GENERALINIO ADVOKATO
GIOVANNI PITRUZZELLA IŠVADA,
pateikta 2019 m. rugsėjo 5 d.[1]

Byla C-156/17

Köln-Aktienfonds Deka
prieš
Staatssecretaris van Financiën,
dalyvaujant
Nederlandse Orde van Belastingadviseurs,
Loyens en Loeff NV

(*Hoge Raad der Nederlanden* (Nyderlandų Aukščiausiasis Teismas) pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Laisvas kapitalo judėjimas – Apribojimai – Kolektyvinio investavimo į perleidžiamuosius vertybinius popierius subjektams (KIPVPS) išmokamų dividendų apmokestinimas – KIPVPS nerezidento pateiktų prašymų sugrąžinti dividendų mokestį už bendrovių rezidenčių išmokėtus dividendus atmetimas – KIPVPS investicinių vienetų turėtojams taikomi reikalavimai – Reikalavimų atitikties įrodymas – Netiesioginė diskriminacija – Nacionalinei rinkai būdingos faktinės sąlygos – Pareiga perskirstyti dividendus – Valstybių narių apmokestinimo kompetencija – Neįmanomumas arba pernelyg didelis sunkumas įvykdyti pareigą – Valstybės narės, kurioje įsteigtas KIPVPS nerezidentas, teisės aktai“

1. Šiame prašyme priimti prejudicinį sprendimą *Hoge Raad der Nederlanden* (Nyderlandų Aukščiausiasis Teismas) prašo Teisingumo Teismo priimti sprendimą dėl kolektyvinio investavimo subjektų (toliau – SKIS) apmokestinimo Nyderlanduose tvarkos įvairių aspektų suderinamumo su SESV 63 straipsnyje numatytu laisvu kapitalo judėjimu[2].

2. Šioje byloje pateikti prejudiciniai klausimai kilo nagrinėjant *Köln-Aktienfonds Deka* (toliau – *KA Deka*) – Vokietijoje įsteigto kolektyvinio investavimo į perleidžiamuosius vertybinius popierius subjekto (KIPVPS) – ir Nyderlandų mokesčių administratoriaus ginčą dėl pastarojo sprendimo atmesti *KA Deka* pateiktus prašymus vadovaujantis teisės aktais dėl SKIS sugrąžinti dividendų mokestį, kurį jis 2002–2008 m. išskaitė iš dividendų, gautų už turėtas Nyderlandų bendrovių akcijas.

3. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas atsiėmė pirmąjį prejudicinį klausimą, nes 2018 m. birželio 21 d. Teisingumo Teismas priėmė Sprendimą *Fidelity Funds ir kt.* (C-480/16, EU:C:2018:480, toliau – Sprendimas *Fidelity Funds*), todėl šiuo metu prašymas priimti prejudicinį sprendimą yra keliamas tik dėl atitinkamų teisės aktų suderinamumo su SESV 63 straipsniu, nes jame yra nustatytos dvi sąlygos, kurias patenkinus suteikiama teisė susigrąžinti išskaičiuotą dividendų mokestį: pirma, kad galėtų pasinaudoti tokia tvarka, KIPVPS investicinių vienetų turėtojai turi atitikti tam tikrus reikalavimus, antra, gautas pelnas turi būti perskirstomas.

1 Originalo kalba: italų.

2 2008 m. gegužės 20 d. Sprendime *Orange European Smallcap Fund* (C-194/06, EU:C:2008:289) Teisingumo Teismas jau turėjo galimybę išnagrinėti tam tikrų tuo metu galiojusios tvarkos aspektų suderinamumą.

4. Šioje byloje keliami svarbūs ir opūs klausimai, kaip turėtų būti suderinama, pirma, valstybių narių apmokestinimo kompetencija, be kita ko, apimanti laisvę nustatyti reikalavimus, kuriuos būtina atitikti norint pasinaudoti mokesčių sistema, ir, antra, reikalavimas užtikrinti, kad būtų paisoma SESV nustatytų pagrindinių laisvių, visų pirma laisvo kapitalo judėjimo srityje.

I. Teisinis pagrindas

5. Nyderlandų teisėje nustatyta SKIS taikoma teisinė ir apmokestinimo tvarka grindžiama visų pirma *Wet op de vennootschapsbelasting 1969* (1969 m. Pelno mokesčio įstatymas, toliau – *Wet Vpb*) 28 straipsniu, kuris 2007 m. buvo iš esmės pakeistas, ir *Wet op de dividendbelasting* (Dividendų mokesčio įstatymas) 10 straipsnio 2 dalimi.

6. Šios tvarkos taikymo tikslas – Nyderlanduose vienodai apmokestinti ir SKIS investicinių vienetų turėtojus ar dalyvius, ir fizinius asmenis, kurie investuoja tiesiogiai. Šia tvarka siekiama kuo labiau suvienodinti mokesčių tarifą, taikomą SKIS pajamoms iš investicijų, ir apmokestinimą, taikomą privačių investuotojų pajamoms iš tiesioginių investicijų.

7. Iš *Hoge Raad der Nederlanden* (Nyderlandų Aukščiausiasis Teismas) sprendimo pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad, siekiant šio tikslo, pagrindinėje byloje nagrinėjamu laikotarpiu galiojusiais Nyderlandų teisės aktais buvo įdiegta toliau aprašyta SKIS taikoma teisinio reglamentavimo ir apmokestinimo tvarka.

8. Pirma, pagal 2002–2006 m. laikotarpiu galiojusios *Wet Vpb* redakcijos 28 straipsnio 2 dalį SKIS galėjo būti pripažintos Nyderlanduose įsteigtos akcinės bendrovės, ribotos atsakomybės bendrovės ir bendrieji investiciniai fondai, kurių veiklos objektą ir faktinę veiklą sudarė investicijos į kapitalą ir kurie atitiko minėtoje dalyje nustatytas sąlygas [3].

9. Antra, SKIS buvo – ir vis dar yra – apmokestinami nuliniu pelno mokesčio tarifu, o tai reiškia, kad jie atleidžiami nuo šio mokesčio.

10. Trečia, tuo atveju, jei SKIS turėjo Nyderlanduose įsteigtų bendrovių akcijų ir buvo gavęs tokių bendrovių mokamų dividendų, jis galėjo reikalauti grąžinti Nyderlandų dividendų mokestį, kurį dividendus išmokėjusi bendrovė išskaičiavo prie pajamų šaltinio. Bet jeigu SKIS gavo dividendus iš kitose šalyse, kuriose taikomas mokestis, įsteigtų bendrovių, jis turėjo teisę gauti kompensaciją. Šie reikalavimai vis dar galioja.

11. Ketvirta, SKIS privalėjo – ir vis dar privalo – visą gautą pelną (tiek dividendus, tiek kitokį pelną) paskirstyti savo investicinių vienetų turėtojams ar dalyviams per aštuonis mėnesius nuo atitinkamų finansinių metų pabaigos (toliau – reikalavimas toliau paskirstyti pelną) [4].

12. Penkta, skirstydami dividendus savo investicinių vienetų turėtojams ar dalyviams SKIS privalėjo – ir vis dar privalo – išskaičiuoti Nyderlandų dividendų mokestį. Išskaičiavimu prie pajamų šaltinio pakeičiamas dividendų mokestis, kurį privalo mokėti SKIS ir kuris vėliau grąžinamas. Tokiomis aplinkybėmis investavimo pasitelkiant SKIS sąlygos mokestiniu atžvilgiu nėra palankesnės nei tiesioginio investavimo.

3 Po 2007 m. padarytų įstatymo pakeitimų buvo panaikinta su įsisteigimo vieta susijusi sąlyga, o vietoje išsamaus teisinių formų, kurias reikėjo pasirinkti norint būti laikomu SKIS, sąrašo buvo įtraukta nuostata, pagal kurią prašymus suteikti SKIS statusą gali pateikti pagal Europos Sąjungos valstybės narės teisę įsteigti subjektai, jeigu jų „padėtis bet kuriuo atveju yra tokia pati“ ir jie „pagal savo pobūdį ir organizacinę struktūrą yra panašūs“ į pagal Nyderlandų teisę įsteigtas akcines bendroves, ribotos atsakomybės bendroves ar bendruosius investicinius fondus.

4 *Wet Vbp* 28 straipsnio 2 dalies b punktas.

13. Šešta, siekiant užtikrinti, kad SKIS apmokestinimo tvarka būtų taikoma tik tų tipų investuotojams, kuriems buvo skirta, atitinkamuose teisės aktuose buvo nustatyti tam tikri investicinių vienetų turėtojams ar dalyviams taikomi reikalavimai, kuriuos subjektai turėjo atitikti, kad galėtų būti laikomi SKIS (toliau – „investicinių vienetų turėtojams nustatyti reikalavimai“)[5].

14. 2002–2006 m. laikotarpiu investicinių vienetų turėtojams taikyti reikalavimai buvo nustatyti *Wet Vbp* 28 straipsnio 2 dalies c, d, e, f ir g punktuose. Įstatyme buvo nustatytos skirtingos sąlygos subjektams, kurių investiciniai vienetai ar kapitalo dalių sertifikatai oficialiai įtraukti į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus, ir subjektams, kurių investiciniai vienetai ar kapitalo dalių sertifikatai į juos neįtraukti.

15. Kalbant konkrečiau, SKIS apmokestinimo tvarka iš esmės nebuvo taikoma subjektams, kurių investiciniai vienetai ar kapitalo dalys buvo įtraukti į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus, jeigu 45 proc. ar daugiau investicinių vienetų ar kapitalo dalių priklausė pelno mokesčiu apmokestinamam subjektui (o ne SKIS, kurio investiciniai vienetai arba kapitalo dalys buvo įtraukti į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus) arba subjektui, už kurį pelno mokestį moka jo investicinių vienetų turėtojai arba dalyviai. Be to, SKIS nustatyta tvarka negalėjo būti taikoma subjektui, kurio 25 proc. ar didesnė dalis priklausė fiziniam asmeniui.

16. Subjektai, kurių investiciniai vienetai arba kapitalo dalys nebuvo įtraukti į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus, SKIS apmokestinimo schema galėjo pasinaudoti tuo atveju, jeigu bent 75 proc. jų investicinių vienetų arba kapitalo dalių priklausė fiziniams asmenims ar subjektams, kurie pelno mokesčiu neapmokestinami, pavyzdžiui, pensijų fondams, labdaros organizacijoms ar kitiems SKIS. SKIS tvarka buvo neįmanoma pasinaudoti tuo atveju, jei vienas ar keli fiziniai asmenys valdė didelę jo kapitalo dalį, t. y. ne mažiau kaip 5 proc. investicinių vienetų arba kapitalo dalių. Jeigu investicinis fondas turėjo leidimą, išduotą pagal *Wet toezicht beleggingsinstellingen* (Investicinių fondų priežiūros įstatymas), vietoj draudimo įsigyti didelę investicinio fondo dalį galiodavo taisyklė, kad joks fizinis asmuo negali turėti 25 proc. ar daugiau kapitalo.

17. Taigi siekiant, kad subjektai, kurių investiciniai vienetai arba kapitalo dalių sertifikatai buvo oficialiai įtraukti į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus, galėtų pasinaudoti SKIS apmokestinimo tvarka, jiems buvo nustatyti ne tokie griežti reikalavimai, palyginti su tais, kurių investiciniai vienetai ar kapitalo dalių sertifikatai į tuos sąrašus neįtraukti.

18. Po 2007 m. atliktų įstatymo pakeitimų skirtumo tarp subjektų, kurių investiciniai vienetai ar kapitalo dalys yra įtraukti į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus, ir kitų subjektų nebeliko. Iš sprendimo pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad šiuo metu lemiamą reikšmę turi tai, kad investiciniais vienetais arba kapitalo dalimis gali būti prekiaujama finansinių priemonių rinkoje, kaip numatyta *Wet op het op het financieel toezicht* (Finansų priežiūros įstatymas)[6], arba kad fondas ar jo valdytojas turi leidimą arba pagal tą patį įstatymą[7] neprivalo jo turėti.

5 *Wet Vbp* 28 straipsnio 2 dalies c punktas.

