



Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)

17 maart 2022*

„Prejudiciële verwijzing – Artikel 63 VWEU – Vrij verkeer van kapitaal – Belasting van dividenden die worden uitgekeerd aan instellingen voor collectieve belegging (icb's) – Ingezet en niet-ingezet icb's – Verschil in behandeling – Bronbelasting enkel over dividenden die worden uitgekeerd aan niet-ingezet icb's – Vergelijkbaarheid van situaties – Beoordeling – Inaanmerkingneming van de belastingregeling met betrekking tot aandeelhouders van icb's evenals van de onderwerping van ingezet instellingen aan andere belastingen – Geen”

In zaak C-545/19,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door de Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD) [scheidsgerecht voor belastingzaken (centrum voor bestuursrechtelijke arbitrage – CAAD), Portugal] bij beslissing van 9 juli 2019, ingekomen bij het Hof op 17 juli 2019, in de procedure

AllianzGI-Fonds AEVN

tegen

Autoridade Tributária e Aduaneira,

wijst

HET HOF (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: A. Arabadjiev, president van de Eerste kamer, waarnemend voor de president van de Tweede kamer, I. Ziemele, T. von Danwitz, P. G. Xuereb (rapporteur) en A. Kumin, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de opmerkingen van:

– AllianzGI-Fonds AEVN, vertegenwoordigd door J. Lobato Heitor, R. Pereira de Abreu en F. Cabral Matos, advogados,

* Procestaal: Portugees.

- de Portugese regering, vertegenwoordigd door L. Inez Fernandes, A. de Almeida Morgado, A. Homem en P. Barros da Costa als gemachtigden,
- de Europese Commissie, vertegenwoordigd door W. Roels en G. Braga da Cruz als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 6 mei 2021,

het navolgende

Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing heeft betrekking op de uitlegging van de artikelen 56 en 63 VWEU.
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen AllianzGI-Fonds AEVN en de Autoridade Tributária e Aduaneira (belasting- en douanedienst, Portugal) over de nietigverklaring van handelingen waarbij deze dienst de vennootschapsbelasting over de jaren 2015 en 2016 aan de bron heeft ingehouden.

Portugees recht

- 3 Artikel 22.º van het Estatuto dos Benefícios Fiscais (regeling inzake belastingvoordelen; hierna: „EBF”), in de op het hoofdgeding toepasselijke versie, bepaalde:

„1 – Beleggingsfondsen die beleggen in effecten, beleggingsfondsen die beleggen in onroerend goed, beleggingsmaatschappijen die beleggen in effecten en beleggingsmaatschappijen die beleggen in onroerend goed en overeenkomstig nationaal recht zijn opgericht en hun activiteiten uitoefenen, zijn onderworpen aan de vennootschapsbelasting overeenkomstig het bepaalde in dit artikel.

[...]

3 – Bij het bepalen van de belastbare winst wordt geen rekening gehouden met de in de artikelen 5.º, 8.º en 10.º van de [Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares (wetboek inkomstenbelasting natuurlijke personen)] bedoelde inkomsten, behoudens indien die inkomsten afkomstig zijn van een entiteit die ingezetene is of haar zetel heeft in een land, gebied of regio waar een significant gunstigere fiscale regeling geldt, zoals opgenomen in de lijst die is vastgesteld bij besluit van het regeringslid dat verantwoordelijk is voor financiën, noch met de voor het verkrijgen van die inkomsten gemaakte kosten en de kosten bedoeld in artikel 23.º-A van de [Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas (wetboek vennootschapsbelasting)], noch met de inkomsten – inclusief aftrekposten – en de kosten die verband houden met beheersvergoedingen of andere vergoedingen die zijn betaald aan ondernemingen als bedoeld in lid 1.

[...]

6 – De in lid 1 bedoelde entiteiten zijn vrijgesteld van betaling van de *derrama municipal* (gemeentelijke belasting over de belastbare inkomsten) en van de *derrama estadual* (staatsbelasting over de belastbare winst boven een bepaald bedrag).

7 – Op fusies, splitsingen of intekeningen met een tegenprestatie in natura waaraan wordt deelgenomen door de in lid 1 bedoelde entiteiten, ook indien die geen rechtspersoonlijkheid hebben, zijn de artikelen 73.°, 74.°, 76.° en 78.° van het wetboek vennootschapsbelasting van overeenkomstige toepassing. Op intekeningen met tegenprestatie in natura moet de regeling betreffende de inbreng van activa als bedoeld in artikel 73.°, lid 3, van dat wetboek worden toegepast.

8 – De specifieke belastingtarieven vastgelegd in artikel 88.° van het wetboek vennootschapsbelasting zijn in het kader van de onderhavige regeling van overeenkomstige toepassing.

[...]

10 – Over door belastingplichtigen als bedoeld in lid 1 verkregen inkomsten hoeft geen vennootschapsbelasting aan de bron te worden ingehouden.

[...]

14 – Het bepaalde in lid 7 is van toepassing op de in dat lid genoemde transacties waaraan wordt deelgenomen door entiteiten waarvan het hoofdkantoor, de werkelijke leiding of de statutaire zetel zich bevindt op Portugees grondgebied of in een andere lidstaat van de Europese Unie of de Europese Economische Ruimte. In dit laatste geval dient er een verplichting te bestaan tot administratieve samenwerking op het gebied van de uitwisseling van inlichtingen en het verlenen van bijstand bij de belastinginning, die gelijkwaardig is aan die welke de Europese Unie kent.

15 – Beheermaatschappijen van beleggingsmaatschappijen of beleggingsfondsen als bedoeld in lid 1 zijn hoofdelijk aansprakelijk voor de belastingschulden van door hen beheerde beleggingsmaatschappijen of beleggingsfondsen.”

4 Artikel 22.°-A EBF bepaalt:

„1 – Onverminderd lid 3 worden de inkomsten uit rechten van deelneming in of aandelen van entiteiten die onder de regeling van het voorgaande artikel vallen, overeenkomstig de volgende bepalingen onderworpen aan de belasting over de inkomsten van natuurlijke personen of de vennootschapsbelasting:

- a) in het geval van inkomsten die worden uitgekeerd aan begunstigden die in Portugal zijn ingezet en of in het geval van inkomsten die aan een op dat grondgebied gelegen vaste inrichting kunnen worden toegerekend, door middel van bronbelasting:
 - i) tegen het in artikel 71.°, lid 1, van het wetboek inkomstenbelasting natuurlijke personen bepaalde tarief wanneer de begunstigden onderworpen zijn aan deze belasting, waarbij de bronbelasting definitief is wanneer de inkomsten worden verkregen buiten een commerciële, industriële of landbouwactiviteit;

- ii) tegen het in artikel 94.°, lid 4, van het wetboek vennootschapsbelasting bepaalde tarief wanneer de begunstigden aan deze belasting zijn onderworpen, waarbij de bronbelasting een voorschot vormt, tenzij de belastingplichtige vrijstelling geniet van de vennootschapsbelasting die kapitaalinkomsten uitsluit, in welk geval zij definitief is;

[...]

- c) in het geval van inkomsten uit rechten van deelneming in vastgoedfondsen en aandelen in vastgoedbeleggingsmaatschappijen waarvan de begunstigden niet-ingezeten belastingplichtigen zijn die geen vaste inrichting op Portugees grondgebied hebben waaraan deze inkomsten kunnen worden toegerekend, door middel van een definitieve bronbelasting tegen een tarief van 10 % wanneer het gaat om uitgekeerde inkomsten of inkomsten uit de terugkoop van aandelen of, in het bijzonder, tegen een tarief van 10 % in de andere gevallen;
- d) in het geval van inkomsten uit rechten van deelneming in beleggingsfondsen voor effecten of aandelen in beleggingsvennootschappen die onder de in het vorige artikel bedoelde regeling vallen, met inbegrip van de meerwaarden die voortvloeien uit de terugkoop of de liquidatie van die rechten of aandelen, waarvan de begunstigden geen ingezetenen van Portugal zijn en daar geen vaste inrichting hebben waaraan deze inkomsten kunnen worden toegerekend, zijn deze inkomsten vrijgesteld van de belasting over de inkomsten van natuurlijke personen en van de vennootschapsbelasting;
- e) in de overige gevallen, overeenkomstig de bepalingen van het wetboek inkomstenbelasting natuurlijke personen of het wetboek vennootschapsbelasting.

