



Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
PAOLO MENGOLZI
prezentate la 18 decembrie 2014¹

Cauza C-560/13

**Finanzamt Ulm
împotriva**

Ingeborg Wagner-Raith, succesor în drepturi al doamnei Maria Schweier

[cerere de decizie preliminară formulată de Bundesfinanzhof (Germania)]

„Întrebare preliminară neadresată — Libera circulație a capitalurilor — Articolul 73 C din Tratatul CE — Articolul 57 CE — Clauză de standstill — Țară terță — Țări și teritorii de peste mări (TTPM) — Reglementare a unui stat membru care prevede impozitarea forfetară a veniturilor care rezultă din fondurile de investiții din străinătate care nu transmit investitorilor o comunicare detaliată a beneficiilor («schwarze Fonds») — Prestarea de servicii financiare — Investiții directe”

I – Introducere

1. Prin intermediul prezentei cereri de decizie preliminară, Bundesfinanzhof (Germania) ridică problema domeniului de aplicare al expresiei „circulația capitalurilor având ca destinație țări terțe sau provenind din astfel de țări terțe [care] implică [...] investiții directe [sau] prestarea de servicii financiare”, prevăzută la articolul 73 C din Tratatul CE și, de la 1 mai 1999, la articolul 57 alineatul (1) CE².

2. Litigiul aflat la originea acestei cereri a intervenit între doamna Wagner-Raith, având-cauză al doamnei Schweier, pe de o parte, și Finanzamt Ulm, pe de altă parte, cu privire la impozitarea veniturilor din capitaluri care provin din participații la fonduri de investiții cu sediul în Insulele Cayman pentru anii fiscali 1997-2003.

3. Este cert că, în toată perioada în cauză, impozitarea în Germania a deținătorilor de participații la fondurile de investiții era reglementată de Legea privind comercializarea titlurilor de participație la investiții în străinătate și impozitarea veniturilor obținute din participațiile la investiții în străinătate (Gesetz über den Vertrieb ausländischer Investmentanteile und über die Besteuerung der Erträge aus ausländischen Investmentanteilen)³ (denumită în continuare „AusInvestmG”), care distinge trei categorii de fonduri de investiții în străinătate, denumite în mod obișnuit fonduri „albe”, „gri” și, respectiv, „negre”, în funcție de respectarea de fondurile respective a dispozițiilor din AusInvestmG.

1 — Limba originală: franceza.

2 — Cu excepția situației în care este necesar pentru motive legate de aplicarea în timp a tratatelor, ne vom referi exclusiv în continuarea acestor concluzii la articolul 57 alineatul (1) CE, pentru simplificarea formulării, înțelegându-se că nu au fost modificate condițiile prevăzute la cele două articole.

3 — BGBl. 1998 I, 2820.

4. Astfel, în temeiul articolului 17 alineatul (3) din AuslInvestmG, se considera că un fond se încadrează în prima categorie în cazul în care societatea de investiții din străinătate fie notificase autorității de control germane intenția sa de a distribui publicului german participații la fondurile de investiții din străinătate, fie, în cazul admiterii acestor participații pe piața oficială sau pe piața reglementată a unei Burse germane, desemnase un reprezentant stabilit în Germania, îndeplinind în plus anumite obligații de notificare și de publicitate. În acest caz, impozitarea deținătorilor de participații avusese loc, în general, conform acelorași principii de „transparență” ca și pentru deținătorii de participații la un fond instituit de o societate de investiții germană, cu alte cuvinte ca și cum ar fi realizat ei înșiși în mod direct veniturile obținute din participațiile la portofoliul colectiv⁴. Baza de impozitare se întemeia pe distribuiri reale de beneficii, precum și pe anumite venituri asimilabile distribuțiilor respective⁵.

5. În cazul în care o societate de investiții din străinătate nu îndeplinea cerințele prevăzute la articolul 17 alineatul (3) din AuslInvestmG, dar făcea dovada, prin prezentarea unor documente, a distribuiri de beneficii reale, precum și a anumitor „venituri considerate ca distribuite” și, în plus, desemna un reprezentant stabilit în Germania, în temeiul articolului 18 alineatul (2) din AuslInvestmG, fondul se încadra în categoria fondurilor așa-numite „gri”. În acest caz, impozitarea deținătorilor de participații se efectua, în principiu, în același mod ca și pentru fondurile denumite „albe”, în conformitate cu articolul 18 alineatul (1) din AuslInvestmG.

6. În ipoteza în care o societate de investiții din străinătate nu îndeplinește nici cerințele articolului 17 alineatul (3) din AuslInvestmG, nici pe cele ale articolului 18 alineatul (2) din această lege, se considera că fondul era un fond așa-numit „negru”, a cărui impozitare a deținătorilor de participații era reglementată de articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG. Această dispoziție prevedea că o sumă forfetară era considerată distribuită și imputată deținătorilor de participații. Această sumă forfetară reprezenta 90 % din plusvaloarea rezultată din diferența dintre primul și ultimul preț de răscumpărare din cota de investiții stabilită în anul calendaristic, însă cel puțin 10 procente din ultimul preț de răscumpărare stabilit în cursul exercițiului. În cazul în care un asemenea preț de răscumpărare nu era stabilit, trebuia aplicat prețul cotelat la Bursă sau prețul de piață. Această sumă forfetară era obligatorie și nu era posibil să fie contestată prin prezentarea unei dovezi contrare bazate în special pe documente contabile care certifică veniturile realizate, însă nedistribuite deținătorilor de participații.

7. Litigiul principal a luat naștere tocmai ca urmare a aplicării sistemului de impozitare forfetară referitor la veniturile din capitaluri care provin din fonduri negre.

8. Deținătoare a unui depozit la LGT Bank în Liechtenstein AG (denumită în continuare „LGT Bank”) care conține în special participații la fondurile de investiții cu sediul în Insulele Cayman, doamna Schweier a declarat cuantumul veniturilor sale pentru anii 1997-2003 la autoritățile fiscale germane, anexând la declarație documente pe care LGT Bank le pusese la dispoziția sa, întemeindu-se pe articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG.

9. Autoritățile fiscale germane au rectificat deciziile de impunere pentru anii în discuție și au stabilit, pentru fiecare dintre acești ani, cuantumul veniturilor din capitaluri ale doamnei Schweier care provin din fondurile depuse la LGT Bank, pentru o valoare totală care depășește 623 000 de euro.

10. Doamna Schweier a introdus o reclamație împotriva acestei decizii, invocând incompatibilitatea cu libera circulație a capitalurilor a impunerii forfetare prevăzute la articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG și a solicitat ca autoritățile fiscale germane să procedeze la estimarea veniturilor sale efective, în temeiul articolului 18 alineatul (1) din aceeași lege, punând la dispoziția acestora documentele și calculele necesare în acest scop.

4 — În temeiul dispozițiilor Legii privind societățile de investiții (Gesetz über Kapitalanlagegesellschaften, denumită în continuare „KAGG”), în versiunea aplicabilă până la 31 decembrie 2013.

5 — A se vedea articolul 38 b din KAGG.

