CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
J. MAZÁK
van 18 december 2008 [1]

1. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing is afkomstig van de Korkein hallinto-oikeus (hoogste administratieve rechter in Finland). De prejudiciële vraag betreft de uitlegging van de artikelen 43 EG en 48 EG, alsmede de artikelen 56 EG en 58 EG.

2. De verwijzende rechter is van mening dat de uitlegging van voornoemde artikelen van het EG-Verdrag nuttig kan zijn voor zijn beslissing op het verzoek van de vennootschap Aberdeen Property Fininvest Alpha Oy (hierna: „Alpha") tot nietigverklaring van de prealabele uitspraak van de Keskusverolautakunta (centrale belastingcommissie) van 25 januari 2006, inhoudende dat Alpha over de jaren 2005 en 2006 bronbelasting moest inhouden op het dividend dat door haar was uitgekeerd aan haar moedermaatschappij Aberdeen Property Nordic Fund I SICAV (hierna: „Nordic Fund SICAV"), een naar Luxemburgs recht opgerichte „société d'investissement à capital variable (SICAV)", een beleggingsmaatschappij met veranderlijk kapitaal (hierna: „SICAV-vennootschap").

3. De verwijzende rechter heeft twijfels die voortkomen uit het feit dat wanneer, in de zin van de nationale wetgeving, Alpha dividend zou uitbetalen aan een naamloze vennootschap naar Fins recht die vergelijkbaar is met een SICAV-vennootschap of een ander vergelijkbaar nationaal lichaam, dit dividend geen belastbaar inkomen zou vormen en ook niet aan bronbelasting onderworpen zou zijn.

I — Rechtskader

A — *Gemeenschapsrecht*

Richtlijn 90/435/EEG

4. Richtlijn 90/435/EEG van de Raad van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten [2], heeft tot doel dividenden en andere winstuitkeringen van dochteronder-

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — PB L 225, blz. 6 (hierna: „richtlijn 90/435").

nemingen aan hun moedermaatschappijen vrij te stellen van bronbelasting en dubbele belastingheffing van zulke inkomsten op het niveau van de moedermaatschappij te elimineren. [3]

5. Ingevolge artikel 2 van richtlijn 90/435 is voor de toepassing ervan een „vennootschap van een lidstaat" iedere vennootschap die aan drie cumulatieve voorwaarden voldoet. In de eerste plaats moet de vennootschap een van de in de bijlage bij richtlijn 90/435 genoemde rechtsvormen hebben. In de tweede plaats moet de vennootschap volgens de fiscale wetgeving van een lidstaat worden beschouwd in deze staat haar fiscale woonplaats te hebben en, volgens een met een derde staat gesloten verdrag op het gebied van dubbele belastingheffing, niet worden beschouwd als fiscaal buiten de Europese Gemeenschap te zijn gevestigd. In de derde plaats moet de vennootschap, zonder keuzemogelijkheid en zonder ervan te zijn vrijgesteld, onderworpen zijn aan een van de belastingen die worden opgesomd in artikel 2, lid 1, sub c, van richtlijn 90/435 of aan enige andere belasting die in de plaats zou treden van een van bovengenoemde belastingen.

6. Met betrekking tot Luxemburg worden in de bijlage bij richtlijn 90/435 vermeld: „société anonyme", „société en commandite par actions", „société à responsabilité limitée", „société coopérative", „société coopérative organisée comme une société anonyme", „association d'assurances mutuelles", „association d'épargne-pension", „entreprise de nature commerciale, industrielle ou minière de l'Etat, des communes, des syndicats de communes, des établissements publics et des autres personnes morales de droit public", en „andere vennootschappen die zijn opgericht naar Luxemburgs recht en die onder de Luxemburgse vennootschapsbelasting vallen". [4] Wat de derde voorwaarde betreft, moet een naamloze vennootschap in Luxemburg onderworpen zijn aan de „impôt sur le revenu des collectivités".

B — *Nationale wettelijke regeling*

Wet inzake inkomstenbelasting

7. Volgens § 9 van de wet inzake inkomstenbelasting [5] zijn buitenlandse rechtspersonen beperkt belastingplichtig voor de inkomstenbelasting, dat wil zeggen over de in Finland verworven inkomsten.

8. De in Finland verworven inkomsten worden vermeld in § 10 van die wet. De opsomming omvat onder andere dividenduitkeringen door naamloze vennootschappen, coöperaties of elk ander Fins lichaam.

