Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DE LA COUR (grande chambre)

26 février 2019*

« Renvoi préjudiciel – Libre circulation des capitaux – Mouvements de capitaux entre les États membres et les pays tiers – Clause de *standstill* – Réglementation nationale d'un État membre concernant des sociétés intermédiaires établies dans des pays tiers – Modification de cette réglementation, suivie par la réinstauration de la réglementation antérieure – Revenus d'une société établie dans un pays tiers provenant de la détention de créances auprès d'une société établie dans un État membre – Incorporation de tels revenus dans l'assiette imposable d'un assujetti ayant sa résidence fiscale dans un État membre – Restriction à la libre circulation des capitaux – Justification »

Dans l'affaire C-135/17,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par le Bundesfinanzhof (Cour fédérale des finances, Allemagne), par décision du 12 octobre 2016, parvenue à la Cour le 15 mars 2017, dans la procédure

X GmbH

contre

Finanzamt Stuttgart – Körperschaften,

LA COUR (grande chambre),

composée de M. K. Lenaerts, président, MM. J.-C. Bonichot, M. Vilaras, E. Regan, F. Biltgen, M^me^ K. Jürimäe et M. C. Lycourgos, présidents de chambre, MM. A. Rosas (rapporteur), E. Juhász, M. Ilešič, J. Malenovský, E. Levits et L. Bay Larsen, juges,

avocat général : M. P. Mengozzi,

greffier : M^me^ R. Şereş, administratrice,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 5 mars 2018,

considérant les observations présentées :

– pour X GmbH, par M^es^ K. Weber et D. Pohl, Rechtsanwälte,

– pour le gouvernement allemand, par MM. T. Henze et R. Kanitz, en qualité d'agents,

– pour le gouvernement français, par M. D. Colas ainsi que par M^mes^ E. de Moustier et S. Ghiandoni, en qualité d'agents,

* Langue de procédure : l'allemand.

– pour le gouvernement suédois, par M^mes^ A. Falk, C. Meyer-Seitz, H. Shev et L. Zettergren ainsi que par M. L. Swedenborg, en qualité d'agents,

– pour la Commission européenne, par M. B.-R. Killmann ainsi que par M^me^ N. Gossement, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 5 juin 2018,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 63 et 64 TFUE.

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant X GmbH, une société de droit allemand, au Finanzamt Stuttgart – Körperschaften (centre des finances publiques de Stuttgart – service des personnes morales, Allemagne) au sujet de l'incorporation des revenus réalisés par Y, une société de droit suisse détenue à 30 % par X, dans l'assiette imposable de cette dernière.

Le cadre juridique

3 La quatrième partie du Gesetz über die Besteuerung bei Auslandsbeziehungen (loi relative à l'imposition en cas de relations avec l'étranger), du 8 septembre 1972 (BGBl. 1972 I, p. 1713), dans sa version applicable aux faits au principal (ci-après l'« AStG 2006 »), intitulée « Participation dans des sociétés intermédiaires étrangères », comprend les articles 7 à 14 de cette loi.

4 Aux termes de l'article 7, paragraphe 1, de l'AStG 2006, une « société étrangère » est définie comme étant « une personne morale, un groupement de personnes ou une masse de biens, au sens du Körperschaftsteuergesetz [(loi relative à l'impôt sur les sociétés)], qui n'a ni sa direction ni son siège en Allemagne et qui n'est pas exclu de l'assujettissement à l'impôt sur les sociétés conformément à l'article 3, paragraphe 1, [de cette dernière loi] ». Selon ce même article 7, paragraphe 1, lorsque des personnes assujetties intégralement à l'impôt détiennent une participation supérieure à la moitié du capital d'une telle société, les revenus pour lesquels cette société est une société intermédiaire, au sens de l'article 8 de l'AStG 2006, sont imposables dans le chef de chacune de ces personnes pour la part qui correspond à la participation devant lui être attribuée dans le capital nominal de ladite société.

5 L'article 7, paragraphe 6, de l'AStG 2006 dispose :

« Si une société étrangère est une société intermédiaire pour des revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés au sens du paragraphe 6a et si une personne assujettie intégralement à l'impôt détient dans cette société une participation au moins égale à 1 %, ces revenus intermédiaires sont imposables dans le chef de cette personne dans la mesure définie au paragraphe 1, même si les autres conditions visées à ce paragraphe ne sont pas remplies. [...] »

6 L'article 7, paragraphe 6a, de l'AStG 2006 prévoit :

« Les revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés sont des revenus de la société intermédiaire étrangère [...] qui proviennent de la détention, de la gestion, du maintien ou de l'augmentation de la valeur de moyens de paiement, de créances, de titres, de participations (à l'exception des revenus visés à l'article 8, paragraphe 1, points 8 et 9) ou d'éléments de patrimoine analogues, à moins que la personne assujettie n'établisse qu'ils proviennent d'une activité concourant à une activité propre de la société étrangère relevant de l'article 8, paragraphe 1, points 1 à 6 [...] »

7 En vertu de l'article 8, paragraphe 1, de l'AStG 2006, une société établie dans un pays tiers est considérée comme étant une « société intermédiaire » pour des revenus qui sont soumis à une imposition faible et qui ne proviennent pas des activités économiques énumérées aux points 1 à 10 de ce paragraphe. Conformément à ces derniers, sont exclues de la notion de « société intermédiaire » les sociétés percevant des revenus provenant, sous réserve de plusieurs exceptions et précisions, des activités de l'agriculture et de la sylviculture, de la fabrication, du traitement, de la transformation ou du montage d'objets, de la production d'énergie, de la recherche et de l'extraction de minéraux, de l'exploitation d'établissements de crédit ou d'entreprises d'assurance, du commerce, de prestations de services, de la location et de l'affermage, de la levée, ou de la mise à disposition par voie de prêt, de capitaux pour lesquels l'assujetti démontre qu'ils sont levés exclusivement sur des marchés de capitaux étrangers et non auprès d'une personne apparentée à l'assujetti ou à la société étrangère, des distributions de bénéfices de sociétés de capitaux, de la cession d'une participation détenue dans une autre société ainsi que de sa dissolution ou de la réduction de son capital, et des transformations de sociétés.

8 Aux fins de la définition de la société intermédiaire établie dans un pays tiers, l'article 8, paragraphe 3, de l'AStG 2006 définit une imposition des bénéfices comme étant « faible » lorsqu'elle est inférieure à 25 %.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

9 Il ressort de la décision de renvoi que X, une société à responsabilité limitée de droit allemand, détenait, au cours de la période visée par le litige au principal, une participation de 30 % dans Y, une société de capitaux ayant son siège et sa direction en Suisse. Y a conclu, au mois de juin 2005, un « contrat de rachat et de cession de créances » avec Z GmbH, une société de gestion des droits sportifs établie en Allemagne.

10 Les créances ainsi cédées à Y avaient pour fondement des contrats en vertu desquels Z versait des subventions non remboursables à des clubs sportifs, mettant ainsi des liquidités à la disposition de ces clubs, et recevait en contrepartie des « participations aux bénéfices » dont le montant minimum correspondait au montant versé par Z à titre de subventions, ce montant pouvant cependant être plus important en fonction notamment des performances sportives du club concerné et de ses recettes provenant, en particulier, des droits de diffusion.

11 Y a payé à Z, à titre de prix d'achat pour la cession des créances en cause, un montant de 11 940 461 euros, pour l'intégralité duquel elle avait recouru à un financement extérieur. Au mois de novembre 2005, X a consenti à Y un prêt s'élevant à 2,8 millions d'euros.

12 Par décision du 1er janvier 2007, le centre des finances publiques de Stuttgart – service des personnes morales a constaté que X avait perçu des revenus provenant de l'activité passive d'une société établie dans un pays tiers. Y devant, selon ce centre, être qualifiée de société intermédiaire pour des « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés », au sens de l'article 7, paragraphes 6 et 6a, de l'AStG 2006, une partie des revenus réalisés par Y grâce aux créances acquises de Z a été incorporée dans l'assiette imposable de X, qui s'est vu imputer, pour l'année 2006, un bénéfice s'élevant à 546 651 euros, dont pouvait être déduite une perte de 95 223 euros constatée pour l'année précédente.