6 Konkrečiai kalbant, to įstatymo 1:1 straipsnyje.

7 Tiksliau, atitinkamai pagal to paties Finansų priežiūros įstatymo 2:65 straipsnį arba 2:66 straipsnio 3 dalį.

II. Faktinės aplinkybės, pagrindinė byla ir prejudiciniai klausimai

19. *Köln-Aktienfonds Deka* (toliau – *KA Deka*) yra Vokietijoje pagal Vokietijos teisę įsteigtas investicinis fondas, kurio veikla yra fondo turto investavimas. *KA Deka* yra SKIS, kaip tai suprantama pagal Direktyvą 85/611[8] ir Direktyvą 2009/65[9]. *KA Deka* išleidžiami investiciniai vienetai yra įtraukti į Vokietijos vertybinių popierių biržos sąrašus. Prekyba šiais vienetais vyksta per vadinamąją „visuotinio srauto“ (angl. *Global stream system*) sistemą. Nagrinėjamu laikotarpiu *KA Deka*, kaip bendrasis investicinis fondas (*Sondervermögen*), buvo atleistas nuo Vokietijos pelno mokesčio.

20. *KA Deka* investavo į Nyderlanduose įsisteigusias įmones, iš kurių laikotarpiu nuo 2002–2003 iki 2007–2008 finansinių metų gavo dividendų. Iš šių dividendų prie pajamų šaltinio buvo išskaičiuotas Nyderlandų dividendų mokestis, taikant 15 proc. tarifą[10].

21. Kadangi Nyderlanduose *KA Deka* neprivalėjo išskaičiuoti šios išvados 12 punkte minimo Nyderlandų dividendų mokesčio, jis šio mokesčio iš savo paskirstyto pelno neišskaičiavo.

22. *KA Deka* paprašė Nyderlandų mokesčių administratoriaus sugrąžinti prie pajamų šaltinio išskaičiuotą Nyderlandų dividendų mokestį, kurio bendra suma yra apie 690 000 EUR.

23. Nyderlandų mokesčių administratorius atmetė *KA Deka* pateiktus prašymus sugrąžinti mokestį, todėl šis fondas kreipėsi į *Rechtbank Zeeland-West-Brabant* (Zelandijos ir Vakarų Brabanto apylinkės teismas, Nyderlandai). Tame teisme *KA Deka* iš esmės tvirtina, kad jo teisė gauti prašomas sumas yra grindžiama SESV 63 straipsniu ir kad jo padėtį galima palyginti su Nyderlanduose įsteigto investicinio fondo, kuriam suteiktas SKIS statusas, padėtimi.

24. Kilus abejonių dėl kriterijų, pagal kuriuos būtų galima lyginti *KA Deka* ir SKIS statusą turintį Nyderlanduose įsteigtą investicinį fondą, ir dėl to, kad yra daug neišnagrinėtų bylų tuo pačiu klausimu, *Rechtbank Zeeland-West-Brabant* nusprendė pateikti tam tikrus prejudicinius klausimus *Hoge Raad der Nederlanden* (Nyderlandų Aukščiausiasis Teismas).

25. Šiuo klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pažymi, kad nustatant investicinių vienetų turėtojams taikomus reikalavimus siekiama užtikrinti, kad SKIS apmokestinimo tvarka būtų taikoma tik tiems investuotojams, kuriems yra skirta, ir kad tie reikalavimai būtų taikomi tiek subjektams rezidentams, tiek subjektams nerezidentams, neatsižvelgiant į tai, kurioje valstybėje narėje jie yra įsteigti. Net ir Nyderlanduose įsteigtas investicinis fondas privalo atitikti investicinių vienetų turėtojams keliamus reikalavimus, kad būtų pripažintas SKIS. *KA Deka* įvardyta aplinkybė, kad jis jokiu būdu negali įrodyti, jog laikosi tų reikalavimų, nes naudoja prekybos sistemą *Global stream system*, todėl nepažįsta savo investicinių vienetų turėtojų, yra nesvarbi. Iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, kad neįrodymo, jog investicinių vienetų turėtojai atitinka reikalavimus, pasekmės turi tekti suinteresuotajam asmeniui.

26. Be to, kalbant apie perskirstymo pareigą, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui kyla klausimas, ar užsienio investiciniam fondui, norinčiam pasinaudoti SKIS statusu, gali būti taikoma sąlyga, kad dividendai, kuriuos jis gauna iš Nyderlanduose įsteigtų bendrovių, būtų faktiškai perskirstyti, ar pakanka hipotetiškai įtraukti tuos dividendus į mokesčio, valstybės narės, kurioje įsteigtas fondas, išskaičiuojamo iš investicinių vienetų turėtojų arba dalyvių, sumą.

8 1985 m. gruodžio 20 d. Tarybos direktyva 85/611/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kolektyvinio investavimo į perleidžiamus vertybinius popierius subjektais (KI[P]VPS), derinimo (OL L 375, 1985, p. 3; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 6 sk., 1 t., p. 139).

9 2009 m. liepos 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2009/65/EB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kolektyvinio investavimo į perleidžiamus vertybinius popierius subjektais (KIPVPS), derinimo (OL L 302, 2009, p. 32).

10 Pagal 1959 m. birželio 16 d. Vokietijos Federacinės Respublikos ir Nyderlandų mokesčių konvencijos su paskutiniais pakeitimais, padarytais 2004 m. birželio 4 d. Trečiuoju papildomu protokolu, 13 straipsnį.

27. Kadangi *Hoge Raad der Nederlanden* (Nyderlandų Aukščiausiasis Teismas) turi pagrįstų abejonių dėl atsakymų į šiuos klausimus, jis pateikė Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

„1. Ar [SESV 63 straipsniui] prieštarauja tokia tvarka, kad ne Nyderlanduose įsteigtam investiciniam fondui Nyderlandų dividendų mokestis, išskaitytas iš dividendų, kuriuos jis gavo iš Nyderlanduose įsteigtų bendrovių, nėra grąžinamas dėl to, kad jis neprivalo išskaityti Nyderlandų dividendų mokesčio, o Nyderlanduose įsteigtam apmokestinamajam investavimo subjektui, kuris išskaitydamas Nyderlandų dividendų mokestį kasmet savo investicinių vienetų turėtojams ar dalyviams paskirsto investicijų grąžą, dividendų mokestis yra grąžinamas?

2. Ar [SESV 63 straipsniui] prieštarauja tokia tvarka, kad ne Nyderlanduose įsteigtam investiciniam fondui Nyderlandų dividendų mokestis, išskaitytas iš dividendų, kuriuos jis gavo iš Nyderlanduose įsteigtų bendrovių, nėra grąžinamas dėl to, kad jis neįrodo, jog jo investicinių vienetų turėtojai ar dalyviai atitinka Nyderlandų teisės aktuose nustatytas sąlygas?

3. Ar [SESV 63 straipsniui] prieštarauja tokia tvarka, kad ne Nyderlanduose įsteigtam investiciniam fondui Nyderlandų dividendų mokestis, išskaitytas iš dividendų, kuriuos jis gavo iš Nyderlanduose įsteigtų bendrovių, nėra grąžinamas dėl to, kad jis visos investicijų grąžos savo investicinių vienetų turėtojams ar dalyviams nepaskirsto kasmet ne vėliau kaip aštuntą mėnesį po finansinių metų pabaigos, net jeigu toje valstybėje, kurioje jis yra įsisteigęs, pagal ten galiojančius teisės aktus jo investicijų grąža, jeigu ji nebuvo paskirstyta: a) laikoma paskirstyta; ir (arba) b) toje valstybėje, kurioje jis yra įsisteigęs, investicinių vienetų turėtojai ar dalyviai apmokestinami taip, tarsi jiems pelnas būtų buvęs paskirstytas, o Nyderlanduose įsteigtam apmokestinamajam investavimo subjektui, kuris išskaitydamas Nyderlandų dividendų mokestį kasmet savo investicinių vienetų turėtojams ar dalyviams paskirsto visą investicijų grąžą, dividendų mokestis yra grąžinamas?“

III. Procesas Teisingumo Teisme

28. Sprendimą pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą Teisingumo Teismo kanceliarija gavo 2017 m. kovo 27 d. *KA Deka*, *Nederlandse Orde van Belastingadviseurs* (Nyderlandų mokesčių konsultantų rūmai), bendrovė *Loyens en Loeff NV*, Vokietijos ir Nyderlandų vyriausybės, taip pat Europos Komisija pateikė pastabas raštu.

29. Po to, kai buvo priimtas Sprendimas *Fidelity Funds*, Teisingumo Teismo kanceliarija 2018 m. birželio 22 d. raštu paprašė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo informuoti Teisingumo Teismą, ar jis vis dar mano, kad būtina atsakyti į prašymą priimti prejudicinį sprendimą.

30. 2018 m. gruodžio 3 d. raštu minėtas teismas pranešė Teisingumo Teismui, kad ketina atsiimti pirmąjį prejudicinį klausimą, bet palieka antrąjį ir trečiąjį prejudicinius klausimus.

31. 2019 m. gegužės 22 d. vykusiame Teisingumo Teismo posėdyje dalyvavo *KA Deka*, *Nederlandse Orde van Belastingadviseurs*, bendrovė *Loyens en Loeff NV*, Vokietijos ir Nyderlandų vyriausybės ir Komisija.

IV. Teisinis vertinimas

A. Pirminės pastabos

32. Pirmiausia reikėtų atkreipti dėmesį į tai, kad po to, kai prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, atsižvelgdamas į Sprendimą *Fidelity Funds*, pirmąjį prejudicinį klausimą atsiėmė, Teisingumo Teismui šioje byloje liko atsakyti tik į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo antrąjį ir trečiąjį klausimus.

33. Sprendime *Fidelity Funds* buvo nagrinėjami Danijos mokesčių teisės aktai, susiję su dividendų, kuriuos Danijos įmonės išmokėjo KIPVPS, apmokestinimu; jie daugeliu atžvilgių yra panašūs į pagrindinėje byloje aptariamus Nyderlandų teisės aktus, kurių tikslas iš esmės yra tas pats [11].

34. Tame sprendime Teisingumo Teismas nurodė, kad SESV 63 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad pagal jį draudžiamos valstybės narės teisės normos, pagal kurias dividendai, kuriuos bendrovė šios valstybės narės rezidentė išmoka KIPVPS nerezidentui, yra apmokestinami mokesčiu prie pajamų šaltinio, o dividendams, išmokamiems KIPVPS tos pačios valstybės narės rezidentui, šis mokestis netaikomas, jeigu šis subjektas paskirsto savo dalyviams tam tikrą minimalią nustatytą sumą arba techniškai nustato minimalią paskirstomą sumą ir išskaičiuoja mokestį iš šios realios ar hipotetinės minimalios paskirstomos sumos, taip apmokestindamas savo dalyvius.

35. Teisingumo Teismas nusprendė, kad, pirma, tokie nacionalinės teisės aktai apima laisvo kapitalo judėjimo apribojimą, kuris iš esmės yra draudžiamas pagal SESV 63 straipsnį [12], ir, antra, kad jo negalima pagrįsti nei KIPVPS rezidentų ir KIPVPS nerezidentų objektyviu skirtumu, nei viršesniu viešuoju interesu, nei, konkrečiau kalbant, poreikiu užtikrinti subalansuotą apmokestinimo kompetencijos paskirstymą tarp valstybių narių, nei poreikiu užtikrinti mokesčių sistemos nuoseklumą [13].

36. 2018 m. gruodžio 3 d. rašte prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas Teisingumo Teismui pranešė manantis, kad atsakymą į pirmąjį prejudicinį klausimą dėl tokių teisės aktų, kaip aptariamas Nyderlandų įstatymas, pagal kurį KIPVPS nerezidentui iš bendrovių rezidenčių gautų dividendų išskaičiuotas mokestis negrąžinamas, nors tokia grąžinamoji išmoka KIPVPS rezidentui yra leidžiama, suderinamumo su SESV 63 straipsniu galima numanyti remiantis Sprendimu *Fidelity Funds*.