3 — Advocaat-generaal Sharpston heeft in de punten 46 en 47 van haar conclusie van 3 juli 2008 in de zaak Les Vergers du Vieux Tauves (C-48/07) uitvoerig stilgestaan bij het doel van de richtlijn.

4 — Met betrekking tot Luxemburg is de geldige versie van die bijlage die van wijzigingsrichtlijn 2003/123/EG van de Raad van 22 december 2003 (PB 2008, L 7, blz. 41).

5 — Tuloverolaki (1535/1992).

9. § 20 van bovengenoemde wet bevat een lijst van lichamen die zijn vrijgesteld van inkomstenbelasting. Onder de genoemde lichamen bevinden zich ook beleggingsfondsen.

Wet betreffende belastingheffing over inkomsten en vermogen van beperkt belastingplichtigen

10. Volgens § 3 van de wet betreffende belastingheffing over inkomsten en vermogen van beperkt belastingplichtigen [6] wordt op dividend dat wordt uitgekeerd door een in Finland gevestigd lichaam aan beperkt belastingplichtigen bronbelasting geheven, tenzij het bij de dividendgerechtigde gaat om een in een lidstaat van de Europese Unie gevestigd lichaam dat rechtstreeks ten minste 20 % van het kapitaal van de dividenduitkerende vennootschap houdt en de dividendgerechtigde daarnaast een van de vennootschappen is in de zin van artikel 2 van richtlijn 90/435.

Wet betreffende belastingheffing over bedrijfsinkomsten

11. Volgens § 6a van de wet betreffende belastingheffing over bedrijfsinkomsten [7] vormt dividend dat wordt uitgekeerd aan een in Finland gevestigde rechtspersoon in de regel geen belastbaar inkomen. Dividend dat wordt uitgekeerd aan natuurlijke personen vormt daarentegen wel belastbaar inkomen.

II — Feitelijke context

12. Alpha is een in augustus 2005 opgerichte, niet-beursgenoteerde naamloze vennootschap met zetel in Finland. Aangezien zij een volledige dochteronderneming moest worden van de naar Luxemburgs recht opgerichte SICAV-vennootschap Nordic Fund SICAV, verzocht zij de Keskusverolautakunta om een prealabele uitspraak met betrekking tot haar verplichting om bronbelasting te heffen op door haar aan Nordic Fund SICAV uitgekeerd dividend.

13. Alpha heeft hierbij verwezen naar de artikelen 43 EG en 56 EG betreffende de vrijheid van vestiging en het vrije verkeer van kapitaal. Op grond hiervan dienen objectief vergelijkbare gevallen fiscaal op dezelfde wijze te worden behandeld. Alpha, die dividend uitkeert aan een in een andere lidstaat gevestigde vennootschap, bevindt zich in een vergelijkbare situatie als een binnenlandse vennootschap die dividend uitkeert aan een binnenlandse aandeelhouder. Dividend dat Alpha zou uitkeren aan een Finse naamloze vennootschap die vergelijkbaar is met een SICAV-vennootschap en in onroerend goed zou investeren, dan wel aan een ander

6 — Laki rajoitetusti verovelvollisen tulon verottamisesta (627/1978).

7 — Laki elinkeinotulon verottamisesta (360/1968).

vergelijkbaar nationaal lichaam, zou geen belastbaar inkomen vormen in de zin van de wet betreffende belastingheffing over bedrijfsinkomsten of de wet inzake inkomstenbelasting. Hieruit volgt dat ook uitgekeerd dividend zou zijn vrijgesteld van bronbelasting.