13 X a introduit un recours contre cette décision devant le Finanzgericht Baden-Württemberg (tribunal des finances du Bade-Wurtemberg, Allemagne), qui l'a toutefois rejeté.

14 À la suite de ce rejet, X a saisi le Bundesfinanzhof (Cour fédérale des finances, Allemagne). Selon ce dernier, il est constant qu'Y était pour X une « société intermédiaire » et que les revenus réalisés par Y à la suite du contrat de cession de créances étaient des « revenus intermédiaires ayant la nature de

capitaux placés », au sens de l'article 7, paragraphe 6, et de l'article 8, paragraphe 1, de l'AStG 2006. Dès lors que X détenait plus de 1 % du capital social de cette société établie dans un pays tiers, ce serait à juste titre, conformément à ces dispositions, que lesdits revenus, perçus par Y, ont été incorporés dans l'assiette imposable de X au prorata de sa participation dans ladite société. Partant, au regard du droit allemand, le pourvoi de X contre la décision du 1er janvier 2007 serait non fondé.

15 La juridiction de renvoi constate, cependant, que lesdites dispositions ne s'appliquent qu'aux participations que des assujettis allemands détiennent dans des sociétés établies dans des pays tiers. Dans ces conditions, elle se demande si les dispositions en cause ne sont pas susceptibles d'enfreindre l'article 63, paragraphe 1, TFUE, qui énonce, notamment, que toutes les restrictions aux mouvements de capitaux sont interdites entre les États membres et les pays tiers.

16 Avant d'aborder la question de la compatibilité de la réglementation nationale avec l'article 63 TFUE, cette juridiction rappelle, toutefois, que, aux termes de la clause dite de *standstill,* figurant à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, l'interdiction figurant à l'article 63 TFUE ne porte pas atteinte à « l'application, aux pays tiers, des restrictions existant le 31 décembre 1993 en vertu du droit national ou du droit de l'Union en ce qui concerne les mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers », lorsque de tels mouvements impliquent, notamment, des investissements directs. Tout en partant de l'hypothèse que la situation en cause au principal implique un investissement direct dans un pays tiers, en l'occurrence la Suisse, la juridiction de renvoi estime nécessaire de déterminer, au préalable, si les règles nationales portant sur les sociétés intermédiaires établies dans des pays tiers, applicables au cours de l'exercice fiscal litigieux, devaient être considérées comme constituant une restriction « existant le 31 décembre 1993 », étant donné que ces règles ont subi certaines modifications après cette date.

17 À cet égard, le Bundesfinanzhof (Cour fédérale des finances) explique que ces règles, telles qu'elles existaient au 31 décembre 1993, ont été modifiées, notamment, par le Gesetz zur Senkung der Steuersätze und zur Reform der Unternehmensbesteuerung (loi portant baisse de l'impôt et réforme de la fiscalité des entreprises), du 23 octobre 2000 (BGBl. 2000 I, p. 1433, ci-après le « StSenkG 2000 »), entré en vigueur le 1er janvier 2001. Cette juridiction indique que le StSenkG 2000 a « profondément réaménagé » les règles existant au 31 décembre 1993, mais elle expose que les modifications ainsi apportées ont, toutefois, été abrogées peu après par le Gesetz zur Fortentwicklung des Unternehmenssteuerrechts (loi relative à l'évolution de la fiscalité des entreprises), du 20 décembre 2001 (BGBl. 2001 I, p. 3858, ci-après l'« UntStFG 2001 »), qui est entré en vigueur sur ce point le 25 décembre 2001 et qui, s'agissant du régime fiscal des sociétés intermédiaires établies dans un pays tiers, comporte une restriction aux mouvements de capitaux se rapportant à des investissements directs en substance identique à celle découlant des règles existant au 31 décembre 1993. Dans la mesure où les modifications introduites par le StSenkG 2000 n'étaient susceptibles d'entraîner, conformément aux dispositions pertinentes de celui-ci, une incorporation de « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés » dans l'assiette fiscale d'un assujetti résident qu'à partir de l'année 2002, l'abrogation de celles-ci serait intervenue avant même que lesdites modifications aient été susceptibles de permettre à l'administration fiscale d'effectuer une telle incorporation.

18 Dans ces conditions, le Bundesfinanzhof (Cour fédérale des finances) sollicite une interprétation de la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, sous deux aspects.

19 En premier lieu, il se demande, en substance, si la dérogation prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE permet d'appliquer une restriction aux mouvements de capitaux entre un État membre et un pays tiers portant sur des investissements directs, bien que le champ d'application matériel de la réglementation en cause ait été étendu après le 31 décembre 1993 afin de couvrir également d'autres investissements, notamment ceux dits « de portefeuille ». À cet égard, la juridiction de renvoi fait état de la circonstance que l'article 7, paragraphe 6, de l'AStG 2006, dans la rédaction résultant de l'UntStFG 2001, a notamment réduit le niveau de participation dans la société intermédiaire établie

dans un pays tiers requis pour une telle incorporation de 10 % à 1 % du capital de cette société. Or, étant donné que cette modification ne viserait pas, en principe, des investissements directs, tels que celui en cause au principal, la clause de *standstill* pourrait néanmoins trouver à s'appliquer dans les circonstances en cause au principal.

20 La seconde interrogation de la juridiction de renvoi relative à l'article 64, paragraphe 1, TFUE porte sur la dimension temporelle des importantes modifications apportées par le StSenkG 2000 aux règles relatives aux « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés ». Ces modifications seraient entrées en vigueur, mais elles n'auraient été susceptibles d'entraîner une incorporation de revenus intermédiaires dans l'assiette imposable d'un assujetti résident qu'à compter d'une date postérieure à celle à laquelle lesdites modifications ont été abrogées par l'UntStFG 2001. Toutefois, la modification de la situation juridique qui existait au 31 décembre 1993 serait devenue, bien que temporairement, partie intégrante de l'ordre juridique national et pourrait, ce faisant, avoir interrompu la validité des règles restrictives existant à cette date. À cet égard, la juridiction de renvoi se demande si la garantie de maintien d'une restriction nationale à la libre circulation des capitaux existant au 31 décembre 1993 peut devenir caduque exclusivement en raison de l'effet normatif formel d'une réglementation modificative, ou si cette réglementation doit avoir aussi été effectivement mise en œuvre dans la pratique.

21 Pour le cas où la réglementation nationale en cause ne relèverait pas de la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, en raison de l'un de ces deux aspects et devrait, partant, être appréciée à la lumière du droit de l'Union relatif à la libre circulation des capitaux, la juridiction de renvoi se demande si une telle réglementation constitue une restriction interdite en vertu de l'article 63, paragraphe 1, TFUE et, dans ce cas, si une telle restriction peut être justifiée par des raisons impérieuses d'intérêt général. Elle rappelle, à cet égard, que la Cour a analysé la question relative à l'imposition des revenus des sociétés intermédiaires dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544), mais que cette affaire s'inscrivait dans le contexte de la liberté d'établissement applicable dans les relations entre les États membres et non dans celui de la libre circulation des capitaux, applicable également dans les relations entre les États membres et les pays tiers.

22 La juridiction de renvoi estime que, si les principes dégagés dans ce dernier arrêt en matière de liberté d'établissement devaient être transposés sans réserve aux mouvements de capitaux entre les États membres et les pays tiers, la réglementation allemande en cause violerait l'article 63, paragraphe 1, TFUE. En effet, selon cette réglementation, l'incorporation des « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés » dans l'assiette imposable d'un actionnaire résidant en Allemagne n'interviendrait pas seulement dans le cas de montages purement artificiels dont le but est d'échapper à l'emprise des dispositions fiscales nationales, au sens de l'arrêt du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544). Au contraire, la réglementation nationale en cause s'appliquerait indépendamment de la fonction économique de la société intermédiaire et l'actionnaire concerné ne se verrait pas offrir la possibilité d'établir et de démontrer aux autorités fiscales le fondement économique de son engagement dans un pays tiers.

23 Partant, la juridiction de renvoi se demande si les motifs susceptibles de justifier une restriction à la liberté d'établissement énoncés dans l'arrêt du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544), s'appliquent dans les rapports avec les pays tiers et, le cas échéant, à quelles exigences d'ordre qualitatif et quantitatif doit répondre dans ce contexte la participation dans une société établie dans un pays tiers pour qu'elle ne soit pas considérée comme « purement artificielle ».

