



Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
PAOLO MENGOZZI
prezentate la 20 decembrie 2017¹

Cauza C-480/16

**Fidelity Funds
împotriva
Skatteministeriet,
cu participarea:
NN (L) SICAV**

[cerere de decizie preliminară formulată de Østre Landsret (Curtea de Apel a Regiunii de Est, Danemarca)]

„Trimitere preliminară – Libera prestare a serviciilor – Libera circulație a capitalurilor – Restricții – Impozitarea dividendelor plătite organismelor de plasament colectiv în valori mobiliare (OPCVM) – Dividende plătite de societăți rezidente într-un stat membru unor organisme rezidente în alt stat membru – Caracterul comparabil al situațiilor – Păstrarea coerenței sistemului fiscal”

Introducere

1. Prin intermediul prezentei cereri de decizie preliminară, Østre Landsret (Curtea de Apel a Regiunii de Est, Danemarca) solicită Curții să se pronunțe cu privire la compatibilitatea cu libera circulație a capitalurilor (articolul 56 CE, devenit articolul 63 TFUE) și cu libera prestare a serviciilor (articolul 49 CE, devenit articolul 56 TFUE) a reglementării daneze care acordă organismelor de plasament colectiv în valori mobiliare (OPCVM) stabilite în Danemarca și care se angajează să procedeze, în mod efectiv sau din punct de vedere tehnic, la o distribuie minimă în favoarea deținătorilor de titluri de participare ale acestora o scutire de impozitul la sursă pe dividendele distribuite de societăți daneze, cu excluderea OPCVM-urilor stabilite în alte state membre.

2. Această problemă se pune în cadrul unui litigiu între mai multe OPCVM-uri, în sensul Directivei 85/611/CEE a Consiliului din 20 decembrie 1985 de coordonare a actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind anumite organisme de plasament colectiv în valori mobiliare (OPCVM)², cu sediul în Regatul Unit și în Luxemburg, printre care se numără și Fidelity Funds, pe de o parte, și Skatteministeriet (Ministerul Finanțelor danez), pe de altă parte, cu privire la cererile de rambursare a impozitului reținut la sursă pe dividendele distribuite de societățile daneze acestor

¹ Limba originală: franceza.

² JO 1985, L 375, p. 3, Ediție specială, 06/vol. 1, p. 138. Această directivă avea drept obiect, în conformitate cu al patrulea considerent, să se stabilească, pentru OPCVM-urile situate în statele membre, norme comune de bază privind autorizarea, controlul, structura și activitatea lor și informațiile pe care acestea trebuie să le publice [a se vedea Hotărârea din 11 septembrie 2014, Gruslin, C-88/13, EU:C:2014:2205, punctul 33, și Hotărârea din 26 mai 2016, NN (L) International, C-48/15, EU:C:2016:356, punctul 31]. Directiva 85/611 a fost modificată în mai multe rânduri înainte de a fi abrogată de la 1 iulie 2011 prin Directiva 2009/65/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 13 iulie 2009 de coordonare a actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind organismele de plasament colectiv în valori mobiliare (OPCVM) (JO 2009, L 302, p. 32), prin care s-a efectuat o reformare a directivei menționate.

OPCVM-uri între anul 2000 și anul 2009. Respectivetele OPCVM-uri solicită această rambursare pentru motivul că ar trebui să li se acorde scutirea de care ar beneficia în Danemarca OPCVM-urile rezidente. Astfel, reglementarea daneză ar institui o diferență de tratament care ar fi contrară liberei circulații a capitalurilor și liberei prestări a serviciilor, garantate de dreptul Uniunii.

3. Din cadrul juridic prezentat de instanța de trimitere reiese că, potrivit lov om indkomstbeskatning af aktieselskaber m.v. (selskabsskatteoven) (Legea privind impozitul pe profit) (denumită în continuare „Legea privind IP”), OPCVM-urile rezidente fiscal în Danemarca sunt supuse în statul respectiv la plata impozitului cu privire la toate veniturile lor. OPCVM-urile și alte fonduri de investiții care nu au reședința fiscală în Danemarca sunt la rândul lor impozabile doar cu privire la dividendele care le sunt distribuite de societăți daneze, această obligație fiscală limitată privind doar veniturile cu sursa în Danemarca.

4. Potrivit articolului 65 alineatul 1 din kildeskatteloven (denumită în continuare „Legea privind impozitul la sursă”), de fiecare dată când o societate daneză adoptă o decizie de a distribui dividende, se reține un procent din totalul dividendelor, cu excepția cazului în care se prevede altfel. Impozitul reținut la sursă era stabilit la 25 % în anul 2000, în timp ce, între anul 2001 și anul 2009 a fost de 28 %, cu excepția unei prevederi mai favorabile în funcție de aplicarea unei convenții pentru evitarea dublei impunerii. În cazul în care procentul impozitului final este mai mic decât procentul în care impozitul a fost reținut la sursă, OPCVM-ul poate solicita o rambursare a impozitului reținut în exces.

5. Normele din Legea privind impozitul la sursă sunt de asemenea aplicabile OPCVM-urilor daneze, care sunt, prin urmare, *a priori*, supuse acestei reglementări privind impozitarea dividendelor. Cu toate acestea, reiese din dispozițiile articolului 65 alineatul 8 din Legea privind impozitul la sursă că ministrul finanțelor danez poate adopta norme potrivit cărora distribuirea de dividende către fondurile care intră sub incidența dispozițiilor articolului 16 C (denumite în continuare „fondurile prevăzute la articolul 16 C”) din lov om påligningen af indkomstskat til staten (ligningsloven) (Legea privind baza de calcul a contribuțiilor) (denumită în continuare „ligningslov”) este scutită de la plata impozitului anticipat. În momentul adoptării decretului ministrului de aplicare a ligningslov (denumit în continuare „decretul ministrului”), ministrul finanțelor danez a exercitat această posibilitate pentru a scuti fondurile prevăzute la articolul 16 C rezidente în Danemarca de orice impozit reținut la sursă.

6. Potrivit articolului 38 din decretul ministrului, orice OPCVM poate obține un certificat de scutire și poate beneficia de o scutire de impozit la sursă pe dividende, cu condiția, pe de o parte, să fie un organism care intră sub incidența articolului 1 alineatul 1 punctul 6 din Legea privind IP (și, așadar, rezident în Danemarca) și, pe de altă parte, să poată beneficia de statutul de fond prevăzut la articolul 16 C. Un OPCVM rezident în Danemarca care nu îndeplinește condițiile prevăzute la articolul 16 C din ligningslov nu este scutit de impozitul reținut la sursă pe dividende.

7. Articolul 16 C din ligningslov definește ceea ce înseamnă „fondurile prevăzute la articolul 16 C”. Astfel, în conformitate cu reglementarea în vigoare până la 1 iunie 2005, pentru ca un OPCVM să poată fi calificat drept fond prevăzut la articolul 16 C, trebuia să distribuie o anumită sumă minimă stabilită (denumită în continuare „distribuția minimă”). Distribuția minimă constituie baza de impozitare a veniturilor fondului în ceea ce privește deținătorii de titluri de participare.

8. În urma adoptării Legii nr. 407 din 1 iunie 2005 și de la această dată, nu se mai impune să se procedeze efectiv la o distribuție minimă către deținătorii de titluri de participare pentru a putea beneficia de statutul de „fond prevăzut la articolul 16 C”. Posibilitatea de a beneficia de acest statut rămâne însă supusă condiției ca OPCVM-ul să procedeze la stabilirea unei distribuiri minime, impozabilă deținătorilor de titluri de participare, prin intermediul unei rețineri la sursă, prelevată de fond. Din explicațiile instanței de trimitere, care se referă la expunerea de motive a acestei legi, reiese că obiectivul modificării legislative respective era de a permite cu mai multă ușurință OPCVM-urilor străine să beneficieze de statutul de fond prevăzut la articolul 16 C, pentru a nu mai impune acestor

fonduri să își adapteze politica de distribuire în funcție de reglementarea fiscală daneză, ceea ce prezintă interes pentru fondurile ale căror deținători danezi de participații sunt minoritari. Din observațiile părților interesate reiese că anumite OPCVM-uri nerezidente în Danemarca au respectat normele cu privire la distribuirea minimă prevăzute la articolul 16 C din ligningslov.