14. Bij prealabele uitspraak van 25 januari 2006 heeft de Keskusverolautakunta bepaald dat Alpha gehouden was om bronbelasting te heffen op door haar aan Nordic Fund SICAV uitgekeerd dividend. In deze uitspraak werd verwezen naar de wet inzake inkomstenbelasting, volgens welke een buitenlands lichaam belastingplichtig is over de in Finland verworven inkomsten, alsmede naar de wet betreffende belastingheffing over inkomsten en vermogen van beperkt belastingplichtigen, die bepaalt dat op dividend dat wordt uitgekeerd door een in Finland gevestigd lichaam aan beperkt belastingplichtigen bronbelasting wordt geheven, tenzij het bij de dividendgerechtigde gaat om een in een lidstaat van de Europese Unie gevestigd lichaam dat rechtstreeks ten minste 20 % van het kapitaal van de dividenduitkerende vennootschap houdt en de dividendgerechtigde daarnaast een van de vennootschappen is in de zin van artikel 2 van richtlijn 90/435. Aangezien de SICAV-vennootschap niet is opgenomen in de lijst van de bijlage bij deze richtlijn en zij in Luxemburg volledig is vrijgesteld van inkomstenbelasting, kan Nordic Fund SICAV niet worden beschouwd als een vennootschap in de zin van richtlijn 90/435 en kan het aan haar uitgekeerd dividend niet worden vrijgesteld van bronbelasting.

15. De Keskusverolautakunta is van mening dat de verdragsbepalingen betreffende de vrijheid van vestiging en het vrije verkeer van kapitaal niet in de weg staan aan de toepassing van voornoemde Finse wettelijke regelingen, aangezien de situatie van een Finse naamloze vennootschap niet vergelijkbaar is met die van een SICAV-vennootschap. Volgens de Keskusverolautakunta verschillen beide soorten vennootschappen op drie punten van elkaar. In de eerste plaats heeft een Finse naamloze vennootschap een gebonden kapitaal, dat wil zeggen dat tijdens de bedrijfsuitoefening over het algemeen geen sprake kan zijn van terugbetaling van kapitaal aan de aandeelhouders. In de tweede plaats is een Finse naamloze vennootschap belastingplichtig voor de inkomstenbelasting in Finland. In de derde plaats is een Finse naamloze vennootschap een vennootschap in de zin van richtlijn 90/435, terwijl dit niet geldt voor een SICAV-vennootschap.

16. Alpha heeft de Korkein hallinto-oikeus verzocht om de prealabele uitspraak van de Keskusverolautakunta nietig te verklaren. Zij verwijst hierbij opnieuw naar de artikelen 43 EG en 56 EG en betoogt dat het argument dat de situatie van een Finse naamloze vennootschap niet vergelijkbaar is met die van een SICAV-vennootschap ongegrond is.

III — Prejudiciële vraag en procesverloop voor het Hof

17. De Korkein hallinto-oikeus heeft de behandeling van de zaak vervolgens geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Moeten de artikelen 43 EG en 48 EG alsmede de artikelen 56 EG en 58 EG aldus worden uitgelegd dat voor de concretisering van de daarin vastgelegde fundamentele vrijheden een naamloze vennootschap of een beleggingsfonds naar Fins recht en een SICAV-vennootschap naar Luxemburgs recht vergelijkbaar moeten worden geacht, ondanks dat het Finse recht geen vennootschapsvorm kent die volstrekt overeenstemt met een SICAV-vennootschap, die een vennootschap is naar Luxemburgs recht en niet staat vermeld op de lijst van vennootschappen bedoeld in artikel 2, sub a, van richtlijn 90/435 — met welke richtlijn de in casu toepasselijke Finse bronbelastingregeling in overeenstemming is —, en ondanks dat de SICAV-vennootschap op grond van de nationale Luxemburgse belastingwetgeving is vrijgesteld van inkomstenbelasting? Staan derhalve de genoemde bepalingen van het EG-Verdrag eraan in de weg dat de in Luxemburg gevestigde SICAV-vennootschap als dividendgerechtigde niet in Finland is vrijgesteld van de bronbelasting op dividenden?"

18. De Finse, de Italiaanse en de Cypriotische regering, alsmede de Commissie van de Europese Gemeenschappen hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. De Finse regering geeft in overweging om de prejudiciële vraag in die zin te beantwoorden dat noch de artikelen 43 EG en 48 EG, noch de artikelen 56 EG en 58 EG eraan in de weg staan dat een in Luxemburg gevestigde SICAV-vennootschap niet wordt vrijgesteld van de heffing in Finland van bronbelasting op ontvangen dividend. De Italiaanse regering is het in wezen hiermee eens. De Cypriotische regering en de Commissie daarentegen zijn van mening dat een naamloze vennootschap of een beleggingsfonds naar Fins recht en een naar Luxemburgs recht opgerichte SICAV-vennootschap als vergelijkbaar moeten worden beschouwd, niettegenstaande het feit dat het Finse recht geen vennootschapsvorm kent die volledig overeenkomt met een SICAV-vennootschap, en dat het derhalve in strijd is met het Verdrag om een in Luxemburg gevestigde SIVAC-vennootschap in Finland niet vrij te stellen van de heffing van bronbelasting op ontvangen dividend.