11. Întrucât autoritățile fiscale germane au respins reclamația, doamna Schweier a introdus o acțiune la Finanzgericht Baden-Württemberg, care a admis-o în cea mai mare parte, considerând că articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG nu respecta libera circulație a capitalurilor. În consecință, această instanță a modificat calculul cuantumului veniturilor din capitaluri primite de doamna Schweier în fiecare dintre anii fiscali în cauză, întemeindu-se pe beneficiile efective evaluate de aceasta din urmă. Valoarea totală reținută de această instanță se apropia de 285 000 de euro.

12. Autoritățile fiscale germane au sesizat în acest caz Bundesfinanzhof cu un recurs, invocând că articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG ținea de clauza de standstill prevăzută la articolul 57 alineatul (1) CE în ceea ce privește circulația capitalurilor dintre statele membre și țările terțe. Potrivit acestor autorități, dispoziția menționată ar trebui aplicată într-un litigiu precum cel principal, întrucât situațiile reglementate de AuslInvestmG s-ar raporta fie la prestarea de servicii financiare, fie la noțiunea „investiție directă” în sensul articolului 57 alineatul (1) CE.

13. În timp ce, în opinia Bundesfinanzhof, AuslInvestmG ar îndeplini condițiile temporală și personală prevăzute la articolul 57 alineatul (1) CE întrucât această legislație ar fi rămas neschimbată în esență de la 31 decembrie 1993 și ar viza în speță participării la fondurile de investiții ale căror societăți de administrare își aveau sediul într-o țară terță, condiția materială ar fi neîndeplinită, ceea ce ar trebui să conducă la respingerea recursului formulat de autoritățile fiscale germane. Astfel, potrivit instanței de trimitere, este fără îndoială că, în cazul în care articolul 57 alineatul (1) CE nu este aplicabil în cauza principală, după cum pare să considere această instanță, impunerea forfetară prevăzută la articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG, coroborată, pe de o parte, cu imposibilitatea pentru un investitor de a demonstra cuantumul efectiv al veniturilor sale atunci când un fond de investiții nu îndeplinește condițiile prevăzute la articolul 17 alineatul (3) din aceeași lege și, pe de altă parte, cu faptul că nu a fost desemnat niciun reprezentant conform articolului 18 alineatul (2) din legea menționată, nu ar fi în mod vădit compatibilă cu libera circulație a capitalurilor prevăzută la articolul 56 CE și nu ar putea fi justificată în temeiul dispozițiilor articolului 58 CE sau al unor motive imperative de interes general. Prin urmare, prin trimitere la Hotărârea Cilfit și alții⁶, instanța de trimitere consideră că nu este necesar să se adreseze o întrebare referitoare la interpretarea articolelor 56 CE și 58 CE.

14. În schimb, dat fiind că anumite îndoieli pot continua să existe în ceea ce privește întinderea domeniului de aplicare material al articolului 57 alineatul (1) CE, în special ca urmare a Hotărârii VBV – Vorsorgekasse⁷, referitoare la interpretarea noțiunii de investiție directă, Bundesfinanzhof a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) În cazul participățiilor la fonduri din [țări] terțe, libera circulație a capitalurilor prevăzută la articolul 56 CE nu se opune unei reglementări naționale [în speță articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG] conform căreia pentru investitorii rezidenți la fonduri de investiții din străinătate trebuie să se ia în considerare, în anumite condiții, în plus față de dividende, venituri fictive în cuantum de 90 de procente din diferența dintre primul și ultimul preț de răscumpărare din anul respectiv, însă cel puțin 10 procente din ultimul preț de răscumpărare (sau din valoarea la bursă sau

6 — 283/81, EU:C:1982:335, punctul 21.

7 — C-39/11, EU:C:2012:327.

din valoarea de piață), pentru motivul că reglementarea, rămasă în esență nemodificată de la 31 decembrie 1993, are legătură cu prestarea de servicii financiare în sensul clauzei de standstill prevăzute la articolul 57 alineatul (1) CE? În cazul în care răspunsul la prima întrebare nu este afirmativ:

- 2) Participația la un astfel de fond de investiții cu sediul într-o țară terță reprezintă întotdeauna o investiție directă în sensul articolului 57 alineatul (1) CE sau răspunsul depinde în această privință de aspectul dacă, în temeiul dispozițiilor naționale ale statului în care are sediul fondul de investiții sau pentru alte motive, participația oferă investitorului posibilitatea de a participa efectiv la administrarea sau la controlul fondului de investiții?”

15. Aceste întrebări au făcut obiectul unor observații scrise din partea guvernelor german, italian și al Regatului Unit, precum și a Comisiei Europene. Doamna Wagner-Raith, guvernul german și Comisia au fost de asemenea ascultate în ședința din 20 noiembrie 2014, celelalte părți interesate nefiind reprezentate.

II – Analiză

A – Cu privire la obiectul trimiterii preliminare

16. Astfel cum reiese în mod clar din modul de redactare și din motivarea cererii de decizie preliminară, instanța de trimitere solicită Curții să se pronunțe doar cu privire la interpretarea articolului 57 alineatul (1) CE, cu excluderea articolului 56 CE, despre care se știe că interzice toate restricțiile privind circulația capitalurilor dintre statele membre, precum și dintre statele membre și țările terțe.

17. Întrucât sistemul fiscal în discuție în litigiul principal este în mod vădit incompatibil cu libera circulație a capitalurilor prevăzută de această din urmă dispoziție, instanța de trimitere consideră astfel, fără niciun fel de ambiguitate, că nu este necesar să adreseze o întrebare Curții în această privință.

18. Răspunsul Curții trebuie să pornească, așadar, de la principiul că sistemul fiscal în discuție, aplicabil investitorilor care dețin participații la fonduri de investiții negre, este, în principiu, contrar articolului 56 CE.

19. Desigur, astfel cum am avut deja ocazia să constatăm, Curtea își permite uneori, în scopul de a oferi un răspuns util instanței de trimitere și în pofida delimitării trimiterii preliminare efectuate de această instanță, fie să verifice, având în vedere situația de fapt în discuție în litigiul principal și argumentele invocate în cursul procedurii de către părțile interesate, dacă aplicabilitatea unei dispoziții din dreptul Uniunii care nu a făcut obiectul cererii de decizie preliminară poate fi totuși aplicabilă în speță, fie să reformuleze întrebările adresate pentru a include în interpretarea dreptului Uniunii una sau mai multe dispoziții la cererea părților sau din oficiu⁸.

20. Chiar dacă poate fi legitimă și laudabilă, această abordare, pe care Comisia o recomandă pentru a fi urmată de altfel în speță, trebuie conciliată totuși, pe de o parte, cu curentul jurisprudențial care recunoaște numai instanței de trimitere sarcina de a stabili obiectul și conținutul întrebărilor pe care intenționează să le adreseze Curții⁹. Pe de altă parte, aceasta trebuie să fie de asemenea conformă cu

⁸ — A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauza Fonnship și Svenska Transportarbetareförbundet (C-83/13, EU:C:2014:201, punctul 17, precum și jurisprudența citată).