9. Trebuie să se mai arate că normele respective sunt precizate la articolul 16 C alineatele 2-6 din ligningslov. În conformitate cu alineatul 2 al acestui articol, distribuirea minimă este suma dintre venitul și sumele nete încasate în anul fiscal, din care se deduc pierderile și cheltuielile. Articolul 16 C alineatul 3 din ligningslov prevede că sunt incluse în acest calcul o listă de venituri enumerate de acest articol, inclusiv veniturile din dobânzi, dividendele din acțiuni, câștigurile din creanțe și contracte financiare și câștigurile din vânzarea de acțiuni. Conform articolului 16 C alineatele 4 și 5 din ligningslov, fondurile prevăzute la articolul 16 C pot deduce pierderile fiscale și cheltuielile administrative.

10. Având în vedere această reglementare, Fidelity Funds și NN (L) SICAV susțin că nu se pot conforma, prin natura lor, celei dintâi dintre condiții privind reședința fiscală în Danemarca pentru a beneficia de scutirea de impozitul la sursă. Această condiție constituie o diferență de tratament fiscal cu privire la OPCVM în funcție de statul lor de reședință și ar fi contrară, în opinia acestor părți din litigiul principal, articolului 56 CE, fără a putea fi justificată de motive imperative de interes general. În ceea ce privește cea de a doua condiție, cu privire la stabilirea unei distribuiri minime, Fidelity Funds și NN (L) SICAV precizează că nu au fost încurajate în niciun fel să o îndeplinească, întrucât, dată fiind prima condiție, ele nu pot, în niciun caz, să beneficieze de regimul acordat fondurilor prevăzute la articolul 16 C. Această a doua condiție ar fi, în opinia lor, ea însăși contrară liberei prestări de servicii, garantată de articolul 49 CE, întrucât OPCVM-urile nu sunt constituite în temeiul reglementării fiecăruia dintre statele membre în care își pot avea reședința deținătorii de titluri de participare, ci în conformitate cu reglementarea statului membru de reședință. În cazul în care o asemenea cerință ar trebui impusă fiecărui OPCVM nerezident, armonizarea efectuată prin Directiva 85/611, precum și dreptul la libera prestare a serviciilor ar putea fi lipsite de conținut.

11. Apreciind că soluționarea litigiului principal depindea de o interpretare a articolelor 49 CE și 56 CE, instanța de trimitere a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarea întrebare preliminară:

„Este contrar articolului 56 TCE (articolul 63 TFUE), privind libera circulație a capitalurilor, sau articolului 49 TCE (articolul 56 TFUE), privind libertatea de a presta servicii, un regim fiscal, precum cel din litigiul principal, în care organismele de plasament colectiv în valori mobiliare (OPCVM-urile) care intră sub incidența Directivei [85/611] sunt impozitate la sursă pe dividendele de la societăți daneze, în timp ce organismele de plasament colectiv daneze echivalente pot beneficia de o scutire de impozit la sursă, fie pentru că acestea realizează efectiv o distribuire minimă către participanții la fond pentru care impozitul este reținut la sursă, fie pentru că, tehnic, se determină o distribuire minimă pentru care impozitul la sursă este reținut de la participanții la aceste organisme?”

12. Această întrebare a făcut obiectul unor observații scrise din partea Fidelity Funds, a NN (L) SICAV, a guvernelor danez, german și neerlandez, precum și din partea Comisiei Europene. De asemenea, pledoariile acestora au fost ascultate în ședința publică din 5 octombrie 2017.

Analiză

13. Trebuie să se observe de la bun început că, contrar argumentelor prezentate în special de Fidelity Funds în fața instanței de trimitere, aceasta din urmă nu solicită Curții să se pronunțe cu privire la interpretarea Directivei 85/611.

14. Astfel, după cum a statuat Curtea în Hotărârea din 26 mai 2016, NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, punctul 32), impozitarea OPCVM-urilor nu intră în domeniul reglementat de această directivă, care nu conține nicio dispoziție referitoare la acest domeniu. Desigur, în aceeași hotărâre, Curtea a reamintit că articolul 44 alineatul (3) din Directiva 85/611 prevedea că actele cu putere de lege și actele administrative aplicabile OPCVM-urilor într-un stat membru și care nu intrau sub incidența domeniului reglementat de această directivă trebuiau să fie aplicate fără discriminare, ceea ce presupune că Directiva 85/611 nu se opune prelevării unei taxe anuale percepute de la OPCVM-urile care comercializează titlurile lor de participare într-un stat membru, cu condiția ca aceasta să fie aplicată fără discriminare³. Cu toate acestea, Curtea a examinat, în mod logic, caracterul nediscriminatoriu și care împiedică prelevarea unei asemenea taxe de la OPCVM-urile în discuție în acea cauză în lumina libertăților de circulație garantate de Tratatul CE⁴. Acesta este motivul pentru care este perfect comprehensibil, în ceea ce privește, precum în cauza principală, faptul dacă o reglementare care prevede o diferență de tratament fiscal între OPCVM pe baza unui criteriu general admis în dreptul fiscal internațional și recunoscut de Curte, cu alte cuvinte cel al locului de reședință fiscală a organismelor în cauză⁵, ca instanța de trimitere să se limiteze să solicite Curții să se pronunțe cu privire la compatibilitatea unei asemenea reglementări cu libera circulație a capitalurilor și cu libera prestare a serviciilor.

15. Odată făcută această precizare, analiza diferenței de tratament fiscal efectuată de reglementarea daneză va privi patru puncte, dintre care doar ultimele două puncte vor necesita considerații substanțiale. Astfel, în timp ce nu există îndoieli că libertatea de circulație a capitalurilor se dovedește relevantă în prezenta cauză (A) și că reglementarea daneză constituie o restrângere a acestei libertăți (B), caracterul comparabil al situației OPCVM-urilor rezidente și nerezidente în Danemarca (C) și motivele de justificare a acestei restrângeri (D) sunt aspecte mai spinoase, astfel cum au dovedit dezbaterile în fața Curții.

A. Cu privire la aplicarea liberei circulații a capitalurilor

16. Astfel cum reflectă modul de redactare a întrebării preliminare, instanța de trimitere are îndoieli cu privire la alegerea libertății în raport cu care trebuie apreciată reglementarea în discuție în litigiul principal. Mai precis, instanța de trimitere ridică problema dacă reglementarea daneză este contrară fie articolului 56 CE (devenit articolul 63 TFUE), cu privire la libera circulație a capitalurilor, fie articolului 49 CE (devenit articolul 56 TFUE), cu privire la libera prestare a serviciilor.

17. Potrivit jurisprudenței, pentru a determina dacă o reglementare națională ține de una sau de alta dintre libertățile fundamentale garantate de tratat, trebuie luat în considerare obiectul reglementării în discuție în litigiul principal⁶.

18. În această privință, reglementarea daneză nu privește condițiile de acces al OPCVM-urilor nerezidente pe piața unui stat membru, în speță Regatul Danemarcei, ci tratamentul fiscal al veniturilor acestor organisme, care este aplicabil, așadar, în mod direct investițiilor pe care le efectuează în Danemarca. Această simplă constatare ar putea fi suficientă deja, în opinia noastră, pentru a înlătura aplicabilitatea liberei prestări a serviciilor.

3 Hotărârea din 26 mai 2016, NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, punctele 32 și 33).

4 Hotărârea din 26 mai 2016, NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, punctul 33).

5 Reamintim că, în materia impozitelor directe, situația rezidenților și cele ale nerezidenților nu sunt, ca regulă generală, comparabile: a se vedea în special Hotărârea din 14 februarie 1995, Schumacker (C-279/93, EU:C:1995:31, punctul 31), Hotărârea din 22 decembrie 2008, Truck Center (C-282/07, EU:C:2008:762, punctul 38), și Hotărârea din 24 februarie 2015, Grünwald (C-559/13, EU:C:2015:109, punctul 25), ceea ce presupune că o diferență de tratament între contribuabilii rezidenți și contribuabilii nerezidenți nu poate fi considerată, ca atare, discriminare în sensul tratatului [a se vedea în special Hotărârea din 22 decembrie 2008, Truck Center (C-282/07, EU:C:2008:762, punctul 39 și jurisprudența citată)].

6 A se vedea în special Hotărârea din 1 iulie 2010, Dijkman și Dijkman-Lavaleije (C-233/09, EU:C:2010:397, punctul 26), și Hotărârea din 21 mai 2015, Wagner-Raith (C-560/13, EU:C:2015:347, punctul 31).