19. Alpha, de Finse regering, alsmede de Commissie waren vertegenwoordigd ter terechtzitting die op 13 november 2008 op verzoek van Alpha heeft plaatsgevonden. De vertegenwoordigers van Alpha hebben geen schriftelijke opmerkingen ingediend en delen in wezen het standpunt van de Cypriotische regering en de Commissie.

IV — Beoordeling

A — *Voorafgaande opmerkingen*

20. De verwijzende rechter wenst in wezen te vernemen of de artikelen 43 EG en 48 EG alsmede de artikelen 56 EG en 58 EG zich verzetten tegen een wettelijke regeling van een lidstaat als die waar het in het hoofdgeding om gaat, volgens welke dividend dat wordt uitgekeerd door een in Finland gevestigde vennootschap aan een in Finland gevestigde naamloze vennootschap of beleggingsmaatschappij geen belastbaar inkomen vormt, terwijl dividend dat wordt uitgekeerd aan een naar Luxemburgs recht opgerichte SIVAC-vennootschap, die in Luxemburg volledig is vrijgesteld van inkomstenbelasting, wel belastbaar inkomen vormt en aan bronbelasting onderworpen is.

21. Om te beginnen zij herinnerd aan de vaste rechtspraak van het Hof dat ofschoon de directe belastingen tot de bevoegdheid van de lidstaten behoren, deze niettemin verplicht zijn die bevoegdheid in overeenstemming met het gemeenschapsrecht uit te oefenen [8] en zich van elke discriminatie op grond van nationaliteit te onthouden. [9]

22. De fiscale regelingen van de lidstaten met betrekking tot moedermaatschappijen en hun dochters in de verschillende lidstaten worden beïnvloed door richtlijn 90/435. Als gevolg van de omzetting van die richtlijn in Finland wordt geen bronbelasting geheven op dividend dat wordt uitgekeerd aan een in een lidstaat van de Europese Unie gevestigd lichaam dat rechtstreeks ten minste 20 % van het kapitaal van de dividenduitkerende vennootschap houdt en dat daarnaast een van de vennootschappen is in de zin van artikel 2 van richtlijn 90/435.

23. Dit is duidelijk niet het geval bij de vennootschap Nordic Fund SICAV die voldoet aan de voorwaarde van de omvang van de deelneming in de dividenduitkerende vennootschap, maar die geen vennootschap is in de zin van artikel 2 van richtlijn 90/435, aangezien zij niet wordt genoemd in de bijlage bij richtlijn 90/435 en in Luxemburg volledig vrijgesteld is van inkomstenbelasting. Niettemin mag hieruit niet worden geconcludeerd dat deze vennootschap zich niet kan beroepen op de door het Verdrag gegrondveste fundamentele vrijheden.

24. Om die reden moet in deze zaak de situatie worden bekeken in het licht van de relevante bepalingen van het Verdrag.

25. Maar welke bepalingen zijn in casu relevant? De vraag van de verwijzende rechter heeft betrekking op zowel de vrijheid

8 — Zie in die zin arrest van 8 november 2007, Amurta (C-379/05, Jurispr. blz. I-9569, punt 16 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

9 — Zie arresten van 11 augustus 1995, Wielockx (C-80/94, Jurispr. blz. I-2493, punt 16); 29 april 1999, Royal Bank of Scotland (C-311/97, Jurispr. blz. I-2651, punt 19); 8 maart 2001, Metallgesellschaft e.a. (C-397/98 en C-410/98, Jurispr. blz. I-1727, punt 37); 14 december 2006, Denkavit Internationaal en Denkavit France (C-170/05, Jurispr. blz. I-11949, punt 19), en 2 oktober 2008, Heinrich Bauer Verlag (C-360/06, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 17).

van vestiging als het vrije verkeer van kapitaal. Met betrekking tot de grondslag waarop deze zaak moet worden onderzocht, heeft de Commissie een andere opvatting dan de Finse en de Cypriotische regering.