⁹ — A se vedea printre altele Hotărârile Keratina-Keramische und Finanz-Holding și Vioktimatiki (C-134/91 și C-135/91, EU:C:1992:434, punctul 16), Consiglio nazionale dei geologi și Autorità garante della concorrenza e del mercato (C-136/12, EU:C:2013:489, punctul 29), precum și Belgian Electronic Sorting Technology (C-657/11, EU:C:2013:516, punctul 28).

jurisprudența, citată de altfel de instanța de trimitere, care admite că o instanță națională ale cărei decizii sunt supuse unei căi de atac în dreptul intern nu trebuie în mod sistematic să solicite Curții să se pronunțe cu privire la o dispoziție de drept al Uniunii pe care ar trebui să o aplice într-un litigiu cu care a fost sesizată, în special dacă problema de drept în cauză a fost soluționat printr-o jurisprudență consacrată a Curții sau dacă aplicarea corectă a dreptului Uniunii se impune cu o asemenea evidență, încât nu mai lasă loc niciunei îndoieli rezonabile¹⁰.

21. Într-o situație precum cea din prezenta cauză, în care, deși sesizată cu o trimitere preliminară în temeiul articolului 267 TFUE, Curtea nu este totuși investită de instanța de trimitere cu misiunea de a răspunde tuturor problemelor de drept al Uniunii invocate în fața acestei instanțe, considerăm că Curtea trebuie să facă în principiu dovadă de reținere, limitându-se să răspundă doar la problemele de interpretare privind articolul 57 CE care îi sunt adresate și nu să extindă obiectul cererii de decizie preliminară la întrebarea neadresată în mod intenționat, și anume cea privind interpretarea articolului 56 CE.

22. Astfel, după cum am indicat la punctul 19 din Concluziile noastre prezentate în cauza Fonnship și Svenska Transportarbetareförbundet¹¹, rezultă din jurisprudența Curții că aceasta din urmă s-a abținut în mod sistematic, până în prezent, să modifice sau să extindă obiectul unei cereri de decizie preliminară dincolo de cadrul definit de instanța de trimitere atunci când această instanță refuză, în mod explicit sau implicit, să ridice o problemă (suplimentară) privind interpretarea dreptului Uniunii invocată expres în fața sa de una dintre părțile din litigiul principal.

23. Această orientare nu a fost infirmată prin Hotărârea Fonnship și Svenska Transportarbetareförbundet¹², întrucât Curtea, pronunțându-se în Marea Cameră, s-a limitat să răspundă la întrebarea care îi fusese adresată de instanța națională de ultim grad.

24. Deși problematica procedurală din prezenta cauză se pune într-un context diferit de cel aflat la originea cauzei Fonnship și Svenska Transportarbetareförbundet, aceasta nu este însă atât de diferită de cauza amintită, astfel încât ar trebui să se sugereze ca Curtea să analizeze întrebarea care nu i-a fost adresată.

25. Mai întâi, împrejurarea potrivit căreia întrebarea neadresată de această instanță constituie, în principiu, în mod logic, o problemă prealabilă examinării celei pe care a decis să o adreseze Curții, în timp ce în cauza Fonnship și Svenska Transportarbetareförbundet era în discuție situația contrară, nu trebuie să implice, în opinia noastră, consecințe speciale.

26. Astfel cum am afirmat deja și cum au interpretat perfect guvernele italian și al Regatului Unit în observațiile lor scrise, este astfel perfect posibil, pentru a răspunde la întrebarea adresată, ca Curtea să se limiteze pornind de la principiul sau de la premisa că sistemul fiscal în cauză este contrar articolului 56 CE, instanța de trimitere fiind competentă, odată oferit răspunsul Curții la întrebarea adresată, să confirme în decizia finală, dacă este necesar, analiza pe care o are în vedere în cererea sa de decizie preliminară în privința aplicării articolului 56 CE.

10 — A se vedea printre altele Hotărârile Cilfit și alții (EU:C:1982:335, punctul 21), Pedro IV Servicios (C-260/07, EU:C:2009:215, punctul 36), precum și Boxus și alții (C-128/09-C-131/09, C-134/09 și C-135/09, EU:C:2011:667, punctul 31).

11 — EU:C:2014:201.

12 — C-83/13, EU:C:2014:2053.

27. Din acest punct de vedere, situația în cauză nu este de altfel îndepărtată de cea cu care s-a confruntat Curtea în Hotărârea *Pedro IV Servicios*¹³. Astfel, în această cauză, Curtea era sesizată cu o cerere privind interpretarea regulamentelor de exceptare, de punere în aplicare a articolului 81 alineatul (3) CE în cazul unor categorii de acorduri de cumpărare exclusivă și de acorduri verticale între întreprinderi, în condițiile în care instanța de trimitere nu îi solicitase să se pronunțe cu privire la problema, neapărat prealabilă, dacă acordurile în discuție în această cauză încălcau efectiv articolul 81 alineatul (1) CE.

28. Constatând în esență că niciun element nu se opunea ca ea să răspundă la întrebările adresate referitoare la interpretarea regulamentelor de exceptare pe categorii, fără să fie necesar să se angajeze în prealabil într-o examinare economică și juridică complexă a condițiilor de aplicare a articolului 81 alineatul (1) CE și având în vedere Hotărârea *Cilfit și alții* (EU:C:1982:335)¹⁴, Curtea s-a limitat să răspundă doar la întrebările care îi fuseseră adresate.

29. Este adevărat că, contrar situațiilor aflate la originea cauzelor *Pedro IV Servicios*, pe de o parte, și *Fonship și Svenska Transportarbetareförbundet*, pe de altă parte, în care instanțele naționale nu precizaseră sensul în care intenționau să soluționeze problemele care nu fuseseră prezentate Curții, instanța de trimitere arată, fără echivoc, în motivarea cererii sale de decizie preliminară, intenția sa de a respinge teza autorităților fiscale germane și a guvernului german potrivit căreia sistemul prevăzut la articolul 18 alineatul (3) din *AuslInvestmG* ar fi compatibil cu articolul 56 CE sau justificat de motive imperative de interes general.

30. Nu considerăm că trebuie să se deducă de aici intenția instanței de trimitere de a căuta o confirmare explicită de către Curte a răspunsului pe care își propune să îl dea la întrebarea neadresată acesteia din urmă, întrucât, referindu-se în mod specific la marja de apreciere acordată instanțelor naționale, inclusiv celor de ultim grad, începând cu Hotărârea *Cilfit și alții* (EU:C:1982:335), instanța de trimitere consideră în mod real că este evident, având în vedere jurisprudența Curții, că articolul 18 alineatul (3) din *AuslInvestmG* încalcă libera circulație a capitalurilor consacrată la articolul 56 CE.

31. Înțelegem mai degrabă în această atitudine de cooperare loială directă intenția de a acorda, mai întâi guvernelor statelor membre și părților în cauză prevăzute la articolul 23 din Statutul Curții de Justiție a Uniunii Europene cărora li se notifică decizia de trimitere preliminară, ulterior Curții înseși, posibilitatea de a se opune interpretării susținute de instanța de trimitere în ipoteza în care soluția propusă la întrebarea neadresată de această instanță s-ar întemeia pe o interpretare vădit eronată a dispozițiilor din dreptul Uniunii sau s-ar întemeia pe premise juridice vădit inexacte.