19. În plus, contrar situației aflate la originea Hotărârii din 3 octombrie 2006, Fidium Finanz (C-452/04, EU:C:2006:631, punctele 2 și 45-47), care privea interdicția adresată de autoritățile germane unei societăți elvețiene de a acorda, cu titlu profesional, credite unor clienți germani pentru motivul că nu dispunea de autorizația necesară pentru exercitarea unei asemenea activități, despre care Curtea a statuat că intra în domeniul de aplicare al liberei prestări a serviciilor, excluderea de la beneficiul scutirii fiscale, prevăzută de reglementarea daneză în discuție în cauza principală, în detrimentul OPCVM-urilor nerezidente care încasează dividendele plătite de societățile daneze nu are ca obiect împiedicarea accesului pe piața daneză al acestor operatori economici.

20. Este adevărat că aplicarea unei asemenea reglementări ar putea face mai oneroasă prestarea de servicii financiare de către OPCVM-urile nerezidente în raport cu investitorii danezi decât cea efectuată în aceleași condiții de către OPCVM-urile daneze⁷.

21. Deși libera prestare a serviciilor poate fi, așadar, afectată de impozitul la care sunt supuse OPCVM-urile nerezidente cu excluderea OPCVM-urilor rezidente, în sensul că această diferență poate avea efecte asupra serviciilor financiare oferite în Danemarca de OPCVM-urile nerezidente, această libertate pare totuși secundară în raport cu libera circulație a capitalurilor și poate fi, în orice caz, analizată în cadrul acesteia⁸.

22. În orice caz, adăugăm că reiese din elementele din dosar și din observațiile părților interesate că participațiile deținute de Fidelity Funds și de NN (L) SICAV la societățile daneze au fost efectuate cu unica intenție de a realiza un plasament financiar, fără intenția de a influența administrarea și controlul întreprinderii, astfel încât doar libera circulație a capitalurilor, cu excluderea libertății de stabilire, apare ca fiind pertinentă⁹.

23. În consecință, astfel cum au preconizat în mod întemeiat guvernul neerlandez și Comisia, considerăm că reglementarea în discuție în cauza principală trebuie examinată în lumina liberei circulații a capitalurilor, astfel cum este garantată de articolul 56 CE.

B. Cu privire la existența unei restricții privind libera circulație a capitalurilor

24. Măsurile interzise prin articolul 56 alineatul (1) CE, fiind restricții privind libera circulație a capitalurilor, le includ în special pe cele de natură să descurajeze nerezidenții să facă investiții într-un stat membru¹⁰.

25. În speță, conform reglementării daneze aplicabile la data faptelor din litigiul principal, astfel cum reiese din decizia de trimitere, dividendele distribuite de o societate rezidentă către un OPCVM nerezident erau impozitate, în principiu, în proporție de 25 % în anul 2000 pentru a crește la 28 % între anul 2001 și anul 2009, prin aplicarea unui impozit reținut la sursă, cu excepția aplicării unui procent diferit în temeiul unei convenții pentru evitarea dublei impunerii, în timp ce astfel de dividende erau scutite atunci când erau plătite unui OPCVM rezident, în măsura în care, în plus, un

⁷ Reamintim că constituie restricții aduse liberei prestări a serviciilor măsurile naționale care interzic, îngreunează sau fac mai puțin interesantă exercitarea acestei libertăți: a se vedea în special Hotărârea din 18 octombrie 2012, X (C-498/10, EU:C:2012:635, punctul 22 și jurisprudența citată).

⁸ A se vedea în acest sens Hotărârea din 26 mai 2016, NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, punctul 41).

⁹ Conform acestor informații, în perioada în discuție în litigiul principal, aceste participații nu au depășit niciodată 10 % din capitalul social al societăților daneze. Cu privire la criteriul de distincție între libera circulație a capitalurilor și libertatea de stabilire, a se vedea în special Hotărârea din 14 septembrie 2017, The Trustees of the BT Pension Scheme (C-628/15, EU:C:2017:687, punctul 30 și jurisprudența citată).

¹⁰ A se vedea în special Hotărârea din 10 februarie 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel și Österreichische Salinen (C-436/08 și C-437/08, EU:C:2011:61, punctul 50), Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286, punctul 15), și Hotărârea din 26 mai 2016, NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, punctul 44).

asemenea organism îndeplinește calitatea de fond prevăzut la articolul 16 C, cu alte cuvinte, până la 31 mai 2005, procedează efectiv la o distribuire minimă în favoarea deținătorilor de titluri de participare sau, începând cu 1 iunie 2005, stabilește, din punct de vedere tehnic, o asemenea distribuire minimă¹¹.

26. În consecință, doar OPCVM-urile rezidente în Danemarca și care au calitatea de fond prevăzut la articolul 16 C erau scutite de impozit, OPCVM-urile nerezidente fiind excluse în mod sistematic de la această scutire, inclusiv atunci când, astfel cum pare să fie cazul în cauza principală, OPCVM-urile nerezidente beneficiază de o reducere a procentului impozitului pe dividende în temeiul unei convenții pentru evitarea dublei impunerii sau, ceea ce nu pare să se regăsească în cauza principală, atunci când acestea procedează efectiv sau determină din punct de vedere tehnic o distribuire minimă în favoarea deținătorilor lor de titluri de participare.

27. O astfel de diferență de tratament fiscal al dividendelor între OPCVM-uri în special în funcție de locul în care sunt stabilite acestea este de natură să descurajeze, pe de o parte, OPCVM-urile nerezidente să efectueze investiții în societăți stabilite în Danemarca și, pe de altă parte, investitorii rezidenți în acest stat membru să achiziționeze titluri de participare la OPCVM-uri nerezidente¹².

28. În consecință, astfel cum admite de altfel guvernul danez, o asemenea reglementare fiscală constituie o restricție privind libera circulație a capitalurilor, în principiu contrară articolului 56 CE.

29. Restricția privind libera circulație a capitalurilor care a fost evidențiată ar putea fi însă admisă în dreptul Uniunii în cazul în care, conform articolului 58 alineatul (1) litera (a) CE, diferența de tratament pe care se întemeiază privește situații care nu sunt comparabile în mod obiectiv sau în cazul în care este justificată de un motiv imperativ de interes general¹³.

30. Astfel cum am indicat anterior, trebuie să se analizeze într-un mod mai detaliat atât caracterul comparabil al situațiilor în discuție în cauza principală, cât și justificarea restricției privind circulația capitalurilor pe care o implică reglementarea daneză.

C. Cu privire la faptul că situațiile în discuție în cauza principală sunt comparabile

31. Trebuie amintit că analizarea caracterului comparabil sau necomparabil al unei situații transfrontaliere cu o situație internă trebuie să fie realizată ținând cont de obiectivul urmărit de dispozițiile naționale în cauză, precum și de obiectul și de conținutul acestora din urmă¹⁴.

11 De observat că, criticând aprecierea efectuată de instanța de trimitere, NN (L) SICAV susține că, în temeiul reglementării daneze aplicabile la data faptelor din litigiul principal, toate OPCVM-urile daneze ar beneficia de scutirea de impozit la sursă, iar nu numai OPCVM-urile daneze așa-numite de distribuție, și anume fondurile prevăzute la articolul 16 C. Totuși, este cert că, în cadrul aplicării articolului 267 TFUE, dat fiind că instanța de trimitere este singura responsabilă de identificarea și de interpretarea dreptului național aplicabil, nu este de competența Curții să repună în discuție premisa pe care s-a întemeiat instanța de trimitere: a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 iunie 2017, Online Games și alții (C-685/15, EU:C:2017:452, punctul 45 și jurisprudența citată).

12 A se vedea în acest sens Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286, punctul 17), și Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punctul 42).

13 A se vedea în special Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punctul 57 și jurisprudența citată).

14 A se vedea Hotărârea din 2 iunie 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402, punctul 48 și jurisprudența citată).

32. În ceea ce privește obiectivele urmărite de reglementarea daneză în discuție, reiese din explicațiile instanței de trimitere și din observațiile guvernului danez că aceasta urmărește, pe de o parte, să evite o dublă impunere în lanț, în momentul efectuării investiției prin intermediul unui OPCVM, și, pe de altă parte, să se asigure că dividendele distribuite de societăți daneze nu sunt excluse de la competența de impozitare a Danemarcei ca urmare a scutirii lor la nivelul OPCVM-urilor rezidente și sunt supuse efectiv o dată acestei competențe, la nivelul deținătorilor de titluri de participare la organismele respective.

