

UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kolmas jaosto)

10 päivänä helmikuuta 2011 (*)

Pääomien vapaa liikkuvuus – Yhteisövero – Kotimaisten osinkojen vapauttaminen verosta –
Ulkomaisten osinkojen vapauttaminen verosta tiettyjen edellytysten täytyessä –
Hyvitysmenetelmän soveltaminen verosta vapauttamattomiin ulkomaisiin osinkoihin –
Hyvitettävästä ulkomaisesta verosta edellytettävä näyttö

Yhdistetyissä asioissa C-436/08 ja C-437/08,

joissa on kyse EY 234 artiklaan perustuvista ennakkoratkaisupyyntöistä, jotka Unabhängiger
Finanzsenat, Außenstelle Linz (Itävalta) on esittänyt 29.9.2008 tekemillään päätöksillä, jotka ovat
saapuneet unionin tuomioistuimeen ensin 3.10.2008 ja sitten mainitun tuomioistuimen uudelleen
muotoilemina 30.10.2009, saadakseen ennakkoratkaisun asioissa

Haribo Lakritzen Hans Riegel BetriebsgmbH (C-436/08) ja

Österreichische Salinen AG (C-437/08)

vastaa

Finanzamt Linz,

UNIONIN TUOMIOISTUIN (kolmas jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja K. Lenaerts (esittelevä tuomari) sekä tuomarit D.
Šváby, R. Silva de Lapuerta, J. Malenovský ja T. von Danwitz,

julkisasiamies: J. Kokott,

kirjaaja: hallintovirkamies K. Malacek,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 15.9.2010 pidetyssä istunnossa esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

- Haribo Lakritzen Hans Riegel BetriebsgmbH, edustajinaan Wirtschaftsprüfer und Steuerberater R. Leitner, Steuerberater G. Gahleitner ja B. Prechtl,
- Itävallan hallitus, asiamiehinään J. Bauer ja C. Pesendorfer,
- Saksan hallitus, asiamiehinään J. Möller ja C. Blaschke,
- Italian hallitus, asiamiehenään G. Palmieri, avustajanaan avvocato dello Stato P. Gentili,
- Alankomaiden hallitus, asiamiehinään J. Langer, C. Wissels, M. Noort ja B. Koopman,
- Suomen hallitus, asiamiehenään J. Heliskoski,

- Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus, asiamiehinään aluksi V. Jackson, sittemmin S. Hathaway ja L. Seeboruth, avustajanaan barrister R. Hill,
- Euroopan komissio, asiamiehinään R. Lyal ja W. Mölls,

kuultuaan julkisasiamiehen 11.11.2010 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen, on antanut seuraavan

tuomion

1 Ennakkoratkaisupyyntö koskevat unionin oikeuden tulkintaa.

2 Nämä pyynnot on esitetty asioissa, joissa vastakkain ovat yhtäältä Itävallan oikeuden mukaisesti perustettu rajavastuuyhtiö Haribo Lakritzen Hans Riegel BetriebsgmbH (jäljempänä Haribo) ja Itävallan oikeuden mukaisesti perustettu osakeyhtiö Österreichische Salinen AG (jäljempänä Salinen) sekä toisaalta Finanzamt Linz (Linzin veroviranomainen) ja jotka koskevat muissa jäsenvaltioissa sekä kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen verotusta Itävallassa.

I Asiaa koskevat kansalliset oikeussäännöt

3 Itävallan verolainsäädännössä säädetään Itävallassa asuvan yhtiön saamien kotimaisen tai ulkomaisen yhtiön jakamien osinkojen taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi, että näihin osinkoihin sovelletaan tietyin edellytyksin joko vapautusmenetelmää, joka merkitsee sitä, että osingonsaajayhtiön saamat osingot vapautetaan yhteisöverosta, tai hyvitysmenetelmää, joka merkitsee sitä, että osingon jakamisen mahdollistavista voitoista maksettu yhteisövero vähennetään osingonsaajayhtiön Itävallassa maksettavaksi kuuluvasta yhteisöverosta.

4 Vuoden 1988 yhteisöverolain (Körperschaftsteuergesetz 1988; BGBl. 401/1988), sellaisena kuin se on muutettuna vuoden 2009 talousarvion saatelaila (Budgetbegleitgesetz 2009; BGBl. I, 52/2009; jäljempänä KStG), 10 §:ssä, jota on KStG:n 26 c §:n 16 kohdan b alakohdan mukaan sovellettava aina, kun verotusta ei ole vielä lopullisesti toimitettu, säädetään seuraavaa:

”(1) Osakkuuksista saadut tulot ovat vapautettuja yhteisöverosta. Osakkuuksista saatuja tuloja ovat

1. kaikenlaiset voitto-osuudet, jotka perustuvat kotimaisessa pääomayhtiössä tai hankinta? ja myyntiosuuskunnassa yhtiön tai osuuskunnan osuuksien muodossa olevaan osakkuuteen;

– –

5. ulkomaisessa yhteisössä olevasta osakkuudesta saadut – – voitto-osuudet, jotka täyttävät vuoden 1988 tuloverolain (Einkommensteuergesetz 1988) liitteessä 2 määrätyt [eri jäsenvaltioissa sijaitseviin emo- ja tytäryhtiöihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä] 23.7.1990 annetun neuvoston direktiivin 90/435/ETY (EYVL L 255, s. 6) 2 artiklassa säädetty edellytykset eivätkä kuulu 7 kohdan soveltamisalaan;

6. [Euroopan talousalueesta 2.5.1992 tehdyn sopimuksen (EYVL 1994, L 1, s. 1; jäljempänä ETA-sopimus) sopimuspuolena olevaan kolmanteen] valtioon, jonka kanssa on tehty sopimus kattavasta keskinäisestä virka- ja täytäntöönpanoavusta, sijoittautuneen yhteisön osakkuuteen perustuvat – – voitto-osuudet, jos yhteisö ei kuulu 7 kohdan soveltamisalaan;

7. kaikenlaiset voitto-osuudet, jotka perustuvat [jäljempänä] 2 momentissa tarkoitettuun kansainväliseen suoraan sijoitukseen.

(2) Kansainvälinen suora sijoitus on kyseessä silloin, kun – – verovelvollisilla – – on [ulkomaisessa yhteisössä] todistettavasti pääomaosuuksiin perustuva vähintään yhden kymmenesosan osakkuus, joka on omistettu keskeytyksettä vähintään yhden vuoden ajan.

– –

(4) Edellä 1 momentin 7 kohdasta poiketen 2 momentissa tarkoitettujen kansainvälisten suorien sijoitusten voitto-osuuksia – – ei vapauteta seuraavien säännösten perusteella yhteisöverosta, jos on olemassa perusteltuja syitä, joiden vuoksi liittovaltion valtiovarainministeri säätää tästä asetuksella veronkierron ja väärinkäytösten estämiseksi (liittovaltion yleisen verolain (Bundesabgabenordnung) 22 §). Tällaisten syiden voidaan olettaa olevan olemassa erityisesti silloin, jos

1. ulkomaisen yhteisön liiketoiminnan painopisteenä on välittömästi tai välillisesti tulojen hankkiminen koroista, irtainten aineellisten tai aineettomien taloushyödykkeiden luovuttamisesta ja osakkuuksien myymisestä, ja

2. ulkomaisen yhteisön tulosta ei kanneta veron määräytymisperusteen määrittämisen osalta tai verokantojen osalta Itävallan yhteisöveroa vastaavaa ulkomaista veroa.

(5) Edellä 1 momentin 5 ja 6 kohdasta poiketen voitto-osuuksia ei vapauteta yhteisöverosta, jos jokin seuraavista edellytyksistä täyttyy:

1. Ulkomaiselta yhteisöltä ei kanneta ulkomailla tosiasiallisesti suoraan eikä epäsuorasti mitään Itävallan yhteisöveroon verrattavissa olevaa veroa.

2. Ulkomaisen yhteisön voitoista kannetaan ulkomailla Itävallan yhteisöveroon verrattavissa oleva vero, jonka verokanta on enemmän kuin 10 prosenttiyksikköä alempi kuin Itävallan yhteisöveron –

–

3. Ulkomainen yhteisö saa ulkomailla kattavan henkilö- tai tulolajikohtaisen vapautuksen. – –

(6) Edellä 4 ja 5 momentissa tarkoitetuissa tapauksissa voitto-osuuksien osalta on suoritettava [Itävallan] yhteisöveroa vastaavaa ulkomaista veroa koskeva veronhuojennus seuraavasti: voitonjaosta jo maksettuna verona pidettävä ulkomainen vero hyvitetään hakemuksesta siitä kotimaisesta yhteisöverosta, joka kohdistuu kaikenlaisiin kansainväliseen suoraan sijoitukseen liittyviin voitto-osuuksiin. Hyvitettävissä oleva ulkomainen vero on tulojen määrittämisen yhteydessä lisättävä kaikenlaisiin kansainväliseen suoraan sijoitukseen liittyviin voitto-osuuksiin.”

5 Bundesministerium für Finanzen (liittovaltion valtiovarainministeriö) julkaisi 13.6.2008 tämän tuomion 13 kohdassa esitettyjen Verwaltungsgerichtshofin 17.4.2008 antamien tuomioiden seurauksena KStG:n 10 §:n 2 momenttia, sellaisena kuin se oli voimassa ennen vuoden 2009 talousarvion saatelain antamista, koskevan tiedonannon (BMF-010216/0090-VI/6/2008). Kyseisen tiedonannon mukaan kotimaisen yhtiön osuuksista saadut tulot vapautettiin yhteisöverosta, kun taas ulkomaisen yhtiön osuuksista saadut tulot vapautettiin vain, jos tulon saajan osuus osinkoa jakavasta yhtiöstä oli vähintään 25 prosenttia.

6 Ulkomaisten pääomayhtiöiden osuuksista, jotka jäivät alle 25 prosentin rajan, saaduista osingoista 13.6.2008 annetussa tiedonannossa todetaan, että kotimaisesta yhteisöverosta vähennetään sekä voitto-osuuksiin osinkoa jakavan yhtiön kotimaassa kohdistuva yhteisövero että

tässä samassa valtiossa kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi tehdyn, tilanteessa sovellettavan kahdenvälisen sopimuksen mukaisesti tosiasiallisesti peritty lähdevero.

7 Tähän liittyen mainitussa tiedonannossa mainitaan, että saadakseen ulkomaisen veron perusteella hyvityksen Itävallassa maksettavasta verosta verovelvollisen on toimitettava seuraavat tiedot:

- täsmällinen kuvaus osinkoa jakavasta yhtiöstä, jossa osakkuus on
- tarkat tiedot osakkuuden suuruudesta
- tarkat tiedot yhteisöverokannasta, jota osinkoa jakavaan yhtiöön sovelletaan sen kotipaikkavaltiossa. Jos siihen ei sovelleta kotipaikkavaltion tavanomaista verotusjärjestelmää (vaan esim. edullisempaa verokantaa, henkilökohtaista verovapautta tai laajoja tulolajikohtaisia verovapautuksia/veronalennuksia), on ilmoitettava tosiasiallisesti sovellettava verokanta
- tiedot edellä mainittujen perusteiden mukaisesti lasketusta, verovelvollisen osakkuuteen kohdistuvasta ulkomaisesta yhteisöverorasitteesta
- tarkat tiedot tosiasiallisesti sovelletusta lähdeverokannasta (rajoituksena sovellettavan kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen mukainen lähdeverokanta)
- laskelma hyvitetävästä verosta.

8 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan 13.6.2008 annettua tiedonantoa sovelletaan edelleen huolimatta vuoden 2009 aikana tapahtuneista lainsäädännön muutoksista.

II Pääasiat ja ennakkoratkaisukysymykset

9 Haribo sai verovuoden 2001 aikana erääseen sijoitusrahasto-osuuteen perustuvia tuloja, joihin sisältyi muissa jäsenvaltioissa kuin Itävallan tasavallassa tai kolmansissa valtioissa asuvien pääomayhtiöiden maksamia osinkoja. Salinen sai samanlaisia tuloja verovuoden 2002 aikana. Tämän yhtiön liiketoiminta oli saman verovuoden aikana tappiollista.

10 Sen jälkeen, kun Finanzamt Linz oli hylännyt Haribon ja Salinenin hakemukset ulkomailla asuvista pääomayhtiöistä saatujen osinkojen vapauttamisesta verosta, ne nostivat kanteen ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa.