2 – De bepalingen onder a), i), en onder b), van het voorgaande lid gelden onverminderd een keuze voor belastingheffing over de totale inkomsten wanneer het gaat om inkomsten die belastingplichtigen die aan de belasting over de inkomsten van natuurlijke personen zijn onderworpen, buiten een commerciële, industriële of landbouwactiviteit hebben verworven, in welk geval de bronbelasting een voorschot vormt overeenkomstig artikel 78.° van het wetboek inkomstenbelasting natuurlijke personen.

3 – De bepalingen van lid 1, onder c) en d), zijn niet van toepassing en de inkomsten worden overeenkomstig lid 1, onder a), b) of e), belast indien:

- a) de begunstigden ingezetenen zijn in een land, gebied of regio waarvoor een duidelijk gunstiger belastingregeling geldt, volgens de bij besluit van het regeringslid dat verantwoordelijk is voor financiën goedgekeurde lijst;
- b) de begunstigden niet-ingezetenen entiteiten zijn die voor meer dan 25 % direct of indirect in handen zijn van op het nationale grondgebied ingezetenen of natuurlijke personen.

[...]

13 – Voor de toepassing van deze regeling worden de inkomsten uit deelnemingen in vastgoedfondsen en de aandelen in vastgoedbeleggingsmaatschappijen, met inbegrip van de meerwaarden die voortvloeien uit de overdracht onder bezwarende titel, de terugkoop of liquidatie van dergelijke deelnemingen of aandelen, beschouwd als inkomsten uit onroerend goed.”

- 5 Artikel 3.°, lid 1, van het wetboek vennootschapsbelasting, in de op het hoofdgeding toepasselijke versie, luidde als volgt:

„De vennootschapsbelasting wordt geheven over:

[...]

d) de inkomsten in de categorieën waarover bij natuurlijke personen inkomstenbelasting wordt geheven, evenals de vermogensaanwas die zonder tegenprestatie wordt verkregen door entiteiten als bedoeld in lid 1, onder c), van het vorige artikel en die niet beschikken over een vaste inrichting of die, indien zij daar wel over beschikken, die vermogensaanwas niet aan die inrichting kunnen toerekenen.”

- 6 Artikel 4.° van dit wetboek bepaalt:

„2 – Rechtspersonen en andere entiteiten waarvan noch de werkelijke leiding noch de statutaire zetel zich op Portugees grondgebied bevindt, zijn slechts belastingplichtig voor de vennootschapsbelasting met betrekking tot de inkomsten die zij op dat grondgebied verkrijgen.

3 – Voor de toepassing van het bepaalde in het vorige lid worden onder inkomsten verkregen op Portugees grondgebied verstaan: inkomsten die kunnen worden toegerekend aan een vaste inrichting op dat grondgebied, alsook de volgende inkomsten die niet aan die voorwaarde voldoen:

[...]

c) de volgende inkomsten die worden uitgekeerd door een schuldenaar die is gevestigd op Portugees grondgebied of waarvan de zetel van de werkelijke leiding of de statutaire zetel zich op Portugees grondgebied bevindt, of waarvan de uitkering kan worden toegerekend aan een vaste inrichting op dat grondgebied:

[...]

3) andere kapitaalinkomsten;

[...]”

- 7 Artikel 87.°, lid 4, van dit wetboek bepaalt:

„Het tarief van de vennootschapsbelasting dat van toepassing is op de inkomsten van entiteiten waarvan noch de werkelijke leiding noch de statutaire zetel zich op Portugees grondgebied bevindt en die niet beschikken over een vaste inrichting op dat grondgebied waaraan die inkomsten kunnen worden toegerekend, bedraagt 25 % [...].”

- 8 Artikel 88.°, lid 11, van ditzelfde wetboek luidt:

„Winst die door entiteiten die onderworpen zijn aan de vennootschapsbelasting, wordt uitgekeerd aan belastingplichtigen die een gedeeltelijke of volledige vrijstelling genieten, wordt belast tegen een specifiek tarief van 23 %; in dat geval geldt dit ook voor kapitaalinkomsten, wanneer de aandelen in verband waarmee die winst is verkregen, gedurende het jaar voorafgaand aan de terbeschikkingstelling ervan niet ononderbroken in handen van dezelfde belastingplichtige zijn gebleven en niet zijn behouden gedurende de tijd die nodig is om dat tijdvak te completeren.”

9 Artikel 94.º van het wetboek vennootschapsbelasting luidt:

„1 – Over de volgende op Portugees grondgebied verkregen inkomsten wordt vennootschapsbelasting ingehouden aan de bron:

[...]

c) kapitaalinkomsten die niet onder de voorgaande punten vallen en inkomsten uit onroerend goed, beide zoals gedefinieerd voor de toepassing van de belasting over de inkomsten van natuurlijke personen, wanneer de persoon die die inkomsten verschuldigd is, onderworpen is aan de vennootschapsbelasting of wanneer de inkomsten kosten vormen in het kader van de bedrijfs- of beroepsactiviteit van belastingplichtigen die onderworpen zijn aan de belasting over de inkomsten van natuurlijke personen en een boekhouding voeren of verplicht zijn een boekhouding te voeren;

[...]

3 – Heffingen aan de bron zijn voorheffingen, behoudens in de hiernavolgende gevallen, waarin ze definitief zijn:

[...]

b) wanneer de rechthebbende op de inkomsten, met uitzondering van inkomsten uit onroerend goed, een niet-ingezeten entiteit is die niet beschikt over een vaste inrichting op Portugees grondgebied of die daar wel over beschikt, maar die inkomsten niet aan die inrichting kan toerekenen;

[...]

5 – Het vorige lid is niet van toepassing op inhoudingen die overeenkomstig lid 3 definitief van aard zijn, waarop de in artikel 87.º vastgestelde tarieven worden toegepast.

6 – De verplichting om vennootschapsbelasting aan de bron in te houden ontstaat op de datum waarop een identieke verplichting ontstaat uit hoofde van het wetboek inkomstenbelasting natuurlijke personen of, bij gebreke daarvan, op de datum waarop de inkomsten ter beschikking van de begunstigden worden gesteld. De ingehouden bedragen moeten vóór de twintigste dag van de maand die volgt op de maand waarin zij zijn ingehouden, aan de Staat worden afgedragen, in overeenstemming met het wetboek inkomstenbelasting natuurlijke personen of de regelingen tot uitvoering daarvan.”

10 Punt 29 van de algemene tabel in de [Código do Imposto do Selo (wetboek inzake de zegelbelasting)], in de op het hoofdgeding toepasselijke versie, bepaalde:

„29 – Nettoboekwaarde van instellingen voor collectieve belegging die binnen de werkingssfeer van artikel 22.º EBF vallen:

29.1 – instellingen voor collectieve belegging die uitsluitend beleggen in marketinginstrumenten en deposito's: 0,0025 % van de nettoboekwaarde voor elk kwartaal;

29.2 – andere instellingen voor collectieve belegging: 0,00125 % van de nettoboekwaarde voor elk kwartaal.”