33. În ceea ce privește, în primul rând, obiectivul de prevenire a impozitării în lanț, rezultă desigur din jurisprudență că societățile, contribuabilii sau acționarii beneficiari rezidenți în acest stat membru nu se găsesc în mod inevitabil într-o situație comparabilă cu cea a societăților, a contribuabililor sau a acționarilor beneficiari rezidenți într-un alt stat membru din punctul de vedere al măsurilor prevăzute de un stat membru în vederea prevenirii sau a atenuării impozitării în lanț sau a dublei impozitări economice a profiturilor distribuite de o societate rezidentă¹⁵.

34. Cu toate acestea, din momentul în care un stat membru, în mod unilateral sau pe cale convențională, supune impozitului pe venit nu numai societățile, contribuabilii sau acționarii rezidenți, ci și societățile, contribuabilii sau acționarii nerezidenți, pentru dividendele percepute de la o societate rezidentă, situația acestor nerezidenți se apropie de cea a rezidenților¹⁶.

35. Astfel, simpla exercitare de către același stat a competenței sale fiscale, independent de orice impozitare într-un alt stat membru, generează un risc de impozitare în lanț sau de dublă impunere economică. Într-un asemenea caz, pentru ca beneficiarii nerezidenți să nu se confrunte cu o restricție privind libera circulație a capitalurilor, interzisă, în principiu, de articolul 56 CE, statul membru de reședință al societății ce realizează distribuirea trebuie să se asigure că societățile, contribuabilii sau acționarii nerezidenți sunt supuși unui tratament echivalent cu cel de care beneficiază societățile, contribuabilii sau acționarii rezidenți, din punctul de vedere al mecanismului prevăzut de dreptul său național, în vederea evitării ori a atenuării impozitării în lanț sau a dublei impunerii economice¹⁷.

36. În cauza principală, întrucât Regatul Danemarcei a ales să își exercite competența fiscală cu privire la dividendele încasate de OPCVM-urile nerezidente și plătite de societăți daneze, aceste OPCVM-uri se găsesc, în consecință, într-o situație comparabilă cu cea a OPCVM-urilor rezidente în ceea ce privește riscul impozitării în lanț a dividendelor plătite de societăți daneze.

37. În al doilea rând, în ceea ce privește obiectivul prin care se urmărește subordonarea scutirii OPCVM-urilor rezidente condiției ca impozitarea să fie transferată la nivelul deținătorilor de titluri de participare la organismele respective, acesta ar putea conduce la problema dacă, la examinarea caracterului comparabil al situațiilor, ar trebui să se ia în considerare situația fiscală a deținătorilor de titluri de participare.

¹⁵ A se vedea în special Hotărârea din 18 iunie 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, EU:C:2009:377, punctul 42), Hotărârea din 20 octombrie 2011, Comisia/Germania (C-284/09, EU:C:2011:670, punctul 55), și Hotărârea din 25 octombrie 2012, Comisia/Belgia (C-387/11, EU:C:2012:670, punctul 48).

¹⁶ A se vedea în acest sens în special Hotărârea din 18 iunie 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, EU:C:2009:377, punctul 43), Hotărârea din 20 octombrie 2011, Comisia/Germania (C-284/09, EU:C:2011:670, punctul 56), Hotărârea din 25 octombrie 2012, Comisia/Belgia (C-387/11, EU:C:2012:670, punctul 49), și Hotărârea din 17 septembrie 2015, Miljoen și alții (C-10/14, C-14/14 și C-17/14, EU:C:2015:608, punctul 67).

¹⁷ A se vedea în acest sens Hotărârea din 20 octombrie 2011, Comisia/Germania (C-284/09, EU:C:2011:670, punctul 57), Hotărârea din 25 octombrie 2012, Comisia/Belgia (C-387/11, EU:C:2012:670, punctul 50), și Hotărârea din 17 septembrie 2015, Miljoen și alții (C-10/14, C-14/14 și C-17/14, EU:C:2015:608, punctul 68).

38. În această privință, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, pentru a examina o diferență de tratament cu privire la impozitarea dividendelor distribuite, numai criteriile de distincție stabilite de reglementarea fiscală națională în discuție în cauza principală trebuie să fie luate în considerare¹⁸.

39. Astfel cum am menționat deja, în cauza principală, scutirea de impozitul la sursă aplicată în favoarea OPCVM-urilor se bazează pe două condiții. Pe de o parte, OPCVM-urile trebuie să fie rezidente în Danemarca. Pe de altă parte, până la 31 mai 2005, aceste organisme trebuiau să efectueze o distribuție minimă astfel încât să încaseze cu privire la această distribuție un impozit reținut la sursă în sarcina deținătorilor lor de titluri de participare, această cerință fiind transformată, începând cu 1 iunie 2005, într-o simplă stabilire tehnică a distribuției minime, care rămâne impusă în sarcina deținătorilor de titluri de participare, prin intermediul unui impozit reținut la sursă prelevat de OPCVM.

40. Această dublă caracteristică pare să distingă reglementarea daneză de reglementarea franceză aflată la originea Hotărârii din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286). Astfel, în acea hotărâre, Curtea a examinat caracterul comparabil obiectiv al OPCVM-urilor rezidente și nerezidente în Franța, excluzând luarea în considerare a situației fiscale a deținătorilor de titluri de participare ale OPCVM, în măsura în care reglementarea franceză se întemeie pe un criteriu de distincție unic, și anume locul de reședință al acestor organisme.

41. Având în vedere diferența dintre cadrul de reglementare fiscal francez și danez care a fost evidențiată și deși părțile interesate au dezbătut printre altele consecințele care ar trebui deduse din Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286), pentru prezenta cauză, este destul de curios să se constate că niciunul dintre cele trei guverne care au depus observații scrise nu a susținut teza potrivit căreia examinarea caracterului comparabil al situațiilor trebuia să includă situația fiscală a deținătorilor de titluri de participare. Astfel, în timp ce, referindu-se la această hotărâre, guvernul danez s-a limitat să justifice această reglementare în temeiul păstrării coerenței sistemului fiscal, precum și, mai succint, al repartizării echilibrate a competenței de impozitare¹⁹, guvernele german și neerlandez și-au concentrat observațiile cu privire la comparabilitatea obiectivă a situațiilor doar pe instrumentele de investiții reprezentate de OPCVM-uri.

42. Subscriind în același timp la teza potrivit căreia doar situația OPCVM-urilor trebuie să facă obiectul comparației, cu excluderea situației fiscale a deținătorilor de titluri de participare ale acestora, în definitiv, Fidelity Funds și NN (L) SICAV, precum și, într-o măsură mai redusă, Comisia au furnizat motivarea cea mai articulată cu privire la nivelul la care ar trebui efectuată examinarea caracterului comparabil al situațiilor. Mai precis, conform NN (L) SICAV, reglementarea daneză ar fi stabilit un criteriu de distincție întemeiat doar pe locul de reședință al OPCVM-ului care beneficiază de dividende și scutirea fiscală de care beneficiază OPCVM-urile rezidente nu ar fi subordonată impozitării veniturilor distribuite în privința deținătorilor de titluri de participare ale acestora. Reglementarea daneză nu ar stabili nicio legătură între tratamentul fiscal al dividendelor de origine națională, încasate de OPCVM-urile obișnuite (sau de capitalizare), și situația fiscală a deținătorilor de titluri de participare ale acestora. În ceea ce privește fondurile prevăzute la articolul 16 C, care redistribuie în parte dividendele încasate, reglementarea daneză nu ar ține seama nici de situația fiscală a deținătorilor de titluri de participare ale acestora. Prin urmare, impozitul la sursă aplicat cu privire la dividendele distribuite unui OPCVM nerezident nu este redus în cazul în care organismul respectiv are deținători de titluri de participare rezidenți în Danemarca, a căror situație fiscală este comparabilă cu cea a deținătorilor de titluri de participare ale OPCVM-urilor rezidente în Danemarca.

18 A se vedea Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286, punctul 28), și Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punctul 61).