11 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoi 13.1.2005 antamissaan tuomioissa, että KStG:n 10 §:n 2 momentti, sellaisena kuin se oli voimassa ennen vuoden 2009 talousarvion saatelain antamista, oli ristiriidassa pääomien vapaan liikkuvuuden periaatteen kanssa, koska sen mukaan ulkomailla asuvien yhtiöiden jakamien osinkojen, mukaan lukien kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saadut osingot, verotus oli epäedullisempaa kuin kotimaisista yhtiöistä saatujen osinkojen verotus eikä tälle kohtelun eroavuudelle ollut perustetta. Mainittu tuomioistuin sovelsi analogisesti KStG:n 10 §:n 1 momentissa säädettyä kotimaisista pääomayhtiöistä saatujen osinkojen verotusjärjestelmää ja kohteli muissa jäsenvaltioissa tai kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatuja osinkoja verosta vapautettuina voitto-osuuksina.

12 Finanzamt Linz valitti näistä tuomioista Verwaltungsgerichtshofiin (ylimmän asteen hallintotuomioistuin) ja esitti muun muassa, että osuudet kotimaisista sijoitusrahastoista eivät kuulu SEUT 63 artiklan soveltamisalaan.

13 Mainittu tuomioistuin totesi 17.4.2008 antamissaan tuomioissa ensinnäkin, että SEUT 63 artiklan soveltamisalaan kuuluvat ulkomailla asuvien yhtiöiden osuuksien hankkiminen ja

omistaminen sekä osuudet, jotka eivät mahdollista huomattavan vaikutusvallan käyttämistä näissä yhtiöissä, myös silloin, kun nämä osuudet omistetaan sijoitusrahaston välityksellä.

14 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tavoin myös Verwaltungsgerichtshof katsoi, että KStG:n 10 §:n 2 momentti, sellaisena kuin se oli voimassa ennen vuoden 2009 talousarvion saatelain antamista, oli ristiriidassa pääomien vapaan liikkuvuuden periaatteen kanssa ja että sitä voitiin tästä syystä soveltaa vain unionin oikeuden mukaisella tavalla. Se katsoi, että jos on olemassa useita unionin oikeuden mukaisia lähestymistapoja, on sovellettava sitä, joka mahdollistaa kansallisen lainsäätäjän tahdon toteuttamisen siinä määrin kuin mahdollista.

15 Verwaltungsgerichtshof katsoi tähän liittyen, että jotta lievennettäisiin ulkomailla asuvista yhtiöistä, joiden pääomasta yhtiöosuuden omistaja omistaa alle 25 prosenttia, saatujen osinkojen epäedullisempaa verokohtelua verrattuna Itävallassa asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen verokohteluun, ensimmäiseen osinkojen ryhmään on sovellettava vapautusmenetelmän sijasta menetelmää, jossa Itävallassa maksettavasta verosta hyvitetään osinkoihin niitä jakavan yhtiön kotimaassa kohdistunut vero.

16 Verwaltungsgerichtshofin mukaan hyvitysmenetelmä vastaa vapautusmenetelmää paremmin Itävallan lainsäätäjän valitsemaa lähestymistapaa. Kun osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltio kantaa osingoista osakkaan asuinvaltion soveltamaa veroa vastaavan tai korkeamman veron, hyvitysmenetelmä ja vapautusmenetelmä johtavat samaan lopputulokseen. Kuitenkin silloin, kun ensin mainitussa valtiossa sovellettava vero on osakkaan asuinvaltion veroa korkeampi, vain hyvitysmenetelmä johtaisi tässä viimeksi mainitussa valtiossa samaan verotaseen kuin kotimaisiin osinkoihin sovellettava menetelmä.

17 Verwaltungsgerichtshof katsoi, että KStG:n 10 §:n 2 momentissa, sellaisena kuin se oli voimassa ennen vuoden 2009 talousarvion saatelain antamista, säädetyn vapautusmenetelmän analoginen soveltaminen merkitsi sitä, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tuomio oli virheellinen, ja kumosi mainitun tuomion sekä palautti asian saman tuomioistuimen käsiteltäväksi.

18 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee unionin tuomioistuimelle 3.10.2008 saapuneilla päätöksillä sitä, voidaanko vapautusmenetelmää ja hyvitysmenetelmää pitää unionin oikeuden kannalta samanarvoisina.

19 Vuoden 2009 talousarvion saatelaille muutettiin taannehtivasti KStG:n 10 §:n alkuperäistä versiota. Koska tässä uudessa säännöksessä säädetään vapautusmenetelmän soveltamisesta tietyillä edellytyksillä myös Itävallassa asuvan yhtiön ulkomailla asuvista yhtiöistä saamiin osinkoihin, unionin tuomioistuin osoitti 8.10.2009 ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle työjärjestyksensä 104 artiklan 5 kohdan nojalla selvennyspyynnön. Jälkimmäistä pyydettiin täsmentämään, oliko lainsäädännön muutoksella vaikutusta ennakkoratkaisukysymysten sanamuotoon.

20 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin muotoili molemmissa asioissa esittämänsä kysymykset uudelleen selvennyspyyntöön 30.10.2009 antamassaan vastauksessa.

21 Se selitti asiassa C-436/08 ensinnäkin, että KStG:ssä asetettiin edellytykseksi osinkoa jakavan yhtiön pääomasta omistettuihin alle 10 prosentin osuuksiin perustuvien osinkojen (eli portfolio-osingot), jotka saadaan ETA-sopimuksen sopimuspuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä, verosta vapauttamiselle se, että Itävallan tasavallan ja kyseisen kolmannen valtion välillä on tehty sopimus kattavasta keskinäisestä virka- ja täytäntöönpanoavusta. Tällaista edellytystä ei ole säädetty KStG:n 10 §:n 2 momentissa tarkoitettujen kansainvälisten suorien sijoitusten osalta.

22 Se korosti vielä, että muissa jäsenvaltioissa kuin Itävallassa asuvista tai ETA-sopimuksen sopimuspuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvista yhtiöistä saatujen portfolio-osinkojen vapauttamista verosta ei lainkaan sovelleta suurimmassa osassa tapauksia sen selvitysvelvollisuuden vuoksi, joka verovelvollisella on tämän veroedun saamiseksi suhteessa veroviranomaiseen. Verovelvollisen on näet osoitettava, etteivät KStG:n 10 §:n 5 momentissa asetetut edellytykset täyty. Niinpä verovelvollisen on suoritettava verojen vertailu (KStG:n 10 §:n 5 momentin 1 kohta), määritettävä sovellettava verokanta (KStG:n 10 §:n 5 momentin 2 kohta) ja ulkomaisen yhteisön henkilö- ja tulolajikohtaiset verovapautukset (KStG:n 10 §:n 5 momentin 3 kohta), hankittava näitä koskeva näyttö ja annettava se veroviranomaisen käyttöön mahdollista tarkastusta varten. Erityisesti sijoitusrahasto-osuuksien osalta on käytännössä mahdotonta osoittaa, etteivät KStG:n 10 §:n 5 momentissa asetetut edellytykset täyty.

23 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei jaa Verwaltungsgerichtshofin 17.4.2008 antamissaan tuomioissa edustamaa kantaa, jonka mukaan vapautusmenetelmää ja hyvitysmenetelmää on aina pidettävä samanarvoisina.

24 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin huomauttaa vielä, ettei lainsäätäjällä ole säätänyt KStG:n 10 §:ssä veroetua koskemaan osinkoja, jotka saadaan kolmansissa valtioissa asuvien yhtiöiden pääomasta omistetun alle 10 prosentin osuuden perusteella; aikaisemmin rajana tämän edun myöntämiselle oli säädetty 25 prosenttia. Jos tämä säännöstö on unionin oikeuden vastainen, ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen olisi tavallisesti sovellettava hyvitysmenetelmää Verwaltungsgerichtshofin 17.4.2008 antaman tuomion mukaisesti.

25 Tässä tilanteessa Unabhängiger Finanzsenat, Außenstelle Linz päätti lykätä ratkaisun antamista ja esittää unionin tuomioistuimelle asiassa C-436/08 seuraavat uudelleenmuotoillut ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Onko [unionin] oikeuden vastaista, jos ETA-sopimuksen sopijapuolina olevista valtioista saatavien ulkomaisten portfolio-osinkojen verovapautuksen edellytyksenä on keskinäistä virka- ja täytäntöönpanoapua koskeva sopimus, vaikka tämä ei ole verovapautuksen edellytyksenä silloin, kun kyseessä ovat kansainvälisistä suorista sijoituksista saatavat osingot (mukaan lukien kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatavat osingot, vaikka kyseessä olisi siirtyminen hyvitysmenetelmään)?

2) Onko [unionin] oikeuden vastaista, jos [Euroopan] unionin jäsenvaltioista tai ETA-sopimuksen sopijapuolina olevista valtioista saataviin ulkomaisiin portfolio-osinkoihin on sovellettava hyvitysmenetelmää, jos vapautusmenetelmän soveltamisedellytykset eivät täyty, vaikka yhtiöosuuden omistajan on mahdotonta tai erittäin vaikeaa osoittaa, että nämä edellytykset (vastaavanlainen verotus, ulkomaisen verokannan suuruus, se, että ulkomainen yhteisö ei ole saanut henkilö- tai tulolajikohtaisia vapautuksia) täyttyvät, ja toimittaa tietoja ulkomaisen yhteisöveron hyvittämistä varten?

3) Onko [unionin] oikeuden vastaista, jos laissa ei myönnetä kolmansissa valtioissa asuvista yhteisöistä omistetuista osuuksista saatavien voitto-osuuksien osalta vapautusta yhteisöverosta eikä hyvitystä suoritetusta yhteisöverosta, mikäli osakkuus on pienempi kuin 10 prosenttia (25 prosenttia), vaikka maassa asuvien yhteisöjen osakkuuksista saadut tulot on vapautettu verosta osakkuuden suuruudesta riippumatta?

4) a) Mikäli kolmanteen kysymykseen vastataan myöntävästi: Onko [unionin] oikeuden vastaista, jos kansallinen viranomainen soveltaa kolmansissa valtioissa asuvista yhteisöistä omistettujen osakkuuksien syrjinnän välttämiseksi hyvitysmenetelmää, kun selvitystä ulkomaille maksetusta (yhteisö)verosta on mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa hankkia omistusosuuksien

pienuuden vuoksi, sillä perusteella, että Verwaltungsgerichtshofin tuomion mukaan näin varmistetaan parhaiten lainsäätäjän (hypoteettisen) tahdon toteutuminen, vaikka kolmansissa valtioissa asuvista yhteisöistä omistetut osuudet vapautettaisiin verosta siinä tapauksessa, ettei syrjivää 10 prosentin (25 prosentin) rajaa yksinkertaisesti sovellettaisi?

b) Mikäli neljännen kysymyksen a kohtaan vastataan myöntävästi: Onko [unionin] oikeuden vastaista, jos kolmansissa valtioissa asuvista yhteisöistä omistetuista osakkuuksista saatavia voitto-osuuksia ei vapauteta verosta, mikäli omistusosuus on pienempi kuin 10 prosenttia (25 prosenttia), vaikka yli 10 prosentin (25 prosentin) omistusosuuksista saatavien tulojen vapauttaminen verosta ei edellytä kattavaa keskinäistä virka- ja täytäntöönpanoapua koskevaa sopimusta?

c) Mikäli neljännen kysymyksen b kohtaan vastataan kieltävästi: Onko [unionin] oikeuden vastaista, jos kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä omistetuista osakkuuksista saatavat voitto-osuudet eivät oikeuta ulkomaisen yhteisöveron hyvitykseen, mikäli osakkuus on pienempi kuin 10 prosenttia (25 prosenttia), vaikka – tietyille tapauksille määrätyn – veronhyvityksen saaminen ei kolmansissa maissa asuvista yhteisöistä omistetuista osuuksista saatavien voitto-osuuksien osalta edellytä kattavaa keskinäistä virka- ja täytäntöönpanoapua koskevaa sopimusta, mikäli omistusosuus on yli 10 prosenttia (25 prosenttia)?”

26 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin huomauttaa asiassa C-437/08, että Verwaltungsgerichtshofin 17.4.2008 antama tuomio jättää avoimeksi kysymyksen siitä, käsittääkö hyvittävää vero vain osinkoa jakavan yhtiön kotipaikkavaltiossa suoritetun yhteisöveron vai myös tämän saman valtion asiaan sovellettavan kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi tehdyn kahdenvälisen sopimuksen mukaisesti pidättämän lähdeveron.

27 Lisäksi sitä verovuotta, jonka tulos oli osinkoja saavalle maassa asuvalle yhtiölle tappiollinen, koskee kysymys siitä, eikö veroviranomaisen olisi, jotta estetään ulkomailla asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen erilaiseen kohteluun perustuva syrjintä maassa asuvista yhtiöistä saatuihin osinkoihin verrattuna, siirrettävä ulkomailla suoritetun veron perusteella tehtävä hyvitys myöhemmille verovuosille.