24 Dans ces conditions, le Bundesfinanzhof (Cour fédérale des finances) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) L'article 57, paragraphe 1, CE (devenu article 64, paragraphe 1, TFUE) doit-il être interprété en ce sens que l'article 56 CE (devenu article 63 TFUE) ne porte pas non plus atteinte à une restriction par un État membre aux mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers lorsqu'ils impliquent des investissements directs, existant au 31 décembre 1993, si la disposition nationale restreignant les mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers, existant à la date de référence, ne s'appliquait, dans sa substance, qu'aux investissements directs, mais a été étendue après cette date de sorte à viser également les participations de portefeuille dans des sociétés étrangères inférieures au seuil de 10 % ?

2) En cas de réponse affirmative à la première question : l'article 57, paragraphe 1, CE doit-il être interprété en ce sens qu'il y a lieu de considérer comme l'application d'une disposition nationale restreignant les mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers lorsqu'ils impliquent des investissements directs, existant à la date de référence du 31 décembre 1993, le fait qu'une disposition ultérieure, qui équivaut, dans sa substance, à la restriction existant à la date de référence, trouve à s'appliquer, mais que la restriction existant à la date de référence a fait l'objet, après cette date et pendant une courte période, d'une modification substantielle par une loi qui est certes entrée juridiquement en vigueur, mais qui n'a jamais trouvé à s'appliquer en pratique car elle a été remplacée, dès avant la date à laquelle elle devait être applicable pour la première fois à un cas d'espèce, par la disposition trouvant désormais à s'appliquer ?

3) En cas de réponse négative à l'une des deux premières questions : l'article 56 CE s'oppose-t-il à la réglementation d'un État membre selon laquelle la base d'imposition d'un assujetti établi dans cet État membre, détenant une participation d'au moins 1 % dans une société établie dans un autre État (en l'occurrence en Suisse), inclut, au prorata du pourcentage de participation détenu, les revenus positifs ayant la nature de capitaux placés réalisés par cette société si ces revenus sont soumis à un niveau d'imposition plus faible que dans le premier État ? »

Sur les questions préjudicielles

Sur la première question

25 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, doit être interprétée en ce sens que l'article 63, paragraphe 1, TFUE ne porte pas atteinte à l'application d'une restriction aux mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers impliquant des investissements directs, qui existait, dans sa substance, à la date du 31 décembre 1993 en vertu d'une réglementation d'un État membre, bien que la portée de cette restriction ait été étendue, après cette date, aux participations n'impliquant pas un investissement direct.

26 L'article 63, paragraphe 1, TFUE interdit de façon générale les restrictions aux mouvements de capitaux entre les États membres et les pays tiers. Constituent des mouvements de capitaux visés par cette disposition, notamment, les investissements directs sous forme de participation à une entreprise par la détention d'actions qui confère la possibilité de participer effectivement à sa gestion et à son contrôle (investissements dits « directs ») ainsi que l'acquisition de titres sur le marché des capitaux effectuée dans la seule intention de réaliser un placement financier sans intention d'influer sur la gestion et le contrôle de l'entreprise (investissements dits « de portefeuille ») [voir, en ce sens, arrêt du 28 septembre 2006, Commission/Pays-Bas, C-282/04 et C-283/04, EU:C:2006:608, points 18 et 19, ainsi que avis 2/15 (Accord de libre-échange avec Singapour), du 16 mai 2017, EU:C:2017:376, points 80 et 227].

27 Toutefois, selon l'article 64, paragraphe 1, TFUE, un État membre peut appliquer, dans les relations avec les pays tiers, des restrictions aux mouvements de capitaux, qui relèvent du champ d'application matériel de cette disposition, même si elles sont contraires au principe de la libre circulation des capitaux énoncé à l'article 63, paragraphe 1, TFUE, à condition que ces restrictions existassent déjà au 31 décembre 1993 (voir, en ce sens, arrêts du 12 décembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, point 187 ; du 24 mai 2007, Holböck, C-157/05, EU:C:2007:297, point 39, et du 24 novembre 2016, SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, point 86).

28 Dans la mesure où la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, dispose que « [l]'article 63 TFUE ne porte pas atteinte à l'application, aux pays tiers, des restrictions existant le 31 décembre 1993 en vertu du droit national ou du droit de l'Union en ce qui concerne les mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers lorsqu'ils impliquent des investissements directs […] », il résulte de son libellé même que les restrictions aux mouvements de capitaux, à destination ou en provenance de pays tiers, impliquant des investissements directs relèvent du champ d'application matériel de cette clause. En revanche, les investissements de portefeuille ne figurent pas parmi les mouvements de capitaux visés par celle-ci.

29 À cet égard, il ressort de la décision de renvoi, d'une part, que X détenait, au cours de l'exercice fiscal en cause au principal, une participation de 30 % dans Y, participation que la juridiction de renvoi qualifie d'investissement direct, et, d'autre part, que le champ d'application de la réglementation nationale en cause au principal a été étendu postérieurement au 31 décembre 1993, de telle sorte que celle-ci vise non seulement les participations supérieures à 10 % dans le capital d'une société établie dans un pays tiers, mais également les participations de moins de 10 % dans le capital de telles sociétés, participations que ladite juridiction qualifie d'investissements de portefeuille.

30 Or, pour que la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, s'applique, il n'est pas nécessaire que la réglementation nationale restreignant les mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers se rapporte exclusivement aux mouvements de capitaux visés à cette disposition.

31 À cet égard, la Cour a déjà jugé que le fait qu'une réglementation nationale puisse trouver à s'appliquer non seulement aux mouvements de capitaux visés à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, mais également à d'autres situations n'est pas de nature à faire obstacle à l'applicabilité de la clause de *standstill* dans les circonstances visées par celle-ci. En effet, le champ d'application matériel de cette clause dépend non pas de l'objet spécifique d'une restriction nationale, mais de l'effet de cette dernière sur les mouvements de capitaux visés à l'article 64, paragraphe 1, TFUE (voir, en ce sens, arrêt du 15 février 2017, X, C-317/15, EU:C:2017:119, points 21 et 22).

32 Ainsi, l'article 63, paragraphe 1, TFUE ne porte pas atteinte à l'application d'une restriction existant au 31 décembre 1993 en vertu du droit national et concernant des mouvements de capitaux visés à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, tels que, notamment, des investissements directs, à destination ou en provenance de pays tiers, nonobstant d'éventuelles extensions, postérieures à cette date, de la portée de la réglementation à l'origine de ladite restriction à d'autres types de mouvements de capitaux, tels que des investissements de portefeuille.

33 Dans ces conditions, ainsi que l'a relevé en substance M. l'avocat général aux points 58 et 59 de ses conclusions, la modification introduite par l'UntStFG 2001 prévoyant l'abaissement du seuil de participation de 10 % à 1 % dans le capital des sociétés concernées, bien qu'elle ait pu conduire à inclure dans le champ d'application de la réglementation nationale en cause au principal des investissements autres que des investissements directs, ne saurait avoir d'incidence sur la possibilité, pour l'État membre concerné, de continuer d'appliquer, aux pays tiers, des restrictions existant le 31 décembre 1993 en vertu du droit national, pour autant que celles-ci concernent des mouvements de capitaux visés à l'article 64, paragraphe 1, TFUE.

34 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la première question que la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, doit être interprétée en ce sens que l'article 63, paragraphe 1, TFUE ne porte pas atteinte à l'application d'une restriction aux mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers impliquant des investissements directs, qui existait, dans sa substance, à la date du 31 décembre 1993 en vertu d'une réglementation d'un État membre, bien que la portée de cette restriction ait été étendue, après cette date, aux participations n'impliquant pas un investissement direct.

Sur la deuxième question

35 Par sa deuxième question, posée en cas de réponse affirmative à la première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, doit être interprétée en ce sens que l'interdiction figurant à l'article 63, paragraphe 1, TFUE s'applique à une restriction aux mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers impliquant des investissements directs, lorsque la réglementation fiscale nationale à l'origine de cette restriction a fait l'objet, après le 31 décembre 1993, d'une modification substantielle en raison de l'adoption d'une loi qui est entrée en vigueur, mais qui a été remplacée, avant même d'avoir été appliquée en pratique, par une réglementation identique, dans sa substance, à celle applicable au 31 décembre 1993.