19 A se vedea, cu privire la aceste motive de justificare, punctele 61-81 din prezentele concluzii.

În plus, Comisia susține că OPCVM-urile rezidente și nerezidente se află într-o situație comparabilă, chiar dacă impozitarea participanților este luată în considerare în comparație. În sfârșit, Fidelity Funds adaugă că, fiind vizate de Directiva 85/611, OPCVM-urile nerezidente trebuie să fie comparate cu OPCVM-urile rezidente în Danemarca.

43. În ceea ce ne privește, pentru motivele care vor fi prezentate în continuare în prezentele concluzii, suntem înclinați să considerăm că, indiferent de perspectiva din care trebuie efectuată examinarea comparabilității situațiilor, situațiile în discuție în cauza principală sunt comparabile din punct de vedere obiectiv, astfel încât va trebui, în definitiv, să se analizeze dacă reglementarea daneză poate fi justificată, în special în temeiul necesității de păstrare a coerenței regimului fiscal.

44. Mai întâi, nu suntem de acord cu argumentul invocat de Fidelity Funds potrivit căruia statutul OPCVM-urilor reglementat de Directiva 85/611 ar fi suficient pentru a constata că OPCVM-urile nerezidente și OPCVM-urile daneze sunt comparabile în mod obiectiv, în raport cu reglementarea fiscală daneză. Astfel, pe lângă faptul că, după cum am menționat deja, fiscalitatea OPCVM-urilor nu intră în domeniul de aplicare al Directivei 85/611²⁰, din perspectiva liberei circulații a capitalurilor, examinarea comparabilității nu privește statutul juridic al operatorilor în cauză, ci situația lor din punctul de vedere al reglementării fiscale în discuție²¹. În analiza caracterului comparabil al situațiilor unor operatori economici, de altfel, Curtea a respins deja relevanța statutului OPCVM-ului din moment ce acesta din urmă nu intră sub incidența criteriului sau a criteriilor de distincție pe care se întemeiază reglementarea fiscală aplicabilă²².

45. În continuare, pentru a stabili nivelul la care trebuia efectuată compararea situațiilor, și anume fie doar la nivelul OPCVM-ului, fie și la nivelul deținătorilor de titluri de participare, părțile interesate au dezbătut, la cererea Curții, problema dacă cele două criterii pe care se întemeiază reglementarea națională sunt autonome sau strâns legate.

46. Astfel, un răspuns univoc la această problemă în sensul autonomiei sau al caracterului detașabil al criteriului reședinței OPCVM-ului în raport cu criteriul cu privire la cerința unei distribuiri minime (efectivă sau tehnică) ar putea sugera în mod ferm în acest caz că reglementarea daneză nu este, în definitiv, îndepărtată de reglementarea franceză aflată la originea cauzei în care s-a pronunțat Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286), sau de reglementarea poloneză aflată la originea cauzei în care s-a pronunțat Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249). Cu alte cuvinte, în măsura în care aceste două reglementări se întemeiau, cu titlu exclusiv sau principal, pe locul de reședință al OPCVM-urilor în cauză, Curtea a reținut că comparabilitatea situațiilor trebuie efectuată doar la nivelul acestor organisme²³.

47. În speță, independent de criticile formulate de NN (L) SICAV privind interpretarea pretins eronată a reglementării daneze pe care ar fi efectuat-o instanța de trimitere care nu pot fi examinate de Curte în cadrul regimului de cooperare jurisdicțională instituită prin articolul 267 TFUE²⁴, anumite elemente pledează, în opinia noastră, pentru a reține că criteriul reședinței OPCVM-ului nu numai că se detașează de criteriul distribuiri minime (efectivă sau tehnică), ci și prevalează asupra acestuia din

20 A se vedea punctul 14 din prezentele concluzii.

21 A se vedea în această privință, prin analogie, cu privire la caracterul comparabil al situației unei societăți pe acțiuni rezidente de drept finlandez și al unei SICAV de drept luxemburghez, formă juridică nepermisă în dreptul finlandez, care primesc amândouă dividende de sursă finlandeză, Hotărârea din 18 iunie 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, EU:C:2009:377, punctele 50-56).

22 A se vedea în acest sens Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punctul 68).

23 A se vedea Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286, punctele 32, 39 și 41), și Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punctele 62, 63 și 68).

24 A se vedea cu privire la acest aspect nota de subsol 11 din prezentele concluzii. Prin urmare, nu vom reveni, în continuarea prezentelor concluzii, asupra acestor critici care apar în numeroase rânduri în observațiile formulate de NN (L) SICAV și care au fost reiterate la ședință.

urmă. Astfel, pe de o parte, trebuie să se arate că cele două criterii reluate de articolul 38 din decretul ministrului apar în două legi naționale distincte²⁵. În plus, guvernul danez a admis, în observațiile sale scrise, că cel de al doilea criteriu s-ar putea aplica, după caz, independent de criteriul reședinței OPCVM-ului. Pe de altă parte, astfel cum au arătat Fidelity Funds și NN (L) SICAV și a admis guvernul danez, în timp ce unele OPCVM-uri nerezidente sunt pe deplin susceptibile să îndeplinească (și îndeplinesc în practică) cel de al doilea criteriu, doar OPCVM-urile daneze pot îndeplini condiția privind reședința în Danemarca.

48. În aceste condiții, compararea situațiilor s-ar efectua doar în raport cu criteriul principal și preponderent reținut de reglementarea daneză, și anume locul de reședință al OPCVM-ului, și ar fi necesar să se constate în acest caz, la fel ca și în Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286), și în Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punctele 63 și 69), că doar situația OPCVM-urilor, după cum acestea sunt rezidente sau nerezidente în Danemarca, trebuie comparată și că, în definitiv, aceste instrumente de investiții se găsesc în situații comparabile în mod obiectiv în ceea ce privește tratamentul fiscal al dividendelor pe care le încasează de la societățile daneze.

49. Nu este mai puțin adevărat că logica care stă la baza reglementării daneze este că scutirea de impozitul reținut la sursă se acordă OPCVM-urilor rezidente numai în cazul în care este însoțită de o distribuție minimă (efectivă sau tehnică) în favoarea deținătorilor de titluri de participare, în privința cărora aceste organisme încasează un impozit, printr-o reținere la sursă. Or, Regatul Danemarcei acordă scutirea de reținerea la sursă unui OPCVM danez numai în cazul în care este cert că își poate exercita competența fiscală cu privire la dividendele redistribuite de un asemenea OPCVM în favoarea deținătorilor de titluri de participare.

50. Prin urmare, contrar situației aflate la originea Hotărârii din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286), și a Hotărârii din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249), există o legătură, stabilită prin reglementarea daneză, între acordarea scutirii în favoarea OPCVM-urilor rezidente și situația fiscală a deținătorilor de titluri de participare ale acestora, astfel cum, de altfel, a admis Comisia în observațiile sale scrise. Prin urmare, apreciem că și situația acestora din urmă ar putea fi luată în considerare în examinarea caracterului comparabil al situațiilor.

51. Cu toate acestea, luarea în considerare a situației deținătorilor de titluri de participare ale OPCVM-urilor nu înseamnă, în opinia noastră, că situațiile, examinate în ansamblu, nu sunt în mod obiectiv comparabile astfel încât diferența de tratament care rezultă din reglementarea daneză ar fi admisă. Astfel, reglementarea daneză nu privește situația deținătorilor de titluri de participare ale OPCVM-urilor în mod complet astfel încât diferențele de tratament care rezultă din această lacună nu se pot justifica în temeiul unei diferențe de situație obiectivă²⁶.

52. În această privință, considerăm că examinarea situației fiscale a deținătorilor de titluri de participare poate fi efectuată din trei perspective diferite. În primul rând, este posibil să se compare situația fiscală a deținătorilor de titluri de participare *rezidenți*, după cum aceștia efectuează plasamente într-un OPCVM rezident sau într-un OPCVM nerezident. În al doilea rând, comparația poate privi situația fiscală a deținătorului de titluri de participare *rezident* al unui OPCVM rezident și

²⁵ Și anume Legea privind IS și ligningslov; a se vedea punctul 6 din prezentele concluzii.