28 Tässä tilanteessa Unabhängiger Finanzsenat, Außenstelle Linz päätti lykätä ratkaisun antamista ja esittää unionin tuomioistuimelle asiassa C-437/08 seuraavat uudelleenmuotoillut ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko [unionin] oikeuden vastaista, jos niissä tapauksessa, joissa menetelmää muutetaan, ulkomaisiin osinkoihin on sovellettava hyvitysmenetelmää, mutta samaan aikaan hyvittävän yhteisöveron tai hyvittävän lähdeveron osalta ei sallita hyvityksen siirtämistä seuraaville verovuosille tai kirjaamista saatavaksi tappiovuonna?

2) Onko [unionin] oikeuden vastaista, jos kolmansista maista saataviin osinkoihin on sovellettava hyvitysmenetelmää, koska Verwaltungsgerichtshofin päätöksen mukaan näin varmistetaan parhaiten lainsäätäjän (hypoteettisen) tahdon toteutuminen, mutta samanaikaisesti ei sallita hyvityksen siirtämistä tai kirjaamista saatavaksi tappiovuonna?”

29 Unionin tuomioistuimen presidentin 16.1.2009 antamalla määräyksellä asiat C-436/08 ja C-437/08 yhdistettiin kirjallista ja suullista käsittelyä sekä tuomion antamista varten.

30 Lisäksi unionin tuomioistuin päätti 18.11.2009 aloittaa käsiteltävissä asioissa uudelleen kirjallisen menettelyn sen vuoksi, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin oli muotoillut ennakkoratkaisukysymykset uudelleen sille osoitettuun selvennyspyyntöön 30.10.2009 antamassaan vastauksessa.

III Ennakkoratkaisukysymysten tarkastelu

A Pääasioissa kyseessä oleva vapaus

31 On todettava, että kummassakaan asiassa esitetyissä kysymyksissä ei mainita mitään tiettyä EUT-sopimuksen määräystä, jonka tulkinta olisi välttämätön, jotta ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin voisi antaa ratkaisunsa pääasioissa. Mainituissa kysymyksissä viitataan ainoastaan yleisesti unionin oikeuteen.

32 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan silloin, kun kysymykset on esitetty epätasällisesti, unionin tuomioistuimen on poimittava kaikista kansallisen tuomioistuimen esittämistä seikoista ja pääasiaan liittyvistä asiakirjoista ne unionin oikeutta koskevat seikat, joita on syytä tulkita ottaen huomioon riidan kohde (asia C?107/98, Teckal, tuomio 18.11.1999, Kok., s. I?8121, 34 kohta ja asia C?57/01, Makedoniko Metro ja Michaniki, tuomio 23.1.2003, Kok., s. I?1091, 56 kohta).

33 Tässä yhteydessä on huomattava, että osinkojen verokohtelu voi kuulua sijoittautumisvapautta koskevan SEUT 49 artiklan ja pääomien vapaata liikkuvuutta koskevan SEUT 63 artiklan soveltamisalaan (ks. vastaavasti asia C?446/04, Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomio 12.12.2006, Kok., s. I?11753, 36 kohta).

34 Sen määrittämisestä, kuuluuko kansallinen lainsäädäntö jommankumman liikkumista koskevan vapauden soveltamisalaan, tähän mennessä hyvin vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että huomioon on otettava kyseisen lainsäädännön tarkoitus (ks. vastaavasti asia C?196/04, Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas, tuomio 12.9.2006, Kok., s. I?7995, 31–33 kohta; asia C?452/04, Fidium Finanz, tuomio 3.10.2006, Kok., s. I?9521, 34 ja 44–49 kohta; asia C?374/04, Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, tuomio 12.12.2006, Kok., s. I?11673, 37 ja 38 kohta; em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 36 kohta ja asia C?524/04, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, tuomio 13.3.2007, Kok., s. I?2107, 26–34 kohta).

35 Tähän liittyvästi on aikaisemmin todettu, että kansallinen lainsäädäntö, jota sovelletaan vain omistussuuksiin, jotka antavat selvän vaikutusvallan yhtiön päätöksiin ja mahdollisuuden määrätä sen toiminnasta, kuuluu EUT-sopimuksen sijoittautumisvapautta koskevien määräysten soveltamisalaan (ks. em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 37 kohta ja asia C?81/09, Idryma Typou, tuomio 21.10.2010, 47 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa). Sen sijaan kansallista lainsäädäntöä, jota sovelletaan omistussuuksiin, joiden hankkimisen ainoana tarkoituksena on taloudellisen sijoituksen tekeminen ilman aikomusta vaikuttaa yhtiön liikkeenjohtoon tai käyttää siinä määräysvaltaa, on tutkittava pelkästään pääomien vapaan liikkuvuuden kannalta (ks. em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 38 kohta ja asia C?182/08, Glaxo Wellcome, tuomio 17.9.2009, Kok., s. I?8591, 40 ja 45–52 kohta).

36 Käsiteltävässä asiassa on todettava yhtäältä, että kaksi pääasiaa koskevat Itävallassa asuvien yhtiöiden ulkomailta asuvista yhtiöistä omistamien osuuksien, jotka ovat suuruudeltaan alle 10 prosenttia näiden yhtiöiden pääomasta, perusteella saamien osinkojen verottamista Itävallassa. Tämän suuruiset osuudet eivät anna selvää vaikutusvaltaa kyseisten yhtiöiden päätöksiin ja mahdollisuutta määrätä niiden toiminnasta.

37 Toisaalta on todettava, että pääasiassa kyseessä olevassa kansallisessa verolainsäädännössä tehdään ero kotimaasta ja ulkomailta saatujen osinkojen välillä silloin, kun osingot perustuvat alle 10 prosentin omistusosuuteen osinkoa jakavan yhtiön pääomasta. Portfolio-osingot ovat aina yhteisöverosta vapautettuja, jos kyseiset osuudet omistetaan KStG:n 10 §:n 1 momentin 1 kohdan mukaisesti Itävallassa asuvista yhtiöistä. Sitä vastoin portfolio-osinkoja ei vapauteta verosta eikä jaettujen osinkojen taustalla olevista voitoista maksettua veroa hyvitetä, jos kyseiset osuudet omistetaan ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa, joiden kanssa ei ole tehty KStG:n 10 §:n 1 momentin 6 kohdassa tarkoitettua sopimusta keskinäisestä virka- ja täytäntöönpanoavusta, tai muussa kolmannessa valtiossa asuvista yhtiöistä. Muista jäsenvaltioista tai ETA-sopimuksen sopijapuolina olevista valtioista, joiden kanssa on tehty kattava sopimus keskinäisestä virka- ja täytäntöönpanoavusta, saataviin portfolio-osinkoihin sovelletaan vapautusmenetelmän sijasta hyvitysmenetelmää pääpiirteissään ilmaistuna silloin, jos osinkoa jakavan yhtiön voitoista ei KStG:n 10 §:n 5 momentin mukaisesti ole kannettu tämän yhtiön kotipaikkavaltiossa tosiasiallisesti Itävallan yhteisöveroa vastaavaa veroa.

38 Tässä tilanteessa on katsottava, että pääasiassa kyseessä olevan kaltainen lainsäädäntö kuuluu yksinomaan EUT-sopimuksen pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien määräysten soveltamisalaan.

B Asiassa C-436/08 esitettyjen ennakkoratkaisukysymysten tarkastelu

1. Ensimmäinen kysymys

39 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyrkii tällä kysymyksellään selvittämään olennaisilta osin sen, onko SEUT 63 artikla esteenä kansalliselle säännöstölle, jossa asetetaan edellytykseksi ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen portfolio-osinkojen vapauttamiselle verosta kattavan keskinäisen virka- ja täytäntöönpanoapua koskevan sopimuksen olemassaolo, vaikka kansainvälisten suorien sijoitusten osalta ei ole asetettu mitään samankaltaista edellytystä.

a) Tutkittavaksi ottaminen

40 Itävallan hallitus katsoo, ettei kysymystä voida ottaa tutkittavaksi. Se korostaa, että ennakkoratkaisupyyntöissä olevan tosiseikkojen kuvauksen mukaan pääasian kantaja omisti osuuksia sijoitusrahastoista, joiden varat eivät koostuneet osuuksista ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä. Kysymyksellä ei sen mukaan siten ole mitään yhteyttä pääasian kohteeseen.

41 Tältä osin on todettava, että SEUT 267 artiklassa tarkoitetussa menettelyssä, joka perustuu kansallisten tuomioistuimien ja unionin tuomioistuimen tehtävien selkeään jakoon, oikeusriidan tosiseikaston arvioiminen kuuluu yksinomaan kansallisen tuomioistuimen toimivaltaan. Yksinomaan kansallisen tuomioistuimen, jossa asia on vireillä ja joka vastaa annettavasta ratkaisusta, tehtävänä on kunkin asian erityispiirteiden perusteella harkita, onko ennakkoratkaisu tarpeen asian ratkaisemiseksi ja onko sen unionin tuomioistuimelle esittämillä kysymyksillä merkitystä asian kannalta. Jos esitetyt kysymykset koskevat unionin oikeuden tulkintaa, unionin tuomioistuimen on siten lähtökohtaisesti ratkaistava ne (ks. mm. yhdistetyt asiat C-261/08 ja

C?348/08, Zurita García ja Choque Cabrera, tuomio 22.10.2009, Kok., s. I-10143, 34 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

42 Unionin tuomioistuin voi kieltäytyä vastaamasta kansallisen tuomioistuimen esittämään ennakkoratkaisukysymykseen vain, jos on ilmeistä, että unionin oikeuden tulkittamisella, jota kansallinen tuomioistuin on pyytänyt, ei ole mitään yhteyttä pääasian tosiseikkoihin tai kohteeseen, jos kyseinen ongelma on luonteeltaan hypoteettinen tai jos unionin tuomioistuimella ei ole tiedossaan niitä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja, jotka ovat tarpeen, jotta se voisi antaa hyödyllisen vastauksen sille esitettyihin kysymyksiin (ks. mm. asia C?379/98, PreussenElektra, tuomio 13.3.2001, Kok., s. I?2099, 39 kohta; asia C?390/99, Canal Satélite Digital, tuomio 22.1.2002, Kok., s. I?607, 19 kohta ja em. asia Zurita García ja Choque Cabrera, tuomion 35 kohta).

43 Ennakkoratkaisupyyntöissä on selitetty, että pääasian kantaja sai kyseisen verovuoden aikana portfolio-osinkoja pääomayhtiöistä, joiden kotipaikat olivat muissa jäsenvaltioissa kuin Itävallan tasavallassa ja kolmansissa valtioissa. On kuitenkin mahdollista katsoa, että kun ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin viittaa omistussuosiin ”kolmansissa valtioissa” asuvissa yhtiöissä, se käyttää tätä ilmaisun ”jäsenvaltioissa” vastakohtana. Tässä tilanteessa viittauksen kolmansiin valtioihin on ymmärrettävä käsittävän myös ETA-sopimuksen sopijapuolina olevat valtiot.

44 Koska yhtäältä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on epävarma ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä omistettuihin osuuksiin perustuviin portfolio-osinkoihin sovellettavan kansallisen säännösten yhteensopivuudesta ja koska toisaalta ennakkoratkaisupyyntöön ei sisälly mitään viittausta siihen, ettei pääasian kantaja omistaisi osuuksia tällaisista yhtiöistä, asiassa ei ilmene selvästi, ettei pyydetyllä unionin oikeuden tulkinnalla olisi merkitystä sen ratkaisun kannalta, jonka tekemistä kansalliselta tuomioistuimelta on vaadittu.

45 Tästä seuraa, että ensimmäinen kysymys on otettava tutkittavaksi.

b) Asiakysymys

i) Alustavia huomioita

46 On huomattava, että SEUT 63 artiklan 1 kohdalla on vapautettu pääomanliikkeet jäsenvaltioiden välillä sekä jäsenvaltioiden ja kolmansien maiden välillä. Tässä tarkoituksessa kyseisessä määräyksessä määrätään, että EUT-sopimuksen luvun ”Pääomat ja maksut” mukaisesti kiellettyjä ovat kaikki rajoitukset, jotka koskevat pääomanliikkeitä jäsenvaltioiden välillä taikka jäsenvaltioiden ja kolmansien maiden välillä.

47 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymys koskee SEUT 63 artiklan tulkintaa sen arvioimiseksi, onko mainitun määräyksen kanssa sopusoinnussa pääasiassa kyseessä oleva säännöstö, jossa kansainvälisiin suoriin sijoituksiin eli vähintään 10 prosentin osuuksiin ulkomaisten yhtiöiden pääomasta perustuville osingoille annetaan edullisempi verokohtelu kuin ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saaduille portfolio-osingoille.

