

1. ELTL artiklit 63 tuleb tõlgendada nii, et niisugused liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas ja mille kohaselt jäetakse mitteresidendist eurofondile tagastamata selles liikmesriigis asuvatelt üksustelt saadud dividendidelt kinni peetud dividendimaks, kuna ta ei ole tõendanud, et täidab teatavaid selle liikmesriigi õigusnormides ette nähtud nõudeid, mis puudutavad tema aktsionäride koosseisu, ei ole ELTL artikliga 63 vastuolus tingimusel, et esiteks nõuab maksuhaldur aktsionäre puudutavate nõuete täitmist ühtmoodi nii residendist kui ka mitteresidendist eurofondidelt ja et teiseks ei too niisugusel liikmesriigi börsil, nagu käesolevas kohtuasjas Amsterdamis börs, noteerituse kriteeriumil põhinev erinev kohtlemine faktiliselt kaasa selle liikmesriigi residendist ettevõtjate soodsamat kohtlemist, see tuleb aga kindlaks teha eelotsusetaotluse esitanud kohtul.
2. ELTL artiklit 63 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus niisugused liikmesriigi õigusnormid, nagu on kõne all põhikohtuasjas ja mille kohaselt jäetakse mitteresidendist eurofondile tagastamata selles liikmesriigis asuvatelt üksustelt saadud dividendidelt kinni peetud dividendimaks, kuna see eurofond ei ole täitnud selle liikmesriigi maksuõigusnormides ette nähtud kohustust jaotada selle liikmesriigi residendist üksuste jaotatud kasum oma osakuomanikele või temas osalust omavatele isikutele edasi kaheksa kuu jooksul pärast majandusaasta lõppemist, ja see jäetakse talle tagastamata isegi siis, kui on tõendatud, et sellel mitteresidendist eurofondil on seda nõuet võimatu või liiga raske täita, ja ka siis, kui mitteresidendist eurofondi asukohaliikmesriigi õigusnormide kohaselt loetakse seda kasumit jaotatuks või maksustab eurofondi asukohaliikmesriik kõnealuseid osakuomanikke või osaluse omajaid nii, nagu see kasum oleks jaotatud, samas kui see maks tagastatakse residendist eurofondile, kes selle kohustuse täidab, olles eelnevalt kinni pidanud kõnealuse liikmesriigi dividendimaksu.