37. Vis dėlto tame pačiame rašte prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pranešė, kad tame sprendime nebuvo iki galo atsakyta į antrąjį ir trečiąjį prejudicinius klausimus dėl to, ar su SESV 63 straipsniu suderinamas atsisakymas grąžinti prie pajamų šaltinio išskaičiuotą mokestį KIPVPS nerezidentui pagal nuostatas, kuriose yra nustatyti šios išvados 15 ir 16 punktuose nurodyti investicinių vienetų turėtojams taikomi reikalavimai, ir šios išvados 11 punkte minėta perskirstymo pareiga.

38. Taigi šios bylos dalyką sudaro tiktai šie du prejudiciniai klausimai. Tačiau, mano nuomone, norint atsakyti į šiuos klausimus, pirmiausia reikėtų išanalizuoti Teisingumo Teismo jurisprudencijos laisvo kapitalo judėjimo srityje suformuluotus principus, ypatingą dėmesį skiriant su dividendų apmokestinimu susijusiems atvejams.

B. Jurisprudencijos laisvo kapitalo judėjimo srityje suformuluoti principai, visų pirma taikytini dividendų apmokestinimui

39. Visų pirma, kiek tai susiję su analize, kuria siekiama nustatyti, ar nacionalinės teisės normoje įtvirtintas laisvo kapitalo judėjimo apribojimas, reikėtų priminti, kad Teisingumo Teismas ne kartą yra pabrėžęs, kad valstybės narės privalo naudotis savo tiesioginio apmokestinimo kompetencija, laikydamosi Sąjungos teisės ir ypač SESV užtikrinamų pagrindinių laisvių [14].

11 Žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 52 punktą ir šios išvados 6 punktą.

12 Žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 40–45 punktus.

13 Žr., pirma, Sprendimo *Fidelity Funds* 49–63 punktus ir, antra, jo 66–76 bei 77–86 punktus.

14 Žr., *inter alia*, 2018 m. liepos 25 d. Sprendimą *TTT* (C-553/16, EU:C:2018:604, 44 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

40. Remiantis Teisingumo Teismo suformuota jurisprudencija, pagal SESV 63 straipsnio 1 dalį kaip kapitalo judėjimo apribojimai draudžiamos priemonės apima priemones, kuriomis galima atgrasyti nerezidentus nuo investicijų į tam tikrą valstybę narę arba atgrasyti tos valstybės narės rezidentus tai daryti kitose valstybėse [15].

41. Be to, iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, kad taikant skirtingą požiūrį, grindžiamą objektyviais kriterijais, tarpvalstybiniais atvejais gali būti *de facto* sudaromos nepalankios sąlygos ir netiesiogiai diskriminuojama, taip pažeidžiant nuostatas, susijusias su SESV garantuojamomis pagrindinėmis laisvėmis [16].

42. Dėl laisvės teikti paslaugas Teisingumo Teismas yra nurodęs, kad net nacionalinės teisės aktai, kurie vienodai taikomi visoms paslaugoms, neatsižvelgiant į paslaugų teikėjo įsisteigimo vietą, gali riboti laisvę teikti paslaugas, jeigu pranašumas suteikiamas tik paslaugų gavėjams, kurie tenkina tam tikras sąlygas, kurios faktiškai būdingos nacionalinei rinkai, o kitų paslaugų, kurios iš esmės yra panašios, tačiau neatitinka tuose teisės aktuose nustatytų specialių sąlygų, gavėjai negali pasinaudoti šiuo pranašumu. Iš tikrųjų tokie teisės aktai daro poveikį paslaugų gavėjų padėčiai, todėl gali juos atgrasyti nuo naudojimosi tam tikrų paslaugų teikėjų paslaugomis, nes jų siūlomos paslaugos neatitinka teisės aktuose nustatytų sąlygų, taigi apsunkina patekimą į rinką [17].

43. Ši jurisprudencija taikytina laisvam kapitalo judėjimui [18].

44. Iš to matyti, kad laisvas kapitalo judėjimas gali būti ribojamas nacionalinės teisės norma, vienodai taikoma subjektams rezidentams ir nerezidentams, kai lengvatinė apmokestinimo tvarka taikoma tik tiems subjektams, kurie atitinka tam tikras sąlygas, kurios faktiškai yra būdingos nacionalinei rinkai, o iš esmės panašiems, bet tuose teisės aktuose nustatytų specialių sąlygų neatitinkantiems subjektams ši apmokestinimo tvarka netaikoma.

45. Iš tikrųjų tokia teisės norma gali atgrasyti subjektus nerezidentus, kurie neatitinka toje teisės normoje nustatytų rinkai būdingų specialiųjų sąlygų, nuo investavimo į atitinkamą valstybę narę, o toje valstybėje narėje reziduojančius investuotojus – nuo investavimo į subjektus nerezidentus.

46. Antra, kartu pažymėtina, kad SESV nuostatų, susijusių su pagrindinėmis laisvėmis, taikymas tiesioginių mokesčių srityje turi būti derinamas su valstybių narių apmokestinimo kompetencija, atsižvelgiant į jų fiskalinę kompetenciją.

47. Šiuo klausimu Teisingumo Teismas yra nusprendęs, kad kiekviena valstybė narė, laikydamasi Sąjungos teisės, turi organizuoti paskirstytino pelno apmokestinimo sistemą ir, konkrečiai kalbant, apibrėžti apmokestinimo bazę ir mokesčio tarifą, taikomą dividendus išmokėjusiai bendrovei ir (arba) jų gavėjui, jeigu jie apmokestinami šiuo mokesčiu toje valstybėje [19], tačiau tokia apmokestinimo sistema negali nulemti pagal SESV draudžiamos diskriminacijos [20].

15 Žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 40 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją.

16 Šiuo klausimu dėl įsisteigimo laisvės žr., *inter alia*, 2014 m. vasario 5 d. Sprendimą *Hervis Sport- és Divatkereskedelmi* (C-385/12, EU:C:2014:47, 37–41 punktai).

17 Žr. 2017 m. birželio 8 d. Sprendimą *Van der Weegen ir Pot* (C-580/15, EU:C:2017:429, 29 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

18 Šiuo klausimu žr. 2011 m. lapkričio 10 d. Sprendimą *Komisija / Portugalija* (C-212/09, EU:C:2011:717, 65 punktas), kuris susijęs su laisvu kapitalo judėjimu ir kurį Teisingumo Teismas pacitavo ankstesnėje išnašoje paminėto Sprendimo *Van der Wegen* 29 punkte, siekdamas pagrįsti ten nurodytą jurisprudencijoje suformuluotą principą.

19 Žr. 2006 m. gruodžio 12 d. Sprendimą *Test Claimants in the FII Group Litigation* (C-446/04, EU:C:2006:774, 50 punktas).

20 2012 m. lapkričio 13 d. Sprendimas *Test Claimants in the FII Group Litigation* (C-35/11, EU:C:2012:707, 40 punktas) ir 2014 m. rugsėjo 11 d. Sprendimas *Kronos International* (C-47/12, EU:C:2014:2200, 68 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

48. Be to, nesant Sąjungos priimtų vienodinimo ar suderinimo nuostatų, valstybės narės ir toliau yra kompetentingos, sudarydamos konvencijas ar priimdamos vienašalius sprendimus, nustatyti savo apmokestinimo kompetencijos paskirstymo kriterijus [21].

49. Atsižvelgdamas į tai, Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad turėdama tokią kompetenciją valstybė narė, pirma, neprivalo priderinti savo mokesčių sistemos prie kitų valstybių narių mokesčių sistemų [22] ir, antra, kad negali būti reikalaujama, jog taikydama savo mokesčių teisės aktus ji atsižvelgtų į galimus neigiamus kitos valstybės narės teisės aktų padarinius. Iš tikrųjų pagal dabartinę ES tiesioginio apmokestinimo srities teisės aktų sistemą SESV nuostatos dėl pagrindinių laisvių negali būti suprantamos taip, kad valstybė narė privalo nustatyti savo mokesčių teisės aktus atsižvelgdama į kitos valstybės narės mokesčių teisės aktus, kad bet kuriuo atveju būtų užtikrintas apmokestinimas, kuriuo būtų panaikinti bet kokie skirtumai, atsirandantys dėl nacionalinės mokesčių teisės aktų [23].

50. Trečia, atsižvelgiant į tai, būtina spręsti per posėdį plačiai aptartą klausimą, ar, siekiant nustatyti pagal SESV garantuojamų pagrindinių laisvių apribojimą dėl objektyvių reikalavimų, kurie vienodai taikomi tiek subjektams rezidentams, tiek nerezidentams ir kurie faktiškai nulemia netiesioginį apribojimą, būtina, kad subjektams nerezidentams būtų neįmanoma atitikti šiuos reikalavimus, ar, priešingai, pakanka, kad jiems būtų tik akivaizdžiai sunkiau juos atitikti.

51. Šiuo klausimu egzistuoja dvi priešingos nuomonės. Vokietijos vyriausybė teigė, kad šis klausimas jurisprudencijoje dar neišspręstas ir kad pagrindinių laisvių apribojimas mokesčių srityje gali būti pripažįstamas ne tuo atveju, kai subjektams nerezidentams paprasčiausiai sunkiau įvykdyti nacionalinės teisės aktuose nustatytas sąlygas, o tik tada, kai to padaryti neįmanoma. Priešingu sprendimu faktiškai būtų apribota Sutartyse pripažinta valstybių narių fiskalinė autonomija. Komisija palaikė priešingą teiginį, kad siekiant nustatyti pagrindinių laisvių apribojimą nebūtina, kad nerezidentams būtų neįmanoma atitikti taikomų sąlygų. Iš tikrųjų, tuo tikslu pakanka, kad tokiems subjektams būtų sunkiau įvykdyti atitinkamų nacionalinės teisės aktų reikalavimus.

52. Aktualios jurisprudencijos analizė rodo, kad keliose bylose Teisingumo Teismas yra pripažinęs SESV sutartimi garantuojamų pagrindinių laisvių apribojimą, nereikalaudamas, kad subjektams nerezidentams būtų visiškai neįmanoma įvykdyti taikytinuose nacionalinės teisės aktuose nustatytas sąlygas, įskaitant mokesčių sritį.

53. Pavyzdžiui, 2017 m. birželio 8 d. Sprendime *Van der Weegen ir Pot* (C-580/15, EU:C:2017:429) Teisingumo Teismas pripažino laisvės teikti paslaugas apribojimą pagal SESV 56 straipsnį, nors užsienio kredito įstaigoms *de facto* ar *de jure* nebuvo neįmanoma atitikti Belgijos teisės aktuose nustatytų sąlygų, kad galėtų pasinaudoti atitinkama neapmokestinimo tvarka [24].

54. Be to, 2014 m. spalio 9 d. Sprendime *van Caster* (C-326/12, EU:C:2014:2269) Teismas pripažino, kad laisvo kapitalo judėjimo apribojimas egzistuoja tais atvejais, kai nėra taip, kad fondai nerezidentai negali įvykdyti jiems pagal nacionalinę mokesčių teisę tenkančių pareigų [25].

21 Šiuo klausimu žr. 2008 m. gegužės 20 d. Sprendimą *Orange European Smallcap Fund* (C-194/06, EU:C:2008:289, 48 punktas) ir 2016 m. birželio 30 d. Sprendimą *Riskin ir Timmermans* (C-176/15, EU:C:2016:488, 29 punktas).

22 Šiuo klausimu žr. 2015 m. birželio 10 d. Sprendimą *X* (C-686/13, EU:C:2015:375, 33 ir 34 punktai ir juose nurodyta jurisprudencija).

23 Šiuo klausimu žr. 2008 m. spalio 23 d. Sprendimą *Krankenheim Ruhesitz am Wannsee – Seniorenheimstatt* (C-157/07, EU:C:2008:588, 49 ir 50 punktai ir juose nurodyta jurisprudencija).