48 Kuten Itävallan, Saksan ja Alankomaiden hallitukset sekä Euroopan komissio esittävät, pääasian kaltaisessa tapauksessa on kuitenkin verrattava yhtäältä kotimaisista yhtiöistä saatujen portfolio-osinkojen ja toisaalta ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen portfolio-osinkojen verokohtelua. SEUT 63 artikla on näet lähtökohtaisesti esteenä sille, että kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatuja osinkoja

kohdellaan jäsenvaltiossa eri tavalla kuin mainitussa jäsenvaltiossa asuvista yhtiöistä saatuja osinkoja (ks. yhdistetyt asiat C-439/07 ja C-499/07, KBC Bank ja Beleggen, Risicokapitaal, Beheer, määräys 4.6.2009, Kok., s. I-4409, 71 kohta). Sen sijaan mainittu määräys ei koske sinänsä sitä, että eri kolmansista valtioista saatuja tuloja kohdellaan keskenään eri tavalla.

49 Käsiteltävänä olevan kysymyksen yhteydessä on siten tutkittava, onko SEUT 63 artiklaa tulkittava siten, että se on esteenä kansalliselle säännöstölle, jonka mukaan maassa asuvista yhtiöistä omistettuihin osuuksiin perustuvat portfolio-osingot ovat aina yhteisöverosta vapaita KStG:n 10 §:n 1 momentin 1 kohdan nojalla, kun taas KStG:n 10 §:n 1 momentin 6 kohdan nojalla ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saaduille portfolio-osingoille myönnetään tämä vapautus vain, jos Itävallan tasavalta ja kyseinen kolmas valtio ovat tehneet sopimuksen kattavasta keskinäisestä virka- ja täytäntöönpanoavusta.

ii) Pääomanliikkeiden rajoituksen olemassaolo

50 Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että SEUT 63 artiklan 1 kohdassa pääomanliikkeiden rajoituksina kielletään muun muassa toimenpiteet, joilla aiheutetaan se, että jossakin toisessa valtiossa asuvat henkilöt ovat vähemmän halukkaita tekemään sijoituksia tietyssä jäsenvaltiossa, tai se, että kyseisessä jäsenvaltiossa asuvat henkilöt ovat vähemmän halukkaita tekemään niitä muissa valtioissa (asia C-370/05, Festersen, tuomio 25.1.2007, Kok., s. I-1129, 24 kohta ja asia C-101/05, A, tuomio 18.12.2007, Kok., s. I-11531, 40 kohta).

51 Kysymyksestä, merkitseekö pääasiassa kyseessä olevan kaltainen kansallinen säännöstö pääomanliikkeiden rajoitusta, on todettava, että jotta maassa asuvat yhtiöt, jotka saavat portfolio-osinkoja ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä, voisivat saada vapautuksen yhteisöverosta, niiden on maassa asuvista yhtiöistä portfolio-osinkoja saavista maassa asuvista yhtiöistä poiketen täytettävä lisäedellytys, joka koskee sitä, että Itävallan tasavalta ja kyseinen kolmas valtio ovat tehneet sopimuksen kattavasta keskinäisestä virka- ja täytäntöönpanoavusta. Kun otetaan huomioon, että kyseessä olevien valtioiden itsensä asiana on päättää sitoumusten tekemisestä sopimusteitse, virka- ja täytäntöönpanoapua koskevan sopimuksen tekemiseen liittyvä edellytys on omiaan aiheuttamaan käytännössä sen, että ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä saatuja osinkoja ei vapauteta koskaan yhteisöverosta (ks. analogisesti asia C-72/09, Établissements Rimbaud, tuomio 28.10.2010, 25 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

52 Tästä seuraa, että pääasiassa kyseessä olevassa säännöstössä säädettyjen sitä, että Itävallassa asuvien yhtiöiden ETA-sopimuksen sopijapuolena olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saamat osingot voidaan vapauttaa yhteisöverosta, koskevien edellytysten vuoksi sijoitus, jonka Itävallassa asuvat yhtiöt voisivat tehdä jälkimmäisiin yhtiöihin, on vähemmän houkutteleva kuin sijoitus Itävallassa tai muussa jäsenvaltiossa asuvaan yhtiöön. Tällainen kohtelun eroavaisuus voi johtaa siihen, että Itävallassa asuvat yhtiöt ovat vähemmän halukkaita hankkimaan osuuksia ETA-sopimuksen sopijapuolena olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä.

53 Niinpä mainittu säännöstö merkitsee SEUT 63 artiklassa lähtökohtaisesti kiellettyä rajoitusta pääomien liikkumisen vapaudelle jäsenvaltion ja tiettyjen kolmansien valtioiden välillä.

54 On kuitenkin tutkittava, voiko tällainen pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitus olla perusteltu EUT-sopimuksen kyseistä liikkuvuutta koskevien määräysten kannalta.

iii) Säännösten mahdollinen oikeuttaminen

55 SEUT 65 artiklan 1 kohdan a alakohdan sanamuodon mukaan "[SEUT 63] artikla ei rajoita

jäsenvaltioiden oikeutta – – soveltaa niitä verolainsäädäntönsä säännöksiä, joiden mukaan verovelvollisia kohdellaan eri tavoin heidän asuinpaikkansa tai heidän pääomansa sijoituspaikan perusteella”.

56 Tätä määräystä on pääomien vapaan liikkuvuuden peruseriaatetta koskevana poikkeuksena tulkittava suppeasti. Näin ollen sitä ei voida tulkita niin, että kaikki verolainsäädäntö, jossa verovelvollisia kohdellaan eri tavoin sen mukaan, missä he asuvat tai mihin jäsenvaltioon he sijoittavat pääomansa, olisi automaattisesti sopusoinnussa EUT-sopimuksen kanssa (ks. asia C-711/07, *Eckelkamp ym.*, tuomio 11.9.2008, Kok., s. I-6845, 57 kohta ja asia C-7510/08, *Mattner*, tuomio 22.4.2010, 32 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

57 Mainitussa määräyksessä määrättyä poikkeusta itseään nimittäin rajoittaa SEUT 65 artiklan 3 kohta, jossa määrätään, että tämän artiklan 1 kohdassa tarkoitetut kansalliset säännökset ”eivät saa olla keino mielivaltaiseen syrjintään taikka 63 artiklassa tarkoitetun pääomien ja maksujen vapaan liikkuvuuden peiteltyä rajoittamista”.

58 SEUT 65 artiklan 1 kohdan a alakohdan perusteella sallittu erilainen kohtelu on siis erotettava mainitun artiklan 3 kohdassa kielletystä syrjinnästä. Oikeuskäytännöstä ilmenee, että jotta pääasiassa kyseessä olevien kaltaisten kansallisten verosäännösten voitaisiin katsoa soveltuvan yhteen pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien EUT-sopimuksen määräysten kanssa, siinä säädetyn maassa asuvista yhtiöistä saatujen portfolio-osinkojen ja ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen portfolio-osinkojen erilaisen kohtelun on koskettava tilanteita, jotka eivät ole objektiivisesti arvioituina toisiinsa rinnastettavissa, tai erilaisen kohtelun on oltava perusteltua yleistä etua koskevista pakottavista syistä (ks. asia C-35/98, *Verkooijen*, tuomio 6.6.2000, Kok., s. I-4071, 43 kohta; asia C-319/02, *Manninen*, tuomio 7.9.2004, Kok., s. I-7477, 29 kohta; asia C-512/03, *Blanckaert*, tuomio 8.9.2005, Kok., s. I-7685, 42 kohta ja asia C-540/07, *komissio v. Italia*, tuomio 19.11.2009, Kok., s. I-10983, 49 kohta).

59 On huomattava, että suhteessa pääasiassa kyseessä olevan kaltaiseen verosäännökseen, jolla pyritään välttämään jaetun voiton taloudellinen kaksinkertainen verottaminen, osakkeenomistajana olevan yhtiön, joka saa ulkomaisia osinkoja, tilanne on rinnastettavissa osakkeenomistajana olevan yhtiön, joka saa kotimaisia osinkoja, tilanteeseen, koska molemmissa tapauksissa voitot voivat lähtökohtaisesti olla ketjuverotuksen kohteena (ks. em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 62 kohta).

60 Tässä tilanteessa SEUT 63 artiklassa edellytetään, että kun jäsenvaltiossa on käytössä järjestelmä taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi maassa asuvien yhtiöiden maassa asuville yhtiöille jakamien osinkojen osalta, sen on kohdeltava vastaavalla tavalla ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvien yhtiöiden maassa asuville yhtiöille jakamia osinkoja (ks. vastaavasti em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 72 kohta).

61 Pääasiassa kyseessä olevassa kansallisessa lainsäädännössä ei kuitenkaan säädetä vastaavasta kohtelusta. Vaikka kyseisessä lainsäädännössä vältetään systemaattisesti maassa asuvan yhtiön saamien kotimaisten portfolio-osinkojen kaksinkertainen verottaminen, sillä ei poisteta eikä lievennetä tällaista kaksinkertaista verottamista silloin, kun maassa asuva yhtiö saa portfolio-osinkoja ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa, jonka kanssa Itävallan tasavalta ei ole tehnyt sopimusta kattavasta keskinäisestä virka- ja täytäntöönpanoavusta, asuvasta yhtiöstä. Viimeksi mainitun tilanteen osalta kyseisessä kansallisessa lainsäädännössä ei säädetä saatujen osinkojen vapauttamisesta verosta eikä näin jaetuista voitoista kyseisessä kolmannessa valtiossa suoritetun veron hyvittämisestä, vaikka tarve välttää taloudellinen kaksinkertainen verotus on maassa asuvien yhtiöiden kannalta sama,

saavatpa ne osinkoja maassa asuvista yhtiöistä tai ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä.

62 Tästä seuraa, että kotimaisten osinkojen ja sellaisten osinkojen, jotka ovat peräisin ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä, erilaista yhteisöverokohtelua ei voida perustella niiden erilaisella, pääomien sijoituspaikkaan liittyvällä tilanteella.

63 On vielä tutkittava, onko pääasiassa kyseessä olevan kaltainen kansallinen säännöstö perusteltu yleistä etua koskevista pakottavista syistä (ks. asia C-451/05, ELISA, tuomio 11.10.2007, Kok., s. I-8251, 79 kohta).

64 Itävallan, Saksan, Italian, Alankomaiden ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset selittävät tähän liittyen, että jäsenvaltioiden toimivaltaisten viranomaisten keskinäisestä avusta välittömien ja välillisten verojen alalla 19.12.1977 annettuun neuvoston direktiiviin 77/799/ETY (EYVL L 336, s. 15), sellaisena kuin se on muutettuna 25.2.1992 annetulla neuvoston direktiivillä 92/12/ETY (EYVL L 76, s. 1; jäljempänä direktiivi 77/779), perustuvien kaltaisten toimivaltaisten viranomaisten yhteistyövälineiden puuttuessa jäsenvaltiolla on oikeus asettaa edellytykseksi ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä saatujen portfolio-osinkojen vapauttamiselle verosta se, että kyseisen kolmannen valtion kanssa on tehty keskinäistä apua koskeva sopimus. Osinkoa jakavan yhtiön suorittaman veron tarkastaminen edellyttää nimittäin tietojen vaihtoa mainitun yhtiön kotipaikkavaltion veroviranomaisten kanssa.

65 On syytä muistuttaa, että oikeuskäytäntöä, joka koskee liikkumisvapauksien käytön rajoituksia unionissa, ei voida täysimääräisesti soveltaa myös jäsenvaltioiden ja kolmansien valtioiden välisiin pääomanliikkeisiin, sillä nämä pääomanliikkeet kuuluvat erilaiseen oikeudelliseen asiayhteyteen (ks. em. asia A, tuomion 60 kohta ja em. asia komissio v. Italia, tuomion 69 kohta).

66 Tässä suhteessa on todettava, että direktiivillä 77/799 luotuja jäsenvaltioiden toimivaltaisten viranomaisten yhteistyön puitteita ei ole olemassa niiden ja kolmannen valtion toimivaltaisten viranomaisten välillä silloin, kun kolmas valtio ei ole antanut mitään keskinäistä apua koskevaa sitoumusta (ks. em. asia komissio v. Italia, tuomion 70 kohta ja em. asia Établissements Rimbaud, tuomion 41 kohta).

67 Tästä seuraa, että kun jäsenvaltion sääntelyssä asetetaan tietyn veroedun saamiselle edellytyksiä, joiden täytyminen voidaan varmistaa vain ETA-sopimuksen sopijapuolena olevan kolmannen valtion toimivaltaisilta viranomaisilta saatavilla tiedoilla, tällä jäsenvaltiolla on lähtökohtaisesti oikeus kieltäytyä myöntämästä kyseistä veroetua, jos muun muassa sen vuoksi, että kyseisellä kolmannella valtiolla ei ole sopimusperusteista velvollisuutta antaa tietoja, näiden tietojen saaminen viimeksi mainitulta osoittautuu mahdottomaksi (em. asia Établissements Rimbaud, tuomion 44 kohta).