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

- 11 AllianzGI-Fonds AEVN is een instelling voor collectieve belegging (icb) van het open-end type die krachtens de Duitse wetgeving is opgericht en in Duitsland is gevestigd. Zij wordt beheerd door een eveneens in Duitsland gevestigde beheersmaatschappij, die noch in Portugal ingezet en noch aldaar een vaste inrichting heeft.
- 12 Aangezien AllianzGI-Fonds AEVN haar fiscale woonplaats in Duitsland heeft, is zij krachtens de Duitse regeling in deze lidstaat vrijgesteld van vennootschapsbelasting. Deze fiscale status belet haar om in het buitenland betaalde belastingen terug te vorderen in de vorm van een belastingkrediet wegens internationale dubbele belasting of om teruggaaf van die belastingen te eisen.
- 13 In 2015 en 2016 had AllianzGI-Fonds AEVN deelnemingen in verschillende in Portugal gevestigde vennootschappen. De dividenden die zij uit dien hoofde in de loop van deze twee jaren heeft ontvangen, zijn overeenkomstig artikel 87.º, lid 4, onder c), van het wetboek vennootschapsbelasting onderworpen aan een definitieve bronbelasting van 25 %, voor een totaalbedrag van 39 371,29 EUR.
- 14 Voor 2015 kreeg AllianzGI-Fonds AEVN de terugbetaling van 5 065,98 EUR overeenkomstig de tussen de Portugese Republiek en de Bondsrepubliek Duitsland gesloten overeenkomst tot het vermijden van dubbele belasting, die voorziet in een maximumtarief van 15 % voor de belasting van dividenden.
- 15 Op 29 december 2017 heeft AllianzGI-Fonds AEVN bij de belasting- en douanediens bezwaar ingediend tegen de besluiten waarbij deze laatste de vennootschapsbelasting voor de jaren 2015 en 2016 aan de bron heeft ingehouden. Zij verzocht om nietigverklaring van deze besluiten wegens schending van het Unierecht en erkenning van haar recht op teruggaaf van de in Portugal ten onrechte geheven belasting. Dit verzoek is bij besluit van 13 november 2018 afgewezen.
- 16 Op 12 februari 2019 heeft AllianzGI-Fonds AEVN zich gewend tot de verwijzende rechter, de Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD) [scheidsgerecht voor belastingzaken (centrum voor bestuursrechtelijke arbitrage – CAAD), Portugal], met het oog op de nietigverklaring van de besluiten tot inhouding van bronbelasting voor het restant van 34 305,31 EUR.
- 17 Voor de verwijzende rechter voert AllianzGI-Fonds AEVN aan dat de icb's die volgens de Portugese regeling zijn opgericht en hun activiteiten uitoefenen, in 2015 en 2016 onderworpen waren aan een gunstigere belastingregeling dan die waaraan zij in Portugal onderworpen was, aangezien die instellingen op grond van artikel 22.º, lid 3, EBF waren vrijgesteld van de vennootschapsbelasting met betrekking tot dividenden die door in Portugal gevestigde vennootschappen werden uitgekeerd. AllianzGI-Fonds AEVN meent dat de heffing van 25 % over dividenden die zij van in Portugal gevestigde vennootschappen heeft ontvangen, een door artikel 18 VWEU verboden discriminerende behandeling en een door artikel 63 VWEU verboden beperking van het vrije verkeer van kapitaal vormt.

- 18 De belasting- en douanediens stelt dat de Portugese belastingregeling die van toepassing is op icb's die volgens de nationale regeling zijn opgericht en hun activiteiten uitoefenen, en die welke van toepassing is op in Duitsland opgerichte en gevestigde icb's, naar hun aard niet vergelijkbaar zijn aangezien eerstgenoemde regeling evenmin uitsluit dat de daaronder vallende instellingen worden belast over dividenden, hetzij door middel van het zegelrecht, hetzij door middel van de specifieke belasting als bedoeld in artikel 88.°, lid 11, van het wetboek vennootschapsbelasting. Aangezien de heffing van dividendbelasting geschiedt volgens verschillende regelingen, wijst niets erop dat de belastingdruk op dividenden die worden uitgekeerd aan icb's die volgens de Portugese regeling zijn opgericht en hun activiteiten uitoefenen, lager is dan de belastingdruk op dividenden die een instelling als AllianzGI-Fonds AEVN in Portugal ontvangt. De belasting- en douanediens voegt daaraan toe dat evenmin is aangetoond dat het deel van de door AllianzGI-Fonds AEVN niet-teruggevorderde belasting niet kan worden teruggevorderd door haar investeerders.
- 19 De verwijzende rechter wenst te vernemen of het feit dat dividenden die door in Portugal gevestigde vennootschappen worden uitgekeerd aan icb's die hun zetel in deze lidstaat hebben en die volgens de Portugese regeling zijn opgericht en hun activiteiten uitoefenen, zijn vrijgesteld van de vennootschapsbelasting terwijl dividenden die door dergelijke vennootschappen worden uitgekeerd aan icb's die hun zetel in een andere lidstaat van de Unie hebben en dus niet overeenkomstig de nationale wetgeving zijn opgericht of werkzaam zijn, tegen een tarief van 25 % worden belast, in strijd is met artikel 56 VWEU inzake het vrij verrichten van diensten of artikel 63 VWEU inzake het vrije verkeer van kapitaal.
- 20 In die omstandigheden heeft de Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD) de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:
- „1) Staat [artikel 63 VWEU], betreffende het vrije verkeer van kapitaal, of [artikel 56 VWEU], betreffende het vrij verrichten van diensten, in de weg aan een belastingregeling als aan de orde in het hoofdgeding, die is opgenomen in artikel 22.° [EBF], dat voorziet in een definitieve bronbelasting op dividenden die door Portugese vennootschappen worden uitgekeerd aan [icb's] die geen ingezetene van Portugal zijn, maar zijn gevestigd in andere lidstaten van de Unie, terwijl naar Portugees fiscaal recht opgerichte icb's die voor belastingdoeleinden ingezetene van Portugal zijn, een vrijstelling van bronbelasting op de inkomsten in kwestie kunnen genieten?
 - 2) Leidt de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling, doordat deze voorziet in een bronbelasting op dividenden die worden uitgekeerd aan niet-ingezetene icb's, en de mogelijkheid om een vrijstelling van die bronbelasting te verkrijgen voorbehoudt aan ingezetene icb's, tot een ongunstiger behandeling van dividenden die worden uitgekeerd aan niet-ingezetene icb's, aangezien de laatste die vrijstelling op generlei wijze kunnen genieten?
 - 3) Is de belastingregeling voor aandeelhouders van een icb relevant voor de beoordeling van het discriminerende karakter van de Portugese regeling die voorziet in een specifieke en verschillende fiscale behandeling van enerzijds (ingezetene) icb's en anderzijds de aandeelhouders van die icb's? Of dient – nu de belastingregeling voor ingezetene icb's geenszins wordt beïnvloed of gewijzigd door het feit dat de aandeelhouders ervan al dan niet ingezetene van Portugal zijn – om te bepalen of de situaties vergelijkbaar zijn met het oog op

de beoordeling van het discriminerende karakter van voornoemde regeling, slechts de belastingregeling in aanmerking te worden genomen die van toepassing is op het beleggingsvehikel?

- 4) Is het verschil in behandeling tussen in Portugal ingezetenen en niet in Portugal ingezetenen icb's toelaatbaar, gelet op het feit dat in Portugal ingezetenen natuurlijke of rechtspersonen met aandelen in (ingezetenen of niet-ingezetenen) icb's in beide gevallen in gelijke mate (en doorgaans zonder vrijstelling) onderworpen zijn aan de belasting op door icb's uitgekeerde inkomsten, terwijl niet-ingezetenen aandeelhouders een hogere belasting moeten betalen?
- 5) Is het – gelet op het feit dat de discriminatie die in het onderhavige geding aan de orde is samenhangt met een verschillende belastingheffing op inkomsten uit dividenden die door ingezetenen icb's aan hun aandeelhouders worden uitgekeerd –, met het oog op de beoordeling of de belasting van die inkomsten vergelijkbaar is, rechtmatig om rekening te houden met andere belastingen of heffingen die verschuldigd zijn in het kader van door icb's verrichte beleggingen? Is het inzonderheid, met het oog op de analyse van het vergelijkbare karakter, rechtmatig en toelaatbaar om rekening te houden met het effect van vermogensbelastingen, uitgavenbelastingen of andere belastingen, en niet uitsluitend met de belasting over de inkomsten van icb's, met inbegrip van eventuele specifieke belastingen?"