36 Ainsi qu'il ressort, en substance, du point 27 du présent arrêt, la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, permet, par dérogation au principe de libre circulation des capitaux consacré dans le traité FUE, l'application de restrictions à certaines catégories de mouvements de capitaux, pour autant, toutefois, que ces restrictions constituent des « restrictions existant le 31 décembre 1993 ».

37 S'agissant de la notion de « restrictions existant le 31 décembre 1993 », figurant à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, il convient de rappeler que toute disposition nationale adoptée postérieurement à cette date n'est pas, de ce seul fait, automatiquement exclue du régime dérogatoire prévu à cette disposition. En effet, la Cour a admis que peuvent être assimilées à de telles restrictions « existantes » celles prévues par des dispositions adoptées après ladite date qui, dans leur substance, sont identiques à la réglementation antérieure ou qui se bornent à réduire ou à supprimer un obstacle à l'exercice des droits et des libertés de circulation figurant dans cette réglementation (voir, en ce sens, arrêts du 12 décembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, points 189 et 192 ; du 24 mai 2007, Holböck, C-157/05, EU:C:2007:297, point 41, ainsi que du 18 décembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, point 49).

38 Si la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, habilite ainsi les États membres à continuer d'appliquer des restrictions relevant du champ d'application matériel de cette clause sans limitation dans le temps, pour autant que ces restrictions sont maintenues intactes quant à leur substance, il importe de relever que, selon la jurisprudence constante de la Cour, la notion de « restrictions existant le 31 décembre 1993 » suppose néanmoins que le cadre juridique dans lequel s'insère la restriction en cause ait fait partie de l'ordre juridique de l'État membre concerné d'une manière ininterrompue depuis cette date (arrêts du 18 décembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, point 48 ; du 5 mai 2011, Prunus et Polonium, C-384/09, EU:C:2011:276, point 34, ainsi que du 24 novembre 2016, SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, point 81).

39 C'est ainsi que la Cour a jugé que le régime dérogatoire instauré par la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, ne saurait trouver à s'appliquer aux dispositions, adoptées par un État membre, qui, tout en étant en substance identiques à une réglementation qui existait le 31 décembre 1993, ont réintroduit un obstacle à la libre circulation des capitaux qui, à la suite de l'abrogation de la réglementation antérieure ou à la suite de l'adoption de dispositions modifiant la logique sur laquelle reposait cette réglementation, n'existait plus (voir, en ce sens, arrêts du 12 décembre 2006, Test

Claimants in the FII Group Litigation, C-446/04, EU:C:2006:774, point 192 ; du 18 décembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, point 49, ainsi que du 24 novembre 2016, SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, points 87 et 88).

40 En effet, il y a lieu de considérer que, lorsqu'il procède à une telle abrogation ou à une telle modification, l'État membre concerné renonce à la faculté dont il disposait, en application de l'article 64, paragraphe 1, TFUE, de continuer d'appliquer dans les relations avec les pays tiers certaines restrictions aux mouvements de capitaux qui existaient le 31 décembre 1993 (voir, en ce sens, arrêt du 24 novembre 2016, SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, points 86 à 88).

41 Ainsi, l'application de l'article 64, paragraphe 1, TFUE suppose, non seulement le maintien du contenu matériel essentiel de la restriction en cause, mais également la continuité temporelle de ladite restriction. En effet, s'il n'était pas exigé que les restrictions autorisées en vertu de la clause de *standstill* prévue à cette disposition fassent partie de l'ordre juridique de l'État membre concerné d'une manière ininterrompue depuis le 31 décembre 1993, un État membre pourrait, à tout moment, réintroduire des restrictions aux mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers, qui existaient dans l'ordre juridique national à cette date, mais qui n'ont pas été maintenues (voir, en ce sens, arrêts du 18 décembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, point 48 ; du 5 mai 2011, Prunus et Polonium, C-384/09, EU:C:2011:276, point 34, ainsi que du 24 novembre 2016, SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, point 81).

42 Par ailleurs, en tant que dérogation au principe fondamental de la libre circulation des capitaux, la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, doit faire l'objet d'une interprétation stricte. De même, les conditions auxquelles une réglementation nationale doit répondre pour être considérée comme « existante » à la date du 31 décembre 1993 nonobstant une modification du cadre juridique national postérieure à cette date doivent, elles aussi, être interprétées de manière stricte (voir, en ce sens, arrêt du 20 septembre 2018, EV, C-685/16, EU:C:2018:743, points 80 et 81).

43 En l'occurrence, il est constant que la réglementation en cause au principal qui existait au 31 décembre 1993 a fait l'objet de modifications postérieurement à cette date. Toutefois, ainsi qu'il est exposé, notamment, aux points 17 et 20 du présent arrêt, la juridiction de renvoi relève que les modifications apportées au cadre juridique existant à ladite date par le StSenkG 2000 ont été abrogées quelque temps après leur adoption en vertu de l'entrée en vigueur subséquente de l'UntStFG 2001.

44 Il convient de constater que, bien qu'il ne ressorte pas de la décision de renvoi que le StSenkG 2000 a abrogé les dispositions à l'origine de la restriction existant le 31 décembre 1993, visée par la juridiction de renvoi, cette dernière semble toutefois considérer que les modifications apportées à la réglementation antérieure par cette loi ont, à tout le moins, modifié la logique sur laquelle reposait cette réglementation. En effet, la juridiction de renvoi fait valoir, à cet égard, que, par l'adoption du StSenkG 2000, le législateur allemand a substantiellement réformé le système de la fiscalité des sociétés et de leurs actionnaires, y compris la réglementation portant sur les sociétés intermédiaires établies dans un pays tiers, conçue en fonction de ce système général, qui aurait été, selon elle, « profondément réaménagée ».

45 À supposer, sous réserve d'une vérification par la juridiction de renvoi, que les changements ainsi apportés à la réglementation nationale par le StSenkG 2000 aient effectivement modifié la logique sur laquelle reposait la réglementation antérieure, voire abrogé cette réglementation, il convient d'examiner l'incidence, sur l'applicabilité de la clause de *standstill,* de la circonstance, mise en exergue par la juridiction de renvoi, selon laquelle ces changements, bien qu'étant entrés en vigueur le 1er janvier 2001, ne pouvaient donner lieu à l'incorporation de « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés » dans l'assiette fiscale d'un assujetti qu'à partir de l'année 2002, à savoir postérieurement à l'abrogation desdits changements, intervenue lors de l'entrée en vigueur subséquente de l'UntStFG 2001, le 25 décembre 2001.

46 Ainsi qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour rappelée aux points 39 et 40 du présent arrêt, une restriction aux mouvements de capitaux existant en vertu du droit national depuis la date du 31 décembre 1993 ne saurait être regardée comme ayant fait partie de l'ordre juridique de l'État membre concerné d'une manière ininterrompue depuis cette date, notamment, lorsque la réglementation à l'origine de cette restriction est abrogée ou lorsque la logique sur laquelle reposait cette réglementation est modifiée. Une telle abrogation ou modification intervient, en principe, lors de l'entrée en vigueur, conformément aux procédures constitutionnelles nationales prévues à cette fin, des dispositions qui procèdent à l'abrogation ou à la modification de la réglementation existante.

47 Cependant, nonobstant l'entrée en vigueur formelle des dispositions abrogeant ou modifiant la réglementation à l'origine d'une restriction existant le 31 décembre 1993, cette restriction doit être regardée comme ayant été maintenue d'une manière ininterrompue lorsque l'applicabilité des dispositions abrogatoires ou modificatives est différée en vertu du droit national et que ces dernières dispositions sont elles-mêmes abrogées avant de devenir applicables. En effet, dans une telle hypothèse, il y a lieu de considérer qu'une telle restriction a continué à faire partie de l'ordre juridique de l'État membre concerné de manière ininterrompue.

48 Dans ces conditions, si, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier, l'adoption du StSenkG 2000 s'est accompagnée de dispositions prévoyant de différer l'applicabilité de cette loi, de telle sorte que les modifications apportées au régime fiscal des sociétés intermédiaires établies dans un pays tiers par ladite loi n'ont pas été applicables aux mouvements de capitaux transfrontaliers visés à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, au cours de la période comprise entre le 1er janvier et le 25 décembre 2001, date de l'entrée en vigueur de l'UntStFG 2001, il conviendrait de considérer que la restriction visée par cette juridiction a été maintenue d'une manière ininterrompue depuis le 31 décembre 1993, au sens de la clause de *standstill* prévue à cette disposition.