68 Pääasiassa kyseessä olevasta säännöstöstä ilmenee, että KStG:n 10 §:n 5 momentissa suljetaan pois ETA-sopimuksen sopijapuolena olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen portfolio-osinkojen vapauttaminen verosta pääpiirteissään silloin, kun osinkoa jakavan yhtiön voitoista ei kyseisessä kolmannessa valtiossa tosiasiallisesti kanneta Itävallan yhteisöveroon verrattavaa veroa. Niinpä voidaan katsoa, että kyseinen jäsenvaltio ei voi tarkastaa verovapautuksen soveltamisen edellytysten täyttymistä, koska kolmannella valtiolla ei ole sopimusperusteista velvollisuutta antaa mainitun jäsenvaltion veroviranomaisille tiettyjä tietoja.

69 Tästä seuraa, että pääasiassa kyseessä olevan kaltainen jäsenvaltion säännöstö, jossa asetetaan edellytykseksi ETA-sopimuksen sopijapuolena olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen vapauttamiselle verosta se, että kyseisen kolmannen valtion kanssa

on tehty keskinäistä apua koskeva sopimus, voi olla perusteltu verovalvonnan tehokkuuteen ja veropetosten estämiseen liittyvää yleistä etua koskevista pakottavista syistä.

70 Vaikka liikkumisvapauden rajoitus soveltuisikin tavoiteltavaan päämäärään, se ei saa kuitenkaan ylittää sitä, mikä on tarpeen tämän päämäärän saavuttamiseksi (ks. em. asia ELISA, tuomion 82 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Niinpä on tutkittava, onko pääasiassa kyseessä olevan kaltaisesta säännöstöstä seuraava rajoitus suhteellisuusperiaatteen mukainen.

71 Tässä yhteydessä on todettava ensinnäkin, että edellä esitetyn perusteella on lähtökohtaisesti mahdollista, että jäsenvaltio asettaa edellytykseksi ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvista yhtiöistä peräisin olevien osinkojen vapauttamiselle verosta sen, että tämän valtion kanssa on tehty keskinäistä apua koskeva sopimus. Niinpä tällaisen säännösten oikeasuhteisuutta ei saateta kyseenalaiseksi yksin sillä, että jäsenvaltio ei säädä tällaista edellytystä alle 10 prosentin osuuksiin osinkoa jakavan yhtiön pääomasta perustuvien osinkojen verosta vapauttamiselle.

72 Toiseksi on todettava, että pääasiassa kyseessä olevassa säännöstössä asetetaan edellytykseksi ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvista yhtiöistä saatujen portfolio-osinkojen vapauttamiselle verosta se, että tämän valtion kanssa on tehty paitsi keskinäistä virka-apua myös täytäntöönpanoapua koskeva sopimus.

73 Yksin keskinäistä virka-apua koskevaa sopimusta voidaan pitää välttämättömänä sille, että kyseinen jäsenvaltio voi tarkastaa osinkoa jakavan ulkomaille asuvan yhtiön tosiasiallisen verotuksen tason. Kyseessä oleva kansallinen säännös koskee Itävallassa asuvien yhtiöiden Itävallassa saamien tulojen yhteisöverotusta Itävallassa. Itävallan viranomaisten suorittama tällaisten verojen kantaminen ei voi edellyttää kolmannen valtion viranomaisten apua.

74 Itävallan hallituksen suullisessa käsittelyssä esittämä väite, jonka mukaan täytäntöönpanoapu on verovelvollisen maastamuuttotapauksessa välttämätöntä, on hylättävä. Kuten julkisasiamies esittää ratkaisuehdotuksensa 90 kohdassa, maastamuutto on liian kaukaa haettu hypoteesi, jotta sillä kyettäisiin perustelemaan se, että ETA-sopimuksen sopijapuolena olevasta kolmannesta valtiosta saatujen portfolio-osinkojen taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisen edellytykseksi asetetaan kaikissa tapauksissa täytäntöönpanoapua koskevan sopimuksen olemassaolo.

75 Niinpä ensimmäiseen esitetystä kysymyksistä on vastattava, että SEUT 63 artiklaa on tulkittava siten, että se on esteenä jäsenvaltion lainsäädännölle, jossa säädetään maassa asuvista yhtiöistä omistettuihin osuuksiin perustuvien portfolio-osinkojen vapauttamisesta yhteisöverosta ja asetetaan edellytykseksi ETA-sopimuksen sopijapuolena olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen tällaiselle verosta vapauttamiselle se, että kyseisen kolmannen valtion kanssa on tehty kattava keskinäistä virka- ja täytäntöönpanoapua koskeva sopimus, koska pelkästään keskinäistä virka-apua koskevan sopimuksen olemassaoloa on pidettävä riittävänä kyseisellä lainsäädännöllä tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi.

2. Toinen kysymys

c) Alustavia huomioita

76 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin muistuttaa, että KStG:n 10 §:n perusteella tilanteessa, jossa kattava keskinäistä virka-apua koskeva sopimus on tehty, Itävallassa asuvista yhtiöistä, muissa jäsenvaltioissa asuvista yhtiöistä ja ETA-sopimuksen sopijapuolena olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saadut portfolio-osingot vapautetaan verosta. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan ulkomaille asuvista yhtiöistä saatujen

osinkojen verosta vapauttamista ei kuitenkaan sovelleta suurimmassa osassa tapauksia sen selvitysvelvollisuuden vuoksi, joka osingonsaajayhtiöllä on suhteessa veroviranomaiseen kyseisen edun saamiseksi. Hyvitysmenetelmää voitaisiin siten yleisesti soveltaa ulkomailla asuvista yhtiöistä saatuihin osinkoihin. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan verovelvollinen voi vain vaivoin esittää näytön hyvitetävistä ulkomaisesta verosta.

77 Toisella kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin kysyy siten pääasiallisesti sitä, onko SEUT 63 artikla esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle säännöstölle, jossa sovelletaan hyvitysmenetelmää muissa jäsenvaltioissa ja ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvien yhtiöiden jakamiin portfolio-osinkoihin, jos ei ole osoitettu, että verosta vapauttamisen edellytykset täyttyvät, vaikka yhtiöosuuden omistajan on erittäin vaikeaa tai mahdotonta joko osoittaa, että nämä edellytykset, jotka koskevat vastaavanalaista verotusta, ulkomaisessa verotuksessa sovellettavaa verokantaa ja ulkomaisen yhteisön henkilö- tai tulolajikohtaisten vähennysten puuttumista, täyttyvät, tai toimittaa ulkomaisen yhteisöveron hyvittämiseksi vaadittavia tietoja.

78 Unionin tuomioistuimen vastauksen on mahdollistettava se, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin voi arvioida sitä, ovatko ensinnäkin pääasiassa kyseessä olevassa kansallisessa lainsäädännössä säädetty ”siirtyminen” vapautusmenetelmästä hyvitysmenetelmään silloin, kun ulkomailla asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen saajilla ei ole tiettyjä todisteita, ja toiseksi hyvitysmenetelmän soveltaminen, joka edellyttää mainitulta osingonsaajalta huomattavia tai jopa liiallisia hallinnollisia ponnisteluja, sopusoinnussa SEUT 63 artiklan kanssa.

d) Pääomanliikkeiden rajoituksen olemassaolo

79 On huomattava, että KStG:n 10 §:n 1 momentin 1 kohdassa vapautetaan yhteisöverosta Itävallassa asuvista yhtiöistä saatut portfolio-osingot. KStG:n 10 §:n 1 momentin 5 ja 6 kohdan ja 5 momentin mukaan muissa jäsenvaltioissa kuin Itävallan tasavallassa ja ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen taloudellinen kaksinkertainen verotus vältetään verosta vapauttamisen tai hyvitysmenetelmän avulla vain silloin, kun mainittujen osinkojen saajalla on näyttö osingot jakaviin yhtiöihin niiden kotipaikkavaliossa sovellettavan verotuksen tasosta.

80 Portfolio-osinkojen erilaisella kohtelulla tehdään Itävallassa asuville yhtiöille vähemmän houkuttelevaksi sijoittaa pääomaa muissa jäsenvaltioissa ja ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuviin yhtiöihin. Siltä osin kuin muissa jäsenvaltioissa tai ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatuja osinkoja kohdellaan Itävallassa verotuksessa epäedullisemmin kuin Itävallassa asuvasta yhtiöstä saatuja osinkoja, ensiksi mainittujen yhtiöiden osakkeet ovat vähemmän houkuttelevia Itävallassa asuvien sijoittajien kannalta kuin Itävallassa asuvien yhtiöiden osakkeet.

81 Pääasiassa kyseessä olevan kaltainen sääntely sisältää siis jäsenvaltioiden välisten ja jäsenvaltioiden ja kolmansien valtioiden välisten pääomanliikkeiden rajoituksen, joka lähtökohtaisesti kielletään SEUT 63 artiklan 1 kohdassa.

82 On kuitenkin tutkittava, voiko tällainen pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitus olla perusteltu EUT-sopimuksen pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien määräysten kannalta.

e) Säännösten mahdollinen perusteltavuus

83 Tämän tuomion 58 kohdassa mainitusta oikeuskäytännöstä ilmenee, että jotta pääasiassa kyseessä olevan kaltaisen kansallisen verosäännösten voitaisiin katsoa olevan sopusoinnussa EUT-sopimuksen pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien määräysten kanssa, erilaisen kohtelun

on koskettava tilanteita, jotka eivät ole objektiivisesti tarkasteltuina rinnasteisia, tai sen on oltava perusteltu yleistä etua koskevasta pakottavasta syystä.

84 Tässä yhteydessä on huomattava aluksi, että suhteessa pääasiassa kyseessä olevan kaltaiseen verosäännökseen, jolla pyritään välttämään jaetun voiton taloudellinen kaksinkertainen verotus, osakkeenomistajana olevan yhtiön, joka saa ulkomaisia osinkoja, tilanne on rinnastettavissa osakkeenomistajana olevan yhtiön, joka saa kotimaisia osinkoja, tilanteeseen, koska molemmissa tapauksissa voitot voivat lähtökohtaisesti olla ketjuverotuksen kohteena (ks. em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 62 kohta).

85 Tässä tilanteessa SEUT 63 artiklassa edellytetään, että kun jäsenvaltiossa on käytössä järjestelmä taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi maassa asuvien yhtiöiden maassa asuville henkilöille maksaminen osinkojen osalta, sen on kohdeltava vastaavalla tavalla ulkomaille asuvien yhtiöiden maassa asuville jakamia osinkoja (ks. vastaavasti em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 72 kohta).

86 Oikeuskäytännön mukaan unionin oikeus ei ole esteenä sille, että jäsenvaltio välttää maassa asuvan yhtiön saamien osinkojen ketjuverotuksen vapauttamalla nämä osingot verosta silloin, kun niiden maksajana on maassa asuva yhtiö, vaikka se välttääkin mainittujen osinkojen ketjuverotuksen hyvitysmenetelmän avulla silloin, kun niiden maksajana on ulkomaille asuva yhtiö, kunhan ulkomaisiin osinkoihin sovellettava verokanta ei ole korkeampi kuin kotimaisiin osinkoihin sovellettava verokanta ja kunhan veronhyvitys on osinkoa saavan yhtiön asuinjäsenvaltiossa sovellettavan veron määrän rajoissa vähintään yhtä suuri kuin osinkoa jakavan yhtiön sijaintivaltiossa maksettu veron määrä (ks. em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 48 ja 57 kohta ja asia C-201/05, Test Claimants in the CFC and Dividend Group Litigation, määräys 23.4.2008, Kok., s. I-2875, 39 kohta).

87 Kun siis voitoista, joista ulkomainen osinko on jaettu, kannetaan osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltiossa vero, joka on osingon saavan yhtiön asuinjäsenvaltiossa kannettavaa veroa pienempi, saajayhtiön asuinjäsenvaltion on myönnettävä veronhyvitys, joka vastaa kokonaismäärältään veroa, jonka osinkoa jakava yhtiö on maksanut asuinvaltiossaan (ks. em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 51 kohta).

88 Sitä vastoin silloin, kun näistä voitoista kannetaan osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltiossa vero, joka on osingon saavan yhtiön asuinjäsenvaltiossa kannettavaa veroa korkeampi, viimeksi mainitulla jäsenvaltiolla on velvollisuus myöntää veronhyvitys ainoastaan osingon saavan yhtiön maksettavaksi tulevan yhteisöveron määrän rajoissa. Sen ei tarvitse palauttaa erotusta eli osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltiossa maksettua rahamäärää siltä osin kuin se ylittää osingon saavan yhtiön asuinjäsenvaltiossa maksettavan veron määrän (ks. em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 52 kohta).