32. Într-o astfel de situație, considerăm că ar fi astfel primordial, având în vedere necesitatea de a asigura interpretarea uniformă a dreptului Uniunii și protecția drepturilor particularilor, ca Curtea să poată să rectifice astfel de erori săvârșite de o instanță de ultim grad, chiar dacă acestea ar privi o problemă pe care o astfel de instanță ar fi refuzat în mod deliberat să i-o adreseze¹⁵.

33. Totuși, această situație nu se regăsește în prezenta cauză.

34. Astfel, departe de a fi vădit eronată, aprecierea instanței de trimitere merită să fie aprobată în măsura în care caracterul disuasiv al sistemului fiscal în discuție este indubitabil, astfel cum a susținut de asemenea Comisia în observațiile sale scrise.

13 — EU:C:2009:215.

14 — *Idem* (punctul 36).

15 — A se vedea în acest sens Concluziile noastre prezentate în cauza *Fonship și Svenska Transportarbetareförbundet* (EU:C:2014:201, punctul 22).

35. Astfel, în speță, în timp ce participațiile la fondurile naționale de investiții nu sunt impozitate niciodată pe bază forfetară, cele la fondurile din străinătate sunt impozitate astfel, chiar sunt impozitate în mod obligatoriu în cazul fondurilor negre, fără nicio posibilitate pentru deținătorii de participații de a prezenta dovada cuantumului efectiv al veniturilor percepute. Or, astfel cum ilustrează situația veniturilor din capitaluri primite de doamna Wagner-Raith, baza de impozitare forfetară este considerabil mai ridicată decât cea care ia în considerare veniturile efective în cazul fondurilor albe sau gri, atât pentru toată perioada cuprinsă între anul 1997 și anul 2003, cât și pentru fiecare exercițiu fiscal considerat individual.

36. În plus, trebuie să se arate că, în recenta Hotărâre van Caster¹⁶, Curtea a considerat ca fiind contrară liberei circulații a capitalurilor legislația germană care a înlocuit, începând cu anul 2003, sistemul fiscal în discuție în litigiul principal.

37. Întemeindu-se pe jurisprudența sa, Curtea a declarat astfel că libera circulație a capitalurilor se opunea unei legislații naționale precum cea care se afla la originea hotărârii respective, prevăzând că nerespectarea de un fond de investiții nerezident a obligațiilor de comunicare și de publicare a anumitor informații prevăzute de legislația în discuție, aplicabile fără deosebire fondurilor rezidente și celor nerezidente, determină impozitarea forfetară a veniturilor pe care contribuabilul le obține din fondul de investiții respectiv, în măsura în care legislația menționată nu permite contribuabilului în cauză să furnizeze elemente sau informații de natură să stabilească cuantumul efectiv al acestor venituri¹⁷.

38. În mod incontestabil, o astfel de apreciere se poate, cel puțin, transpune în cazul sistemului instituit prin articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG.

39. În sfârșit, această apreciere nu ar trebui infirmată de împrejurarea, proprie cauzei principale, potrivit căreia doamna Schweier a dobândit participații la fondurile de investiții stabilite într-o țară și teritoriu de peste mări (denumite în continuare „TTPM”) care depind de Regatul Unit, în speță Insulele Cayman¹⁸, care figurează printre cele enumerate mai întâi în anexa IV la Tratatul CEE, în urma Actului de aderare a Regatului Unit¹⁹, ulterior în anexa II la Tratatul CE.

40. Trebuie amintit că, de la crearea Comunității Economice Europene, bazele statutului juridic al TTPM au rămas neschimbate în esență²⁰. Aceste entități, deși legate din punct de vedere legal și/sau constituțional de un stat membru, sunt excluse din domeniul de aplicare teritorial al tratatelor, astfel cum rezulta, în temeiul Tratatului CEE, din articolul 227 alineatul (3) din acesta și, în temeiul Tratatului CE, din articolul 299 alineatul (3) din acesta din urmă, beneficiind totodată de un „regim special de asociere definit în partea a patra” din aceste tratate menționate. Acest lucru se întâmplă în temeiul Tratatului FUE²¹.

41. Scopul acestui sistem special este promovarea dezvoltării economice și sociale a TTPM și stabilirea de relații economice strânse între acestea și Comunitate (Uniunea Europeană) în ansamblul său²².

16 — C-326/12, EU:C:2014:2269.

17 — *Ibidem* (punctul 58 și dispozitivul).

18 — Până în anul 2002, Insulele Cayman beneficiau de statutul de „British dependent territory” în temeiul British Nationality Act 1981 (a se vedea anexa 6 la această lege). Acest statut a fost redenumit în 2002 drept „British overseas territory” în temeiul British Overseas Territories Act din 26 februarie 2002.

19 — Lista TTPM care fac obiectul anexei IV la Tratatul CEE a fost modificată astfel de articolul 24 din Actul privind condițiile de aderare a Regatului Danemarcei, a Irlandei și a Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord, precum și adaptările la tratate (JO 1972, L 73, p. 14), incluzând în special Insulele Cayman.

20 — A se vedea considerațiile consacrate în această privință în Concluziile avocatului general Cruz Villalón prezentate în cauza Prunus și Polonium (C-384/09, EU:C:2010:759, punctele 24-29).

21 — A se vedea articolul 355 alineatul (2) TFUE.

22 — A se vedea articolul 131 al doilea paragraf din Tratatul CEE și articolul 182 al doilea paragraf din Tratatul CE, precum și, în prezent, articolul 198 al doilea paragraf TFUE.

42. Existența unui astfel de regim special de asociere de țări și de teritorii, legate de anumite state membre, însă neeuropene, ridică anumite probleme în ceea ce privește asimilarea acestora cu statele membre sau cu țările terțe pentru a se stabili dacă dispozițiile generale ale tratatelor le sunt aplicabile, probleme la care Curtea nu a dat un răspuns univoc, după toate probabilitățile din cauza caracterului hibrid al acestor entități și a caracterului *sui generis* al legăturii de asociere care le leagă de Uniune²³.

43. Cel puțin în ceea ce privește aplicarea libertăților fundamentale de circulație recunoscute de dreptul Uniunii, punctul de pornire al raționamentului Curții este constatarea că, dat fiind regimul lor special de asociere, TTPM nu beneficiază de dispozițiile generale de drept al Uniunii, dacă acest lucru nu este menționat expres²⁴.

44. Deși partea a patra din tratatele succesive nu conține nicio dispoziție referitoare la libera circulație a capitalurilor, Curtea nu a dedus de aici totuși că aceste dispoziții nu erau aplicabile TTPM. Astfel, întrucât această libertate se extinde și la țările terțe, ar fi fost cel puțin inoportun ca entități care beneficiază de un regim special de asociere privind stabilirea de relații economice strânse cu Uniunea să nu poată beneficia de un regim al libertății extins în mod specific la toate țările terțe. Este motivul pentru care, în Hotărârea Prunus și Polonium, în privința impozitării investițiilor directe realizate în Franța de o societate cu sediul în Insulele Virgine Britanice, Curtea a decis că TTPM beneficiau de liberalizarea circulației capitalurilor prevăzută la articolul 63 TFUE în calitatea lor de țări terțe²⁵, chiar dacă ar fi fost, în opinia noastră, mai corect să se declare că TTPM beneficiază de liberalizarea circulației capitalurilor *echivalentă* cu cea acordată țărilor terțe, având în vedere caracterul *sui generis* al statutului lor.