24 Konkrečiai žr. minėto sprendimo 31–35 punktus.

25 Mano nuomone, šios jurisprudencijos analizės rezultatų nepaneigia 2016 m. balandžio 14 d. Sprendimas *Sparkasse Allgäu* (C-522/14, EU:C:2016:253), kuriuo per posėdį rėmėsi Vokietijos vyriausybė. Tame sprendime Teisingumo Teismas nusprendė, kad SESV 49 straipsniui neprieštarauja valstybės narės teisės aktai, pagal kuriuos reikalaujama, kad kredito įstaigos, kurių pagrindinė buveinė yra toje valstybėje narėje, nacionalinėms valdžios institucijoms deklaruotų turtą, įregistruotą ar valdomą kitoje valstybėje narėje įsteigtų jų nesavarankiškų filialų, kai miręs tokio turto turėtojas buvo pirmosios valstybės narės rezidentas ir kai antroji valstybė narė nėra nustačiusi jokios panašios deklaravimo pareigos, o kredito įstaigos joje privalo saugoti banko paslaptį ir už jos atskleidimą gresia baudžiamoji atsakomybė. Tame sprendime Teisingumo Teismas iš esmės pripažino, kad valstybės narės turi teisę savo nuožiūra išplėsti tiesioginės prievolės užtikrinti mokesčių kontrolės veiksmingumą taikymo sritį, nustatydamos ją ir užsienyje veiklą vykdantiems nesavarankiškiems vidaus kredito įstaigų filialams (visų pirma žr. sprendimo 29 punktą).

55. Iš šios jurisprudencijos taip pat matyti, kad Teisingumo Teismas nemanė, jog tam, kad būtų SESV nuostatose garantuojamų pagrindinių laisvių apribojimas, pakanka vien to, kad nerezidentams būtų paprasčiausiai sunkiau laikytis nacionalinės teisės aktuose nustatytų visuotinių reikalavimų. Atsižvelgiant į apribojimo sąvoką [26], sunkumų lygis turi būti toks, kad atgrasytų nuo naudojimosi šiomis laisvėmis.

56. Dėl valstybių narių fiskalinės autonomijos principo, kuriuo rėmėsi Vokietijos vyriausybė, pritariu Komisijos nuomonei (kuria pasirėmė ši vyriausybė), pagal kurią, mokestį vertinant vidaus rinkos laisvių atžvilgiu, reikia laikytis lankstesnio požiūrio, nes bet kokio mokesčio taikymas iš esmės gali trukdyti vykdyti ekonominę veiklą arba nuo jos atgrasyti, todėl apribojimui galėtų pakakti vien to, kad mokestis būtų taikomas [27].

57. Vis dėlto Sąjungos teisės atžvilgiu svarbi padėtis nesusiklosto tik tais atvejais, kai mokestis nei tiesiogiai, nei netiesiogiai netaikomas diskriminuojant, todėl yra vienodai taikomas visiems Sąjungos piliečiams arba visiems ūkio subjektams, kurių padėtis panaši. Tačiau tuo atveju, kai dėl nacionalinės mokesčių teisės aktuose nustatytų kriterijų subjektams nerezidentams taikoma palankesnė tvarka nei rezidentams, valstybių narių fiskalinę autonomiją riboja SESV nuostatos dėl pagrindinių laisvių [28].

58. Šiuo klausimu norėčiau pridurti, kad būtinumas paisyti SESV garantuojamų pagrindinių laisvių, kuris apriboja naudojimąsi valstybių narių fiskaline autonomija, lemia, kad tuomet, kai valstybės narės, naudodamosi šia autonomija, nustato sąlygas, leidžiančias pasinaudoti lengvatine mokesčių sistema, jos negali nustatyti reikalavimų, kurių įvykdyti nerezidentams yra neįmanoma ar pernelyg sudėtinga.

59. Mano nuomone, tai reiškia, kad taikant nacionalinės teisės aktuose nustatytą reikalavimą, kurį būtina įvykdyti norint pasinaudoti palankesne apmokestinimo tvarka, jei įrodoma, kad nerezidentui to reikalavimo įvykdyti neįmanoma arba pernelyg sudėtinga, atitinkama valstybė narė dėl šio reikalavimo nesilaikymo negali taikyti skirtingo požiūrio, jeigu pagal suinteresuotojo asmens gyvenamosios vietos valstybės narės teisės aktus galima manyti, kad tas reikalavimas iš esmės yra įvykdytas.

60. Vis dėlto tokiais atvejais subjektas nerezidentas turi atitinkamos valstybės narės mokesčių administratoriui įrodyti tiek tai, kad jam neįmanoma arba pernelyg sunku tiksliai laikytis nacionalinės teisės akte nustatyto reikalavimo, tiek tai, kad pagal jo gyvenamosios vietos valstybės narės arba įsisteigimo valstybės narės nacionalinę teisę jis iš esmės atitinka tą reikalavimą.

61. Galiausiai, ketvirta, kiek tai susiję su galimu pateisinimu, reikėtų priminti, kad pagal SESV 65 straipsnio 1 dalies a punktą SESV 63 straipsniu vis dėlto nepažeidžiama valstybių narių teisė taikyti skirtingas vidaus mokesčių teisės aktų nuostatas mokesčių mokėtojams, kurių padėtis skiriasi dėl jų gyvenamosios vietos arba vietos, kurioje investuojamas jų kapitalas.

62. Remiantis suformuota jurisprudencija, ši nuostata, leidžianti nukrypti nuo pagrindinio laisvo kapitalo judėjimo principo, turi būti aiškinama siaurai. Todėl jos negalima aiškinti taip, kad kiekvienas mokesčių teisės aktas, pagal kurį požiūris į mokesčių mokėtojus skiriasi dėl jų gyvenamosios vietos arba dėl valstybės narės, kurioje jie investuoja savo kapitalą, yra automatiškai suderinamas su SESV. Iš tikrųjų pačią SESV 65 straipsnio 1 dalies a punkte nustatytą nukrypti leidžiančią nuostatą apriboja SESV 65 straipsnio 3 dalis, kurioje nustatyta, kad 1 dalyje nurodytos nacionalinės teisės nuostatos „neturi sudaryti laisvo kapitalo judėjimo ir mokėjimų, kaip nustatyta [SESV] 63 straipsnyje, savavališko diskriminavimo ar užslėpto apribojimo“ [29].

26 Dėl laisvo kapitalo judėjimo apribojimo sąvokos žr. šios išvados 40 punktą.

27 Vokietijos vyriausybė per svarstymą aiškiai paminėjo Komisijos pastabas, pateiktas šiuo metu nagrinėjamoje byloje *Société Générale*, C-565/18.

28 Žr. šios išvados 39 punktą ir 47 punktą *in fine*, taip pat juose nurodytą jurisprudenciją.

29 Žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 47 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją.

63. Taigi reikia skirti pagal SESV 65 straipsnio 1 dalies a punktą leidžiamą skirtingą požiūrį nuo pagal SESV 65 straipsnio 3 dalį uždraustos diskriminacijos. Iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, jog tam, kad nacionalinės teisės aktai galėtų būti laikomi suderinamais su Sutarties nuostatomis dėl laisvo kapitalo judėjimo, būtina, kad skirtingas požiūris būtų susijęs su objektyviai skirtingomis situacijomis arba pateisinamas privalomuoju bendrojo intereso pagrindu [30].

64. Vienas iš svarbių bendrojo intereso pagrindų, kuriuos savo jurisprudencijoje pripažino Teisingumo Teismas, be kita ko, yra būtinumas užtikrinti subalansuotą apmokestinimo kompetencijos paskirstymą tarp valstybių narių [31], poreikis išsaugoti mokesčių sistemos nuoseklumą [32], būtinumas užtikrinti mokesčių kontrolės veiksmingumą [33] ir profesinius standartus, kuriais siekiama apsaugoti paslaugos gavėjus, gerą finansų sektoriaus reputaciją ir vartotojų teises [34].

65. Būtent šiais jurisprudencijoje suformuluotais principais turi būti grindžiami atsakymai į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo pateiktus antrąjį ir trečiąjį prejudicinius klausimus.

C. Dėl antrojo prejudicinio klausimo

66. Antruoju prejudiciniu klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia išsiaiškinti, ar SESV 63 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad pagal jį yra draudžiamos tokios valstybės narės teisės normos, kaip nagrinėjamos pagrindinėje byloje, pagal kurias KIPVPS nerezidentui atsisakoma grąžinti dividendų mokestį, išskaičiuotą iš dividendų, kuriuos išmoka toje valstybėje narėje įsisteigę subjektai, dėl to, kad jis neįrodo, jog atitinka tos valstybės narės teisės aktuose nustatytus tam tikrus reikalavimus dėl jo investicinių vienetų turėtojų sudėties.

67. Kaip matyti iš prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo pagrindinėje byloje pateikto nacionalinės teisės aktų aprašymo, tam, kad galėtų susigrąžinti išskaičiuotą dividendų mokestį, kai dividendai išmokami už Nyderlanduose įsisteigusių bendrovių akcijų paketus, KIPVPS, kuris pageidautų pasinaudoti SKIS statusu, turėjo įrodyti, kad atitinka šios išvados 14–16 punktuose nurodytus investicinių vienetų turėtojams taikomus reikalavimus, nustatytus atitinkamu laikotarpiu galiojusiuose pagrindinėje byloje taikytinuose teisės aktuose.

68. Iš sprendimo pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą taip pat matyti, kad tiems investicinių vienetų turėtojams taikomais reikalavimais siekta užtikrinti, kad SKIS apmokestinimo tvarka būtų taikoma tik tų rūšių investuotojams, kuriems yra skirta. Todėl iš esmės tai yra kovos su piktnaudžiavimu nuostatos.

69. Taip suformuluotas prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo klausimas yra susijęs su reikalavimo *įrodyti*, kad laikomasi investicinių vienetų turėtojams taikomų reikalavimų, atitiktimi SESV 63 straipsniui, o ne pačių reikalavimų atitiktimi tai teisės normai.

70. Šiuo klausimu reikėtų pažymėti, kad Teisingumo Teismas nusprendė, jog pagal šios išvados 47–49 punktuose minimą valstybių narių fiskalinės autonomijos principą jos, remdamosi savo teisės sistemomis, nustato, kokie įrodymai reikalingi siekiant pasinaudoti tam tikra apmokestinimo tvarka [35].

30 Žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 48 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją.

31 Žr., *ex multis*, 2014 m. balandžio 10 d. Sprendimą *Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company* (C-190/12, EU:C:2014:249, 99 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

32 2012 m. gegužės 10 d. Sprendimas *Santander Asset Management SGIIC ir kt.* (C-338/11–C-347/11, EU:C:2012:286, 50 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

33 Žr., *ex multis*, 2014 m. spalio 9 d. Sprendimą *van Caster* (C-326/12, EU:C:2014:2269, 46 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

34 2019 m. vasario 14 d. Sprendimas *Milivojević* (C-630/17, EU:C:2019:123, 71 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

35 Šiuo klausimu žr. 2011 m. birželio 30 d. Sprendimą *Meilicke ir kt.* (C-262/09, EU:C:2011:438, 37 punktas).

71. Tai reiškia, kad valstybės narės mokesčių administratorius turi teisę reikalauti, kad apmokestinamasis asmuo pateiktų įrodymus, kurie, jo manymu, yra reikalingi siekiant įvertinti, ar yra įvykdyti reikalavimai pagal atitinkamus teisės aktus suteikti mokesčių lengvatas ir ar dėl to ta lengvata turėtų būti suteikta, ar ne [36].

72. Nepaisant to, valstybės narės šia fiskaline autonomija turi naudotis laikydamosi iš Sąjungos teisės kylančių įsipareigojimų, visų pirma tų, kurie yra nustatyti pagal Sutarties nuostatas dėl laisvo kapitalo judėjimo [37], o tai reiškia, kad potencialiems gavėjams nerezidentams negali būti užkrauta pernelyg didelė administracinė našta, dėl kurios jie faktiškai negalėtų pasinaudoti atitinkama apmokestinimo tvarka [38].

73. Šiuo požiūriu pareiga įrodyti turi būti vertinama kritiškai, pavyzdžiui, jeigu priežastis, dėl kurios ji negali būti įvykdyta, susijusi su tuo, kad reikalaujama pateikti įrodymų pagal nacionalinį modelį, kuris netinka su užsieniu susijusiais atvejais, ir tai yra visiškai nebūtina [39].

74. Nagrinėjamu atveju iš sprendimo pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad *KA Deka* dėl pasirinktos prekybos sistemos *Global stream system*, dėl kurios negali pažinoti savo investicinių vienetų turėtojų, negali įrodyti, kad įvykdė atitinkamuose teisės aktuose nustatytus investicinių vienetų turėtojams keliamus reikalavimus.