89 Tässä tilanteessa hyvitysmenetelmällä voidaan antaa ulkomaille asuvista yhtiöistä saaduille osingoille samanlainen kohtelu kuin maassa asuvien yhtiöiden maksamille osingoille annetaan vapautusmenetelmän avulla. Soveltamalla hyvitysmenetelmää ulkomaille asuvista yhtiöistä saatuihin osinkoihin voidaan varmistaa, että ulkomaisten ja kotimaisten portfolio-osinkojen verorasitus on sama, muun muassa silloin, kun valtio, josta osingot saadaan, soveltaa yhteisöverotuksessa alempaa verokantaa kuin osingonsaajayhtiön kotipaikkajäsenvaltio. Tällaisessa tapauksessa ulkomaille asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen vapauttaminen verosta suosisi ulkomaisiin osuuksiin sijoittaneita verovelvollisia suhteessa kotimaisiin osuuksiin sijoittaneisiin verovelvollisiin.

90 Kun otetaan huomioon vapautusmenetelmän ja hyvitysmenetelmän vastaavuus, vaikeuksilla, joita verovelvollinen saattaa kohdata pyrkiessään osoittamaan, että ulkomaille

asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen verosta vapauttamisen edellytykset täytyvät, ei ole lähtökohtaisesti merkitystä, kun arvioidaan, onko SEUT 63 artikla esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle säännöstölle. Näistä vaikeuksista tai jopa sen mahdottomuudesta, että verovelvollinen voisi esittää vaaditun näytön, seuraa vain, että vapautusmenetelmää vastaavaa hyvitysmenetelmää sovelletaan sen ulkomailla asuvista yhtiöistä saamiin osinkoihin.

91 Aikaisemmin on jo todettu hyvitysmenetelmän soveltamiseksi verovelvolliselle asetetuista hallinnollisista rasituksista, että pelkästään sitä seikkaa, että vapautusjärjestelmään verrattuna hyvitysjärjestelmästä aiheutuu verovelvollisille ylimääräisiä hallinnollisia rasituksia, ei voida pitää pääomien vapaan liikkuvuuden vastaisena erilaisena kohteluna (ks. vastaavasti em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 53 kohta).

92 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan pääasiassa kyseessä olevassa säännöstössä portfolio-osinkoja saavalle yhtiölle näin asetettu hallinnollinen rasitus voi kuitenkin olla liiallinen.

93 Haribo selittää tähän liittyen, että toisin kuin Itävallassa asuvien yhtiöiden jakamiin portfolio-osinkoihin, jotka vapautetaan verosta, toisessa jäsenvaltiossa tai ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvien yhtiöiden Itävaltaan maksamiin ja sijoitusrahaston kautta saatuihin portfolio-osinkoihin sovelletaan Itävallassa tavallisesti 25 prosentin yhteisöveroa verovelvolliselle asetetun liiallisen hallinnollisen rasituksen vuoksi. Haribon mukaan vapautusmenetelmä ja hyvitysmenetelmä ovat toisiaan vastaavia vain silloin, kun näyttö ulkomailla maksetusta yhteisöverosta voidaan tosiasiallisesti esittää tai kun se voidaan esittää ilman suhteettomia ponnisteluja.

94 Sen sijaan Itävallan, Saksan, Italian, Alankomaiden ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset sekä komissio väittävät, ettei portfolio-osinkoja saaville yhtiöille asetettu hallinnollinen rasitus ole liiallinen. Itävallan hallitus vetoaa tässä yhteydessä siihen, että 13.6.2008 annetulla tiedonannolla on huomattavasti yksinkertaistettu ulkomaisen veron perusteella tehtävän hyvityksen saamisen edellyttämää näyttöä.

95 Tässä yhteydessä on muistutettava, että jäsenvaltion veroviranomaisilla on oikeus vaatia verovelvollista esittämään sellaiset selvitykset, jotka niiden mukaan ovat tarpeellisia sen arvioimiseksi, täytyvätkö kyseisessä lainsäädännössä asetetut veroedun saamisen edellytykset ja voidaanko mainittu etu näin ollen myöntää vai ei (ks. vastaavasti asia C-136/00, *Danner*, tuomio 3.10.2002, Kok., s. I-8147, 50 kohta; asia C-422/01, *Skandia ja Ramstedt*, tuomio 26.6.2003, Kok., s. I-6817, 43 kohta ja asia C-318/07, *Persche*, tuomio 27.1.2009, Kok., s. I-359, 54 kohta).

96 On totta, että jos kävisi ilmi, että muissa jäsenvaltioissa kuin Itävallan tasavallassa ja ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä portfolio-osinkoja saavat yhtiöt eivät liiallisen hallinnollisen rasitteen vuoksi voisi tosiasiallisesti hyötyä hyvitysmenetelmästä, tällainen lainsäädäntö ei mahdollistaisi tällaisten osinkojen taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttämistä tai edes sen lieventämistä. Siinä tilanteessa ei voitaisi katsoa, että hyvitysmenetelmä ja vapautusmenetelmä, joka mahdollistaa jaettujen osinkojen ketjuverotuksen välttämisen, johtaisivat samanlaiseen lopputulokseen.

97 Koska jäsenvaltio voi lähtökohtaisesti vapaasti päättää välttää maassa asuvan yhtiön saamien portfolio-osinkojen ketjuverotuksen soveltamalla vapautusmenetelmää silloin, kun osingot maksaa maassa asuva yhtiö, ja hyvitysmenetelmää silloin, kun ne maksaa muussa jäsenvaltiossa tai ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuva yhtiö, maassa asuviin yhtiöihin kohdistuvat ylimääräiset hallinnolliset rasitukset, muun muassa se, että kansallinen veroviranomainen vaatii tietoja osinkoa jakavan yhtiön voitoista sen asuinvaltiossa tosiasiallisesti maksetusta verosta, liittyvät luonnostaan hyvitysmenetelmän toimintaan eikä niitä voida pitää

liiallisina (ks. vastaavasti em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 48 ja 53 kohta). Tällaisten tietojen puuttuessa ulkomaisia osinkoja saavan yhtiön asuinjäsenvaltion veroviranomaiset eivät lähtökohtaisesti kykene määrittämään osinkoja jakavan yhtiön asuinvaltiossa maksetun yhteisöveron määrää, joka on hyvitetävä osinkoja saavan yhtiön maksettavaksi kuuluvasta verosta.

98 Vaikka on totta, että osinkoja saavalla yhtiöllä ei itsellään ole kaikkia muussa jäsenvaltiossa tai ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvan yhtiön jakamiin osinkoihin kohdistuvaa yhteisöveroa koskevia tietoja, nämä tiedot ovat joka tapauksessa jälkimmäisen yhtiön tiedossa. Tässä tilanteessa kaikki osinkoja saavan yhtiön vaikeudet toimittaa osinkoja jakavan yhtiön maksamaa veroa koskevia tietoja eivät liity näiden tietojen luontaiseen monimutkaisuuteen vaan mahdolliseen yhteistyön puuttumiseen sen yhtiön kanssa, jolla on nämä tiedot hallussaan. Kuten julkisasiamies korostaa ratkaisuehdotuksensa 58 kohdassa, se, ettei tietoja anneta sijoittajille, ei ole ongelma, joka asianomaisen jäsenvaltion pitäisi poistaa.

99 Lisäksi on todettava, että kuten Itävallan hallitus on huomauttanut, 13.6.2008 annetulla tiedonannolla on yksinkertaistettu ulkomaisen veron perusteella tehtävän hyvityksen saamisen edellytyksiä siten, että ulkomailla maksetun veron määrän laskemisessa otetaan huomioon seuraavat perusteet. Osinkoa jakavan yhtiön voitto on kerrottava tämän yhtiön asuinvaltiossa sovellettavalla nimellisellä yhteisöverokannalla ja osingonsaajayhtiön osinkoa jakavan yhtiön pääomasta omistamalla osuudella. Tällainen laskenta edellyttää vain vähäistä yhteistyötä osinkoa jakavalta yhtiöltä tai sijoitusrahastolta, jos kyseinen osuus omistetaan tällaisen rahaston kautta.

100 Kuten Itävallan, Saksan, Alankomaiden ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset sekä komissio korostavat, se, että Itävallan veroviranomaiset voivat soveltaa muissa jäsenvaltioissa kuin Itävallan tasavallassa asuvien yhtiöiden jakamiin osinkoihin direktiivissä 77/799 säädettyä keskinäisen avun järjestelmää, ei merkitse sitä, että sen olisi vapautettava osinkoja saava yhtiö esittämästä sille näyttöä osinkoa jakavan yhtiön toisessa jäsenvaltiossa maksamasta verosta.

101 Siltä osin kuin direktiivissä 77/799 säädetään kansallisten veroviranomaisten mahdollisuudesta pyytää tietoja, joita ne eivät voi itse saada, oikeuskäytännön mukaan direktiivin 77/799 2 artiklan 1 kohdassa käytetty sana "voi" osoittaa, että vaikka viranomaisilla on mahdollisuus esittää tällainen pyyntö toisen jäsenvaltion toimivaltaisille viranomaisille, niillä ei ole mitään velvollisuutta siihen. Jokaisen jäsenvaltion on arvioitava tapauskohtaisesti, puuttuuko siltä tietoja tuossa jäsenvaltiossa asuvien verovelvollisten liiketoimista, ja päätettävä, onko näissä tapauksissa perusteltua pyytää tietoja toiselta jäsenvaltiolta (asia C-184/05, Twoh International, tuomio 27.9.2007, Kok., s. I-7897, 32 kohta ja em. asia Persche, tuomion 65 kohta).

102 Niinpä direktiivissä 77/799 ei edellytetä, että osinkoja saavan yhtiön asuinjäsenvaltio turvautuu tällä direktiivillä säädettyyn keskinäisen avun järjestelmään joka kerta, kun tämän yhtiön antamat tiedot eivät riitä sen tarkistamiseksi, täyttääkö yhtiö kansallisessa lainsäädännössä hyvitysmenetelmän soveltamiselle asetetut edellytykset.

103 Samoista syistä Itävallan tasavallan ja ETA-sopimuksen sopijapuolena olevan kolmannen valtion välisen keskinäistä apua koskevan sopimuksen, jossa määrättäisiin tämän jäsenvaltion mahdollisuudesta pyytää kyseisen kolmannen valtion viranomaisilta hyvitysmenetelmän soveltamiseksi tarvittavia tietoja, mahdollinen olemassaolo ei merkitse sitä, että osinkoja saavalle yhtiölle asetettu, kyseessä olevassa kolmannessa valtiossa maksettua veroa koskevaan näyttöön liittyvä hallinnollinen rasitus olisi liiallinen.

104 Kun siis otetaan huomioon edellä esitetty, toiseen esitetyistä kysymyksistä on vastattava, että SEUT 63 artiklaa on tulkittava siten, että se ei ole esteenä jäsenvaltion lainsäädännölle, jossa vapautetaan yhteisöverosta maassa asuvan yhtiön toisesta maassa asuvasta yhtiöstä saamat

portfolio-osingot mutta jonka perusteella tämä vero kannetaan maassa asuvan yhtiön muussa jäsenvaltiossa tai ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä saamista portfolio-osingoista, kunhan jälkimmäisen yhtiön asuinvaltiossa maksettu vero kuitenkin hyvitetään osinkoja saavan yhtiön asuinjäsenvaltiossa maksettavasta verosta ja kunhan tällaisen hyvityksen saamiseksi osinkoja saavalle yhtiölle asetettu hallinnollinen rasitus ei ole liiallinen. Kansallisen veroviranomaisen osinkoja saavalta yhtiöltä vaatimat tiedot osinkoja jakavan yhtiön voitoista sen asuinvaltiossa tosiasiallisesti maksetuista veroista liittyvät luonnostaan hyvitysmenetelmän toimintaan, eikä tällaista tiedonantovelvollisuutta voida pitää liiallisena.

2. Kolmas kysymys

a) Alustavia huomioita

105 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustele kolmannella kysymyksellään, onko SEUT 63 artikla esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jossa suljetaan sekä yhteisöverosta vapauttaminen että ulkomailla maksetun yhteisöveron hyvittäminen kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä omistettujen osuuksien perusteella saatujen osinkojen osalta pois, jos osinkoja saavan yhtiön omistusosuus osinkoja jakavan yhtiön pääomasta on alle 10 prosenttia, aikaisemmin 25 prosenttia, vaikka maassa asuvista yhtiöistä omistettuihin osuuksiin perustuvat osingot on vapautettu verosta omistusosuuden suuruudesta riippumatta.

106 Tässä yhteydessä on todettava, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymyksessään mainitsema 25 prosentin raja perustuu KStG:n 10 §:ään, sellaisena kuin se oli ennen vuonna 2009 tapahtunutta lainsäädännön muuttamista. Unionin tuomioistuimelle toimitetusta asiakirja-aineistosta ilmenee kuitenkin, että KStG:n 10 §:n 1 momentin 7 kohdassa sekä 2 ja 4 momentissa, joita sovelletaan taannehtivasti pääasioihin, säädetään, että kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä omistettuun osuuteen perustuvat osingot joko vapautetaan yhteisöverosta Itävallassa tai niihin sovelletaan ulkomailla maksetun veron hyvittämistä, jos kyseessä oleva omistusosuus on vähintään 10 prosenttia viimeksi mainitun yhtiön pääomasta.