Verzoek tot heropening van de mondelinge behandeling

- 21 Naar aanleiding van de conclusie van de advocaat-generaal heeft AllianzGI-Fonds AEVN bij akte, neergelegd ter griffie van het Hof op 21 juli 2021, verzocht om heropening van de mondelinge behandeling overeenkomstig artikel 83 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof.
- 22 Ter ondersteuning van haar verzoek voert AllianzGI-Fonds AEVN in wezen aan dat de conclusie van de advocaat-generaal, voor zover daarin de vraag van de toepasselijkheid in het hoofdgeding van artikel 14.^o, lid 3, van het wetboek vennootschapsbelasting wordt onderzocht, berust op nieuwe elementen die door partijen nog niet zijn besproken. AllianzGI-Fonds AEVN verwijst in het bijzonder naar de punten 10, 20 en 92 van deze conclusie. Zij betwist bovendien zowel de uitlegging die de advocaat-generaal geeft aan de gestelde noodzaak om te voorkomen dat door niet-ingezetenen icb's uitgekeerde dividenden niet worden belast als haar analyse met betrekking tot de toepassing van het zegelrecht over dividenden als heffingstechniek.
- 23 In dit verband zij eraan herinnerd dat, ten eerste, het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie en het Reglement voor de procesvoering van het Hof de in artikel 23 van dat Statuut bedoelde belanghebbenden niet de mogelijkheid bieden om in antwoord op de conclusie van de advocaat-generaal opmerkingen in te dienen (arrest van 3 maart 2020, *Tesco-Global Áruházak*, C-323/18, EU:C:2020:140, punt 22 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 24 Ten tweede neemt de advocaat-generaal op grond van artikel 252, tweede alinea, VWEU in het openbaar in volkomen onpartijdigheid en onafhankelijkheid met redenen omklede conclusies aangaande zaken waarin zulks overeenkomstig het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie is vereist. Het Hof is niet gebonden door die conclusies of door de motivering op grond waarvan de advocaat-generaal daartoe komt. Bijgevolg kan het feit dat een betrokken partij het oneens is met de conclusie van de advocaat-generaal, ongeacht welke kwesties hij daarin

onderzoekt, als zodanig geen grond voor de heropening van de mondelinge behandeling opleveren (arrest van 3 maart 2020, *Tesco-Global Áruházak*, C-323/18, EU:C:2020:140, punt 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 25 Het Hof kan echter overeenkomstig artikel 83 van zijn Reglement voor de procesvoering in elke stand van het geding, de advocaat-generaal gehoord, de heropening van de mondelinge behandeling gelasten, met name wanneer het zich onvoldoende voorgelicht acht of wanneer de zaak moet worden beslecht op basis van een argument waarover de partijen hun standpunten niet hebben kunnen uitwisselen (arrest van 3 maart 2020, *Tesco-Global Áruházak*, C-323/18, EU:C:2020:140, punt 24 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 26 In casu is het Hof echter van oordeel dat het, de advocaat-generaal gehoord, aan het einde van de schriftelijke behandeling beschikt over alle gegevens die nodig zijn om uitspraak te kunnen doen, gelet op de preciseringen die de verwijzende rechter heeft verstrekt in antwoord op het verzoek van het Hof om aanvullende informatie en op de antwoorden van partijen op de schriftelijke vragen van het Hof. Bovendien hoeft de onderhavige zaak niet te worden beslecht op basis van een argument waarover partijen hun standpunten niet hebben kunnen uitwisselen, en blijkt uit het verzoek om heropening van de mondelinge behandeling geen enkel nieuw feit dat van invloed kan zijn op de te nemen beslissing.
- 27 Overigens kan, in het licht van de in punt 24 van het onderhavige arrest uiteengezette rechtspraak, de betwisting door AllianzGI-Fonds AEVN van de analyse in de conclusie van de advocaat-generaal met betrekking tot, ten eerste, de gestelde noodzaak om te voorkomen dat door niet-ingezeten icb's uitgekeerde dividenden niet worden belast en, ten tweede, de toepassing van het zegelrecht over dividenden als heffingstechniek, geen heropening van de mondelinge behandeling rechtvaardigen.
- 28 In die omstandigheden ziet het Hof, de advocaat-generaal gehoord, geen aanleiding om de heropening van de mondelinge behandeling te gelasten.

Beantwoording van de prejudiciële vragen

- 29 Met zijn vijf vragen, die tezamen moeten worden beoordeeld, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de artikelen 56 en 63 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een regeling van een lidstaat op grond waarvan dividenden die door ingezeten vennootschappen worden uitgekeerd aan een niet-ingezeten icb, aan bronbelasting zijn onderworpen, terwijl dividenden die worden uitgekeerd aan een ingezeten icb, van een dergelijke belasting zijn vrijgesteld. Deze rechter vraagt zich af of deze verschillende fiscale behandeling naargelang van de vestigingsplaats van de begunstigde instelling kan worden gerechtvaardigd door het feit dat ingezeten icb's aan een andere heffingstechniek zijn onderworpen, en of bij de beoordeling van de vergelijkbaarheid van de situatie van ingezeten en niet-ingezeten icb's met het oog op de vaststelling of er tussen hen een objectief verschil bestaat dat het door de regeling van deze lidstaat ingevoerde verschil in behandeling kan rechtvaardigen, enkel rekening moet worden gehouden met het beleggingsvehikel of ook met de situatie van de aandeelhouders ervan.

De toepasselijke vrijheid van verkeer

- 30 Aangezien de prejudiciële vraag is gesteld uit het oogpunt van zowel artikel 56 VWEU als artikel 63 VWEU, dient vooraf te worden uitgemaakt of – en in voorkomend geval in hoeverre – een nationale regeling als die welke in het hoofdgeding aan de orde is, de uitoefening van de vrijheid van dienstverrichting en/of het vrije verkeer van kapitaal ongunstig kan beïnvloeden.
- 31 In dit verband volgt uit vaste rechtspraak dat om te bepalen of een nationale wettelijke regeling onder de ene of de andere van de door het VWEU gewaarborgde fundamentele vrijheden valt, rekening moet worden gehouden met het voorwerp van de regeling in kwestie (zie in die zin arresten van 21 juni 2018, *Fidelity Funds e.a.*, C-480/16, EU:C:2018:480, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 3 maart 2020, *Tesco-Global Áruházak*, C-323/18, EU:C:2020:140, punt 51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 32 Het hoofdgeding heeft betrekking op een verzoek tot nietigverklaring van handelingen waarbij bronbelasting is geheven over dividenden die in 2015 en 2016 door in Portugal gevestigde vennootschappen aan verzoekster in het hoofdgeding zijn uitgekeerd, en de verenigbaarheid met het Unierecht van een nationale regeling die de mogelijkheid om in aanmerking te komen voor vrijstelling van bronbelasting voorbehoudt aan icb's die volgens de Portugese regeling zijn opgericht en hun activiteiten uitoefenen, of waarvan de beheersmaatschappij via een vaste inrichting in Portugal actief is.
- 33 Aangezien de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling aldus betrekking heeft op de fiscale behandeling van door icb's ontvangen dividenden, moet ervan worden uitgegaan dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde situatie onder het vrije verkeer van kapitaal valt (zie naar analogie arrest van 21 juni 2018, *Fidelity Funds e.a.*, C-480/16, EU:C:2018:480, punten 35 en 36).
- 34 Gesteld bovendien dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde wettelijke regeling de werkzaamheden van een icb die is gevestigd in een andere lidstaat – waar zij rechtmatig soortgelijke diensten verricht – dan de Portugese Republiek verbiedt, belemmert of minder aantrekkelijk maakt, vloeien deze gevolgen onvermijdelijk voort uit de fiscale behandeling van dividenden die worden uitgekeerd aan deze niet-ingezetenen, en rechtvaardigen zij niet dat de prejudiciële vragen afzonderlijk worden getoetst aan de vrijheid van dienstverrichting. Deze vrijheid lijkt in casu immers ondergeschikt aan het vrije verkeer van kapitaal en kan daarmee worden verbonden (zie naar analogie arrest van 21 juni 2018, *Fidelity Funds e.a.*, C-480/16, EU:C:2018:480, punt 37).
- 35 Gelet op het voorgaande moet de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling uitsluitend aan artikel 63 VWEU worden getoetst.