75. Taigi atrodo, kad šiuo atveju problema kyla vien dėl faktinių aplinkybių. Tačiau net jei tokie įrodymai galiausiai negalėtų būti pateikti, remdamasis tuo, kad minėtas KIPVPS faktiškai negalėtų gauti tokios informacijos, manau, kad tai turėtų būti siejama su jo atsakomybės sritimi [40].

76. Mano nuomone, dėl to, kad suinteresuotoji šalis nepateikė informacijos, atitinkamas mokesčių administratorius gali atsisakyti taikyti prašomą mokesčio lengvatą. Iš tikrųjų, kaip jau yra nusprendęs Teisingumo Teismas, informacijos srauto suinteresuotajam asmeniui sumažėjimas iš principo nėra problema, kurią turėtų spręsti suinteresuotoji valstybė narė [41]. Kitaip sakant, kaip pažymi prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, savo negebėjimo įrodyti, jog įvykdė atitinkamuose mokesčių teisės aktuose nustatytus reikalavimus, pasekmes turi prisiimti pats suinteresuotasis asmuo.

77. Nepaisant to, nagrinėjant šį klausimą, vis dar aktualūs trys argumentai.

78. Visų pirma Teisingumo Teismui buvo nurodyta, kad pateikti mokesčių institucijoms informaciją, būtiną tam, kad būtų įvykdyti investicinių vienetų turėtojams taikomi reikalavimai, būtų teisiškai neįmanoma dėl asmens duomenų apsaugą reglamentuojančių teisės aktų.

36 Žr. 2011 m. vasario 10 d. Sprendimą *Haribo* (C-436/08 ir C-437/08, EU:C:2011:61, 95 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) ir 2011 m. birželio 30 d. Sprendimą *Meilicke ir kt.* (C-262/09, EU:C:2011:438, 45 punktas).

37 Žr., ypač atsižvelgiant į įrodymą, kad laikomasi mokesčių teisės aktuose nustatytų sąlygų, 2011 m. birželio 30 d. Sprendimą *Meilicke ir kt.* (C-262/09, EU:C:2011:438, 45 punktas).

38 Šiuo klausimu žr. 2011 m. vasario 10 d. Sprendimą *Haribo* (C-436/08 ir C-437/08, EU:C:2011:61, 96 ir 97 punktai) ir 2011 m. birželio 30 d. Sprendimą *Meilicke ir kt.* (C-262/09, EU:C:2011:438, 46 punktas).

39 Tuo pačiu klausimu žr. generalinės advokatės J. Kokott išvadą sujungtose bylose *Haribo* (C-436/08 ir C-437/08, EU:C:2010:668, 54 punktas).

40 Šiuo klausimu žr. generalinės advokatės J. Kokott išvadą sujungtose bylose *Haribo* (C-436/08 ir C-437/08, EU:C:2010:668, 58 punktas).

41 Šiuo klausimu žr. 2011 m. vasario 10 d. Sprendimą *Haribo* (C-436/08 ir C-437/08, EU:C:2011:61, 98 punktas) ir 2011 m. birželio 30 d. Sprendimą *Meilicke ir kt.* (C-262/09, EU:C:2011:438, 48 punktas).

79. Pirmiausia norėčiau atkreipti dėmesį į tai, kad sąrašo, kuriame pateikiama informacija apie KIPVPS akcininkus ir dalininkus (pvz., fizinių asmenų, kurie yra KIPVPS investicinių vienetų turėtojai ar dalyviai, pavardės), sudarymas ir pateikimas Nyderlandų mokesčių institucijoms yra „asmens duomenų tvarkymas“, kaip apibrėžta 1995 m. spalio 24 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 95/46/EB dėl asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis ir dėl laisvo tokių duomenų judėjimo[42], kuri yra pagrindinėje byloje nagrinėjamu laikotarpiu taikytinas teisės aktas, 2 straipsnio b punkte.

80. Šiuo klausimu taip pat reikėtų pažymėti, kad šios direktyvos 7 straipsnio e punkte yra nustatyta, jog asmens duomenų tvarkymas yra teisėtas, jeigu juos „tvarkyti reikia vykdant užduotį, atliekamą visuomenės labui, arba įgyvendinant oficialius įgaliojimus, suteiktus duomenų valdytojui arba trečiajai šaliai, kuriai atskleidžiami duomenys“.

81. Iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, kad mokesčių rinkimas, dėl kurio yra rengiami mokesčių administratoriui teikiami dokumentai apie atitinkamų KIPVPS investicinių vienetų turėtojus ar dalyvius, turi būti laikomas su viešuoju interesu susijusia užduotimi, kaip tai suprantama pagal minėtą nuostatą[43], todėl gali būti laikomas patenkančiu į baigtinį ir išsamų atvejų, kai asmens duomenų tvarkymas gali būti laikomas teisėtu pagal Direktyvos 95/46 7 straipsnį, sąrašą[44].

82. Antra, reikėtų pažymėti, kad Teisingumo Teisme buvo nurodyta, jog praktikoje Nyderlandų mokesčių institucijos informacijos, skirtos kontroliuoti, kaip laikomasi akcininkams taikomų reikalavimų, prašo tik iš KIPVPS nerezidentų ir neprašo iš KIPVPS rezidentų. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti šią aplinkybę, bet akivaizdu, kad jei taip būtų iš tiesų, toks diskriminuojantis nuostatos taikymas KIPVPS nerezidentų nenaudai reikštų akivaizdžias suderinamumo su Sąjungos teise problemas.

83. Trečia, reikia patikrinti, ar pagrindinėje byloje nagrinėjamu laikotarpiu galiojusiomis nuostatomis, kuriose buvo nustatyti reikalavimai investicinių vienetų turėtojams, kad būtų galima pasinaudoti SKIS statusu, nustatomas laisvo kapitalo judėjimo apribojimas pagal SESV 63 straipsnį, kaip aprašyta šios išvados 40 punkte.

84. Šiuo klausimu visų pirma pažymėsiu, kad iš prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo atlikto aprašymo matyti, jog atsižvelgiant į tai, kas nurodyta šios išvados 82 punkte, tos nuostatos vienodai taikytinos ir KIPVPS rezidentams, ir KIPVPS nerezidentams, nes siekdami, kad jiems būtų taikoma SKIS apmokestinimo tvarka, tiek vieni, tiek kiti turėjo laikytis šių reikalavimų.

85. Vis dėlto taikant šios išvados 42–45 punktuose nurodytus jurisprudencijoje suformuluotus principus būtina patikrinti, ar nuostatos dėl investicinių vienetų turėtojams taikomų reikalavimų, nors ir taikomos be išlygų, yra susijusios su nacionalinei rinkai būdingomis konkrečiomis sąlygomis ir dėl to KIPVPS nerezidentai, kurie negali įvykdyti šių sąlygų, yra atgrasomi nuo investavimo Nyderlanduose, o investuotojai, kurie yra Nyderlandų rezidentai, atgrasomi nuo investicijų į KIPVPS nerezidentus.

86. Šiuo klausimu pažymiu, kad iki 2007 m. atliktų teisės aktų pakeitimų galiojusioje aptariamų nuostatų redakcijoje buvo numatytas subjektų, kurių akcijos arba kapitalo dalys buvo įtrauktos į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus, ir subjektų, kurių investiciniai vienetai ar kapitalo dalys į tuos sąrašus nebuvo įtraukti, atskyrimas. Pirmiesiems buvo taikomi šios išvados 15 punkte paminėti investicinių vienetų turėtojams nustatyti reikalavimai, kurie buvo ne tokie griežti, kaip nurodytieji šios išvados 16 punkte, kurių antrojo tipo subjektai turėjo laikytis, norėdami naudotis SKIS statusu.

42 OL L 281, 1995, p. 31; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 13 sk., 15 t., p. 355. Šiuo klausimu žr. 2017 m. rugsėjo 27 d. Sprendimą *Puškár* (C-73/16, EU:C:2017:725, 103 punktas).

43 2017 m. rugsėjo 27 d. Sprendimas *Puškár* (C-73/16, EU:C:2017:725, 108 punktas).

44 Ten pat, 105 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

87. Šis skirtingas požiūris, grindžiamas įtraukimu į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašą, kelia abejonių. Iš tikrųjų nėra aišku, dėl kokios priežasties toks kriterijus būtų tinkamas siekiant, kad KIPVPS būtų taikomi ne tokie griežti reikalavimai tam, kad būtų suteikta galimybė naudotis SKIS taikoma tvarka. Tokio pobūdžio kriterijų taikymas iš tikrųjų galėtų reikšti, kad faktiškai SKIS statusas gali būti suteikiamas, jeigu ne išimties, tai pirmenybės tvarka, subjektams rezidentams, kurie vieninteliai gali atitikti tuos reikalavimus, o iš esmės panašūs subjektai nerezidentai neturi galimybės pasinaudoti lengvatine apmokestinimo tvarka. Jei taip būtų, atitinkamomis nuostatomis būtų nustatomas apribojimas, kaip tai suprantama pagal šios išvados 44 ir 45 punktus.

88. Vis dėlto manau, kad Teisingumo Teismo turimuose bylos dokumentuose nėra pakankamai informacijos, kad būtų galima padaryti išvadą šiuo klausimu. Todėl prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turės nuspręsti, ar laisvas kapitalo judėjimas atitinkamomis nuostatomis ribojamas, ar neribojamas. Visų pirma bus svarbu, be kita ko, patikrinti, ar didžioji dauguma į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus įtrauktų KIPVPS atitinkamu laikotarpiu faktiškai buvo įsisteigę Nyderlanduose, todėl jeigu tokiems subjektams būtų numatytos palankesnės SKIS apmokestinimo tvarkos taikymo sąlygos, tai faktiškai reikštų, kad KIPVPS nerezidentams nustatytas diskriminacinis reikalavimas. Taip pat gali būti svarbu patikrinti, ar reikalavimai, kuriuos reikia įvykdyti siekiant patekti į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus, atitinkamu laikotarpiu buvo tokie, kad Nyderlanduose nereziduojančiam KIPVPS praktikoje buvo sudėtingiau juos įvykdyti ir būti įtrauktam į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus.

89. Galiausiai prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti, ar konkretus investicinių vienetų turėtojams nustatytų reikalavimų taikymas nebuvo paslėptas būdas nustatyti nepagrįstą skirtingą požiūrį į subjektus rezidentus ir subjektus nerezidentus.

90. Šiuo atžvilgiu taip pat reikėtų pažymėti, kad, pirma, Nyderlandų vyriausybė nenurodė jokių svarbių bendro intereso priežasčių, kuriomis būtų galima pagrįsti ne tokių griežtų reikalavimų taikymą į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus įtrauktiems subjektams, norintiems pasinaudoti SKIS tvarka, ir, antra, po 2007 m. atliktų teisės aktų pakeitimų nustatytas įtraukimo į Amsterdamo vertybinių popierių biržos sąrašus kriterijus buvo panaikintas ir pakeistas iš pažiūros neutralesniu kriterijumi [45].