²⁶ În Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286), pentru a respinge argumentul guvernului francez potrivit căruia reglementarea națională lua de asemenea în considerare situația fiscală a deținătorilor de titluri de participare, Curtea nu s-a limitat să arate că această reglementare se limita să diferențeze OPCVM-urile după cum acestea erau sau nu erau rezidente în Franța. Astfel, la punctele 31-38 din această hotărâre, Curtea a examinat concret, inclusiv pentru OPCVM-urile de distribuție, dacă se ținea seama cu adevărat și în mod complet de situația fiscală a tuturor deținătorilor de titluri de participare în această reglementare, după cum susținea guvernul francez.

pe cea a unui deținător de titluri de participare *nerezident* al unui OPCVM nerezident. În sfârșit, în al treilea rând, este de asemenea posibil să se examineze dacă sunt comparabile situațiile deținătorilor de titluri de participare *nerezidenți*, după cum aceștia efectuează plasamente în OPCVM-uri nerezidente sau rezidente²⁷.

53. În ceea ce privește prima ipoteză, nu percepem o distincție obiectivă între un deținător de titluri de participare danez și un alt deținător de titluri de participare danez, după cum aceștia investesc într-un OPCVM rezident sau nerezident. Acești doi deținători de titluri de participare țin de competența fiscală a Regatului Danemarcei și ar trebui, în principiu, să fie tratați în mod nediscriminatoriu. Totuși, în timp ce deținătorul de titluri de participare danez care efectuează un plasament într-un OPCVM nerezident – care, chiar dacă poate fi calificat drept „fond prevăzut la articolul 16 C”, va fi supus unui impozit reținut la sursă – va suporta întotdeauna, astfel cum a admis guvernul danez, un impozit în cascadă, deținătorul de titluri de participare danez care investește într-un OPCVM rezident, calificat drept „fond prevăzut la articolul 16 C” și scutit de impozitul reținut la sursă, va putea deduce impozitul pe venit sau pe profit plătit anticipat pe care trebuie să îl plătească, pe de altă parte.

54. Cea de a doua ipoteză, și anume compararea situației fiscale a deținătorului de titluri de participare rezident al unui OPCVM rezident și a situației deținătorului de titluri de participare nerezident al unui OPCVM nerezident, nu ne pare să implice o soluție diferită. Ambii sunt plasați, din punctul de vedere al reglementării daneze, într-o situație comparabilă în mod obiectiv atunci când investesc în OPCVM-uri care nu redistribuie dividendele încasate de la societățile daneze.

55. În ceea ce privește deținătorii de titluri de participare *nerezidenți* ai OPCVM-urilor nerezidente de distribuție și deținătorii de titluri de participare *rezidenți* ai fondurilor prevăzute la articolul 16 C care au reședința în Danemarca, subliniem că, în Hotărârea din 17 septembrie 2015, Miljoen și alții (C-10/14, C-14/14 și C-17/14, EU:C:2015:608, punctul 74), Curtea a declarat, în privința examinării comparabilității obiective a tratamentului fiscal al contribuabililor rezidenți și nerezidenți de către statul membru al sursei dividendelor plătite în favoarea lor, că, „atunci când un impozit pe dividende este reținut la sursă de către un stat membru pe dividendele distribuite de societăți stabilite în acest stat, comparația dintre tratamentul fiscal al unui contribuabil nerezident și cel al unui contribuabil rezident trebuie să fie efectuată ținând seama, pe de o parte, de impozitul pe dividende datorat de contribuabilul nerezident și, pe de altă parte, de impozitul pe venit sau de impozitul pe profit datorat de contribuabilul rezident și incluzând, în baza sa de impozitare, venitul care provine din acțiunile din care rezultă dividendele”. Astfel, în opinia Curții, în vederea aplicării articolului 58 alineatul (1) litera (a) CE [devenit articolul 65 alineatul (1) litera (a) TFUE], numai luarea în considerare a impozitului pe dividende, ca atare, nu este suficientă, analiza trebuind să cuprindă ansamblul impozitării privind veniturile persoanelor fizice sau profitul societăților care provine din deținerea de acțiuni în societăți stabilite într-un stat membru²⁸.

56. Aplicat în prezenta cauză, acest criteriu de comparare a sarcinii fiscale efective suportate de contribuabilii rezidenți și nerezidenți în statul membru al sursei înseamnă că nu ar fi corect să se limiteze să arate că deținătorii de titluri de participare *nerezidenți* ai unui OPCVM nerezident, susceptibil să fie calificat drept „fond prevăzut la articolul 16 C”, suportă, în mod indirect, impozitul la sursă încasat de la acest organism, în timp ce deținătorii de titluri de participare ai unui fond danez prevăzut la articolul 16 C suportă în mod direct impozitul anticipat reținut de acesta din urmă, cu

27 În schimb, având în vedere obiectul reglementării naționale care privește OPCVM-urile și deținătorii titlurilor de participare, nu este pertinentă, în opinia noastră, comparația între situația unui deținător de titluri de participare nerezident ale unui OPCVM nerezident care primește dividende de la o societate daneză și situația unui investitor nerezident care primește în mod direct dividende de la societăți daneze.

28 A se vedea Hotărârea din 17 septembrie 2015, Miljoen și alții (C-10/14, C-14/14 și C-17/14, EU:C:2015:608, punctul 73). În ipoteza în care nu se ținea seama de situația deținătorilor de titluri de participare, raționamentul dezvoltat în această hotărâre ar putea fi extins, în opinia noastră, chiar la instrumentele de investiții, sarcina fiscală globală fiind în mod sistematic superioară pentru OPCVM-urile nerezidente susceptibile să fie calificate drept „fonduri prevăzute la articolul 16 C” în raport cu cea suportată de fondurile prevăzute la articolul 16 C care sunt rezidente în Danemarca.

consecința că acești deținători de titluri de participare nu s-ar afla într-o situație în mod obiectiv comparabilă. Astfel, analizat în ansamblu, impozitul suportat de deținătorul de titluri de participare nerezident va fi definitiv, în timp ce deținătorul de titluri de participare rezident va putea deduce întotdeauna impozitul plătit anticipat din impozitul pe venit sau impozitul pe profit pe care trebuie să îl plătească în Danemarca.

57. Desigur, deținătorul de titluri de participare nerezident ține de competența fiscală a unui alt stat membru cu privire la impozitarea veniturilor sale. Cu toate acestea, considerăm că, în general și în măsura în care statul membru de reședință al deținătorului de titluri de participare aplică, pentru a preveni dubla impunere, metoda deducerii, impozitul pe dividende încasat la sursă nu va putea sau cel puțin nu va putea în totalitate să fie rambursat sau dedus din impozitul pe venit sau pe profit în acest stat membru²⁹. În orice caz, independent de o eventuală convenție pentru evitarea dublei impunerii, un stat membru nu poate invoca existența unui avantaj acordat în mod unilateral de alt stat membru pentru a se sustrage de la obligațiile care îi incumbă în temeiul Tratatului CE³⁰.

58. În sfârșit, în ceea ce privește compararea deținătorilor de titluri de participare nerezidenți care realizează plasamente uneori într-un OPCVM nerezident, care poate fi calificat drept fond prevăzut la articolul 16 C, alteleori într-un fond prevăzut la articolul 16 C rezident în Danemarca, în timp ce prima situație, astfel cum a arătat Comisia, va fi supusă întotdeauna prelevării impozitului la sursă de la OPCVM-ul nerezident care, prin urmare, se va aplica dividendelor distribuite, fără a ține seama de eventualele pierderi și cheltuieli, deținătorul de titluri de participare care investește într-un fond prevăzut la articolul 16 C stabilit în Danemarca va fi supus impozitului anticipat a cărui bază de calcul va privi distribuția minimă din care, conform articolului 16 C alineatele 2, 4 și 5 din *ligningslov*, pierderile și cheltuielile de administrare ale organismului pot fi de asemenea deduse. Sarcina fiscală globală va fi, așadar, mai favorabilă celor din a doua categorie decât primelor, fără ca, în opinia noastră, aceasta să justifice o diferență de situație obiectivă între toți acești deținători de titluri de participare nerezidenți din punctul de vedere al statului unde se află sursa dividendelor distribuite.

59. Întrucât, în opinia noastră, nu poate fi menținută pentru motivul că s-ar aplica unor situații diferite în mod obiectiv, reglementarea daneză în discuție în cauza principală trebuie, pentru a fi păstrată, să fie justificată de un motiv imperativ de interes general.