Is er sprake van een beperking van het vrije kapitaalverkeer?

- 36 Volgens vaste rechtspraak van het Hof strekken de maatregelen die krachtens artikel 63, lid 1, VWEU verboden zijn omdat zij het vrije kapitaalverkeer beperken, zich uit tot maatregelen die niet-ingezetenen ervan kunnen doen afzien investeringen in een lidstaat te doen, of die ingezetenen kunnen ontmoedigen investeringen in andere lidstaten te doen (zie met name arresten van 2 juni 2016, *Pensioenfonds Metaal en Techniek*, C-252/14, EU:C:2016:402, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 30 januari 2020, *Köln-Aktienfonds Deka*, C-156/17, EU:C:2020:51, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 37 In casu staat vast dat de belastingvrijstelling waarin de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling voorziet, wordt verleend aan icb's die volgens de Portugese regeling zijn opgericht en hun activiteiten uitoefenen, terwijl dividenden die worden uitgekeerd aan in een andere lidstaat gevestigde icb's, niet voor deze vrijstelling in aanmerking komen.
- 38 De in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling leidt dus tot een nadelige behandeling van dividenden die worden uitgekeerd aan niet-ingezeten icb's, doordat over die dividenden bronbelasting wordt geheven en de mogelijkheid om vrijstelling van bronbelasting te genieten is voorbehouden aan ingezeten icb's.
- 39 Een dergelijke nadelige behandeling kan, ten eerste, niet-ingezeten icb's ervan doen afzien te beleggen in vennootschappen die in Portugal zijn gevestigd, en, ten tweede, in Portugal gevestigde beleggers ervan weerhouden om aandelen in dergelijke icb's te verwerven, zodat deze een in beginsel door artikel 63 VWEU verboden beperking van het vrije verkeer van kapitaal vormt (zie naar analogie arrest van 21 juni 2018, Fidelity Funds e.a., C-480/16, EU:C:2018:480, punten 44 en 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 40 Krachtens artikel 65, lid 1, onder a), VWEU doet artikel 63 VWEU evenwel niets af aan het recht van de lidstaten om de ter zake dienende bepalingen van hun belastingwetgeving toe te passen die onderscheid maken tussen belastingplichtigen die niet in dezelfde situatie verkeren met betrekking tot hun vestigingsplaats of de plaats waar hun kapitaal is belegd.
- 41 Als uitzondering op het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van kapitaal moet deze bepaling strikt worden uitgelegd. Zij kan dan ook niet aldus worden uitgelegd dat elke belastingwetgeving die onderscheid tussen belastingplichtigen maakt naargelang van hun vestigingsplaats of van de lidstaat waarin zij hun kapitaal beleggen, automatisch verenigbaar is met het VWEU. De afwijking waarin artikel 65, lid 1, onder a), VWEU voorziet, wordt immers zelf beperkt door artikel 65, lid 3, VWEU, dat bepaalt dat de in lid 1 van dit artikel bedoelde nationale bepalingen „geen middel tot willekeurige discriminatie [mogen] vormen, noch een verkapte beperking van het vrije kapitaalverkeer en betalingsverkeer als omschreven in artikel 63 [VWEU]” [arrest van 29 april 2021, Veronsaajien oikeudenvolvontayksikkö (Door icbe's uitgekeerde inkomsten), C-480/19, EU:C:2021:334, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak].
- 42 Het Hof heeft eveneens geoordeeld dat bijgevolg onderscheid moet worden gemaakt tussen de door artikel 65, lid 1, onder a), VWEU toegestane verschillen in behandeling en de door artikel 65, lid 3, VWEU verboden gevallen van discriminatie. Een nationale belastingregeling kan enkel verenigbaar met de Verdragsbepalingen betreffende het vrije kapitaalverkeer worden geacht indien het daaruit voortvloeiende verschil in behandeling betrekking heeft op situaties die niet objectief vergelijkbaar zijn of wordt gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang [arrest van 29 april 2021, Veronsaajien oikeudenvolvontayksikkö (Door icbe's uitgekeerde inkomsten), C-480/19, EU:C:2021:334, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

Bestaan van objectief vergelijkbare situaties

- 43 Met het oog op de beoordeling van de vergelijkbaarheid van de betrokken situaties vraagt de verwijzende rechter zich ten eerste af of de situatie van de aandeelhouders op dezelfde wijze in aanmerking moet worden genomen als die van de icb's, en ten tweede of het eventueel van belang is dat het Portugese belastingstelsel bepaalde belastingen kent waaraan alleen ingezeten icb's zijn onderworpen.