45. Astfel, în ceea ce privește calificarea unei măsuri naționale în sensul că ar constitui o restrângere a circulației capitalurilor între statele membre și TTPM, aprecierea Curții în Hotărârea Prunus și Polonium (EU:C:2011:276), care extinde aplicarea articolului 63 TFUE la TTPM, este valabilă în măsura în care nicio dispoziție specifică, cel puțin echivalentă cu domeniul de aplicare al articolului 63 TFUE, nu reglementează mișcările respective.

46. Această situație nu se regăsea în perioada care s-a scurs între intrarea în vigoare a Tratatului de la Maastricht, cu alte cuvinte începând cu liberalizarea de principiu a circulației capitalurilor și în raport cu țări terțe, prevăzută la articolul 73 B din Tratatul CE, și data de 2 decembrie 2001, întrucât nicio decizie a Consiliului, adoptată în temeiul părții a patra din Tratatul CE, nu prevedea un regim privind libertatea de circulație a capitalurilor între statele membre și TTPM echivalent cu cel aplicabil țărilor terțe. În schimb, data de 2 decembrie 2001 marchează intrarea în vigoare a Deciziei 2001/822/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2001 privind asocierea țărilor și teritoriilor de peste mări la Comunitatea Europeană („decizie de asociere peste mări”)²⁶, al cărei articol 47 alineatul (1) a fost considerat recent de către Curte în Hotărârea X și TBG²⁷ ca având un domeniu de aplicare deosebit de extins, care se apropie de domeniul de aplicare al articolului 56 CE în relațiile dintre statele membre și țările terțe.

47. În cazul în care, în litigiul principal, investițiile realizate de doamna Schweier, care privesc, amintim, perioada cuprinsă între anul 1997 și anul 2003, intră în parte sub incidența articolului 73 B din Tratatul CE și în parte sub incidența articolului 47 alineatul (1) din Decizia de asociere peste mări, aceasta nu afectează caracterul restrictiv al regimului prevăzut la articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG în raport cu aceste dispoziții.

23 — A se vedea Concluziile avocatului general Cruz Villalón prezentate în cauza Prunus și Polonium (EU:C:2010:759, punctele 31-39).

24 — Hotărârile Prunus și Polonium (C-384/09, EU:C:2011:276, punctul 29), precum și X și TBG (C-24/12 și C-27/12, EU:C:2014:1385, punctul 45).

25 — EU:C:2011:276, punctul 31. Curtea se referă la „state terțe”, însă ar fi mai adecvat să menționeze țări terțe, având în vedere lipsa suveranității, din punctul de vedere al dreptului internațional public, a acestor entități, ceea ce corespunde de altfel modului de redactare a articolelor 73 B și 73 C din Tratatul CE, a articolelor 56 CE, 57 CE, precum și a articolelor 63 TFUE și 64 TFUE.

26 — JO L 314, p. 1, Ediție specială, 11/vol. 25, p. 74. Conform articolului 63, această decizie se aplica până la 31 decembrie 2011.

27 — EU:C:2014:1385, punctul 48.

48. Având în vedere toate aceste considerații, propunem Curții să se abțină să examineze întrebarea care nu a fost adresată de instanța de trimitere cu privire la interpretarea articolului 56 CE.

B – Cu privire la întrebările adresate și la interpretarea articolului 57 alineatul (1) CE

49. Prin intermediul celor două întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă clauza de standstill prevăzută la articolul 57 alineatul (1) CE, care are legătură în special cu restrângerile privind libera circulație a capitalurilor în privința țărilor terțe, se aplică unui regim fiscal precum cel în discuție în litigiul principal.

50. Potrivit primei teze a acestei dispoziții, „articolul 56 nu aduce atingere aplicării, în raport cu țările terțe, a restricțiilor în vigoare la 31 decembrie 1993 în temeiul dreptului intern [...] cu privire la circulația capitalurilor având ca destinație țări terțe sau provenind din țări terțe, în cazul în care acestea implică investiții directe, [...] [sau] prestarea de servicii financiare”.

51. Aplicarea acestei dispoziții, care permite statelor membre să mențină restricții privind circulația capitalurilor, este subordonată, în consecință, îndeplinirii a trei criterii cumulative, și anume un criteriu de tip personal, cu alte cuvinte că măsura națională în discuție privește una sau mai multe țări terțe sau se aplică acestora din urmă, un criteriu temporal, cu alte cuvinte că restricțiile în discuție existau la 31 decembrie 1993, și un criteriu material, și anume că circulația capitalurilor în cauză implică una dintre operațiunile enumerate în mod limitativ la articolul 57 alineatul (1) prima teză CE²⁸.

52. Această dispoziție se aplică de asemenea în contextul circulației capitalurilor între statele membre și TTPM, inclusiv după 2 decembrie 2001. Astfel, articolul 47 alineatul (2) din decizia de asociere peste mări prevede printre altele că statele membre și TTPM pot adopta *mutatis mutandis* măsurile prevăzute la articolul 57 CE în conformitate cu condițiile care sunt definite în acesta²⁹.

1. Cu privire la criteriile temporal și personal prevăzute la articolul 57 alineatul (1) CE

53. Nici instanța de trimitere și nici părțile în cauză care au depus observații scrise nu fac dovada celei mai mici ezitări în ceea ce privește îndeplinirea primelor două criterii.

54. Nu este necesar astfel să insistăm asupra îndeplinirii criteriului temporal, întrucât, astfel cum au amintit instanța de trimitere și Comisia, sistemul fiscal prevăzut la articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG exista deja în anul 1969, fără să fi suferit o modificare substanțială de atunci³⁰.

55. Criteriul personal este de asemenea îndeplinit întrucât, după cum am arătat, TTPM sunt considerate țări terțe sau sunt pur și simplu asimilate acestora din urmă, condițiile prevăzute la articolul 57 alineatul (1) CE se aplică în orice caz în privința acestora, fie în mod direct, fie prin intermediul articolului 47 alineatul (2) din Decizia de asociere peste mări.

56. Îndeplinirea criteriului personal prevăzut la articolul 57 alineatul (1) CE nu ne pare, în plus, că trebuie înlăturată de împrejurarea că participațiile doamnei Schweier la fondurile de investiții în discuție, precum și veniturile aferente acestora au fost depuse la o instituție financiară care, după toate probabilitățile, este stabilită într-un stat care este parte contractantă la Acordul privind Spațiul

28 — A se vedea printre altele în acest sens Concluziile noastre prezentate în cauza Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2013:710, punctul 53).

29 — A se vedea de asemenea în acest sens Hotărârea Prunus și Polonium (EU:C:2011:276, punctul 32).

30 — A se vedea în ultimul rând, cu privire la examinarea criteriului temporal prevăzut la articolul 57 alineatul (1) CE, Hotărârea Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punctele 47-52).