49 En revanche, s'il devait être constaté par la juridiction de renvoi que les dispositions du StSenkG 2000 sont devenues applicables dès l'entrée en vigueur de celles-ci, il y aurait lieu de considérer que l'adoption de cette loi a interrompu l'existence continue de la restriction en cause au principal, interruption qui devrait conduire à écarter l'application de l'article 64, paragraphe 1, TFUE.

50 Il en irait ainsi si les règles fiscales découlant du StSenkG 2000, qui est entré en vigueur le 1er janvier 2001, impliquaient que les revenus intermédiaires nés au cours de l'année 2001 étaient voués à être incorporés dans l'assiette fiscale de l'assujetti résident concerné, nonobstant le fait que, en raison de l'abrogation de cette loi le 25 décembre 2001, l'administration fiscale n'a finalement pas appliqué ces règles pour prélever, en 2002, les impositions relatives à ces revenus.

51 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la deuxième question que la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, doit être interprétée en ce sens que l'interdiction figurant à l'article 63, paragraphe 1, TFUE s'applique à une restriction aux mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers impliquant des investissements directs, lorsque la réglementation fiscale nationale à l'origine de cette restriction a fait l'objet, après le 31 décembre 1993, d'une modification substantielle en raison de l'adoption d'une loi qui est entrée en vigueur, mais qui a été remplacée, avant même d'avoir été appliquée en pratique, par une réglementation identique, dans sa substance, à celle applicable au 31 décembre 1993, à moins que l'applicabilité de cette loi ait été différée en vertu du droit national, de telle sorte que, malgré son entrée en vigueur, celle-ci n'a pas été applicable aux mouvements de capitaux transfrontaliers visés à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier.

Sur la troisième question

52 Pour le cas où la juridiction de renvoi devrait considérer, au vu de la réponse apportée à la deuxième question, que la réglementation nationale en cause au principal ne relève pas de la clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, il y a lieu d'examiner, conformément à la demande de la juridiction de renvoi, la troisième question de celle-ci.

53 Par cette question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 63, paragraphe 1, TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation d'un État membre, en vertu de laquelle les revenus réalisés par une société établie dans un pays tiers ne provenant pas d'une activité propre de cette société, tels que ceux qualifiés de « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés », au sens de cette réglementation, sont incorporés, au prorata de la participation détenue, dans l'assiette fiscale d'un assujetti résidant dans cet État membre, lorsque cet assujetti détient une participation d'au moins 1 % dans ladite société et lorsque ces revenus sont soumis, dans ce pays tiers, à un niveau d'imposition plus faible que celui existant dans l'État membre concerné.

54 Afin de répondre à cette question, il y a lieu d'analyser, en premier lieu, l'existence d'une restriction à la libre circulation des capitaux, au sens de l'article 63 TFUE, et, le cas échéant, en second lieu, le caractère admissible d'une telle restriction.

Sur l'existence d'une restriction à la libre circulation des capitaux

55 Selon la jurisprudence constante de la Cour, les mesures interdites en tant que restrictions aux mouvements de capitaux comprennent celles qui sont de nature à dissuader les non-résidents de faire des investissements dans un État membre ou à dissuader les résidents dudit État membre d'en faire dans d'autres États (voir, notamment, arrêts du 18 décembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, point 40 ; du 10 février 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel et Österreichische Salinen, C-436/08 et C-437/08, EU:C:2011:61, point 50, ainsi que du 8 novembre 2012, Commission/Finlande, C-342/10, EU:C:2012:688, point 28).

56 En application de la réglementation en cause au principal, un assujetti ayant sa résidence fiscale en Allemagne, qui détient une participation d'au moins 1 % dans une société établie dans un pays tiers à « faible » niveau d'imposition, se voit imputer, au prorata de sa participation, les revenus dits « passifs », à savoir les « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés », au sens de cette réglementation, réalisés par cette société, indépendamment de toute distribution des bénéfices. En revanche, un assujetti détenant une participation équivalente dans une société établie en Allemagne n'est pas soumis à ladite réglementation, celle-ci n'ayant vocation à s'appliquer, par définition, que dans des situations transfrontalières.

57 Une telle différence de traitement fiscal est susceptible de produire des conséquences défavorables pour un assujetti résident, qui détient une participation dans une société établie dans un pays tiers percevant de tels revenus « passifs », dès lors que les bénéfices de cette société sont incorporés dans l'assiette imposable de l'assujetti au prorata de sa participation dans celle-ci. En effet, par rapport à un assujetti détenant une participation comparable dans une société établie dans l'État membre de sa résidence, en l'occurrence en Allemagne, cette différence de traitement crée un désavantage fiscal pour l'assujetti qui investit des capitaux dans un pays tiers, dans la mesure où la réglementation en cause au principal attribue les bénéfices d'une personne morale distincte à cet assujetti et les soumet à l'impôt dans le chef de ce dernier (voir, par analogie, arrêt du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, EU:C:2006:544, point 45).

58 Dans ces conditions, il y a lieu de considérer que la réglementation en cause au principal est de nature à dissuader les investisseurs assujettis intégralement à l'impôt en Allemagne de faire des investissements dans des sociétés établies dans certains pays tiers et constitue, dès lors, une restriction à la libre circulation des capitaux interdite, en principe, par l'article 63, paragraphe 1, TFUE.

Sur le caractère admissible de la restriction

59 Étant donné la nature restrictive de la réglementation en cause au principal, il convient d'examiner, ainsi que le rappelle le gouvernement allemand, si la restriction à la libre circulation des capitaux, créée par cette réglementation, est susceptible d'être justifiée à la lumière de l'article 65, paragraphe 1, sous a), TFUE, aux termes duquel « [l]'article 63 TFUE ne porte pas atteinte au droit qu'ont les États membres [...] d'appliquer les dispositions pertinentes de leur législation fiscale qui établissent une distinction entre les contribuables qui ne se trouvent pas dans la même situation en ce qui concerne leur résidence ou le lieu où leurs capitaux sont investis ».

60 Il résulte d'une jurisprudence constante que l'article 65, paragraphe 1, sous a), TFUE, en tant qu'il constitue une dérogation au principe fondamental de la libre circulation des capitaux, doit faire l'objet d'une interprétation stricte. Partant, cette disposition ne saurait être interprétée en ce sens que toute législation fiscale comportant une distinction entre les contribuables en fonction du lieu où ils résident ou de l'État dans lequel ils investissent leurs capitaux est automatiquement compatible avec le traité (arrêts du 11 septembre 2008, Eckelkamp e.a., C-11/07, EU:C:2008:489, point 57 ; du 10 février 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel et Österreichische Salinen, C-436/08 et C-437/08, EU:C:2011:61, point 56, ainsi que du 10 avril 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, point 55).

61 En effet, les différences de traitement autorisées par l'article 65, paragraphe 1, sous a), TFUE ne doivent constituer, selon le paragraphe 3 de ce même article, ni un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée. La Cour a jugé, dès lors, que de telles différences de traitement ne sauraient être autorisées que lorsqu'elles concernent des situations qui ne sont pas objectivement comparables ou, dans le cas contraire, lorsqu'elles sont justifiées par une raison impérieuse d'intérêt général (voir, en ce sens, arrêts du 6 juin 2000, Verkooijen, C-35/98, EU:C:2000:294, point 43 ; du 7 septembre 2004, Manninen, C-319/02, EU:C:2004:484, point 29, et du 17 septembre 2009, Glaxo Wellcome, C-182/08, EU:C:2009:559, point 68).

62 Il y a donc lieu de vérifier, en premier lieu, si la différence de traitement en cause concerne des situations objectivement comparables et, le cas échéant, d'examiner, en second lieu, si la restriction à la libre circulation des capitaux en cause peut être justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général.

– Sur la comparabilité des situations

63 Le gouvernement allemand conteste l'existence d'une restriction à la libre circulation des capitaux en faisant valoir que la situation des assujettis détenant une participation dans une société établie dans un pays tiers soumise à une imposition faible, visée par la réglementation en cause au principal, n'est pas comparable à celle des assujettis détenant une telle participation dans une société résidant en Allemagne. D'après ce gouvernement, ces situations ne sont pas comparables, notamment, au motif que cette réglementation concerne des participations dans des sociétés qui ne relèvent pas de la compétence fiscale allemande et qui ne sont soumises, dans un pays tiers, qu'à un faible niveau d'imposition.