91. Atsižvelgdamas į visa tai, kas išdėstyta, manau, kad į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo antrąjį prejudicinį klausimą reikia atsakyti, kad SESV 63 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad pagal jį nedraudžiamos tokios valstybės narės teisės normos, kaip nagrinėjamos pagrindinėje byloje, pagal kurias KIPVPS nerezidentui atsisakoma grąžinti dividendų mokestį, išskaičiuotą iš dividendų, kuriuos išmoka toje valstybėje narėje įsisteigę subjektai, dėl to, kad jis neįrodo, jog atitinka tos valstybės narės teisės aktuose nustatytus tam tikrus reikalavimus dėl jo investicinių vienetų turėtojų sudėties, jeigu, pirma, mokesčių administratorius reikalauja, kad investicinių vienetų turėtojams taikomų reikalavimų vienodai laikytųsi ir KIPVPS rezidentai, ir nerezidentai, ir, antra, skirtingas požiūris, grindžiamas įtraukimo į tokios valstybės narės vertybinių popierių biržos (nagrinėjamu atveju – Amsterdamo biržos) sąrašus kriterijumi, nereiškia, kad subjektams, kurie yra tos valstybės narės rezidentai, *de facto* taikoma palankesnė tvarka, o tai turi nustatyti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

D. Dėl trečiojo prejudicinio klausimo

92. Trečiuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas siekia išsiaiškinti, ar SESV 63 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad pagal jį draudžiamos tokios valstybės narės teisės normos, kaip nagrinėjamos pagrindinėje byloje, pagal kurias KIPVPS nerezidentui atsisakoma grąžinti dividendų mokestį, išskaičiuotą iš dividendų, kuriuos išmoka toje valstybėje narėje įsisteigę subjektai,

45 Žr. šios išvados 18 punktą. Vis dėlto Teisingumo Teismas neturi tikslios informacijos apie šį naują kriterijų.

dėl to, kad tas KIPVPS neįvykdė savo pareigos paskirstyti jo investicinių vienetų turėtojams ar dalyviams tos valstybės narės subjektų rezidentų paskirstytą pelną per aštuonis mėnesius nuo finansinių metų pabaigos. Taigi net ir tokiu atveju pagal valstybės narės, kurioje yra įsisteigęs KIPVPS nerezidentas, teisės aktus toks pelnas būtų laikomas paskirstytu arba įtrauktu į mokestį, kurį valstybė narė, kurios rezidentas yra KIPVPS, renka iš minėtų investicinių vienetų turėtojų ar dalyvių, lyg tas pelnas būtų buvęs paskirstytas. Tačiau atitinkama grąžinamoji išmoka suteikiama šią prievolę įvykdžiusiam KIPVPS rezidentui, prieš tai atskaičius atitinkamos valstybės narės taikomą dividendų mokestį.

93. Šis prejudicinis klausimas iškelia keletą opių problemų, susijusių su ribų, su kuriomis susiduria šios išvados 47–49 punktuose minima valstybių narių apmokestinimo kompetencija ir atitinkama jų teisė nustatyti nacionalinės mokesčių sistemos taikymo sąlygas, nustatymu dėl poreikio užtikrinti naudojimąsi pagal SESV sutartį užtikrinamomis pagrindinėmis laisvėmis ir – nagrinėjamu atveju – laisvu kapitalo judėjimu.

94. Trečiajame prejudiciniame klausime nurodytas reikalavimas perskirstyti pelną yra susijęs su SKIS apmokestinimo tvarkos siekiamu tikslu. Kaip nurodyta šios išvados 6 punkte, šios tvarkos tikslas – per SKIS investuojantiems ūkio subjektams sudaryti tokias pat sąlygas kaip tiesiogiai investuojantiems subjektams, taip išvengiant dvigubo apmokestinimo, kuris atsirastų tuo atveju, jeigu išmokant dividendus būtų apmokestinamas tiek atitinkamas KIPVPS, tiek jo dalyviai, rizikos. SKIS apmokestinimo tvarka yra grindžiama dviem mechanizmais: pirma, dividendų mokesčio netaikymu SKIS, kuris vyksta grąžinant mokesčius, Nyderlandų bendrovės išskaičiuotus išmokant dividendus, ir antra, nustatant pareigą perskirstyti pelną.

95. Kaip Nyderlandų vyriausybė paaiškino savo rašytinėse pastabose, perskirstymo pareiga yra glaudžiai susijusi su šios išvados 12 punkte nurodyta SKIS pareiga perskirstant pelną prie pajamų šaltinio išskaičiuoti Nyderlandų dividendų mokestį iš savo investicinių vienetų turėtojų ar dalyvių. Taip dividendų mokesčio rinkimas buvo perkeltas iš SKIS lygmens į tų fondų investicinių vienetų turėtojų ar dalyvių lygį.

96. Perskirstymo pareiga vienodai taikoma ir Nyderlandų KIPVPS, ir KIPVPS nerezidentams, ir tai yra pareiga *faktiškai* perskirstyti pelną.

97. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui abejonių kilo dėl to, kad *KA Deka* buvo atsisakyta grąžinti mokestį prie pajamų šaltinio už dividendus, kuriuos jam išmokėjo Nyderlanduose įsisteigusios įmonės, dėl faktinio perskirstymo pareigos nesilaikymo. Šios abejonės susijusios su Vokietijos – valstybės narės, kurioje įsteigtas *KA Deka* – teisės aktais. Pagrindinėje byloje nagrinėjamu laikotarpiu Vokietijoje galiojusiuose mokesčių teisės aktuose buvo nurodyta, kad KIPVPS investicinių vienetų turėtojai fiziniai asmenys turėtų gauti minimalią (teorinę) dividendų sumą, ir numatyta, kad tuo atveju, jei ši minimali suma faktiškai nesusidaro, turėtų būti atsižvelgiama į hipotetines papildomas sumas [46].

98. Nagrinėjant bylą buvo pateikti du vienas kitam prieštaraujantys teiginiai, susiję su klausimu, ar, atsižvelgiant į tokius valstybės narės, kurioje įsteigtas KIPVPS nerezidentas, teisės aktus, minėtas atsisakymas grąžinti išskaičiuotą mokestį dėl faktinio perskirstymo pareigos neįvykdymo yra SESV 63 straipsniui prieštaraujantis apribojimas, ar ne.

46 Konkrečiau kalbant, iš sprendime pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikto aprašymo matyti, kad pagal Vokietijos mokesčių sistemą atitinkamu laikotarpiu, nustatant mokesčio bazę, buvo laikoma, kad bendro investicinio fondo vienetų turėtojams bus paskirstyta minimali (teorinė) dividendų suma. Tuo atveju, jei iš faktiškai paskirstytų dividendų tokia minimali suma nesusidarydavo, mokesčio bazė būdavo didinama atsižvelgiant į hipotetines papildomas sumas (vok. *ausschuttungsgleiche Erträge*). Remiantis taip nustatyta mokesčio baze, KIPVPS investicinių vienetų turėtojams buvo taikomas pusės tos mokesčio bazės neapmokestinimas. Iki 2004 m. pagal tuo metu galiojusius Vokietijos įstatymus atskiram KIPVPS investicinių vienetų turėtojui buvo leidžiama iš Vokietijos mokesčio, išskaičiuoto iš pusės minėtos apmokestinamosios mokesčio bazės, atskaityti visą Nyderlanduose išskaičiuotą investiciniam fondui taikomą dividendų mokestį. Po teisės aktų pakeitimo ši išskaičiavimo galimybė 2004–2008 m. buvo taikoma tik pusei Nyderlandų mokesčio prie pajamų šaltinio, be to, toks išskaičiavimas nebebuvo galimas tuo atveju, jei KIPVPS nuspręsdavo iš dividendų atskaityti užsienyje išskaičiuotą mokestį prie pajamų šaltinio.

99. Viena vertus, *KA Deka*, kurią remia *Nederlandse Orde van Belastingadviseurs* ir bendrovė *Loyens en Loeff*, laikosi nuomonės, kad pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją KIPVPS nerezidentas turi turėti galimybę įrodyti, kad valstybėje narėje, kurioje yra įsteigtas, tenkina sąlygas, kurios yra lygiavertės Nyderlanduose taikomoms sąlygoms [47]. Kadangi pagal Vokietijos teisę nesumokėtas pelnas buvo apmokestintas dalyvio lygmeniu taip, lyg būtų buvęs paskirstytas, nagrinėjamu atveju tokia pat sąlyga yra taikoma Nyderlandų teisės aktuose nustatytai perskirstymo pareigai. Tačiau reikalavimas, kad aptariamuose nacionalinės teisės aktuose ir KIPVPS nerezidento įsisteigimo valstybės narės teisės aktuose nustatytos sąlygos būtų visiškai vienodos, kad būtų galima pasinaudoti palankesne apmokestinimo tvarka, prilygtų laisvo kapitalo judėjimo ribojimui, nes, kaip kitos teisės sistemos dalis, užsienio fondas praktiškai niekuomet negalėtų atitikti Nyderlandų įstatymuose nustatytų sąlygų.

100. Komisija iš esmės pritaria šiai pozicijai ir mano, kad jeigu, siekiant susigrąžinti išskaičiuotą dividendų mokestį, atsisakoma atsižvelgti į KIPVPS nerezidento įsisteigimo valstybėje narėje galiojančias paskirstymo pareigas, kurios, nors nėra tapačios, yra panašios į atitinkamuose nacionalinės teisės aktuose nustatytas pareigas, tai turi būti laikoma SESV 63 straipsnio pažeidimu.

101. Kita vertus, Vokietijos vyriausybė mano, kad pagal SESV nuostatas dėl pagrindinių laisvių valstybė narė (nagrinėjamu atveju – Nyderlandai) negali būti įpareigota atsižvelgti į kitos valstybės narės (šiuo atveju – Vokietijos) mokesčių teisės aktus. Grįsdama šį teiginį Vokietijos vyriausybė remiasi šios išvados 49 punkte minima jurisprudencija, pagal kurią valstybė narė neprivalo nei priderinti savo mokesčių sistemos prie kitų valstybių narių mokesčių sistemų, nei, taikydama savo mokesčių teisės aktus, atsižvelgti į galimas neigiamas pasekmes, priklausančias nuo kitos valstybės narės teisės aktų ypatumų.

102. Savo rašytinėse pastabose Nyderlandų vyriausybė pritarė teiginiui, kuris iš esmės atitinka Vokietijos vyriausybės teiginį. Vis dėlto per posėdį minėta vyriausybė sušvelnino savo poziciją, teigdama, kad galima atsižvelgti į kitos valstybės narės priemones, kuriomis būtų pasiektas panašus rezultatas kaip taikant Nyderlandų teisės aktus, pavyzdžiui, tuo atveju, kai, taikant teisinę fikciją, būtų laikoma, kad KIPVPS nerezidentas savo gyvenamosios vietos valstybėje paskirstė dividendų sumą, lygią tai, kurią KIPVPS rezidentas būtų turėjęs paskirstyti, kad gautų naudos iš SKIS statuso.

103. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo trečiąjį klausimą reikia nagrinėti atsižvelgiant į šias aplinkybes.

1. Dėl laisvo kapitalo judėjimo apribojimo buvimo

104. Visų pirma reikia patikrinti, ar tokiu atveju, kaip prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nagrinėjamoje byloje, nacionalinio mokesčių administratoriaus atsisakymas grąžinti išskaičiuotą mokestį KIPVPS nerezidentui, kuris neįvykdė nacionalinės teisės aktuose nustatytos pareigos iš tikrųjų perskirstyti pelną, bet jo įsisteigimo vietos valstybėje narėje toks pelnas yra laikomas paskirstytu arba įtraukiamas į mokestį, kurį ta valstybė narė ima iš jo investicinių vienetų turėtojų ar dalyvių, yra laisvo kapitalo judėjimo apribojimas, kaip tai suprantama pagal SESV 63 straipsnį.

105. Šiuo klausimu priminsiu, kad laisvo kapitalo judėjimo apribojimu laikomas bet koks veiksmas, dėl kurio tarpvalstybinis kapitalo pervedimas taptų sunkesnis ar mažiau patrauklus, todėl tikėtina, kad investuotojas būtų nuo jo atgrasytas [48].

47 *KA Deka* remiasi 2011 m. spalio 6 d. Sprendimu *Komisija / Portugalija* (C-493/09, EU:C:2011:635, 46 punktas).

48 Žr. generalinės advokatės J. Kokott išvadą byloje *Manninen* (C-319/02, EU:C:2004:164, 28 punktas), kurioje remiamasi 1999 m. kovo 16 d. Sprendimu *Trummer ir Mayer* (C-222/97, EU:C:1999:143, 26 punktas). Taip pat žr. generalinio advokato P. Mengozzi išvadą byloje *Amurta* (C-379/05, EU:C:2007:323, 28 punktas).

106. Nors faktinio perskirstymo įpareigojimas nagrinėjamoje byloje vienodai taikomas tiek KIPVPS rezidentams, tiek KIPVPS nerezidentams, mano nuomone, jis gali sukelti ribojamąjį poveikį tam tikroms KIPVPS nerezidentų kategorijoms.