Economic European, semnat la 2 mai 1992³¹ (denumit în continuare „Acordul privind SEE”), în speță Principatul Liechtenstein, împotriva căruia se știe că statele membre nu mai pot invoca articolul 57 alineatul (1) CE de la 1 mai 1995, data intrării în vigoare a Acordului privind SEE în privința principatului respectiv³².

57. Astfel, în cazul în care, independent de criteriile reținute de reglementarea națională, statele membre ar fi private de posibilitatea de a invoca articolul 57 alineatul (1) CE de fiecare dată când circulația capitalurilor provenind dintr-o țară terță sau având ca destinație o astfel de țară tranzitează pe teritoriul unui alt stat membru sau al unui stat parte la Acordul privind SEE, această dispoziție ar fi privată de cea mai mare parte a efectului său util. Niciuna dintre părțile din litigiul principal sau părțile în cauză nu a susținut de altfel contrariul.

58. În plus, astfel cum reiese din decizia de trimitere, aplicarea articolului 18 alineatul (3) din AuslInvestmG depinde în primul rând de sediul societății de administrare a fondurilor de investiții, în speță Insulele Cayman, iar nu de locul unde sunt depuse titlurile de participație³³.

59. În aceste condiții, astfel cum am arătat deja, esența preocupărilor prezentate de instanța de trimitere constă în întinderea criteriului material prevăzut la articolul 57 alineatul (1) CE.

2. Cu privire la criteriul material prevăzut la articolul 57 alineatul (1) CE

60. Instanța de trimitere solicită mai precis Curții să se pronunțe cu privire la sensul care trebuie dat expresiei „circulația capitalurilor [care] implică [...] investiții directe [...] [sau] prestarea de servicii financiare”, astfel încât să îi permită să stabilească dacă, având în vedere situația din litigiul principal, sistemul fiscal prevăzut la articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG ar putea fi menținut în mod valabil în temeiul articolului 57 alineatul (1) CE.

61. Un răspuns pozitiv ne pare a trebui să fie dat la prima întrebare, care privește noțiunea „prestarea de servicii financiare”, ceea ce ar trebui să conducă, în cazul în care Curtea ar împărtăși această opinie, la a nu trebui să răspundă la a doua întrebare, aferentă noțiunii „investiții directe”. În orice caz, cu privire la acest ultim punct, ezitățile instanței de trimitere vor putea fi înlăturate rapid.

a) Cu privire la expresia „prestarea de servicii financiare”, în sensul articolului 57 alineatul (1) CE

62. Prima întrebare urmărește să se stabilească dacă sistemul fiscal prevăzut la articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG ar putea fi menținut într-o situație precum cea din cauza principală, pentru motivul că s-ar aplica circulației capitalurilor care implică prestarea de servicii financiare, în sensul articolului 57 alineatul (1) CE.

63. Arătând că Curtea nu a clarificat încă această expresie, instanța de trimitere consideră, având în vedere necesitatea de a interpreta în sens strict dispozițiile articolului 57 alineatul (1) CE, că numai înseși normele privind prestatorii de servicii financiare din țările terțe care stabilesc condițiile sau modalitățile prestării de servicii au o legătură cu expresia respectivă, cu excluderea, în orice situație, a dispozițiilor de drept național care au ca obiect impozitarea investitorilor.

31 — JO 1994, L 1, p. 3.

32 — A se vedea în această privință Hotărârea Ospelt și Schlössle Weissenberg (C-452/01, EU:C:2003:493, punctul 31), referitoare deja la articolul 73 C din Tratatul CE.

33 — Deși avocatul doamnei Wagner-Raith a arătat în cadrul ședinței că numai LGT Bank ar administra fondurile depozitate, această informație nu reiese din decizia de trimitere și nu schimbă nimic în ceea ce privește împrejurarea, indicată de această instanță, că fondurile de investiții erau administrate de o societate stabilită în Insulele Cayman, împrejurare care a declanșat între altele aplicarea legislației naționale în litigiu.

64. În timp ce Comisia este de acord cu această interpretare, guvernele german, italian și al Regatului Unit o resping. Aceste trei părți în cauză susțin în esență că, pe de o parte, noțiunea de prestare de servicii financiare poate cuprinde măsuri care au în vedere destinatarul prestației respective și că, pe de altă parte, ar exista în speță o legătură strânsă între obiectul măsurii naționale, și anume impozitarea deținătorilor de titluri de participație la fondurile de investiții din străinătate, și comportamentul fondurilor care nu îndeplinesc cerințele prevăzute la articolul 17 alineatul (3) și la articolul 18 alineatul (2) din AuslInvestmG. Cu alte cuvinte, legislația fiscală națională ar privi prestarea de servicii financiare în măsura în care fondurile de investiții ar fi, cel puțin, încurajate în mod indirect să respecte normele naționale de transparență prevăzute de legislația respectivă.

65. În ceea ce ne privește, reamintim mai întâi că ni s-a oferit deja ocazia de a susține anumite considerații cu privire la noțiunea „prestarea de servicii financiare”, prevăzută la articolul 57 alineatul (1) CE, în Concluziile noastre prezentate în cauza *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company*³⁴.

66. Astfel cum am precizat în aceste concluzii, în lipsa unei definiții a noțiunii în discuție, este corect să se presupună că serviciile în cauză sunt cele prestate de instituții financiare, precum bănci, companii de asigurări, societăți de investiții și alte instituții de natură similară. Un fond de investiții (sau, mai exact, societatea care asigură administrarea acestuia) se încadrează fără nicio îndoială în această categorie de instituții.

67. În plus, continuăm să considerăm că, având în vedere modul de redactare a articolului 57 alineatul (1) CE, domeniul de aplicare al acestuia se extinde numai la circulația capitalurilor care „implică” prestarea de servicii financiare, iar nu, în sens invers, prestarea de servicii financiare care implică sau determină circulația capitalurilor. Această distincție este esențială. Astfel, numai măsurile naționale al căror obiect privește, cel puțin în principal, circulația capitalurilor intră în domeniul de aplicare al articolului 57 alineatul (1) CE. Măsurile naționale al căror obiect privește în principal prestarea de servicii financiare sunt excluse din domeniul de aplicare al articolului menționat, întrucât acestea trebuie examinate prin prisma dispozițiilor tratatului referitoare la libera prestare a serviciilor, despre care se știe că nu se extind nici la relațiile cu țările terțe și nici la cele cu TTPM³⁵.

68. În consecință, atunci când articolul 57 alineatul (1) CE menționează că privește circulația capitalurilor care implică prestarea de servicii financiare, nu trebuie să se includă, în opinia noastră, în domeniul de aplicare al acestuia măsuri naționale al căror obiect privește condițiile sau modalitățile prestării de servicii. Astfel, dacă aceasta ar fi situația, o astfel de măsură nu ar intra pur și simplu în domeniul de aplicare al dispozițiilor referitoare la libera circulație a capitalurilor și, așadar, al articolului 57 alineatul (1) CE, ci în cel al dispozițiilor aferente prestării de servicii.