26. Afhankelijk van het concrete geval kan worden uitgegaan van de vrijheid van vestiging of het vrije verkeer van kapitaal. Volgens de rechtspraak is doorslaggevend of de moedermaatschappij een deelneming heeft die haar een bepaalde invloed op de besluiten van haar dochteronderneming verleent en waardoor zij de activiteiten ervan kan bepalen. [10]

27. Zoals uit de verwijzingsbeslissing blijkt, is Alpha een volledige dochteronderneming van Nordic Fund SICAV. Het is derhalve zonneklaar dat Nordic Fund SICAV een aanzienlijke invloed heeft op de leiding van Alpha. Dit betekent dat het hoofdgeding onder de vrijheid van vestiging valt. Daarom zal ik de prejudiciële vraag trachten te beantwoorden op basis van de verdragsbepalingen betreffende de vrijheid van vestiging.

28. Niettemin moet ik vaststellen dat, zoals de Commissie terecht benadrukt, de keuze voor de toe te passen verdragsbepalingen evenwel geen praktische gevolgen heeft. De uitkomst van de toepassing van de artikelen 43 EG en 56 EG moet dezelfde zijn. De argumenten met betrekking tot de vergelijkbaarheid van de situatie van een naamloze vennootschap of een beleggingsfonds naar Fins recht en die van een SICAV-vennootschap naar Luxemburgs recht zijn zowel voor de vrijheid van vestiging als voor het vrije verkeer van kapitaal te gebruiken.

B — *Vrijheid van vestiging en vergelijkbare situatie*

29. Vanuit het oogpunt van de rechtspraak van het Hof, volgens welke de vrijheid van vestiging voor de vennootschappen die in overeenstemming met de wetgeving van een lidstaat zijn opgericht en die hun statutaire zetel, hun hoofdbestuur of hun hoofdvestiging binnen de Gemeenschap hebben, het recht meebrengt om in andere lidstaten hun bedrijfsactiviteit uit te oefenen door middel van een dochteronderneming, een filiaal of een agentschap [11], valt niet te ontkennen dat Nordic Fund SICAV die haar activiteiten in Finland uitoefent door middel van de Finse vennootschap Alpha, waarvan zij enig aandeelhouder is, gebruik maakt van de vrijheid van vestiging.

10 — Zie arresten van 13 april 2000, Baars (C-251/98, Jurispr. blz. I-2787, punten 21 en 22); 12 december 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04, Jurispr. blz. I-11753, punt 37); 18 juli 2007, Oy AA (C-231/05, Jurispr. blz. I-6373, punt 20), en 26 juni 2008, Burda (C-284/06, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 69).

11 — Zie arresten van 21 september 1999, Saint-Gobain ZN (C-307/97, Jurispr. blz. I-6161, punt 35); 14 december 2000, AMID (C-141/99, Jurispr. blz. I-11619, punt 20); 23 februari 2006, Keller Holding (C-471/04, Jurispr. blz. I-2107, punt 29); Denkavit Internationaal en Denkavit France (aangehaald in voetnoot 9, punt 20); 15 mei 2008, Lidl Belgium (C-414/06, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 18), en 27 november 2008, Papillon (C-418/07, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 15).

30. Ook kan niet worden geloochend dat de Finse wettelijke regeling ten grondslag ligt aan een ongelijke behandeling ter zake van door de Finse vennootschap uitgekeerd dividend. Dividend dat wordt uitgekeerd aan een in Finland gevestigde vennootschap is, ongeacht de rechtsvorm van de vennootschap, geen belastbaar inkomen, met de bedoeling om cumulatie van belastingheffing te voorkomen, terwijl aan een in het buitenland gevestigde vennootschap uitgekeerd dividend wel belastbaar inkomen vormt dat wordt onderworpen aan bronbelasting, tenzij het gaat om een in een lidstaat van de Europese Unie gevestigde vennootschap die rechtstreeks ten minste 20 % van het kapitaal van de dividenduitkerende vennootschap houdt en daarnaast een van de vennootschappen bedoeld in artikel 2 van richtlijn 90/435 is. De ongelijke behandeling betreft bijgevolg in Finland gevestigde vennootschappen en in het buitenland gevestigde vennootschappen die niet binnen de werkingssfeer van richtlijn 90/435 vallen en is gebaseerd op de plaats van de zetel van de vennootschap.