107. Praktiškai taikant tokią prievolę, skirtinga apmokestinimo tvarka yra taikoma KIPVPS rezidentui [49], kuris įvykdė faktinio perskirstymo reikalavimą, ir KIPVPS nerezidentui, kuris formaliai nesilaikė šio įsipareigojimo, nes jį įvykdyti jam buvo neįmanoma arba pernelyg sunku [50], bet kurio pelnas pagal įsisteigimo valstybės narės teisę yra laikomas paskirstytu ir apmokestinamas jos teritorijoje. Iš tikrųjų pirmasis KIPVPS susigrąžins mokestį prie pajamų šaltinio, išskaičiuotą iš Nyderlanduose įsteigtų bendrovių išmokėtų dividendų, o antrajam šis mokestis nebus grąžintas.

108. Toks skirtingas požiūris gali atgrasyti KIPVPS nerezidentus, kuriems praktiškai neįmanoma arba pernelyg sunku laikytis faktinio perskirstymo pareigos, tačiau kurių pelnas laikomas paskirstytu pagal valstybės narės, kurioje jie įsteigti, teisę ir todėl ten apmokestinamas, nuo investavimo į Nyderlanduose buveines turinčias bendroves. Šios kategorijos KIPVPS, skirtingai nuo KIPVPS rezidentų, iš tikrųjų niekada negalės pasinaudoti nuo Nyderlanduose įsteigtų bendrovių išmokėtų dividendų sumokėto mokesčio prie šaltinio grąžinimo tvarka. Tokiais atvejais toks skirtingas požiūris taip pat gali atgrasyti Nyderlandų rezidentus nuo investavimo į tokius subjektus [51], nes tokios investicijos yra ne tokios patrauklios kaip KIPVPS rezidentų investicinių vienetų ar kapitalo dalių įsigijimas.

109. Atsižvelgiant į tai, kas nurodyta šios išvados 60 punkte, KIPVPS nerezidentas tokiais atvejais privalo įrodyti atitinkamos valstybės narės mokesčių administratoriui, kad, pirma, jam yra neįmanoma arba pernelyg sunku tiksliai įvykdyti atitinkamuose nacionalinės teisės aktuose nustatytą reikalavimą, t. y. šiuo atveju – įpareigojimą faktiškai perskirstyti pelną, ir, antra, tai, kad šis reikalavimas pagal įsisteigimo valstybės narės nacionalinę teisę yra iš esmės įvykdytas, t. y. tai, kad nagrinėjamos bylos atveju toje valstybėje narėje toks pelnas laikomas paskirstytu ir yra joje apmokestintas.

110. Iš to, mano nuomone, matyti, kad pagrindinėje byloje nagrinėjamuose nacionalinės teisės aktuose yra įtvirtintas laisvo kapitalo judėjimo apribojimas, kuris iš esmės yra draudžiamas pagal SESV 63 straipsnį.

2. Dėl pagrindinėje byloje nagrinėjamų situacijų panašumo

111. Vis dėlto pagrindinis klausimas šiuo atveju – nustatyti, ar šios išvados 107 punkte nurodytos dvi situacijos, t. y. KIPVPS rezidento, kuris įvykdė faktiško perskirstymo reikalavimą, ir KIPVPS nerezidento, kuriam šį reikalavimą įvykdyti būtų neįmanoma arba pernelyg sudėtinga ir kurio įsisteigimo vietos valstybėje narėje pelnas laikomas paskirstytu ir todėl joje apmokestinamas, yra objektyviai panašios. Iš tikrųjų, jei taip nebūtų, taikant šios išvados 61–63 punktuose nurodytus principus teisės susigrąžinti išskaičiuotą mokestį nesuteikimas antrosios kategorijos KIPVPS galėtų būti laikomas pateisinamu šių dviejų KIPVPS kategorijų objektyvios padėties skirtumu [52].

112. Žinoma, į šį klausimą būtų galima atsakyti paprasčiausiai darant išvadą, kad padėtis objektyviai skiriasi: KIPVPS, kurie įvykdė faktinio perskirstymo reikalavimą, t. y. reikalavimą, kurį Nyderlandai numatė pagal Sąjungos teisėje pripažintą jų fiskalinės autonomijos principą, padėtis objektyviai skiriasi nuo to reikalavimo neįvykdžiusių KIPVPS, o tai pateisintų skirtingą požiūrį mokesčių srityje.

49 Kadangi reikalavimas taikomas visiems vienodai, teoriškai faktinio perskirstymo reikalavimą galėtų įvykdyti ir KIPVPS nerezidentas. Tačiau per posėdį buvo pažymėta, kad praktiškai nė vienam užsienio KIPVPS niekuomet nepavyko gauti SKIS statuso.

50 Taip gali būti, pavyzdžiui, dėl kolizijų arba nesuderinamumo su KIPVPS įsisteigimo vietos valstybės narės teisės aktais. Per posėdį buvo pateikta keletas tokių situacijų pavyzdžių.

51 Šiuo klausimu žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 42–44 punktus ir juos nurodytą jurisprudenciją.

52 Šiuo klausimu žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 49 punktą.

113. Vis dėlto manau, kad atsižvelgiant į 58–60 punktuose išdėstytus argumentus, šį klausimą reikia išnagrinėti nuodugniau.

114. Iš Teisingumo Teismo suformuotos jurisprudencijos matyti, kad tarpvalstybinės padėties panašumas su vidaus situacija turi būti vertinamas atsižvelgiant į atitinkamų nacionalinės teisės nuostatų tikslą, dalyką ir turinį [53].

115. Taigi abiejų 111 punkte nurodytų situacijų panašumas turi būti vertinamas atsižvelgiant į SKIS apmokestinimo tvarkos, kuri, kaip pažymėta, susieta su faktinio pelno perskirstymo reikalavimu, tikslą [54].

116. Šia tvarka iš esmės siekiama investuotojų, kuriems ji taikoma, atveju išvengti iš Nyderlanduose įsisteigusios bendrovės gaunamų dividendų dvigubo apmokestinimo, apmokestinimą perkeliant iš KIPVPS lygmens į jo investicinių vienetų turėtojų arba dalyvių lygmenį.

117. Šiuo klausimu visų pirma manau, kad, kiek tai susiję su dividendais, kuriuos KIPVPS gauna iš Nyderlandų bendrovių, abi aptariamos padėtys yra objektyviai panašios atsižvelgiant į atitinkamomis nacionalinės teisės nuostatomis siekiamą tikslą.

118. Iš tikrųjų, gaudami tokius dividendus, tiek KIPVPS rezidentai, tiek KIPVPS nerezidentai iš pradžių apmokestinami pagal Nyderlandų teisės aktus, išskaičiuojant dividendų mokestį prie pajamų šaltinio (o vėliau galbūt jį sugrąžinant).

119. Šiuo klausimu iš jurisprudencijos matyti, kad nuo to momento, kai valstybė narė vienašališkai arba pagal susitarimus pajamų mokesčiu apmokestina, į mokesčio bazę įtraukdama dividendus, ne tik bendrovių rezidenčių, bet ir bendrovių nerezidenčių pajamas, gaunamas iš bendrovės rezidentės, tų bendrovių nerezidenčių padėtis tampa panaši į bendrovių rezidenčių padėtį [55].

120. Iš tikrųjų grandininio apmokestinimo arba dvigubo ekonominio apmokestinimo rizika atsiranda tik tai valstybei įgyvendinant savo apmokestinimo kompetenciją, nepriklausomai nuo bet kokio apmokestinimo kitoje valstybėje narėje. Tokiu atveju siekiant užtikrinti, kad bendrovės nerezidentės, kurios naudojasi lengvatine apmokestinimo tvarka, nepatirtų laisvo kapitalo judėjimo apribojimo, iš esmės draudžiamo pagal SESV 63 straipsnį, valstybė narė, kurioje yra įsteigta dividendus išmokanti bendrovė, privalo užtikrinti, kad taikant jos nacionalinėje teisėje nustatytą procedūrą ir siekiant užkirsti kelią grandininiam arba dvigubam ekonominiam apmokestinimui bendrovėms nerezidentėms būtų taikomas toks pat požiūris, koks taikomas bendrovėms rezidentėms [56].

121. Kadangi Nyderlandai pasirinko įgyvendinti savo apmokestinimo kompetenciją apmokestindami pajamas, būtent KIPVPS nerezidentų gaunamus dividendus, šių subjektų padėtis, kiek tai susiję su iš bendrovių, kurios yra rezidentės Nyderlanduose, gautų dividendų dvigubo ekonominio apmokestinimo rizika, yra panaši į KIPVPS, kurios yra rezidentės Nyderlanduose, padėtį [57].

122. Antra, būtina išnagrinėti galimybę palyginti šiuos du atvejus, kiek tai susiję su dividendų, kuriuos išmokėjo Nyderlandų įmonės, apmokestinimo perkėlimu iš KIPVPS lygmens į jų akcininkų arba dalyvių lygmenį.

53 Žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 50 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją.

54 Žr. šios išvados 94 ir 95 punktus.

55 Šiuo klausimu žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 54 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją.

56 Ten pat, 55 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

57 Šiuo klausimu žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 56 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją.

123. Vis dėlto, mano nuomone, net ir atsižvelgiant į tai, šios dvi situacijos yra objektyviai panašios, turint omenyje tai, kad siekiama išvengti Nyderlanduose įsteigtų bendrovių mokamų dividendų dvigubo apmokestinimo.

124. Iš tikrųjų KIPVPS rezidento, kuris, vykdydamas faktinio perskirstymo reikalavimą, paskirsto visą savo pelną, gautą iš Nyderlanduose įsteigtų įmonių išmokamų dividendų, padėtis yra panaši į padėtį KIPVPS nerezidento, kuris negalėjo to reikalavimo įvykdyti dėl to, kad tai buvo neįmanoma arba pernelyg sudėtinga, bet kurio pelnas – gautas iš Nyderlanduose įsisteigusių bendrovių išmokamų dividendų – valstybėje narėje, kurioje jis yra įsteigtas, laikomas paskirstytu investicinių vienetų turėtojams arba dalyviams per laikotarpį, kurį galima pagrįstai palyginti su šioje byloje nagrinėjamuose nacionalinės teisės aktuose nustatytu laikotarpiu, ir šie asmenys toje valstybėje yra apmokestinami.

125. Iš tikrųjų dėl Nyderlandų sprendimo apmokestinimo kompetencijos srityje abiem atvejais KIPVPS pelnas iš Nyderlanduose įsteigtų bendrovių išmokėtų dividendų yra apmokestinamas KIPVPS investicinių vienetų turėtojo ar dalyvio lygmeniu. Todėl šiuo atžvilgiu abi situacijos atrodo objektyviai panašios.

126. Jeigu ir toliau būtų apmokestinami tik KIPVPS nerezidentų dividendai, gauti iš Nyderlandų įmonių, ir jiems nebūtų leidžiama susigrąžinti prie pajamų šaltinio išskaičiuoto mokesčio už tokius dividendus, nepaisant to, kad KIPVPS iš tikrųjų nėra paskirstęs iš tų dividendų gauto pelno, nes jam neįmanoma arba per sunku įvykdyti faktinio perskirstymo reikalavimą, ir dėl to valstybėje narėje, kurioje jis yra įsteigtas, šis pelnas laikomas paskirstytu ir apmokestinamas investicinių vienetų turėtojo arba dalyvio lygmeniu, tai reikštų, kad panašios situacijos būtų vertinamos skirtingai, o tai taip pat prieštarautų šioje byloje nagrinėjamų teisės aktų tikslui išvengti dvigubo apmokestinimo.

127. Išvados dėl byloje nagrinėjamų dviejų situacijų panašumo nepaneigia tai, kad KIPVPS nerezidentui nėra taikoma pareiga išskaičiuoti Nyderlandų mokestį prie pajamų šaltinio apmokestinant pelną, kurį jis išmoka savo nariams ar dalyviams, t. y. išskaičiuoti mokestį po to, kai įgyvendinama pareiga faktiškai perskirstyti pelną, gautą kaip Nyderlandų įmonių dividendai. Iš tikrųjų ši aplinkybė nėra objektyvus padėties skirtumas, kuriuo būtų galima pateisinti skirtingą požiūrį į šias dvi situacijas, kiek tai susiję su mokesčio prie šaltinio už Nyderlandų bendrovių išmokėtus dividendus, kuriuos gavo KIPVPS, grąžinimu.