D. Cu privire la caracterul justificat al restricției

60. Conform guvernelor danez și neerlandez, diferența de tratament care rezultă din reglementarea daneză ar fi justificată atât de preocuparea de a asigura o repartizare echilibrată a competenței de impozitare (1), cât și de preocuparea de a păstra coerența sistemului fiscal (2). Am arătat deja că, deși primul motiv nu ne convinge, suntem înclinați să considerăm că sistemul danez ar putea fi justificat de necesitatea de a păstra coerența sistemului fiscal, dar că este disproporționat în raport cu acest obiectiv.

²⁹ A se vedea în acest sens Adema R., *UCITS and Taxation*, Kluwer Law International, Haga, 2009, p. 39 și 40, și Hippert G., „The TFEU Eligibility of Non-EU Investment Funds Subjected to Discriminatory Dividend Withholding Taxes”, *EC Tax Review*, 2016-2, p. 82 (ale căror considerații se raportează la o situație și în cadrul Uniunii). În Hotărârea din 20 mai 2008, *Orange European Smallcap Fund* (C-194/06, EU:C:2008:289, punctele 42-47 și 65), Curtea a admis de asemenea că statul membru de reședință al unui OPCVM putea refuza să acorde o compensație pentru impozitul reținut la sursă încasat cu privire la distribuția dividendelor plătite în favoarea acestui organism de către societăți rezidente din alte state membre, contrar situației unui OPCVM care încasează dividende de la societățile din statul membru respectiv sau din alte state membre, cu care statul membru de reședință a încheiat convenții pentru evitarea dublei impunerii, ca urmare a circumstanței că diferența de tratament rezulta din exercitarea paralelă a competențelor fiscale reținute de statele membre.

³⁰ A se vedea în special Hotărârea din 8 noiembrie 2007, *Amurta* (C-379/05, EU:C:2007:655, punctul 78), și Hotărârea din 17 septembrie 2015, *Miljoen și alții* (C-10/14, C-14/14 și C-17/14, EU:C:2015:608, punctul 77).

1. Cu privire la repartizarea echilibrată a competenței de impozitare

61. Guvernul danez reamintește că deținătorii de titluri de participare străini au o obligație fiscală (la sursă) limitată cu privire la distribuirile minime plătite în mod regulat de fondurile prevăzute la articolul 16 C care au reședința în Danemarca, în timp ce veniturile obținute corespunzătoare care le sunt plătite de OPCVM-uri nerezidente nu fac parte din competența de impozitare a Danemarcei, chiar dacă fondurile astfel distribuite provin din plasamentele OPCVM-urilor respective în societăți daneze. Or, conform acestui guvern, scutirea OPCVM-urilor nerezidente de impozitul reținut la sursă pe dividendele distribuite de societăți daneze ar avea ca efect sustragerea totală a deținătorilor de titluri de participare străini de la impozitul danez pe dividendele distribuite de societăți daneze prin simplul fapt că plasamentele lor în asemenea societăți se efectuează prin intermediul unor OPCVM-uri nerezidente, ceea ce ar afecta dreptul Danemarcei de a-și exercita competența fiscală în legătură cu activitățile realizate pe teritoriul său.

62. Aceste considerații nu ne conving deloc.

63. Este adevărat că, potrivit unei jurisprudențe constante, necesitatea de a garanta o repartizare echilibrată a competenței de impozitare între statele membre poate fi admisă atunci când regimul în cauză urmărește prevenirea unor comportamente de natură să compromită dreptul unui stat membru de a-și exercita competența fiscală în legătură cu activitățile realizate pe teritoriul său³¹.

64. Cu toate acestea, rezultă dintr-o jurisprudență nu mai puțin constantă că, din moment ce un stat membru a ales să nu impoziteze OPCVM-urile rezidente beneficiare ale unor dividende de origine națională, acesta nu poate invoca necesitatea de a asigura o repartizare echilibrată a competenței de impozitare între statele membre pentru a justifica impozitarea OPCVM-urilor nerezidente beneficiare ale unor astfel de venituri³².

65. În speță, întrucât Regatul Danemarcei a ales³³ doar să scutească de impozitul reținut la sursă dividendele încasate de fondurile prevăzute la articolul 16 C care au reședința în Danemarca, cu excluderea OPCVM-urilor nerezidente, inclusiv, mai ales, a celor care pot îndeplini sau îndeplinesc condițiile de distribuire prevăzute la articolul 16 C din ligningslov, doar impozitarea OPCVM-urilor nerezidente nu se poate justifica prin obiectivul de a nu afecta exercitarea competenței fiscale a acestui stat membru.

66. În consecință, motivul întemeiat pe repartizarea echilibrată a competenței de impozitare între statele membre trebuie, în opinia noastră, să fie respins.

2. Cu privire la necesitatea de a păstra coerența sistemului fiscal

67. Guvernele danez, german și neerlandez susțin că ar exista o legătură directă, în sensul jurisprudenței Curții, între avantajul fiscal acordat sub formă de scutire de impozit la sursă și compensarea acestui avantaj prin impozitarea imediată a deținătorilor de titluri de participare cu privire la beneficiile OPCVM-ului. Această legătură directă ar fi menținută chiar dacă sumele distribuite de OPCVM-uri deținătorilor de titluri de participare sunt mai mici decât cele din dividendele scutite de impozitul la sursă. Astfel, ar decurge din Hotărârea din 20 mai 2008, Orange European Smallcap Fund (C-194/06, EU:C:2008:289), și din Hotărârea din 27 noiembrie 2008, Papillon (C-418/07, EU:C:2008:659), că legătura directă poate exista chiar dacă avantajul fiscal al unui regim nu

31 A se vedea în special Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286, punctul 47), și Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punctul 98).

32 A se vedea Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286, punctul 48), și Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punctul 99).

33 În orice caz, reamintim că, în cauza principală, scutirea fondurilor prevăzute la articolul 16 C care sunt rezidente în Danemarca se întemeiază pe o opțiune exercitată de ministrul finanțelor danez (a se vedea punctul 6 din prezentele concluzii).

este compensat integral, cu alte cuvinte chiar dacă dividendele care au beneficiat de o scutire de impozit la sursă sunt redistribuite integral. Pe de altă parte, conform guvernului german, legătura directă ar fi menținută chiar dacă ar fi vizați doi contribuabili diferiți, astfel cum ar ilustra jurisprudența Curții.

68. Fidelity Funds, NN (L) SICAV și Comisia susțin punctul de vedere contrar. În special, Comisia consideră, pe de o parte, că baza de calcul al impozitului aplicat deținătorilor de titluri de participare ale unui OPCVM rezident nu este echivalentă cu cea a impozitului aplicat prin reținerea la sursă a impozitului pe dividendele plătite OPCVM-urilor nerezidente și reținerea la sursă nu este suficientă pentru a compensa avantajele de care beneficiază deținătorii de titluri de participare ale OPCVM-urilor rezidente în raport cu deținătorii de titluri de participare ale OPCVM-urilor nerezidente. Pe de altă parte, Comisia observă că o persoană sau o societate rezidentă în Danemarca care participă la un OPCVM nerezident este impozitată în Danemarca pe veniturile provenite de la OPCVM-ul nerezident, independent de faptul că organismul respectiv este deja supus, în Danemarca, impozitului la sursă cu privire la dividendele pe care le încasează de la societăți daneze. Această dublă impunere economică nu se va produce pentru o persoană sau o societate rezidentă în Danemarca care participă la un OPCVM rezident care are statutul de organism distribuitor în temeiul articolului 16 C din *ligningslov*. Avantajul de care beneficiază OPCVM-urile rezidente respective nu este compensat de alte elemente în reglementarea daneză.

69. În această privință, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe deja constante, pentru ca păstrarea coerenței unui sistem fiscal să poată justifica o restricție privind o libertate de circulație, trebuie stabilită existența unei legături directe între avantajul fiscal respectiv și compensarea acestui avantaj cu o prelevare fiscală determinată, caracterul direct al acestei legături trebuind să fie apreciat în funcție de obiectivul reglementării în cauză³⁴. Pe de altă parte, motivul întemeiat pe păstrarea coerenței fiscale impune o analiză din perspectiva unuia și aceluiași regim fiscal³⁵.