64 Il est de jurisprudence constante que la comparabilité d'une situation transfrontalière avec une situation interne à l'État membre doit être examinée en tenant compte de l'objectif poursuivi par les dispositions nationales en cause (voir, en ce sens, arrêts du 18 juillet 2007, Oy AA, C-231/05,

EU:C:2007:439, point 38 ; du 1er avril 2014, Felixstowe Dock and Railway Company e.a., C-80/12, EU:C:2014:200, point 25, ainsi que du 12 juin 2018, Bevola et Jens W. Trock, C-650/16, EU:C:2018:424, point 32).

65 À cet égard, d'après les explications de la juridiction de renvoi, l'objectif de la réglementation en cause au principal est « d'empêcher ou de neutraliser le transfert des revenus (passifs) des personnes assujetties intégralement à l'impôt vers des États à faible niveau fiscal ». Selon le gouvernement allemand, cette réglementation vise, de même, à empêcher l'évasion fiscale par le transfert artificiel de revenus vers des pays tiers à faible niveau d'imposition.

66 Certes, un objectif de lutte contre le transfert de revenus vers des pays tiers à faible niveau d'imposition n'a pas vocation à être poursuivi par un État membre dans le contexte des investissements effectués à l'intérieur de cet État.

67 Toutefois, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé au point 71 de ses conclusions, la réglementation en cause au principal a pour objectif d'assimiler autant que possible la situation des sociétés résidentes ayant investi des capitaux dans une société établie dans un pays tiers à « faible » niveau d'imposition à celle de sociétés résidentes ayant investi leurs capitaux dans une autre société résidente en Allemagne, en vue, notamment, de neutraliser les éventuels avantages fiscaux que les premières pourraient retirer du placement de leurs capitaux dans un pays tiers. Or, à partir du moment où un État membre assujettit, de manière unilatérale, une société résidente à l'impôt sur des revenus réalisés par une société établie dans un pays tiers dans laquelle ladite société résidente détient une participation, la situation de cette société résidente se rapproche de celle d'une société résidente détenant une participation dans une autre société résidente (voir, par analogie, arrêts du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, EU:C:2006:544, point 45, ainsi que du 14 décembre 2006, Denkavit Internationaal et Denkavit France, C-170/05, EU:C:2006:783, points 35 et 36).

68 Dans ces conditions, et sans préjudice de l'examen du caractère éventuellement justifié de la réglementation en cause au principal au titre d'une raison impérieuse d'intérêt général, admettre que des situations ne seraient pas comparables du seul fait que l'investisseur en cause détient des participations dans une société établie dans un pays tiers, alors que l'article 63, paragraphe 1, TFUE interdit précisément les restrictions aux mouvements de capitaux transfrontaliers, viderait cette disposition de son contenu (voir, par analogie, arrêt du 12 juin 2018, Bevola et Jens W. Trock, C-650/16, EU:C:2018:424, point 35).

69 Eu égard aux considérations qui précèdent, la différence de traitement en cause au principal concerne des situations objectivement comparables.

– Sur l'existence d'une raison impérieuse d'intérêt général

70 Selon la jurisprudence constante de la Cour, une restriction à la libre circulation des capitaux ne saurait être admise que si elle se justifie par des raisons impérieuses d'intérêt général et, dans cette hypothèse, que pour autant qu'elle est propre à garantir la réalisation de l'objectif en cause et ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif (voir, en ce sens, arrêts du 11 octobre 2007, ELISA, C-451/05, EU:C:2007:594, points 79 et 82 ; du 23 janvier 2014, DMC, C-164/12, EU:C:2014:20, point 44, ainsi que du 21 juin 2018, Fidelity Funds e.a., C-480/16, EU:C:2018:480, point 64).

71 Dans leurs observations écrites, les gouvernements allemand, français et suédois considèrent qu'une réglementation telle que celle en cause au principal est susceptible d'être justifiée par les raisons impérieuses d'intérêt général tirées de la sauvegarde d'une répartition équilibrée du pouvoir d'imposition entre les États membres et les pays tiers, de la prévention de la fraude et de l'évasion fiscales ainsi que de la nécessité d'assurer l'efficacité des contrôles fiscaux.

72 À cet égard, il convient de rappeler d'emblée que la nécessité de sauvegarder la répartition équilibrée du pouvoir d'imposition entre les États membres et les pays tiers constitue un motif de nature à justifier une restriction à la libre circulation des capitaux, notamment, lorsque les mesures nationales en cause visent à prévenir des comportements de nature à compromettre le droit d'un État membre d'exercer sa compétence fiscale en relation avec les activités réalisées sur son territoire (voir, en ce sens, arrêts du 10 février 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel et Österreichische Salinen, C-436/08 et C-437/08, EU:C:2011:61, point 121 ; du 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC e.a., C-338/11 à C-347/11, EU:C:2012:286, point 47, ainsi que du 10 avril 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, point 98).

73 Dans le même ordre d'idées, la Cour a jugé qu'une mesure nationale restreignant la libre circulation des capitaux peut être justifiée par la nécessité de prévenir la fraude et l'évasion fiscales lorsqu'elle vise spécifiquement les montages purement artificiels, dépourvus de réalité économique, créés dans le but d'éluder l'impôt normalement dû sur les bénéfices générés par des activités réalisées sur le territoire national de l'État membre concerné (voir, en ce sens, arrêts du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, EU:C:2006:544, points 51 et 55 ; du 13 mars 2007, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, C-524/04, EU:C:2007:161, points 72 et 74, ainsi que du 3 octobre 2013, Itelcar, C-282/12, EU:C:2013:629, point 34).

74 Par ailleurs, il ressort d'une jurisprudence constante de la Cour que la nécessité de garantir l'efficacité des contrôles fiscaux constitue une raison impérieuse d'intérêt général susceptible de justifier une restriction à la libre circulation des capitaux (voir, en ce sens, arrêts du 9 octobre 2014, van Caster, C-326/12, EU:C:2014:2269, point 46, et du 22 novembre 2018, Huijbrechts, C-679/17, EU:C:2018:940, point 36). À cet égard, il y a lieu de rappeler que les contrôles fiscaux visent, selon la jurisprudence de la Cour, à lutter contre la fraude et l'évasion fiscales (voir, en ce sens, arrêt du 5 juillet 2012, SIAT, C-318/10, EU:C:2012:415, point 44).

75 Dans ces conditions, les raisons impérieuses d'intérêt général avancées par les intéressés sont, dans des circonstances telles que celles en cause au principal, étroitement liées (voir, par analogie, arrêts du 13 décembre 2005, Marks & Spencer, C-446/03, EU:C:2005:763, point 51 ; du 21 janvier 2010, SGI, C-311/08, EU:C:2010:26, point 69, ainsi que du 5 juillet 2012, SIAT, C-318/10, EU:C:2012:415, point 48). L'objectif de la réglementation nationale en cause au principal, tel que rappelé au point 65 du présent arrêt, correspondant, en substance, à ces raisons impérieuses d'intérêt général, et, en particulier, à la prévention de la fraude et de l'évasion fiscales, il importe, dès lors, d'examiner si cette réglementation est propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et si elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

76 S'agissant de la question de savoir si ladite réglementation est propre à atteindre l'objectif qu'elle poursuit, il y a lieu de relever que celle-ci prévoit, notamment à l'article 7, paragraphe 6, et à l'article 8, paragraphe 3, de l'AStG 2006, que les bénéfices d'une société établie dans un pays tiers percevant des « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés », non imposables en Allemagne et soumis à une imposition faible, au sens de cette réglementation, dans le pays tiers concerné, sont, indépendamment d'une distribution de ces bénéfices, incorporés dans l'assiette fiscale d'une personne, intégralement assujettie à l'impôt en Allemagne, au prorata du pourcentage de sa participation dans cette société, et imposés dans son chef comme un dividende distribué.