31. Zoals het Hof herhaaldelijk heeft verklaard, beoogt de vrijheid van vestiging dus het voordeel van de nationale behandeling in de lidstaat van ontvangst van de dochtermaatschappij te garanderen, door elke, zelfs minieme, discriminatie op grond van de plaats van de zetel van vennootschappen te verbieden. [12]

32. Een verschil in behandeling vormt op zichzelf geen discriminatie. Uit de rechtspraak volgt duidelijk dat slechts sprake is van discriminatie wanneer verschillende regels worden toegepast op vergelijkbare situaties of wanneer dezelfde regel wordt toegepast op verschillende situaties. [13] De prejudiciële vraag gaat ook die kant uit.

33. De vraag of een in Finland gevestigde moedermaatschappij of, meer in het bijzonder, een moedermaatschappij met de vorm van een „naamloze vennootschap" of een „beleggingsfonds" naar Fins recht, zich in een situatie bevindt die vergelijkbaar is met die van een SICAV-vennootschap naar Luxemburgs recht, kan mijns inziens worden beantwoord aan de hand van het arrest Denkavit Internationaal en Denkavit France. [14]

34. In tegenstelling tot de Finse en de Italiaanse regering, ben ik niet van mening dat de overwegingen van het Hof in dat arrest geen toepassing kunnen vinden in het onderhavige geval. Het argument dat de feiten van het hoofdgeding in de zaak Denkavit Internationaal en Denkavit France vóór de inwerkingtreding van richtlijn 90/435 liggen en dat het Hof derhalve geen rekening kon houden met deze richtlijn bij zijn uitlegging van het stelsel, lijkt mij ongegrond. In genoemd arrest heeft het Hof de gevolgen van de verdrags-

12 — Zie in die zin arrest van 28 januari 1986, Commissie/Frankrijk (270/83, Jurispr. blz. 273, punt 14), en arresten Saint-Gobain (aangehaald in voetnoot 11, punt 35) alsmede Denkavit Internationaal en Denkavit France (aangehaald in voetnoot 9, punt 22).

13 — Zie in die zin arresten van 14 februari 1995, Schumacker (C-279/93, Jurispr. blz. I-225, punt 30); 22 maart 2007, Talotta (C-383/05, Jurispr. blz. I-2555, punt 18); 18 juli 2007, Lakebrink en Peters-Lakebrink (C-182/06, Jurispr. blz. I-6705, punt 27), en 18 december 2007, Laval un Partneri Ltd (C-341/05, Jurispr. blz. I-11767, punt 115).

14 — Aangehaald in voetnoot 9.

bepalingen uitgelegd en deze kunnen niet hun werking verliezen onder de invloed van een richtlijn. De uitlegging van een richtlijn kan niet ertoe leiden dat de uitlegging van het Verdrag wordt ontkend.

35. Deze slotsom vindt steun in punt 24 van het arrest Amurta [15], waarin het Hof heeft verklaard dat voor deelnemingen die niet onder richtlijn 90/435 vallen, het inderdaad aan de lidstaten is om te bepalen of en in hoeverre dubbele economische belasting van de uitgekeerde winst moet worden voorkomen, en hiertoe mechanismen ter voorkoming of vermindering van deze dubbele economische belasting in te stellen. Dit enkele feit betekent evenwel niet dat zij maatregelen mogen treffen die in strijd zijn met de door het Verdrag gewaarborgde vrijheden van verkeer.

36. Aangezien ik ervan uitga dat de overwegingen van het Hof in dit arrest van toepassing kunnen zijn op het onderhavige geval, is het antwoord op de vraag te vinden in punt 38 van het arrest, waarin wordt verklaard dat zodra een lidstaat niet alleen ingezeten aandeelhouders, maar ook niet-ingezeten aandeelhouders voor het dividend dat zij van een ingezeten vennootschap ontvangen, aan de inkomstenbelasting onderwerpt, de situatie van deze niet-ingezeten aandeelhouders die van de ingezeten aandeelhouders benadert.

37. In Finland gevestigde moedermaatschappijen en in het buitenland gevestigde moedermaatschappijen bevinden zich derhalve in een vergelijkbare situatie, omdat zij in beide gevallen aan belasting op het inkomen in Finland zijn onderworpen. Dienaangaande moet erop worden gewezen dat in het buitenland gevestigde moedermaatschappijen ongeacht hun rechtsvorm aan de inkomstenbelasting zijn onderworpen. De Finse wettelijke regeling voorziet echter in vrijstelling van dividend voor de in Finland gevestigde moedermaatschappijen en, overeenkomstig richtlijn 90/435, voor slechts een deel van de in het buitenland gevestigde moedermaatschappijen, namelijk die in het buitenland gevestigde moedermaatschappijen die binnen de werkingssfeer van richtlijn 90/435 vallen. De andere in het buitenland gevestigde moedermaatschappijen, dat wil zeggen de maatschappijen die niet binnen de werkingssfeer van richtlijn 90/435 vallen, zijn onderworpen aan bronbelasting.