107 Tämän rajan alle jäävien omistusosuuksien osalta pääasiassa kyseessä olevassa kansallisessa lainsäädännössä tehdään ero kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen portfolio-osinkojen välillä sen perusteella, ovatko kyseessä ETA-sopimuksen sopijapuolina olevat valtiot vai muut kolmannet valtiot. ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa, jonka kanssa Itävallan tasavalta on tehnyt sopimuksen kattavasta keskinäisestä virka- ja täytäntöönpanoavusta, asuvasta yhtiöstä saadut portfolio-osingot on vapautettu yhteisöverosta tai niihin sovelletaan kyseisessä ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa, jossa osinkoa jakavalla yhtiöllä on kotipaikka, maksetun veron hyvittämistä, mutta sama ei koske muissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatuja portfolio-osinkoja.

108 Koska ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen verokohtelu on esitetyistä kysymyksistä ensimmäisen kohteena, on katsottava, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin haluaa kolmannella kysymyksellään tietää, onko SEUT 63 artikla esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle säännöstölle, jossa säädetään, että muissa kolmansissa valtioissa kuin ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä omistettuihin osuuksiin perustuvia portfolio-osinkoja ei vapauteta verosta eikä niihin sovelleta maksetun ulkomaisen veron hyvitysjärjestelmää, vaikka samanlaiset maassa asuvista yhtiöistä omistettuihin osuuksiin perustuvat osingot puolestaan vapautetaan aina verosta.

b) Pääomanliikkeiden rajoituksen olemassaolo

109 On todettava, että pääasiassa kyseessä olevan kaltaisella lainsäädännöllä tehdään Itävallassa asuville yhtiöille vähemmän houkuttelevaksi sijoittaa pääomaansa muissa kolmansissa valtioissa kuin ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuviin yhtiöihin. Koska näiden yhtiöiden Itävallassa asuville yhtiöille maksamia osinkoja kohdellaan verotuksessa epäedullisemmin kuin tässä jäsenvaltiossa asuvasta yhtiöstä saatuja osinkoja, kyseisissä kolmansissa valtioissa asuvien yhtiöiden osakkeet ovat vähemmän houkuttelevia Itävallassa asuvien sijoittajien kannalta kuin Itävallassa asuvien yhtiöiden osakkeet (ks. vastaavasti em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 166 kohta ja em. asia A, tuomion 42 kohta).

110 Pääasiassa kyseessä olevan kaltainen sääntely sisältää siis jäsenvaltioiden ja kyseisten kolmansien maiden välisten pääomanliikkeiden rajoituksen, joka lähtökohtaisesti kielletään SEUT 63 artiklan 1 kohdassa.

111 On kuitenkin tutkittava, voiko tämä pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitus olla perusteltu EUT-sopimuksen pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien määräysten kannalta.

c) Säännösten mahdollinen perusteltavuus

112 Kuten tämän tuomion 58 ja 83 kohdassa on huomautettu, jotta pääasiassa kyseessä olevan kaltaista kansallista verosäännöstä voitaisiin pitää yhdenmukaisena EUT-sopimuksen pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien määräysten kanssa, erilaisen kohtelun on koskettava tilanteita, jotka eivät ole objektiivisesti arvioituina toisiinsa rinnastettavissa, tai erilaisen kohtelun on oltava perusteltu yleistä etua koskevista pakottavista syistä.

113 Suhteessa pääasiassa kyseessä olevan kaltaiseen verosäännökseen, jolla pyritään välttämään jaetun voiton taloudellinen kaksinkertainen verottaminen, osakkeenomistajana olevan yhtiön, joka saa osinkoja kolmansista valtioista, tilanne on rinnastettavissa osakkeenomistajana olevan yhtiön, joka saa kotimaisia osinkoja, tilanteeseen, koska molemmissa tapauksissa voitot voivat lähtökohtaisesti olla ketjuverotuksen kohteena (ks. em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 62 kohta).

114 Tässä tilanteessa SEUT 63 artikla edellyttää, että kun jäsenvaltiossa on käytössä järjestelmä taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi maassa asuvien yhtiöiden maassa asuville yhtiöille jakamien osinkojen osalta, sen on kohdeltava vastaavalla tavalla muussa kolmannessa valtiossa kuin ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvien yhtiöiden kotimaisille yhtiöille jakamia osinkoja (ks. vastaavasti em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 72 kohta).

115 Pääasiassa kyseessä olevassa kansallisessa lainsäädännössä ei kuitenkaan säädetä vastaavasta kohtelusta. Vaikka kyseisessä lainsäädännössä vältetään systemaattisesti kotimaisen yhtiön saamien kotimaisten portfolio-osinkojen kaksinkertainen verottaminen, sillä ei poisteta eikä lievennetä tällaista kaksinkertaista verotusta silloin, kun maassa asuva yhtiö saa portfolio-osinkoja muussa kolmannessa valtiossa kuin ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä.

116 Tästä seuraa, että maassa asuvien yhtiöiden saamien osinkojen niiden alkuperään perustuvaa erilaista yhteisöverokohtelua ei voida perustella niiden erilaisella pääomien sijoituspaikkaan liittyvällä tilanteella.

117 On vielä tutkittava, onko pääasiassa kyseessä olevan kaltaisesta kansallisesta säännöstöstä seuraava rajoitus perusteltu yleistä etua koskevista pakottavista syistä (ks. em. asia ELISA, tuomion 79 kohta).

118 Itävallan, Saksan, Italian, Suomen ja Alankomaiden hallitukset katsovat, että kolmansista valtioista saatujen pääomien liikkuvuuden rajoitus voi olla perusteltu, vaikka sama ei päätisi silloin, kun tämä rajoitus koskee pääomanliikkeitä jäsenvaltioiden välillä (ks. em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 171 kohta ja em. asia *A*, tuomion 37 kohta). Nämä hallitukset katsovat, että tarve taata verotusvallan tasapainoinen jakaminen jäsenvaltioiden ja muiden kolmansien valtioiden kuin ETA-sopimuksen sopijapuolina olevien kolmansien valtioiden välisissä suhteissa voi olla yleistä etua koskeva pakottava syy, joka vapauttaa jäsenvaltiot soveltamasta mainituista kolmansista valtioista saatuihin osinkoihin samaa verotuskohtelua kuin maassa asuvista yhtiöistä saatuihin osinkoihin. Ne selittävät, että vaikka jäsenvaltion on myönnettävä toisissa jäsenvaltioissa asuville yhtiöille samat veroedut kuin alueellaan asuville yhtiöille, tällaista velvoitetta ei ole unionin jäsenvaltioiden ja kolmansien valtioiden välillä toisen alueella asuvien yhtiöiden osalta. Jos katsottaisiin, että SEUT 63 artiklassa asetetaan jäsenvaltiolle velvoite kohdella muista kolmansista valtioista kuin ETA-sopimuksen sopijapuolina olevista kolmansista valtioista saatuja osinkoja samalla tavalla kuin maassa asuvien yhtiöiden maksamia osinkoja, jäsenvaltioiden liikkumavara verosopimusten neuvottelemisessa ja näin verotusvallan tasapainoisessa jakamisessa niiden suhteissa kolmansiin valtioihin jäisi käytännössä olemattomaksi.

119 Tässä yhteydessä on muistutettava, että oikeuskäytäntöä, joka koskee liikkumisvapauksien käytön rajoituksia unionissa, ei voida täysimääräisesti soveltaa myös jäsenvaltioiden ja kolmansien valtioiden välisiin pääomanliikkeisiin, sillä nämä pääomanliikkeet kuuluvat erilaiseen oikeudelliseen asiayhteyteen (em. asia *Établissements Rimbaud*, tuomion 40 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

120 Näin ollen on myös mahdollista, että jäsenvaltio voi osoittaa pääomanliikkeitä kolmansiin maihin ja kolmansista maista koskevan rajoituksen olevan tietystä syystä perusteltu tilanteessa, jossa tätä syytä ei pidettäisi pätevänä perusteluna jäsenvaltioiden välisten pääomanliikkeiden rajoitukselle (em. asia *A*, tuomion 36 ja 37 kohta; em. asia *Test Claimants in the CFC and Dividend Group Litigation*, määräyksen 93 kohta ja em. yhdistetyt asiat *KBC Bank* ja *Beleggen, Risicokapitaal, Beheer*, määräyksen 73 kohta).

121 Oikeuskäytännön mukaan liikkumisvapauksien unionissa tapahtuvan käytön rajoitus voi olla perusteltu jäsenvaltioiden välisen verotusvallan jaon säilyttämiseksi (ks. vastaavasti asia *C-446/03, Marks & Spencer*, tuomio 13.12.2005, Kok., s. I-10837, 45 kohta; asia *C-231/05, Oy AA*, tuomio 18.7.2007, Kok., s. I-6373, 51 kohta ja asia *C-414/06, Lidl Belgium*, tuomio 15.5.2008, Kok., s. I-3601, 42 kohta). Tällainen oikeuttamisperuste, joka merkitsee yleistä etua koskevaa pakottavaa syytä, voidaan siten a fortiori tunnustaa jäsenvaltioiden ja kolmansien valtioiden suhteissa.

122 Jotta tällainen kotimaisten osinkojen ja muista kolmansista valtioista kuin ETA-sopimuksen sopijapuolina olevista kolmansista valtioista saatujen osinkojen erilainen kohtelu olisi perusteltua tällaisen yhteistä etua koskevan pakottavan syyn vuoksi, sillä on voitava taata kyseessä olevan tavoitteen toteutuminen eikä sillä saada ylittää sitä, mikä on tarpeen tämän tavoitteen saavuttamiseksi (ks. asia *C-250/95, Futura Participations* ja *Singer*, tuomio 15.5.1997, Kok., s. I-2471, 26 kohta; asia *C-9/02, de Lasteyrie du Saillant*, tuomio 11.3.2004, Kok., s. I-2409, 49 kohta ja em. asia *Marks & Spencer*, tuomion 35 kohta).

123 On täsmennettävä, että maassa asuvan yhtiön saamien portfolio-osinkojen samanlaisesta

kohtelusta siitä riippumatta, saadaanko ne toisesta maassa asuvasta yhtiöstä vai muussa kolmannessa valtiossa kuin ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä, ei seuraisi sitä, että osinkoja saavan yhtiön asuinjäsenvaltiossa tavanomaisesti verotettavissa olevat tulot siirtyisivät kyseiseen kolmanteen valtioon (ks. vastaavasti em. asia Glaxo Wellcome, tuomion 87 kohta). Kuten julkisasiamies korostaa ratkaisuehdotuksensa 119 kohdassa, pääasiassa ei ole kyseessä valta verottaa kotimaassa harjoitettua taloudellista toimintaa vaan ulkomaisten tulojen verottaminen.

124 Tässä tilanteessa portfolio-osinkojen erilaista kohtelua sen mukaan, saadaanko ne kotimaasta vai ulkomailta, ei voida perustella tarpeella säilyttää verotusvallan jako jäsenvaltioiden ja muiden kolmansien valtioiden kuin ETA-sopimuksen sopijapuolina olevien kolmansien valtioiden välillä.

125 On totta, että muissa kolmansissa valtioissa kuin ETA-sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvien yhtiöiden jakamien portfolio-osinkojen vapauttaminen verosta tai tällaisessa valtiossa maksetun veron hyvittäminen merkitsee Itävallan tasavallalle sen omien yhteisöverotulojen vähenemistä.

126 Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee kuitenkin, että verotulojen vähentymistä ei voida pitää yleistä etua koskevana pakottavana syynä, johon voidaan vedota lähtökohtaisesti perusvapauden vastaisen toimenpiteen oikeuttamiseksi (ks. mm. em. asia Manninen, tuomion 49 kohta ja asia C-386/04, Centro di Musicologia Walter Stauffer, tuomio 14.9.2006, Kok., s. I-8203, 59 kohta).

127 Vastavuoroisuuden puuttumisesta jäsenvaltioiden ja kolmansien valtioiden välisissä suhteissa on todettava, että kun EY 56 artiklan 1 kohdassa, josta on tullut SEUT 63 artiklan 1 kohta, pääomien vapaan liikkuvuuden periaate on ulotettu koskemaan kolmansien maiden ja jäsenvaltioiden välisiä pääomanliikkeitä, jäsenvaltiot ovat päättäneet vahvistaa tämän periaatteen samassa artiklassa ja samoin sanakääntein unionin sisällä tapahtuvien pääomanliikkeiden ja sellaisten pääomanliikkeiden osalta, jotka tapahtuvat suhteissa kolmansiin maihin (em. asia A, tuomion 31 kohta).