- 44 De Portugese regering betoogt in wezen dat de respectieve situaties van ingezet en niet-ingezet icb's niet objectief vergelijkbaar zijn, omdat de belasting van dividenden die deze twee categorieën beleggingsinstellingen van in Portugal gevestigde vennootschappen ontvangen, wordt geregeld door verschillende heffingstechnieken. Dergelijke dividenden zijn namelijk onderworpen aan bronbelasting wanneer zij worden uitgekeerd aan een niet-ingezet icb, en aan zegelrecht en de specifieke inkomstenbelasting van artikel 88.°, lid 11, van het wetboek vennootschapsbelasting wanneer zij worden uitgekeerd aan een ingezet icb.
- 45 Deze regering geeft ook aan dat uit artikel 22.°-A EBF volgt dat dividenden die ingezet icb's uitkeren aan hun aandeelhouders die op Portugees grondgebied wonen, of die kunnen worden toegerekend aan een op dat grondgebied gelegen vaste inrichting, worden belast tegen een tarief van 28 % (wanneer de begunstigen onderworpen zijn aan de belasting over de inkomsten van natuurlijke personen) of 25 % (wanneer de begunstigen onderworpen zijn aan de vennootschapsbelasting), terwijl dividenden uitgekeerd aan aandeelhouders die niet in Portugal ingezet zijn en aldaar geen vaste inrichting hebben, in beginsel zijn vrijgesteld van de belasting over de inkomsten van natuurlijke personen en van de vennootschapsbelasting (op enkele uitzonderingen na die hoofdzakelijk bedoeld zijn om misbruik te voorkomen).
- 46 Volgens deze regering bestaat er een nauwe samenhang tussen de belasting over de inkomsten van de icb's en over die van de aandeelhouders van deze instellingen. Het Portugese model van belastingheffing op icb's, dat „samengesteld” van aard is, combineert aldus structureel de belastingen die rusten op ingezet icb's, te weten het zegelrecht en de specifieke belasting als bedoeld in artikel 88.°, lid 11, van het wetboek vennootschapsbelasting, en de in het vorige punt vermelde belastingen die rusten op aandeelhouders van dergelijke instellingen. Voor zover zij onderling zeer goed geïntegreerd zijn en elk onmisbaar zijn voor de samenhang van het ingevoerde belastingstelsel moeten deze verschillende belastingen in hun geheel worden beschouwd.
- 47 Voorts voegt deze regering daaraan toe dat bij de beoordeling van de vergelijkbaarheid van de betrokken situaties de gevolgen van de fiscale transparantie die kenmerkend is voor de verhouding tussen verzoekster in het hoofdgeding en haar aandeelhouders, niet buiten beschouwing mogen worden gelaten. Het resultaat is dat de in Portugal geheven bronbelasting onmiddellijk kan worden afgewenteld op de aandeelhouders die, omdat zij niet van belasting zijn vrijgesteld, hun aandeel in die in Portugal geheven bronbelasting kunnen verrekenen of crediteren met hun in Duitsland verschuldigde belasting.
- 48 Ten slotte is de Portugese regering van mening dat verzoekster in het hoofdgeding, voor zover zij er vrijelijk voor heeft gekozen om niet in Portugal werkzaam te zijn via een vaste inrichting, zichzelf heeft uitgesloten van elke mogelijke vergelijking met in Portugal gevestigde icb's, aangezien haar situatie in feite vergelijkbaar is met die van andere niet-ingezet entiteiten waarvan de in Portugal ontvangen dividenden steeds worden belast tegen een tarief van 25 %.
- 49 Het is vaste rechtspraak dat wanneer een lidstaat, unilateraal of door het sluiten van overeenkomsten, niet alleen ingezet belastingplichtigen maar ook niet-ingezet belastingplichtigen aan de inkomstenbelasting onderwerpt voor dividenden die zij van een ingezet vennootschap ontvangen, de situatie van die niet-ingezet belastingplichtigen vergelijkbaar is met die van de ingezet belastingplichtigen (arrest van 22 november 2018, Sofina e.a., C-575/17, EU:C:2018:943, punt 47 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 50 Wat het in punt 44 van het onderhavige arrest vermelde argument van de Portugese regering betreft, zij eraan herinnerd dat het Hof in de omstandigheden die hebben geleid tot het arrest van 22 december 2008, *Truck Center* (C-282/07, EU:C:2008:762), heeft erkend dat op de ontvangers van kapitaalinkomsten verschillende heffingstechnieken moesten worden toegepast naargelang deze ontvangers ingezetenen dan wel niet-ingezetenen zijn, aangezien dit verschil in behandeling betrekking had op situaties die niet objectief vergelijkbaar zijn (zie in die zin arrest van 22 december 2008, *Truck Center*, C-282/07, EU:C:2008:762, punt 41).
- 51 Evenzo heeft het Hof in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest van 2 juni 2016, *Pensioenfonds Metaal en Techniek* (C-252/14, EU:C:2016:402), geoordeeld dat de verschillende behandeling van de belasting van aan pensioenfonds uitgekeerde dividenden naargelang deze ingezetenen dan wel niet-ingezetenen zijn, die voortvloeit uit de toepassing van twee verschillende heffingstechnieken op deze respectieve fondsen, gerechtvaardigd was door het verschil in situatie van deze twee categorieën belastingplichtigen, gelet op het in die zaak door de nationale regeling nagestreefde doel alsmede op het voorwerp en de inhoud daarvan.
- 52 Onder voorbehoud van verificatie door de verwijzende rechter, schrijft de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling echter niet louter voor dat de belasting op een verschillende manier wordt geïnd naargelang van de plaats van vestiging van de icb die de dividenden uit nationale bron ontvangt, maar bepaalt die regeling in werkelijkheid dat deze dividenden enkel bij niet-ingezetenen instellingen systematisch worden belast (zie naar analogie arrest van 8 november 2012, *Commissie/Finland*, C-342/10, EU:C:2012:688, punt 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 53 In dit verband moet ten eerste, wat het zegelrecht betreft, worden opgemerkt dat zowel uit de schriftelijke opmerkingen van partijen als uit het antwoord van de verwijzende rechter op het verzoek om informatie van het Hof blijkt dat dit recht, aangezien de belastinggrondslag ervan de nettoboekwaarde van de icb's is, een vermogensbelasting is die niet kan worden gelijkgesteld met een vennootschapsbelasting.
- 54 Zoals de advocaat-generaal in punt 47 van haar conclusie bovendien heeft opgemerkt, maakt de in het hoofdgeding aan de orde zijnde Portugese belastingwetgeving bij ingezetenen icb's onderscheid tussen inkomsten uit kapitaal die niet worden uitgegeven en inkomsten uit kapitaal die onmiddellijk worden uitgekeerd, waarbij alleen de eerstgenoemde inkomsten in de grondslag van dat zegelrecht zijn begrepen. Dit aspect volstaat op zich om deze zaak te onderscheiden van de zaak die heeft geleid tot het arrest van 2 juni 2016, *Pensioenfonds Metaal en Techniek* (C-252/14, EU:C:2016:402).
- 55 Zelfs indien wordt aangenomen dat dit zegelrecht kan worden gelijkgesteld met een dividendbelasting, kan een ingezeten icb immers aan een dergelijke dividendbelasting ontsnappen door deze dividenden onmiddellijk uit te keren, terwijl een niet-ingezeten icb die mogelijkheid niet heeft.
- 56 Wat ten tweede de in artikel 88°, lid 11, van het wetboek vennootschapsbelasting bedoelde specifieke belasting betreft, blijkt uit de in de verwijzingsbeslissing vermelde aanwijzingen van de belastingdienst dat deze belasting krachtens die bepaling slechts wordt geheven over dividenden die worden uitgekeerd aan ingezetenen icb's, wanneer de aandelen in verband waarmee die dividenden zijn ontvangen, gedurende het jaar voorafgaand aan de datum waarop de dividenden beschikbaar zijn gekomen niet ononderbroken in handen van dezelfde belastingplichtige zijn gebleven en niet zijn behouden gedurende de tijd die nodig is om dat tijdvak te completeren. De

in die bepaling bedoelde belasting raakt de binnenlandse dividenden die worden uitgekeerd aan een ingezetene icb dus slechts in beperkte gevallen, zodat zij niet kan worden gelijkgesteld met de algemene belasting op binnenlandse dividenden die worden uitgekeerd aan niet-ingezetenen icb's.