77 À cet égard, il n'est pas à exclure, ainsi que l'a relevé en substance M. l'avocat général au point 94 de ses conclusions, que, dans des circonstances telles que celles en cause au principal, la cession de créances par Z, société établie en Allemagne, à Y, société non soumise à la compétence fiscale allemande, puisse avoir pour conséquence que les revenus générés par des activités de clubs sportifs réalisées sur le territoire allemand, auxquels se rapportent ces créances, soient, au moins en partie, soustraits à la compétence fiscale allemande, cette question du droit fiscal matériel applicable relevant, toutefois, de l'appréciation de la juridiction de renvoi. Par ailleurs, bien que la Cour ne dispose pas d'éléments factuels suffisants pour constater que, en l'espèce, les transactions en cause au principal

revêtent un caractère artificiel, il ne saurait non plus être exclu, dans la mesure où la seule activité de Y consiste à détenir des créances rachetées à une société établie en Allemagne en recourant à un financement extérieur, y compris un prêt octroyé par X, que la participation détenue par cette dernière dans Y n'ait pas de justification commerciale valable, mais que celle-ci puisse viser, à titre d'objectif principal ou au titre de l'un des objectifs principaux, à éluder l'impôt normalement dû sur les bénéfices générés par des activités réalisées sur le territoire allemand en utilisant Y comme une société intermédiaire à cette fin.

78 Dès lors qu'une réglementation, telle que celle en cause au principal, en prévoyant l'incorporation des revenus d'une société établie dans un pays tiers à « faible » niveau d'imposition dans l'assiette fiscale d'une société intégralement assujettie en Allemagne, est apte à neutraliser, dans des circonstances telles que celles en cause au principal, les effets d'un éventuel transfert artificiel de revenus vers un tel pays tiers, une telle réglementation est, en principe, propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit.

79 Encore convient-il de vérifier si cette réglementation ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre son objectif.

80 Selon la jurisprudence constante de la Cour, la seule circonstance qu'une société résidente détienne une participation dans une autre société établie dans un pays tiers ne saurait fonder, en tant que telle, une présomption générale de fraude et d'évasion fiscales et justifier, à ce titre, une mesure fiscale portant atteinte à la libre circulation des capitaux (voir, en ce sens, arrêts du 16 juillet 1998, ICI, C-264/96, EU:C:1998:370, point 26 ; du 21 novembre 2002, X et Y, C-436/00, EU:C:2002:704, point 62, ainsi que du 11 octobre 2007, ELISA, C-451/05, EU:C:2007:594, point 91). En revanche, ainsi qu'il résulte de la jurisprudence rappelée au point 73 du présent arrêt, une mesure nationale restreignant la libre circulation des capitaux peut se justifier lorsqu'elle vise spécifiquement à faire obstacle à des comportements consistant à créer des montages purement artificiels.

81 À cet égard, la juridiction de renvoi cherche à savoir si l'interprétation de la notion de « montage purement artificiel », retenue par la Cour dans l'arrêt du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544), est transposable aux circonstances en cause dans l'affaire au principal. Elle relève, par ailleurs, que l'affaire ayant donné lieu à cet arrêt s'inscrivait dans le contexte de la liberté d'établissement, prévue notamment à l'article 49 TFUE, en ce que ladite affaire portait sur une réglementation nationale d'un État membre qui visait l'imposition, dans le chef d'un assujetti établi dans cet État, des revenus d'une société, établie dans un autre État membre, notamment lorsque l'assujetti résident détenait plus de 50 % du capital de cette société.

82 Il y a lieu de relever que la Cour a jugé, aux points 67 et 68 de l'arrêt du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544), que l'établissement d'une société dans un État membre présente le caractère d'un « montage purement artificiel » lorsqu'il est constaté, sur le fondement d'éléments objectifs et vérifiables par des tiers, que cette société est une implantation fictive en ce qu'elle n'exerce aucune activité économique effective sur le territoire de l'État membre d'accueil, compte tenu, notamment, du degré d'existence physique de ladite société en termes de locaux, de personnel et d'équipements. La Cour en a déduit que de telles implantations fictives, notamment celles ayant les caractéristiques d'une filiale « boîte aux lettres » ou « écran », peuvent être soumises à un régime fiscal spécifique en vue de prévenir la fraude et l'évasion fiscales, sans que les dispositions du traité sur cette liberté s'y opposent.

83 Cela étant, pour ce qui est de la question, expressément visée par la juridiction de renvoi, de savoir à quelles exigences d'ordre qualitatif et quantitatif doit répondre la participation d'un assujetti résident dans une société, établie dans un pays tiers, afin qu'elle ne soit pas considérée comme « purement artificielle », il y a lieu de rappeler que la libre circulation des capitaux entre les États membres et les pays tiers vise non pas à encadrer les conditions dans lesquelles les sociétés peuvent s'établir au sein du marché intérieur (voir, en ce sens, arrêt du 13 novembre 2012, Test Claimants in the FII Group

Litigation, C-35/11, EU:C:2012:707, point 100), mais à mettre en œuvre la libéralisation des mouvements de capitaux transfrontaliers (voir, en ce sens, arrêts du 14 décembre 1995, Sanz de Lera e.a., C-163/94, C-165/94 et C-250/94, EU:C:1995:451, point 19, ainsi que du 10 février 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel et Österreichische Salinen, C-436/08 et C-437/08, EU:C:2011:61, point 46).

84 Partant, dans le contexte de la libre circulation des capitaux, la notion de « montage purement artificiel » ne saurait nécessairement se résumer aux éléments relatifs à l'absence de réalité économique de l'établissement d'une société visés aux points 67 et 68 de l'arrêt du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544), la création artificielle des conditions requises pour échapper indûment à l'imposition dans un État membre ou pour bénéficier indûment d'un avantage fiscal dans celui-ci pouvant intervenir, s'agissant de mouvements de capitaux transfrontaliers, sous diverses formes. Certes, lesdits éléments sont susceptibles de constituer des indices de l'existence d'un montage purement artificiel également aux fins de l'application des règles relatives à la libre circulation des capitaux, notamment lorsqu'il s'avère nécessaire d'apprécier la justification commerciale d'une prise de participation dans une société n'exerçant pas d'activités économiques propres. Toutefois, ladite notion est également susceptible de couvrir, dans le contexte de la libre circulation des capitaux, tout dispositif dont l'objectif principal ou l'un des objectifs principaux est le transfert artificiel des bénéfices générés en vertu d'activités réalisées sur le territoire d'un État membre vers des pays tiers à faible niveau d'imposition.

85 Cependant, en l'occurrence, il apparaît que la réglementation en cause au principal ne vise pas uniquement à faire obstacle à des comportements consistant à créer de tels dispositifs artificiels. En effet, il ressort de la décision de renvoi que, conformément à l'article 7, paragraphe 6, et à l'article 8, paragraphe 3, de l'AStG 2006, lorsqu'il est constaté qu'un assujetti résident détient au moins 1 % du capital social d'une société, établie dans un pays tiers à faible niveau d'imposition, au sens de ladite réglementation, qui perçoit des « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés », au sens de cette réglementation, ces revenus sont automatiquement incorporés dans l'assiette imposable de cet assujetti, sans que ce dernier se voie accorder de possibilité de fournir des éléments démontrant que sa participation ne procède pas d'un dispositif artificiel, tels que, notamment, les raisons commerciales de sa participation dans cette société ou la réalité de l'activité économique exercée par celle-ci.

86 Or, cet automatisme de la réglementation en cause au principal, essentiellement comparable à une présomption irréfragable de fraude ou d'évasion fiscales, ne saurait se justifier sur la base des seuls critères établis par cette réglementation. En effet, un faible niveau d'imposition applicable aux revenus d'une société établie dans un pays tiers ou la nature « passive » des activités à l'origine de ceux-ci, tels que définis par cette réglementation, bien qu'ils puissent constituer des indices d'un comportement susceptible d'aboutir à la fraude ou à l'évasion fiscales, ne sauraient, en eux-mêmes, suffire pour constater que la prise de participation dans cette société par un assujetti résidant dans un État membre constitue, nécessairement, un dispositif artificiel dans tous les cas.