69. Articolul 57 alineatul (1) CE nu poate fi interpretat în sensul că s-ar limita să reitereze delimitarea generală efectuată prin tratat între domeniul de aplicare al dispozițiilor referitoare la prestarea de servicii, chiar dacă numai „financiare”, și cel al dispozițiilor privind circulația capitalurilor. Rezerva cuprinsă în acest articol, deși, contrar celor susținute de guvernul german, trebuie interpretată în sens strict³⁶, trebuie să poată păstra totuși un efect util.

34 — EU:C:2013:710, punctele 73-79.

35 — În ceea ce privește neaplicarea dispozițiilor tratatului referitoare la libera prestare a serviciilor cu țările terțe, a se vedea Hotărârea *Fidium Finanz* (C-452/04, EU:C:2006:631, punctele 25 și 47). În ceea ce privește TTPM, trebuie să se arate că partea a patra din tratat nu evocă libera prestare a serviciilor și că Decizia de asociere peste mări indică numai un obiectiv pe termen lung care constă în liberalizarea progresivă a schimburilor de servicii, întemeiată pe angajamentele asumate în cadrul Acordului General privind Comerțul cu Servicii (GATS).

36 — A se vedea Hotărârea *Welte* (C-181/12, EU:C:2013:662, punctul 29).

70. Acesta este motivul pentru care articolul 57 alineatul (1) CE cuprinde circulația capitalurilor care „implică”, cu alte cuvinte care determină, prestarea de servicii financiare³⁷.

71. În cauza *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company* (EU:C:2013:710), care privea impozitarea în Polonia a participațiilor pe care un fond de investiții dintr-o țară terță le deținea la capitalul social al unor societăți poloneze, circulația capitalurilor în cauză nu implica o prestare de servicii financiare din partea fondurilor de investiții în favoarea societăților în discuție. Pe de altă parte, am precizat de asemenea în concluziile noastre că măsura națională în litigiu nu privea nici mișcările de capital legate de prestarea de servicii financiare de fondul de investiții deținătorilor de unități ale acestuia, indiferent dacă aceștia au reședința pe teritoriul unui stat membru sau pe cel al unei țări terțe. Prin urmare, aplicarea articolului 57 alineatul (1) CE nu putea fi invocată³⁸.

72. Curtea nu a trebuit să examineze această problemă întrucât aplicarea clauzei de standstill prevăzute la articolul 57 alineatul (1) CE a fost înlăturată în mod întemeiat pentru simplul motiv că legislația poloneză în discuție în această cauză nu îndeplinea criteriul temporal prevăzut la articolul respectiv³⁹.

73. În prezenta cauză, circulația capitalurilor în discuție, și anume operațiunile de achiziție de participații la fondurile de investiții situate într-un TTPM din partea cărora investitorul încasează dividende supuse impozitării forfetare în litigiu, implică, în opinia noastră, în mod obligatoriu, prestarea de fondurile de investiții în cauză a unor servicii financiare în favoarea investitorului. Astfel, fără aceste servicii, achiziția participațiilor respective nu ar avea pur și simplu sens, în special în cazul unui investitor care nu este o instituție și care beneficiază astfel de o serie de posibilități de plasament în funcție de diferiți parametri pertinenti de care ar fi privat în general în cazul în care ar decide să investească în mod direct pe piața de capitaluri. În plus, tocmai aceste servicii financiare sunt cele care optimizează și măresc beneficiile asupra cărora s-ar fi putut aplica impozitarea națională.

74. Împrejurarea că măsura națională privește în primul rând investitorul, iar nu prestatorul ca atare, nu schimbă cu nimic această constatare, întrucât criteriul determinant prevăzut la articolul 57 alineatul (1) CE privește legătura cauză-efect care există între circulația capitalurilor și *prestarea* de servicii financiare, iar nu domeniul de aplicare personal al măsurii naționale în litigiu sau raportul acesteia cu *prestatorul* – mai degrabă decât cu destinatarul – al unor astfel de servicii. În cazul în care circulația respectivă determină în mod necesar o astfel de prestare, articolul 57 alineatul (1) CE trebuie să fie aplicat, subînțelegându-se că celelalte condiții prevăzute de această dispoziție sunt îndeplinite.

75. În plus, contrar celor susținute de Comisie în ședință, nimic nu sugerează că reglementările fiscale din statele membre sunt excluse din domeniul de aplicare al articolului 57 alineatul (1) CE sau, în prezent, al articolului 64 alineatul (1) TFUE. Dovada în acest sens este că, în *Hotărârile Holböck*⁴⁰, *Prunus* și *Polonium* (EU:C:2011:276), *Welte* (EU:C:2013:662), precum și *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company* (EU:C:2014:249), Curtea a examinat într-adevăr aplicabilitatea acestei dispoziții în contextul unor măsuri fiscale naționale.

37 — A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauza *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company* (EU:C:2013:710, punctul 77).

38 — *Ibidem* (punctele 78 și 79).

39 — A se vedea *Hotărârea Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company* (EU:C:2014:249, punctul 53).

40 — C-157/05, EU:C:2007:297, punctele 37-45.

76. Prin urmare, considerăm că este necesar să se răspundă la prima întrebare preliminară în sensul că o reglementare națională precum articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG, care nu a fost modificată în esență după 31 decembrie 1993 și care prevede, în anumite condiții, aplicarea unei impuneri forfetare în ceea ce privește deținătorii naționali de participații la fondurile de investiții situate în țări terțe sau în TTPM asimilate țărilor terțe menționate, are legătură cu circulația capitalurilor care implică prestarea de servicii financiare în sensul articolului 73 C din Tratatul CE și, de la 1 mai 1999, în sensul articolului 57 alineatul (1) CE.

77. În aceste condiții, nu ar fi necesar să se examineze a doua întrebare, adresată doar în ipoteza unui răspuns negativ la prima întrebare.

78. Prin urmare, numai în subsidiar, în cazul în care Curtea nu ar subscrie la propunerea pe care am formulat-o, vom analiza cea de a doua întrebare adresată de instanța de trimitere.

b) Cu privire la noțiunea „investiții directe” în sensul articolului 57 alineatul (1) CE

79. Astfel cum am precizat deja în Concluziile noastre prezentate în cauza *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company*⁴¹, întrucât noțiunea de investiții directe nu este definită în Tratatul CE, Curtea s-a întemeiat, până în prezent, pe definițiile cuprinse în nomenclatorul din anexa I la Directiva 88/361/CEE a Consiliului din 24 iunie 1988 pentru punerea în aplicare a articolului 67 din tratat⁴² și pe notele explicative aferente acestuia⁴³.

80. Potrivit acestor definiții, noțiunea „investiții directe” privește investițiile pe care le efectuează persoanele fizice sau juridice și care ajută la crearea sau la menținerea unor relații durabile și directe între cel care oferă fondurile și întreprinderea căreia îi sunt destinate aceste fonduri în vederea exercitării unei activități economice⁴⁴.

81. Tocmai pe baza acestor definiții, Curtea distinge, în cadrul circulației capitalurilor, investițiile numite „directe”, sub formă de participație într-o întreprindere prin deținerea de acțiuni care conferă posibilitatea de a participa efectiv la administrarea și la controlul acesteia, și investițiile „de portofoliu”, care implică achiziția de titluri de valoare de pe piețele de capital efectuată cu unica intenție de a realiza un plasament financiar, fără intenția de a influența administrarea și controlul întreprinderii⁴⁵.