- 57 De omstandigheid dat niet-ingezetenen icb's niet zijn onderworpen aan het zegelrecht en aan de specifieke belasting als bedoeld in artikel 88.°, lid 11, van het wetboek vennootschapsbelasting, plaatst hen dus niet in een situatie die, wat de belasting op dividenden van Portugese oorsprong betreft, objectief verschilt van die van ingezetenen icb's.
- 58 Wat vervolgens het in punt 48 van het onderhavige arrest vermelde argument van de Portugese regering betreft, moet worden opgemerkt dat, zoals de Commissie in antwoord op de schriftelijke vragen van het Hof heeft betoogd, marktdeelnemers met betrekking tot de vrijheid van dienstverrichting krachtens artikel 56 VWEU vrij moeten kunnen kiezen op welke wijze zij hun activiteiten in een andere dan de lidstaat van hun woonplaats uitoefenen, ongeacht of zij al dan niet permanent in die andere lidstaat zijn gevestigd, en dat die vrijheid niet mag worden beperkt door discriminerende belastingbepalingen.
- 59 Voor zover het betoog van de Portugese regering betrekking heeft op de vermeende noodzaak om rekening te houden met de situatie van de aandeelhouders, volgt bovendien uit de rechtspraak van het Hof dat bij het onderzoek van de vergelijkbaarheid van een grensoverschrijdende situatie met een interne situatie van de betrokken lidstaat rekening moet worden gehouden met het door de betrokken nationale bepalingen nagestreefde doel (zie onder meer arrest van 30 april 2020, *Société Générale*, C-565/18, EU:C:2020:318, punt 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak), alsmede met het voorwerp en de inhoud daarvan (zie onder meer arrest van 2 juni 2016, *Pensioenfonds Metaal en Techniek*, C-252/14, EU:C:2016:402, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 60 Bovendien moeten enkel de criteria die in de betrokken regeling als relevante onderscheidingscriteria zijn vastgesteld, in aanmerking worden genomen bij de beoordeling of het uit een dergelijke regeling voortvloeiende verschil in behandeling een weerspiegeling vormt van objectief verschillende situaties (zie in die zin arrest van 2 juni 2016, *Pensioenfonds Metaal en Techniek*, C-252/14, EU:C:2016:402, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 61 Wat in casu in de eerste plaats het voorwerp, de inhoud en het doel van de Portugese regeling inzake dividendbelasting betreft, zowel op het niveau van de icb's zelf als op het niveau van de aandeelhouders ervan, blijkt zowel uit het antwoord van de verwijzende rechter op het verzoek om informatie van het Hof als uit het antwoord van de Portugese regering op de schriftelijke vragen die haar in de loop van de onderhavige procedure zijn gesteld, dat deze regeling is opgezet volgens de logica van de „exitheffing”, in die zin dat icb's die volgens de Portugese regeling zijn opgericht en hun activiteiten uitoefenen, zijn vrijgesteld van inkomstenbelasting, waarbij de last van deze belasting wordt afgewenteld op de ingezetenen aandeelhouders ervan, terwijl niet-ingezetenen aandeelhouders daarvan zijn vrijgesteld.
- 62 De Portugese regering heeft namelijk gepreciseerd dat met de nationale regeling inzake dividendbelasting doelstellingen werden nagestreefd zoals met name het vermijden van internationale economische dubbele belasting en het overhevelen van de belastingheffing van de icb's naar de aandeelhouders ervan, zodat de belastingheffing op deze inkomsten ongeveer gelijk is aan die welke zou zijn toegepast indien deze inkomsten rechtstreeks waren verkregen door de aandeelhouders van deze instellingen.

- 63 In casu staat het aan de verwijzende rechter, die als enige bevoegd is om het nationale recht uit te leggen, om, rekening houdend met alle aspecten van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde fiscale wettelijke regeling en met de bestanddelen van deze belastingregeling in hun geheel, het hoofddoel te bepalen dat met de nationale regeling in kwestie wordt beoogd (zie in die zin arrest van 30 januari 2020, Köln-Aktiefonds Deka, C-156/17, EU:C:2020:51, punt 79).
- 64 Indien de verwijzende rechter tot de conclusie komt dat de Portugese regeling inzake dividendbelasting – gelet op de omstandigheid dat de icb's tussenpersoon zijn ten opzichte van de aandeelhouders ervan – dubbele belasting van door ingezetenen vennootschappen uitgekeerde dividenden beoogt te voorkomen, moet eraan worden herinnerd dat het Hof reeds heeft geoordeeld dat ingezetenen ontvangende vennootschappen, wat de maatregelen betreft waarin een lidstaat voorziet om opeenvolgende belastingheffingen over of economische dubbele belasting van door een ingezetenen vennootschap uitgekeerde inkomsten te voorkomen of te verminderen, zich niet noodzakelijk bevinden in een situatie die vergelijkbaar is met die van ontvangende vennootschappen die zijn gevestigd in een andere lidstaat (arrest van 21 juni 2018, Fidelity Funds e.a., C-480/16, EU:C:2018:480, punt 53 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 65 Zoals blijkt uit punt 49 van het onderhavige arrest, benadert de situatie van die niet-ingesetenen vennootschappen echter die van ingezetenen vennootschappen zodra een lidstaat unilateraal of door het sluiten van overeenkomsten niet alleen ingezetenen maar ook niet-ingesetenen vennootschappen aan de inkomstenbelasting onderwerpt voor de inkomsten die zij van een ingezetenen vennootschap ontvangen.
- 66 Alleen doordat die staat zijn fiscale bevoegdheid uitoefent – los van enige heffing van belasting in een andere lidstaat – ontstaat immers het risico op opeenvolgende belastingheffingen of op een economische dubbele belasting. In een dergelijk geval moet de staat van vestiging van de uitkerende vennootschap erop toezien dat niet-ingesetenen ontvangende vennootschappen in het kader van de in zijn nationale recht vervatte regeling ter voorkoming of vermindering van opeenvolgende belastingheffingen of economische dubbele belasting op dezelfde wijze worden behandeld als ingezetenen vennootschappen, zodat zij niet worden geconfronteerd met een in beginsel door artikel 63 VWEU verboden beperking van het vrije verkeer van kapitaal (arrest van 21 juni 2018, Fidelity Funds e.a., C-480/16, EU:C:2018:480, punt 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 67 Aangezien de Portugese Republiek ervoor heeft gekozen haar fiscale bevoegdheid uit te oefenen over de inkomsten die niet-ingesetenen icb's ontvangen, bevinden zij zich derhalve in een situatie die, wat betreft het risico van economische dubbele belasting van dividenden die worden uitgekeerd door in Portugal gevestigde vennootschappen, vergelijkbaar is met in Portugal ingezetenen icb's (zie naar analogie arrest van 21 juni 2018, Fidelity Funds e.a., C-480/16, EU:C:2018:480, punt 56 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 68 Indien de verwijzende rechter tot de conclusie komt dat de Portugese regeling inzake dividendbelasting, in de wens om niet af te zien van elke belasting op dividenden die worden uitgekeerd door in Portugal gevestigde vennootschappen, ertoe strekt het niveau van belastingheffing te verplaatsen naar de aandeelhouders van de icb's, moet eraan worden herinnerd dat het Hof reeds heeft geoordeeld dat wanneer de betrokken nationale regeling tot doel heeft het belastingniveau van het beleggingsvehikel te verplaatsen naar de aandeelhouder daarvan, in beginsel de materiële voorwaarden voor de bevoegdheid om belasting te heffen over de inkomsten van de aandeelhouders beslissend moeten worden geacht, en niet de gebruikte heffingstechniek (arrest van 21 juni 2018, Fidelity Funds e.a., C-480/16, EU:C:2018:480, punt 60).

- 69 Een niet-ingezeten icb kan evenwel aandeelhouders hebben van wie de fiscale woonplaats zich in Portugal bevindt en ten aanzien van wier inkomsten deze lidstaat zijn heffingsbevoegdheid kan uitoefenen. Vanuit dit oogpunt bevindt een niet-ingezeten icb zich in een situatie die objectief vergelijkbaar is met die van een in Portugal gevestigde icb (zie naar analogie arrest van 21 juni 2018, Fidelity Funds e.a., C-480/16, EU:C:2018:480, punt 61).
- 70 Het is juist dat de Portugese Republiek niet-ingezeten aandeelhouders niet kan belasten over dividenden die door niet-ingezeten icb's worden uitgekeerd, zoals de Portugese regering overigens zowel in haar schriftelijke opmerkingen als in haar antwoorden op de vragen van het Hof heeft erkend. Een dergelijke onmogelijkheid strookt echter met de logica van de verplaatsing van het niveau waarop belasting wordt geheven, van het vehikel naar de aandeelhouder daarvan (zie naar analogie arrest van 21 juni 2018, Fidelity Funds e.a., C-480/16, EU:C:2018:480, punt 62).
- 71 Wat in de tweede plaats de relevante onderscheidingscriteria in de zin van de in punt 60 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak van het Hof betreft, moet worden vastgesteld dat het enige onderscheidingscriterium dat in de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling is vastgelegd, is gebaseerd op de vestigingsplaats van de icb's, doordat enkel niet-ingezeten instellingen worden onderworpen aan bronbelasting op de door hen ontvangen dividenden.
- 72 Zoals blijkt uit de rechtspraak van het Hof, is de situatie van een ingezeten icb die dividenden ontvangt evenwel vergelijkbaar met die van een niet-ingezeten icb, aangezien in beide gevallen de gemaakte winst in beginsel economisch dubbel of opeenvolgende keren kan worden belast (zie in die zin arrest van 10 april 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, punt 58 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 73 Bijgevolg kan op basis van het onderscheidingscriterium waarnaar de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling verwijst, dat uitsluitend betrekking heeft op de vestigingsplaats van de icb's, geen objectief verschil in situatie tussen deze ingezeten en niet-ingezeten instellingen worden vastgesteld.
- 74 Gelet op al het voorgaande moet worden vastgesteld dat in casu het verschil in behandeling tussen ingezeten en niet-ingezeten icb's betrekking heeft op objectief vergelijkbare situaties.