70. În Hotărârea din 18 iunie 2009, *Aberdeen Property Fininvest Alpha* (C-303/07, EU:C:2009:377, punctul 73), în Hotărârea din 10 mai 2012, *Santander Asset Management SGIIC și alții* (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286, punctul 52), și în Hotărârea din 10 aprilie 2014, *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company* (C-190/12, EU:C:2014:249, punctul 93), Curtea a respins existența unei legături directe pentru motivul că scutirea dividendelor în discuție de impozitul la sursă în aceste cauze nu era supusă condiției ca societățile, fondurile de investiții sau OPCVM-urile în cauză să redistribuie dividendele încasate și ca impozitarea deținătorilor de titluri de participare ale acestor societăți și organisme să permită compensarea scutirii de impozit reținut la sursă.

71. Astfel cum am precizat deja în alte concluzii³⁶, Curtea nu exclude nici – iar cele trei hotărâri citate anterior ilustrează perfect acest lucru – ca condiția cu privire la existența unei legături directe să poată fi îndeplinită chiar dacă avantajul și prelevarea fiscală determinată prin care se urmărește compensarea avantajului respectiv nu se raportează la una și aceeași persoană impozabilă.

72. Contrar reglementărilor naționale aflate la originea celor trei hotărâri citate la punctul 70 din prezentele concluzii și astfel cum am evidențiat anterior, sistemul danez subordonează scutirea OPCVM-urilor rezidente condiției unei distribuiri minime (efectivă sau tehnică) în favoarea deținătorilor de titluri de participare ale acestora, care datorează un impozit anticipat, prelevat în

34 A se vedea în special Hotărârea din 10 mai 2012, *Santander Asset Management SGIIC și alții* (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286, punctul 51), și Hotărârea din 10 aprilie 2014, *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company* (C-190/12, EU:C:2014:249, punctul 92).

35 A se vedea Hotărârea din 10 aprilie 2014, *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company* (C-190/12, EU:C:2014:249, punctul 94).

36 A se vedea Concluziile noastre prezentate în cauza *Columbus Container Services* (C-298/05, EU:C:2007:197, punctul 189) și în cauza *Comisia/Portugalia* (C-493/09, EU:C:2011:344, punctul 38).

numele lor, de către organismele respective. Avantajul astfel acordat OPCVM-urilor rezidente, sub forma unei scutiri de impozitul la sursă, este compensat, așadar, de impozitarea dividendelor respective, redistribuite de aceste organisme, în sarcina deținătorilor de titluri de participare ale acestora din urmă.

73. Fără a repune în discuție în mod fundamental existența unei asemenea legături directe, Comisia susține în esență că avantajul acordat fondurilor prevăzute la articolul 16 C care sunt rezidente în Danemarca nu ar fi compensat în totalitate sau în întregime prin impozitarea deținătorilor de titluri de participare ale acestora, astfel încât coerența sistemului fiscal ar fi repusă în discuție.

74. Or, subliniem că condiția evidențiată de Comisie potrivit căreia impozitul ar trebui să compenseze integral avantajul acordat nu reiese din jurisprudența Curții, Comisia neîntemeindu-se de altfel pe vreun precedent în acest sens.

75. În realitate, mai general, din această jurisprudență reiese că legătura directă necesară între avantajul acordat și prelevarea fiscală determinată este mai degrabă de natură juridică decât rezultatul unui raport aritmetic mai mult sau mai puțin exact între aceste două elemente. De altfel, abordarea respectivă este înțeleasă cu ușurință întrucât caracterul direct al legăturii, astfel cum am observat, trebuie examinat în raport cu obiectivul urmărit de reglementarea națională. Prin urmare, este vorba mai degrabă despre o examinare a logicii interne care există între avantajul și prelevarea fiscală decât despre o examinare care ar consta în efectuarea unui calcul al efectului compensator real și, *a fortiori*, integral al acestuia din urmă.

76. Desigur, Curtea a considerat uneori că caracterul direct al legăturii directe implica o „corelare riguroasă” între elementul de deductibilitate, cu alte cuvinte avantajul, și cel aferent impozitării³⁷.

77. Totuși, trebuie să se arate că această precizare a fost efectuată în esență în contexte care priveau sublinierea faptului că coerența fiscală pretinsă în acele cauze nu era stabilită *în cadrul unuia și aceluiași regim fiscal, ci era transferată la un alt nivel, și anume cel al reciprocității normelor aplicabile între statele părți la convenții pentru evitarea dublei impuneri*³⁸. Pe de altă parte, niciuna dintre aceste hotărâri nu precizează că „corelarea riguroasă” respectivă ar implica o corespondență perfectă între cuantumul avantajului acordat și cuantumul prelevării fiscale care trebuie să compenseze avantajul amintit.

78. În aceste condiții, mai este necesar și ca, pentru a fi admisă, restricția să fie adecvată și proporțională în raport cu obiectivul privind păstrarea coerenței regimului fiscal urmărit.

79. În această privință, este momentul să admitem, astfel cum subliniază guvernul danez, că legătura directă dintre avantajul fiscal sub forma scutirii de impozit la sursă și compensarea sa prin impozitarea imediată a beneficiilor distribuite ar dispărea în cazul în care acest avantaj ar trebui să fie de asemenea acordat OPCVM-urilor care nu se angajează să distribuie în mod regulat beneficiile.

80. Cu toate acestea, întrucât Regatul Danemarcei a admis că OPCVM-urile nerezidente pot îndeplini în mod voluntar condițiile de distribuire prevăzute de reglementarea daneză și, prin urmare, pot fi calificate în mod valabil drept „fonduri prevăzute la articolul 16 C”, nu înțelegem, asemenea Comisiei, motivul pentru care aceste organisme nu ar putea beneficia de scutirea de impozitul reținut la sursă, sub rezerva că autoritățile fiscale ale acestui stat membru se asigură, în deplină colaborare cu

³⁷ A se vedea Hotărârea din 11 august 1995, Wielockx (C-80/94, EU:C:1995:271, punctul 24), Hotărârea din 3 octombrie 2002, Danner (C-136/00, EU:C:2002:558, punctul 41), Hotărârea din 21 noiembrie 2002, X și Y (C-436/00, EU:C:2002:704, punctul 53), Hotărârea din 28 februarie 2008, Deutsche Shell (C-293/06, EU:C:2008:129, punctul 39), și Hotărârea din 22 ianuarie 2009, STEKO Industriemontage (C-377/07, EU:C:2009:29, punctul 53).

³⁸ A se vedea Hotărârea din 11 august 1995, Wielockx (C-80/94, EU:C:1995:271, punctul 24), Hotărârea din 3 octombrie 2002, Danner (C-136/00, EU:C:2002:558, punctul 41), și Hotărârea din 21 noiembrie 2002, X și Y (C-436/00, EU:C:2002:704, punctul 53).

respectivele organisme, că acestea din urmă plătesc un impozit echivalent celui pe care fondurile daneze prevăzute la articolul 16 C trebuie să îl rețină, cu titlu de impozit anticipat, din distribuirea minimă determinată în conformitate cu această dispoziție. O asemenea măsură ar fi, în opinia noastră, mai puțin restrictivă decât regimul actual, fără a afecta condițiile și coerența internă a acestuia.

81. În cauza principală, în măsura în care nu pare că Fidelity Funds a încercat, chiar și cu titlu conservatoriu, să se conformeze cerințelor de distribuire minimă prevăzute la articolul 16 C din *ligningslov* în timpul exercițiilor fiscale în discuție în litigiul principal, considerăm că, în pofida răspunsului pozitiv care trebuie dat la întrebarea adresată de instanța de trimitere, acțiunea sa nu va putea fi probabil admisă.

Concluzie

82. Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, propunem să se răspundă la întrebarea adresată de Østre Landsret (Curtea de Apel a Regiunii de Est, Danemarca) după cum urmează:

„Articolul 56 CE (devenit articolul 63 TFUE) trebuie interpretat în sensul că se opune unui sistem fiscal al unui stat membru precum cel în discuție în litigiul principal, în temeiul căruia organismele de plasament colectiv în valori mobiliare rezidente în statul membru respectiv pot beneficia de o scutire de impozit reținut la sursă pe dividendele pe care le încasează de la societăți rezidente, fie pentru că procedează efectiv la o distribuție minimă în favoarea deținătorilor de titluri de participare ale acestora pentru care impozitul este reținut la sursă, fie pentru că, din punct de vedere tehnic, este determinată o distribuție minimă pe baza căreia impozitul este reținut la sursă în sarcina deținătorilor de titluri de participare, în timp ce organismele de plasament colectiv în valori mobiliare nerezidente de aceeași natură sunt impozitate la sursă pe dividendele distribuite de societăți rezidente.”