82. Deși aceste două tipuri de investiții intră în sfera noțiunii de circulație a capitalurilor, în schimb, numai „investițiile directe”, inclusiv plata de dividende care decurg din acestea, fac obiectul derogării admise prin articolul 57 alineatul (1) CE⁴⁶.

41 — EU:C:2013:710, punctele 60 și 61.

42 — JO L 178, p. 5, Ediție specială, 10/vol. 1, p. 10.

43 — A se vedea printre altele Hotărârile *Holböck* (EU:C:2007:297, punctul 34 și jurisprudența citată), precum și *Welte* (EU:C:2013:662, punctul 32).

44 — A se vedea printre altele Hotărârea *Welte* (EU:C:2013:662, punctul 32).

45 — A se vedea, în special cu privire la această distincție, Hotărârile *Orange European Smallcap Fund* (C-194/06, EU:C:2008:289, punctele 98-102), *Glaxo Wellcome* (C-182/08, EU:C:2009:559, punctul 40 și jurisprudența citată), precum și *Comisia/Portugalia* (C-212/09, EU:C:2011:717, punctul 47).

46 — A se vedea în acest sens Hotărârea *Haribo Lakritzen Hans Riegel și Österreichische Salinen* (C-436/08 și C-437/08, EU:C:2011:61, punctele 137 și 138), precum și Concluziile noastre prezentate în cauza *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company* (EU:C:2013:710, punctul 64).

83. În timp ce, în scopul aplicării articolului 57 alineatul (1) CE, instanța de trimitere se declară *a priori* predispusă să urmeze această delimitare între investițiile directe și investițiile de portofoliu, considerând că, în speță, situația deținătorilor de participații la fondurile de investiții nu se încadrează în principiu în prima categorie, aceasta ridică totuși problema dacă, prin Hotărârea VBV – Vorsorgekasse⁴⁷ din 7 iunie 2012, Curtea nu ar fi nuanțat, ba chiar ar fi infirmat, această jurisprudență.

84. Am examinat deja și am respins un astfel de argument în Concluziile noastre prezentate în cauza Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company⁴⁸, argument care fusese invocat de guvernul polonez, dar la care Curtea nu a avut nevoie să răspundă.

85. Ne vom limita, așadar, în esență, să facem trimitere la considerațiile emise în concluziile menționate în această privință. În special, trebuie amintit că, deși Hotărârea VBV – Vorsorgekasse (EU:C:2012:327) privea restricții privind achiziția de către o persoană juridică (o casă de asigurări ocupaționale), investitor instituțional stabilit în Austria, de participații la un fond comun de plasament care are sediul în alt stat membru, operațiune pe care Curtea a calificat-o, în preambulul raționamentului său, drept „investiție directă”, acesteia din urmă nu i se solicita să se pronunțe cu privire la articolul 64 alineatul (1) TFUE, care a înlocuit articolul 57 alineatul (1) CE, ci numai cu privire la articolul 63 TFUE. Or, deși articolul 63 TFUE are un domeniu de aplicare foarte vast și poate accepta o anumită „fluctuație” în utilizarea termenilor care desemnează diferitele categorii de circulație a capitalurilor, această situație nu se regăsește în ceea ce privește categoriile enumerate la articolul 64 alineatul (1) TFUE, care, amintim, ca derogare de la regimul de libertate prevăzut de dreptul Uniunii, trebuie să facă obiectul unei interpretări stricte, conform jurisprudenței⁴⁹. Nefiind sesizată, așadar, cu o problemă de interpretare a articolului 64 alineatul (1) TFUE, Curtea nu avea în mod evident intenția de a extinde domeniul de aplicare al noțiunii de investiție directă, în sensul acestei dispoziții.

86. Desigur, la fel cum susține Comisia în observațiile sale scrise, nu se poate exclude în totalitate ca un deținător de participații la un fond de investiții să poată participa efectiv la administrarea sau la controlul societății de administrare a fondului respectiv, astfel încât, în funcție de circumstanțele proprii fiecărei spețe, se poate concluziona că este vorba despre o investiție directă.

87. Elementele de fapt și de drept reproduse în Hotărârea VBV – Vorsorgekasse (EU:C:2012:327) nu permit, din păcate, să se asigure că această situație se regăsea în ceea ce privește dobândirea de către casa ocupațională austriacă de participații la fondul comun de plasament situat în Luxemburg.

88. Cu toate acestea și în orice caz, pare cel puțin aleatoriu, ținând seama de natura și de volumul investițiilor realizate de doamna Schweier, că aceasta din urmă a dobândit participații care îi permit să obțină un drept de control cu privire la fondurile de investiții ale căror societăți de administrare sunt stabilite în Insulele Cayman. Dimpotrivă, este în mod clar mai probabil, având în vedere informațiile conținute în dosar, că, în calitate de investitor privat, doamna Schweier nu a făcut decât să participe la un portofoliu colectiv stabilit de aceste fonduri, cu unica intenție de a realiza un plasament financiar. Or, este cert că sistemul fiscal prevăzut la articolul 18 alineatul (3) din AuslInvestmG se aplică atunci când astfel de investiții de portofoliu au fost realizate.

47 — EU:C:2012:327.

48 — EU:C:2013:710, punctele 69-72. Aceste concluzii au fost prezentate la câteva zile după ce prezenta cerere de decizie preliminară a fost notificată Curții.

49 — A se vedea Hotărârea Welte (EU:C:2013:662, punctul 29).

89. În consecință, considerăm că Hotărârea VBV – Vorsorgekasse (EU:C:2012:327) nu influențează interpretarea noțiunii de investiție directă prevăzute la articolul 57 alineatul (1) CE și că, având în vedere toate elementele de fapt și de drept care figurează în dosar, derogarea prevăzută de această dispoziție nu va putea fi invocată în măsura în care situația din cauza principală nu privește „circulația capitalurilor [...] având ca destinație sau provenind [dintr-o] țară terță [...] [care] implică investiții directe”.

III – Concluzie

90. Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, propunem Curții să răspundă la întrebările preliminare adresate de Bundesgerichtshof (Germania) după cum urmează:

„O reglementare națională precum articolul 18 alineatul (3) din Legea privind comercializarea titlurilor de participație la investiții în străinătate și impozitarea veniturilor obținute din participațiile la investiții în străinătate (Gesetz über den Vertrieb ausländischer Investmentanteile und über die Besteuerung der Erträge aus ausländischen Investmentanteilen), care nu a fost modificată în esență după 31 decembrie 1993 și care prevede, în anumite condiții, aplicarea unei impozitări forfetare în ceea ce privește deținătorii naționali de participații la fondurile de investiții situate în țări terțe sau în țări și teritorii de peste mări asimilate țărilor terțe menționate, are legătură cu circulația capitalurilor care implică prestarea de servicii financiare, în sensul articolului 73 C alineatul (1) din Tratatul CE și, de la 1 mai 1999, în sensul articolului 57 alineatul (1) CE.”