87 Il est de jurisprudence constante que, en ce qui concerne les relations entre États membres, une réglementation nationale, afin d'être proportionnée à l'objectif visant à prévenir la fraude et l'évasion fiscales, doit, dans chaque cas où l'existence de transactions artificielles ne peut être exclue, mettre l'assujetti en mesure, sans le soumettre à des contraintes administratives excessives, de produire des éléments concernant les éventuelles raisons commerciales pour lesquelles la transaction en cause a été conclue (voir, en ce sens, arrêts du 13 mars 2007, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, C-524/04, EU:C:2007:161, point 82 ; du 5 juillet 2012, SIAT, C-318/10, EU:C:2012:415, point 50, et du 3 octobre 2013, Itelcar, C-282/12, EU:C:2013:629, point 37).

88 Compte tenu de la jurisprudence rappelée au point précédent, la réglementation en cause au principal, en ce qu'elle présume l'existence de comportements artificiels au seul motif que sont réunies les conditions énoncées par cette réglementation, tout en n'accordant aucune possibilité à l'assujetti concerné pour renverser cette présomption, va, en principe, au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre son objectif.

89 Cela étant, la réglementation en cause au principal vise non pas les États membres, mais des pays tiers.

90 À cet égard, il importe de rappeler que la jurisprudence relative aux restrictions à l'exercice des libertés de circulation au sein de l'Union ne saurait être intégralement transposée aux mouvements de capitaux entre les États membres et les pays tiers, de tels mouvements s'inscrivant dans un contexte juridique différent (voir, notamment, arrêt du 28 octobre 2010, Établissements Rimbaud, C-72/09, EU:C:2010:645, point 40 et jurisprudence citée).

91 S'agissant, notamment, de l'obligation incombant aux États membres de mettre un assujetti en mesure de produire des éléments démontrant les éventuelles raisons commerciales de sa participation dans une société établie dans un pays tiers, il résulte de la jurisprudence de la Cour que l'existence d'une telle obligation doit s'apprécier en fonction de la disponibilité des mesures administratives et réglementaires permettant, le cas échéant, un contrôle de la véracité de tels éléments (voir, en ce sens, arrêts du 11 octobre 2007, ELISA, C-451/05, EU:C:2007:594, point 98 ; du 28 octobre 2010, Établissements Rimbaud, C-72/09, EU:C:2010:645, points 45 et 46, et du 10 avril 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, point 85).

92 Il ressort également d'une jurisprudence constante de la Cour que, lorsque la réglementation d'un État membre fait dépendre le bénéfice d'un avantage fiscal de la satisfaction de conditions dont le respect ne peut être vérifié qu'en obtenant des renseignements des autorités compétentes d'un pays tiers, il est, en principe, légitime pour cet État membre de refuser l'octroi de cet avantage si, notamment en raison de l'absence d'une obligation conventionnelle de ce pays tiers de fournir des informations, il s'avère impossible d'obtenir ces renseignements de ce dernier (voir, en ce sens, arrêts du 18 décembre 2007, A, C-101/05, EU:C:2007:804, point 63 ; du 10 février 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel et Österreichische Salinen, C-436/08 et C-437/08, EU:C:2011:61, point 67, ainsi que du 10 avril 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, point 84).

93 En l'occurrence, la constatation selon laquelle la participation de la société établie en Allemagne, en cause au principal, dans une société établie dans un pays tiers ne procède pas, en dépit de la réunion des conditions énoncées à l'article 7, paragraphe 6, et à l'article 8, paragraphe 3, de l'AStG 2006, d'un dispositif artificiel exige une analyse, par l'administration fiscale allemande, d'informations relatives, notamment, à la nature des activités de cette société établie dans un pays tiers.

94 Dès lors qu'un État membre n'est pas tenu d'accepter les informations relatives aux activités d'une société établie dans un pays tiers dans lequel un assujetti de cet État membre détient une participation, sans pouvoir contrôler, le cas échéant, la véracité de ces informations (voir, en ce sens, arrêt du 10 avril 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, EU:C:2014:249, point 85), il appartient à la juridiction de renvoi d'examiner, en l'occurrence, s'il existe, notamment, des obligations conventionnelles entre la République fédérale d'Allemagne et la Confédération suisse, établissant un cadre juridique de coopération et des mécanismes d'échange d'informations entre les autorités nationales concernées, qui sont effectivement de nature à habiliter les autorités fiscales allemandes à vérifier, le cas échéant, la véracité des informations concernant la société établie en Suisse fournies aux fins de démontrer que la participation dudit assujetti dans cette dernière ne procède pas d'un dispositif artificiel.

95 Pour autant qu'un tel cadre juridique, notamment conventionnel, ferait défaut entre l'État membre et le pays tiers concernés, il y a lieu de considérer que l'article 63, paragraphe 1, TFUE ne fait pas obstacle à ce que l'État membre concerné applique une réglementation, telle que celle en cause au principal, qui prévoit l'incorporation des revenus d'une société établie dans un pays tiers dans l'assiette imposable d'un assujetti résident, sans que ce dernier se voie accorder de possibilité de démontrer les éventuelles raisons commerciales de sa participation dans cette société. En revanche, s'il devait être constaté qu'un tel cadre juridique existe, l'assujetti concerné devrait être mis en mesure de démontrer, sans être soumis à des contraintes administratives excessives, les éventuelles raisons commerciales de son investissement dans le pays tiers concerné.

96 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la troisième question que l'article 63, paragraphe 1, TFUE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une réglementation d'un État membre, en vertu de laquelle les revenus réalisés par une société établie dans un pays tiers ne provenant pas d'une activité propre de cette société, tels que ceux qualifiés de « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés », au sens de cette réglementation, sont incorporés, au prorata de la participation détenue, dans l'assiette fiscale d'un assujetti résidant dans cet État membre, lorsque cet assujetti détient une participation d'au moins 1 % dans ladite société et lorsque ces revenus sont soumis, dans cet pays tiers, à un niveau d'imposition plus faible que celui existant dans l'État membre concerné, à moins qu'il existe un cadre juridique prévoyant, notamment, des obligations conventionnelles de nature à habiliter les autorités fiscales nationales dudit État membre à contrôler, le cas échéant, la véracité des informations relatives à cette même société fournies aux fins de démontrer que la participation dudit assujetti dans cette dernière ne procède pas d'un dispositif artificiel.

Sur les dépens

97 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit :

1) **La clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, doit être interprétée en ce sens que l'article 63, paragraphe 1, TFUE ne porte pas atteinte à l'application d'une restriction aux mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers impliquant des investissements directs, qui existait, dans sa substance, à la date du 31 décembre 1993 en vertu d'une réglementation d'un État membre, bien que la portée de cette restriction ait été étendue, après cette date, aux participations n'impliquant pas un investissement direct.**

2) **La clause de *standstill,* prévue à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, doit être interprétée en ce sens que l'interdiction figurant à l'article 63, paragraphe 1, TFUE s'applique à une restriction aux mouvements de capitaux à destination ou en provenance de pays tiers impliquant des investissements directs, lorsque la réglementation fiscale nationale à l'origine de cette restriction a fait l'objet, après le 31 décembre 1993, d'une modification substantielle en raison de l'adoption d'une loi qui est entrée en vigueur, mais qui a été remplacée, avant même d'avoir été appliquée en pratique, par une réglementation identique, dans sa substance, à celle applicable au 31 décembre 1993, à moins que l'applicabilité de cette loi ait été différée en vertu du droit national, de telle sorte que, malgré son entrée en vigueur, celle-ci n'a pas été applicable aux mouvements de capitaux transfrontaliers visés à l'article 64, paragraphe 1, TFUE, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier.**

3) **L'article 63, paragraphe 1, TFUE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une réglementation d'un État membre, en vertu de laquelle les revenus réalisés par une société établie dans un pays tiers ne provenant pas d'une activité propre de cette société, tels que ceux qualifiés de « revenus intermédiaires ayant la nature de capitaux placés », au sens de cette réglementation, sont incorporés, au prorata de la participation détenue, dans l'assiette fiscale d'un assujetti résidant dans cet État membre, lorsque cet assujetti détient une participation d'au moins 1 % dans ladite société et lorsque ces revenus sont soumis, dans ce pays tiers, à un niveau d'imposition plus faible que celui existant dans l'État membre concerné, à moins qu'il existe un cadre juridique prévoyant, notamment, des obligations conventionnelles de nature à habiliter les autorités fiscales nationales dudit État membre à**

contrôler, le cas échéant, la véracité des informations relatives à cette même société fournies aux fins de démontrer que la participation dudit assujetti dans cette dernière ne procède pas d'un dispositif artificiel.

Signatures