38. Uit de rechtspraak van het Hof vloeit ook voort dat teneinde vast te stellen of sprake is van discriminatie, de vergelijkbaarheid van een communautaire situatie met een zuiver interne situatie moet worden onderzocht

15 — Aangehaald in voetnoot 8.

vanuit het oogpunt van het doel dat door de betrokken nationale regeling wordt nagestreefd. [16]

39. Volgens de schriftelijke opmerkingen van de Finse regering heeft de vrijstelling van dividend tot doel meervoudige belasting te vermijden.

40. Ik moet in dit stadium benadrukken dat volgens § 6a van de wet betreffende belastingheffing over bedrijfsinkomsten de vrijstelling niet alleen betrekking heeft op naamloze vennootschappen, maar op alle in Finland gevestigde rechtspersonen. Dit betekent dat de vrijstelling in beginsel tot doel heeft meervoudige belasting te voorkomen van de winst van een dochteronderneming die aan haar moedermaatschappij in de vorm van dividend wordt uitgekeerd.

41. Uit de rechtspraak van het Hof volgt duidelijk dat wanneer een lidstaat ervoor heeft gekozen om zijn ingezetenen van die belasting vrij te stellen, hij deze maatregel moet uitbreiden tot niet-ingezetenen, voor zover een gelijksoortige belasting van die niet-ingezeten volgt uit de uitoefening van zijn fiscale bevoegdheid over hen. [17]

42. Blijkens het voorgaande leidt de betrokken Finse wettelijke regeling tot een ongelijke behandeling van moedermaatschappijen die zich in een vergelijkbare situatie bevinden wat betreft het dividend dat wordt uitgekeerd door in Finland gevestigde dochterondernemingen. Dit betekent dat deze wettelijke regeling leidt tot discriminatie van moedermaatschappijen die gebaseerd is op hun vestigingsplaats, en zulks ongeacht hun rechtsvorm.

43. Deze conclusie wordt niet op losse schroeven gezet door het feit dat de SICAV-vennootschap krachtens de nationale Luxemburgse belastingregeling is vrijgesteld van inkomstenbelasting. In dit verband is het vaste rechtspraak dat een ongunstige fiscale behandeling die in strijd is met een fundamentele vrijheid, niet kan worden gerechtvaardigd door andere fiscale voordelen, als die voordelen al bestaan. [18]

16 — Zie in die zin arresten Metallgesellschaft e.a. (aangehaald in voetnoot 9, punt 60), Oy AA (aangehaald in voetnoot 10, punt 38) en Papillon (aangehaald in voetnoot 11, punt 27).

17 — Zie arrest Denkavit Internationaal en Denkavit France (aangehaald in voetnoot 9, punt 37).

18 — Zie in die zin arrest van 6 juni 2000, Verkooijen (C-35/98, Jurispr. blz. I-4071, punt 61), en arrest Amurta (aangehaald in voetnoot 8, punt 75).

V — Conclusie

44. Gelet op het voorgaande, geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vraag van de verwijzende rechter te beantwoorden als volgt:

„De artikelen 43 EG en 48 EG staan in de weg aan een wettelijke regeling van een lidstaat volgens welke dividend dat door de ingezeten dochteronderneming wordt uitgekeerd aan de ingezeten moedermaatschappij geen belastbaar inkomen vormt, ongeacht de rechtsvorm van de moedermaatschappij, terwijl dividend dat wordt uitgekeerd aan de niet-ingezeten moedermaatschappij die een in het recht van de lidstaat van de dochteronderneming onbekende rechtsvorm heeft en niet valt binnen de werkingssfeer van richtlijn 90/435/EEG van de Raad van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten, belastbaar inkomen vormt dat onderworpen is aan bronbelasting, zelfs wanneer de niet-ingezeten moedermaatschappij in de staat van vestiging is vrijgesteld van inkomstenbelasting."