128. Remiantis jurisprudencija, kai atitinkamais mokesčių teisės aktais siekiama perkelti investicinės priemonės apmokestinimo lygmenį į tos priemonės akcininko lygmenį, lemiamą reikšmę iš esmės turi investicinių vienetų turėtojų pajamų apmokestinimo kompetencijos įgyvendinimo materialinės sąlygos, o ne taikomas apmokestinimo metodas [58].

129. Galimybės apmokestinti investicinių vienetų turėtojams nerezidentams KIPVPS nerezidentų paskirstytą pelną [59], gautą iš Nyderlandų bendrovių išmokėtų dividendų, nebuvimas yra tik logiška Nyderlandų naudojantis fiskaline autonomija atlikto pasirinkimo perkelti apmokestinimą iš investicinės priemonės lygmens į investicinių vienetų apmokestinimo lygmenį pasekmė [60].

58 Žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 60 punktą.

59 Nyderlandai bet kuriuo atveju gali įgyvendinti savo apmokestinimo kompetenciją KIPVPS nerezidentų investicinių vienetų turėtojų atžvilgiu, nepaisant to, kad KIPVPS nerezidentui netaikomas reikalavimas prie pajamų šaltinio apmokestinti savo skirstomą pelną.

60 Šiuo klausimu žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 62 punktą.

130. Taigi toks galimybės nebuvimas, išplaukiantis iš valstybės narės savarankiško sprendimo, yra ne dėl skirtingos objektyvios padėties, todėl, susiklosčius šios išvados 111 punkte nustatytoms sąlygoms, tuo negalima pateisinti skirtingo požiūrio į KIPVPS rezidentus ir nerezidentus mokesčių srityje, susijusio su prie pajamų šaltinio išskaičiuoto dividendų mokesčio investicinių priemonių lygmeniu grąžinimu, dėl to, kad KIPVPS nerezidentams nėra taikoma pareiga išskaičiuoti dividendų mokestį iš Nyderlandų įmonių savo akcininkams ar dalyviams išmokamų dividendų, ir dėl to tuo atveju, kai akcininkai ar dalyviai nėra Nyderlandų rezidentai, tokie dividendai Nyderlanduose neapmokestinami.

131. Galiausiai atkreipiu dėmesį į tai, kad Teisingumo Teismas Sprendimo *Fidelity Funds* 84 punkte aiškiai nurodė, kad atitinkamos valstybės narės (nagrinėjamu atveju – Nyderlandų) mokesčių administratorius vietoj šios išvados 12 punkte paminėto mokesčio prie pajamų šaltinio išskaičiavimo už pelną, pervestą savo dalyviams, galėtų atsižvelgti į mokestį, kurį KIPVPS nerezidentas sumokėjo valstybės narės, kurioje jis yra įsteigtas, mokesčių administratoriui pagal tos valstybės mokesčių teisės aktus, kad toks KIPVPS galėtų būti neapmokestintas prie pajamų šaltinio išskaičiuojamu dividendų mokesčiu (nagrinėjamu atveju tai atitiktų mokesčio grąžinimą).

132. Iš to, kas išdėstyta, mano nuomone, matyti, kad abi šios išvados 107 ir 111 punktuose aprašytos situacijos yra objektyviai panašios.

3. Dėl apribojimo pagrįstumo

133. Nyderlandai nenurodė jokių įtikinamų bendro intereso priežasčių, kuriomis būtų galima pateisinti aptariamus teisės aktus. Beje, šiuo klausimu manau, kad Teisingumo Teismo argumentai, išdėstyti Sprendime *Fidelity Funds* – kuris, kaip jau minėta, buvo susijęs su teisės aktais, panašiais į pagrindinėje byloje nagrinėjamus teisės aktus, – dėl pateisinimų, susijusių su poreikiu užtikrinti subalansuotą apmokestinimo kompetencijos paskirstymą tarp valstybių narių[61] ir būtinybe išsaugoti mokesčių sistemos nuoseklumą[62], iš esmės taikytini ir šioje byloje nagrinėjamai situacijai.

134. Pirmiausia dėl subalansuoto apmokestinimo kompetencijos paskirstymo valstybėms narėms pažymėtina, kad iš jurisprudencijos matyti, kad jeigu valstybė narė nusprendžia neapmokestinti nacionalinių dividendų gavusių KIPVPS – kaip yra pagrindinėje byloje nagrinėjamoje situacijoje, kai grąžinamas prie pajamų šaltinio išskaičiuotas dividendų, gautų iš Nyderlandų bendrovių, mokestis –, ji negali vadovautis poreikiu užtikrinti subalansuotą apmokestinimo kompetencijos paskirstymą tarp valstybių narių, siekdama pagrįsti KIPVPS nerezidentų, gavusių tokias pajamas (nagrinėjamos bylos atveju – gavusių dividendų, kuriuos išmokėjo Nyderlanduose įsteigtos bendrovės), apmokestinimą[63].

135. Be to, leidimas valstybei narei taikyti mokestį prie pajamų šaltinio už dividendus, išmokėtus KIPVPS nerezidentams, ir jiems jų negrąžinti motyvuojant tuo, kad neįmanoma išskaičiuoti mokesčio iš visų šių subjektų paskirstomų sumų, reikštų ne kelio elgesiui, galinčiam neigiamai paveikti tos valstybės narės teisę naudotis apmokestinimo kompetencija jos teritorijoje vykdomos veiklos atžvilgiu, užkirtimą, o priešingai – apmokestinimo kompetencijos, išplaukiančios iš apmokestinimo kompetencijos subalansuoto paskirstymo tarp valstybių narių, nebuvimo kompensavimą[64].

136. Antra, kalbant apie poreikį išsaugoti mokesčių sistemos nuoseklumą, pažymėtina, kad iš minėto Sprendimo *Fidelity Funds* 84 dalies matyti, kad pagrindinėje byloje aptariamos nacionalinės apmokestinimo tvarkos vidinis nuoseklumas galėtų būti išlaikytas taikant mažiau ribojančias priemones nei atsisakymas grąžinti prie pajamų šaltinio išskaičiuotą mokestį.

61 Žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 66–76 punktus.

62 Žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 77–86 punktus.

63 Žr. Sprendimo *Fidelity Funds* 71 punktą ir 2012 m. gegužės 10 d. Sprendimo *Santander Asset Management SGIIC ir kt.* (C-338/11–C-347/11, EU:C:2012:286, 48 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

64 Sprendimo *Fidelity Funds* 75 punktas.

137. Taip būtų tuo atveju, jeigu KIPVPS, kurie yra kitos valstybės narės nei Nyderlandų Karalystė rezidentai ir kuriems yra neįmanoma arba pernelyg sunku atlikti faktinio perskirstymo pareigą, o jų įsisteigimo valstybėje narėje pelnas yra laikomas paskirstytu ir apmokestinamas jų investicinių vienetų turėtojų arba dalyvių lygmeniu, galėtų pasinaudoti galimybe susigrąžinti prie pajamų šaltinio išskaičiuotą mokestį, su sąlyga, kad Nyderlandų mokesčių administratorius, visapusiškai bendradarbiaudamas su tomis įstaigomis, nustatys, kad valstybėje narėje, kurioje yra įsteigti, jie išskaičiuoja arba sumoka Nyderlandų dividendų mokesčiui lygiavertį mokestį, kurį fondai rezidentai, vykdydami šios išvados 12 dalyje nurodytą pareigą, privalo išskaičiuoti iš pelno, išmokėto savo investicinių vienetų turėtojams arba dalyviams. Tokiomis aplinkybėmis leidimas tokiems KIPVPS pasinaudoti minėta teise susigrąžinti mokestį iš tikrųjų būtų mažiau ribojanti priemonė nei dabartinė sistema.

138. Tai reiškia, kad apribojimas, kurį lemia pagrindinėje byloje aptariamų teisės aktų taikymas, negali būti pateisinamas nei poreikiu užtikrinti subalansuotą apmokestinimo kompetencijos paskirstymą tarp valstybių narių, nei poreikiu išsaugoti mokesčių sistemos nuoseklumą.

139. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, manau, kad į trečiąjį prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo prejudicinį klausimą reikia atsakyti, kad SESV 63 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad pagal jį draudžiamos tokios valstybės narės teisės normos, kaip nagrinėjamos pagrindinėje byloje, pagal kurias KIPVPS nerezidentui atsisakoma grąžinti dividendų mokestį, išskaičiuotą iš dividendų, kuriuos išmoka toje valstybėje narėje įsisteigę subjektai, dėl to, kad tas KIPVPS neįvykdė tos valstybės narės mokesčių teisės aktuose nustatytos pareigos paskirstyti jo investicinių vienetų turėtojams arba dalyviams tos valstybės narės subjektų rezidentų paskirstytą pelną per aštuonis mėnesius nuo finansinių metų pabaigos, jeigu įrodoma, kad tokiam KIPVPS nerezidentui būtų neįmanoma arba pernelyg sudėtinga įvykdyti tą pareigą, ir jeigu pagal valstybės narės, kurioje įsteigtas KIPVPS nerezidentas, teisės aktus toks pelnas laikomas paskirstytu arba įtraukiamas į mokesčio, kuriuo valstybė narė, kurioje įsteigtas KIPVPS nerezidentas, apmokestina tuos investicinių vienetų turėtojus ar dalyvius, sumą, o tą pareigą įvykdžiusiam KIPVPS rezidentui toks mokestis grąžinamas, prieš tai išskaičius atitinkamos valstybės narės taikomo dividendų mokesčio sumą.

V. Išvada

140. Atsižvelgdamas į išdėstytus argumentus, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į antrąjį ir trečiąjį prejudicinius klausimus, kuriuos jam pateikė *Hoge Raad der Nederlanden* (Nyderlandų Aukščiausiasis Teismas):

1. SESV 63 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad pagal jį nedraudžiamos tokios valstybės narės teisės normos, kaip nagrinėjamos pagrindinėje byloje, pagal kurias KIPVPS nerezidentui atsisakoma grąžinti dividendų mokestį, išskaičiuotą iš dividendų, kuriuos išmoka toje valstybėje narėje įsisteigę subjektai, dėl to, kad jis neįrodo, jog atitinka tam tikrus tos valstybės narės teisės aktuose nustatytus reikalavimus dėl jo investicinių vienetų turėtojų sudėties, jeigu, pirma, mokesčių administratorius reikalauja, kad investicinių vienetų turėtojams taikomų reikalavimų vienodai laikytųsi ir KIPVPS rezidentai, ir nerezidentai, ir, antra, skirtingas požiūris, grindžiamas įtraukimo į tokios valstybės narės vertybinių popierių biržos (nagrinėjamu atveju – Amsterdamo biržos) sąrašus kriterijumi, nereiškia, kad subjektams, kurie yra tos valstybės narės rezidentai, *de facto* taikoma palankesnė tvarka, o tai turi nustatyti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

2. SESV 63 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad pagal jį yra draudžiamos tokios valstybės narės teisės normos, kaip nagrinėjamos pagrindinėje byloje, pagal kurias KIPVPS nerezidentui atsisakoma grąžinti dividendų mokestį, išskaičiuotą iš dividendų, kuriuos išmoka toje valstybėje narėje įsisteigę subjektai, dėl to, kad tas KIPVPS neįvykdė tos valstybės narės mokesčių teisės aktuose nustatytos pareigos paskirstyti jo investicinių vienetų turėtojams arba dalyviams tos valstybės narės subjektų rezidentų paskirstytą pelną per aštuonis mėnesius nuo finansinių metų pabaigos, jeigu įrodoma,

kad tokiam KIPVPS nerezidentui būtų neįmanoma arba pernelyg sudėtinga įvykdyti tą pareigą, ir jeigu pagal valstybės narės, kurioje įsteigtas KIPVPS nerezidentas, teisės aktus toks pelnas laikomas paskirstytu arba įtraukiamas į mokesčio, kuriuo valstybė narė, kurioje įsteigtas KIPVPS nerezidentas, apmokestina tuos investicinių vienetų turėtojus ar dalyvius, sumą, o tą pareigą įvykdžiusiam KIPVPS rezidentui toks mokestis grąžinamas, prieš tai išskaičius atitinkamos valstybės narės taikomo dividendų mokesčio sumą.