Bestaan van een dwingende reden van algemeen belang

- 75 Er zij aan herinnerd dat een beperking van het vrije verkeer van kapitaal volgens vaste rechtspraak van het Hof toelaatbaar is indien zij gerechtvaardigd is uit hoofde van dwingende redenen van algemeen belang, geschikt is om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen en niet verder gaat dan ter bereiking van dat doel noodzakelijk is [arrest van 29 april 2021, Veronsaajien oikeudenvontayksikkö (Door icbe's uitgekeerde inkomsten), C-480/19, EU:C:2021:334, punt 56 en aldaar aangehaalde rechtspraak].
- 76 In casu moet worden vastgesteld dat ofschoon de verwijzende rechter dergelijke redenen niet aanvoert in het verzoek om een prejudiciële beslissing, dat uitsluitend betrekking heeft op de eventuele vergelijkbaarheid van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde situaties, de Portugese regering zowel in haar schriftelijke opmerkingen als in haar antwoorden op de vragen van het Hof aanvoert dat de beperking van het vrije kapitaalverkeer die door de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling wordt opgelegd, gerechtvaardigd is om twee dwingende redenen van algemeen belang, namelijk de noodzaak om de samenhang van het nationale

belastingstelsel te bewaren, evenals de noodzaak om een evenwichtige verdeling van de fiscale bevoegdheden tussen de twee betrokken lidstaten, namelijk de Portugese Republiek en de Bondsrepubliek Duitsland, te handhaven.

- 77 Wat in de eerste plaats de noodzaak betreft om de samenhang van het nationale belastingstelsel te bewaren, is de Portugese regering, zoals blijkt uit punt 46 van het onderhavige arrest, van mening dat het Portugese model van dividendbelasting een „samengesteld” model is. De samenhang van dit model kan dus slechts worden verzekerd indien de beheersmaatschappij van niet-ingezeten icb's in Portugal actief is via een vaste inrichting, zodat deze entiteit de nodige bronbelasting bij ingezeten aandeelhouders en, in bepaalde uitzonderlijke gevallen ingegeven door overwegingen in verband met het vermijden van belastingplanning, niet-ingezeten aandeelhouders kan inhouden.
- 78 In dit verband zij eraan herinnerd dat het Hof heeft geoordeeld dat de noodzaak om de samenhang van het belastingstelsel te bewaren inderdaad een rechtvaardigingsgrond kan zijn voor een wettelijke regeling die de fundamentele vrijheden beperkt (zie in die zin arresten van 10 mei 2012, *Santander Asset Management SGIIC e.a.*, C-338/11–C-347/11, EU:C:2012:286, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 13 maart 2014, *Bouanich*, C-375/12, EU:C:2014:138, punt 69 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Een beroep op die rechtvaardigingsgrond kan evenwel alleen slagen indien wordt aangetoond dat er een rechtstreeks verband bestaat tussen het betrokken belastingvoordeel en de opheffing van dit voordeel door een bepaalde belastingheffing (zie in die zin arresten van 8 november 2012, *Commissie/Finland*, C-342/10, EU:C:2012:688, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 13 november 2019, *College Pension Plan of British Columbia*, C-641/17, EU:C:2019:960, punt 87).
- 79 Zoals uit punt 71 van het onderhavige arrest volgt, is de vrijstelling van bronbelasting van de aan ingezeten icb's uitgekeerde dividenden echter niet afhankelijk gesteld van de voorwaarde dat deze instellingen de door hen ontvangen dividenden opnieuw uitkeren en dat de vrijstelling van bronbelasting wordt gecompenseerd door de heffing van belasting over deze dividenden bij de aandeelhouders van deze icb's (zie naar analogie arresten van 10 mei 2012, *Santander Asset Management SGIIC e.a.*, C-338/11–C-347/11, EU:C:2012:286, punt 52, en 10 april 2014, *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company*, C-190/12, EU:C:2014:249, punt 93).
- 80 Bijgevolg bestaat er geen rechtstreeks verband in de zin van de in punt 78 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak tussen het feit dat de door een ingezeten icb ontvangen dividenden van nationale oorsprong zijn vrijgesteld van bronbelasting, en het feit dat deze dividenden bij de aandeelhouders van deze instelling als inkomsten worden belast.
- 81 De noodzaak om de samenhang van het nationale belastingstelsel te bewaren kan dan ook niet worden aangevoerd om de beperking van het vrije verkeer van kapitaal als gevolg van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling te rechtvaardigen.
- 82 Wat in de tweede plaats de noodzaak betreft om een evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de Portugese Republiek en de Bondsrepubliek Duitsland te handhaven, zij eraan herinnerd dat, zoals het Hof herhaaldelijk heeft geoordeeld, de rechtvaardiging ontleend aan het behoud van de evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten kan worden aanvaard wanneer de betrokken regeling ertoe strekt gedragingen te voorkomen die afbreuk kunnen doen aan het recht van een lidstaat om zijn belastingbevoegdheid uit te oefenen met betrekking tot activiteiten die op zijn

grondgebied worden verricht (zie in die zin arresten van 22 november 2018, Sofina e.a., C-575/17, EU:C:2018:943, punt 57 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 20 januari 2021, Lexel, C-484/19, EU:C:2021:34, punt 59).

- 83 Het Hof heeft evenwel ook reeds geoordeeld dat een lidstaat die – zoals in het hoofdgeding het geval is – ervoor heeft gekozen om geen belasting te heffen bij ingezeten icb's die dividenden van nationale oorsprong ontvangen, zich niet kan beroepen op de noodzaak om te zorgen voor een evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten ter rechtvaardiging van het feit dat wel belasting wordt geheven bij niet-ingezeten icb's die dergelijke inkomsten ontvangen (arrest van 21 juni 2018, Fidelity Funds e.a., C-480/16, EU:C:2018:480, punt 71 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 84 Hieruit volgt dat de rechtvaardigingsgrond die berust op het waarborgen van een evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten, evenmin kan worden aanvaard.
- 85 Gelet op een en ander moet op de gestelde vragen worden geantwoord dat artikel 63 VWEU aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een regeling van een lidstaat op grond waarvan dividenden die door ingezeten vennootschappen worden uitgekeerd aan een niet-ingezeten icb, aan bronbelasting zijn onderworpen, terwijl dividenden die worden uitgekeerd aan een ingezeten icb, van een dergelijke belasting zijn vrijgesteld.

Kosten

- 86 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechter over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Tweede kamer) verklaart voor recht:

Gelet op een en ander moet op de gestelde vragen worden geantwoord dat artikel 63 VWEU aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een regeling van een lidstaat op grond waarvan dividenden die door ingezeten vennootschappen worden uitgekeerd aan een niet-ingezeten instelling voor collectieve belegging (icb), aan bronbelasting zijn onderworpen, terwijl dividenden die worden uitgekeerd aan een ingezeten icb van een dergelijke belasting zijn vrijgesteld.

ondertekeningen