128 Näin ollen vastavuoroisuuden puuttuminen jäsenvaltioiden ja muiden kolmansien valtioiden kuin ETA-sopimuksen sopijapuolina olevien kolmansien valtioiden välisissä suhteissa ei voi olla perusteluna jäsenvaltioiden ja mainittujen kolmansien valtioiden välisten pääomanliikkeiden rajoitukselle.

129 Itävallan hallitus korostaa sitten, että sen verotusjärjestelmä on perusteltu verotarkastusten tehokkuuden takaamista koskevan tarpeen vuoksi, koska kolmansien valtioiden kanssa kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi tehdyillä, kulloinkin sovellettavilla sopimuksilla ei voida varmistaa samantasoista tietojenvaihtoa kyseessä olevien valtioiden toimivaltaisten viranomaisten kanssa kuin direktiivissä 77/799 säädetyllä jäsenvaltioiden viranomaisten välisellä järjestelmällä.

130 Tähän liittyen on muistutettava, että direktiivillä 77/799 luotuja jäsenvaltioiden toimivaltaisten viranomaisten yhteistyön puitteita ei ole olemassa niiden ja kolmannen valtion toimivaltaisten viranomaisten välillä silloin, kun kolmas valtio ei ole antanut mitään keskinäistä apua koskevaa sitoumusta (ks. em. asia komissio v. Italia, tuomion 70 kohta ja em. asia Établissements Rimbaud, tuomion 41 kohta).

131 Tästä seuraa, että kun jäsenvaltion sääntelyssä asetetaan tietyn veroedun saamiselle edellytyksiä, joiden täyttyminen voidaan varmistaa vain muun kolmannen valtion kuin ETA-sopimuksen sopijapuolena olevan kolmannen valtion toimivaltaisilta viranomaisilta saatavilla tiedoilla, tällä jäsenvaltiolla on lähtökohtaisesti oikeus kieltäytyä myöntämästä kyseistä veroetua,

jos muun muassa sen vuoksi, että kyseisellä kolmannella valtiolla ei ole sopimusperusteista velvollisuutta antaa tietoja, näiden tietojen saaminen viimeksi mainitulta osoittautuu mahdottomaksi (ks. analogisesti em. asia *Établissements Rimbaud*, tuomion 44 kohta).

132 Käsiteltävässä asiassa on kuitenkin todettava, että pääasiassa kyseessä olevalla kansallisella säännöstöllä ei aseteta muussa kolmannessa valtiossa kuin ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä saatujen portfolio-osinkojen mahdollisen verosta vapauttamisen tai mahdollisen tällaisessa kolmannessa valtiossa maksetun veron hyvittämisen edellytykseksi jäsenvaltion ja kyseisen kolmannen valtion välillä tehdyn keskinäistä apua koskevan sopimuksen olemassaoloa. KStG:n 10 §:n nojalla muussa kolmannessa valtiossa kuin ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä saaduista portfolio-osingoista kannetaan aina yhteisövero Itävallassa, eikä kyseisessä kansallisessa lainsäädännössä säädetä mistään veroedusta tällaisten osinkojen hyväksi niiden taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi.

133 Veroviranomaisten yhteistyön tasolla oleva eroavuus yhtäältä unionin jäsenvaltioiden välillä vallitsevan tilanteen ja toisaalta jäsenvaltioiden ja kolmansien valtioiden välillä vallitsevan tilanteen välillä ei siis voi olla perusteluna kotimaisten ja muista kolmansista valtioista kuin ETA-sopimuksen sopijapuolina olevista kolmansista valtioista saatujen portfolio-osinkojen verotuskohtelun erilaisuudelle.

134 Itävallan hallitus esittää, että vaikka pääasiassa kyseessä oleva säännöstö olisi ristiriidassa pääomien vapaan liikkuvuuden kanssa, olisi tutkittava, pitäisikö osuudet kolmansissa valtioissa asuvissa yhtiöissä luokitella SEUT 64 artiklan 1 kohdassa tarkoitetuiksi suoriksi sijoituksiksi, koska siinä tapauksessa kansallisen järjestelmän voitaisiin katsoa olleen olemassa jo 31.12.1993. Niinpä tätä järjestelmää voitaisiin pitää oikeutettuna mainitussa SEUT-sopimuksen artiklassa olevan standstill-lausekkeen perusteella.

135 Tähän liittyvästi on huomattava, että SEUT 64 artiklan 1 kohdan mukaan se, mitä SEUT 63 artiklassa määrätään, ei estä soveltamasta kolmansiin maihin sellaisia rajoituksia, jotka ovat kansallisen lainsäädännön tai unionin oikeuden mukaan voimassa 31.12.1993 ja jotka koskevat pääomanliikkeitä kolmansiin maihin tai kolmansista maista, jos näihin liittyy suoria sijoituksia.

136 Tästä seuraa, että kun jäsenvaltio on antanut ennen 31.12.1993 lainsäädäntöä, johon sisältyy SEUT 63 artiklassa kiellettyjä rajoituksia, jotka koskevat pääomanliikkeitä kolmansiin maihin tai kolmansista maista, ja antaa kyseisen ajankohdan jälkeen säännöksiä, joilla myös rajoitetaan pääomanliikkeitä mutta jotka samalla olennaisilta osin vastaavat niitä edeltänyttä lainsäädäntöä tai joilla vain väljennetään tai poistetaan aiempaan lainsäädäntöön sisältyneitä rajoituksia, jotka kohdistuvat unionin oikeusjärjestyksen mukaisten vapauksien ja oikeuksien käyttämiseen, SEUT 63 artiklan kanssa ei ole ristiriidassa se, että näitä viimeksi mainittuja säännöksiä sovelletaan kolmansiin maihin, kun kyseisiä säännöksiä sovelletaan pääomanliikkeisiin, joihin liittyy suoria sijoituksia (em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 196 kohta).

137 Oikeuskäytännön mukaan suorina sijoituksina ei voida pitää sellaisia osakeomistuksia, joita ei ole hankittu yhtiöstä pysyvien ja suorien taloudellisten yhteyksien luomiseksi tai ylläpitämiseksi osakkeenomistajan ja tämän yhtiön välillä ja joiden perusteella osakkeenomistajalla ei ole todellista mahdollisuutta osallistua yhtiön johtamiseen tai määräysvallan käyttöön siinä (em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 196 kohta). Koska käsiteltävässä asiassa tutkittu lainsäädäntö koskee vain alle 10 prosentin omistusosuuksia osinkoa jakavan yhtiön pääomasta, on katsottava, että se ei kuulu SEUT 64 artiklan 1 kohdan aineelliseen soveltamisalaan.

138 Kaiken edellä esitetyn perusteella kolmanteen esitetyistä kysymyksistä on vastattava, että SEUT 63 artiklaa on tulkittava siten, että se on esteenä kansalliselle säännöstölle, jossa taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi vapautetaan yhteisöverosta maassa asuvan yhtiön saamat ja toisen maassa asuvan yhtiön jakamat portfolio-osingot ja jossa ei muussa kolmannessa valtiossa kuin ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvan yhtiön jakamien osinkojen osalta säädetä osinkojen vapauttamisesta verosta tai osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltiossaan maksaman veron hyvitysjärjestelmästä.

3. Neljäs kysymys

139 Neljännellä kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee pääasiallisesti sitä, onko SEUT 63 artikla esteenä sille, että kansallinen viranomainen käyttää ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa, jonka kanssa Itävallan tasavalta ei ole tehnyt sopimusta kattavasta virka- ja täytöntöönpanoavusta, tai muussa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä saatujen portfolio-osinkojen osalta hyvitysmenetelmää huolimatta siitä, että siitä aiheutuu liialliseksi väitetty hallinnollinen rasitus osingonsaajalle, koska hyvitysmenetelmän käyttäminen vastaa Verwaltungsgerichtshofin tuomion mukaan paremmin lainsäätäjän tahtoa, vaikka omistusosuutta koskevan 10 prosentin rajan soveltamiskelvottomuus johtaisi kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen portfolio-osinkojen verosta vapauttamiseen ja siten taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen automaattiseen välttämiseen.

140 Tässä yhteydessä on muistutettava, että Verwaltungsgerichtshof on katsonut, että jotta lievennettäisiin ulkomailla asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen epäedullisempaa verokohtelua verrattuna Itävallassa asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen verokohteluun, ensimmäiseen osinkoryhmään olisi sovellettava vapautusmenetelmän sijasta menetelmää, jossa Itävallassa maksettavasta verosta vähennetään osinkoihin niitä jakavan yhtiön asuinvaltiossa kohdistunut vero.

141 Kuten tämän tuomion 86 kohdassa on mainittu, unionin oikeudessa ei kielletä sitä, että jäsenvaltio välttää maassa asuvan yhtiön saamien osinkojen ketjuverotuksen vapauttamalla nämä osingot verosta silloin, kun niiden maksajana on maassa asuva yhtiö, vaikka se välttääkin mainittujen osinkojen ketjuverotuksen hyvitysmenetelmän avulla silloin, kun niiden maksajana on ulkomailla asuva yhtiö, kunhan ulkomaisiin osinkoihin sovellettava verokanta ei ole korkeampi kuin kotimaisiin osinkoihin sovellettava verokanta ja kunhan veronhyvitys on osinkoa saavan yhtiön asuinjäsenvaltiossa sovellettavan veron määrän rajoissa vähintään yhtä suuri kuin osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltiossa maksetun veron määrä.

142 Lisäksi silloin, kun jäsenvaltiot ottavat käyttöön järjestelyjä jaettujen voittojen ketjuverotuksen välttämiseksi tai vähentämiseksi, on lähtökohtaisesti näiden jäsenvaltioiden asiana määrittää niiden verovelvollisten ryhmä, jotka voivat hyötyä mainituista järjestelyistä, ja asettaa tässä tarkoituksessa raja-arvoja, jotka perustuvat omistusosuuteen, joka näillä verovelvollisilla on kyseessä olevissa osinkoa jakavissa yhtiöissä (em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 67 kohta).

143 SEUT 63 artikla ei ole siten esteenä sille, että kansallisen veroviranomaisen käytäntönä on soveltaa tietyistä kolmansista valtioista saatuihin osinkoihin hyvitysmenetelmää osinkoja saavan yhtiön osinkoja jakavasta yhtiöstä omistamaa osuutta koskevan tietyn raja-arvon alittuessa ja vapautusmenetelmää mainitun raja-arvon ylittyessä, vaikka se soveltaa systemaattisesti vapautusmenetelmää kotimaisiin osinkoihin, kunhan kyseisillä järjestelmillä, joilla pyritään välttämään tai lieventämään jaetun voiton ketjuverotusta, päädytään toisiaan vastaaviin tuloksiin.

144 Hyvitysmenetelmän soveltamisen merkitsemä väitetysti liiallinen hallinnollinen rasite on

tutkittu tämän tuomion 92–99 ja 104 kohdassa.

145 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelelee neljännen kysymyksen b ja c alakysymyksillä unionin tuomioistuimelta myös sitä, onko SEUT 63 artikla esteenä kansalliselle lainsäädännölle tai käytännölle, jossa asetetaan edellytykseksi hyvitysmenetelmän soveltamiselle muussa kolmannessa valtiossa kuin ETA-sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvan yhtiön jakamiin portfolio-osinkoihin se, että kyseisen kolmannen valtion kanssa on tehty sopimus keskinäisestä avusta.

146 Tämä kysymys on kuitenkin luonteeltaan täysin hypoteettinen, eikä sitä voida siten ottaa tutkittavaksi (ks. yhdistetyt asiat C-188/10 ja C-189/10, Melki ja Abdeli, tuomio 22.6.2010, 27 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

147 Niinpä neljänteen esitetyistä kysymyksistä on vastattava, että SEUT 63 artikla ei ole esteenä sille, että kansallisen veroviranomaisen käytäntönä on soveltaa tietyistä kolmansista valtioista saatuihin osinkoihin hyvitysmenetelmää osinkoja saavan yhtiön osinkoja jakavasta yhtiöstä omistamaa osuutta koskevan tietyn raja-arvon alittuessa ja vapautusmenetelmää mainitun raja-arvon ylittyessä, vaikka se soveltaa systemaattisesti vapautusmenetelmää kotimaisiin osinkoihin, kunhan kyseisillä järjestelmillä, joilla pyritään välttämään tai lieventämään jaetun voiton ketjuverotusta, päädytään toisiaan vastaaviin tuloksiin. Se, että kansallinen veroviranomainen vaatii osinkoja saavalta yhtiöltä tietoja osinkoja jakavan yhtiön voitoista tämän asuinvaltiona olevassa kolmannessa valtiossa tosiasiallisesti maksetusta verosta, liittyy luonnostaan hyvitysmenetelmän toimintaan eikä itsessään vaikuta vapautusmenetelmän ja hyvitysmenetelmän keskinäiseen vastaavuuteen.

C Asiassa C-437/08 esitetyt kysymykset

148 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelelee asiassa C-437/08 esittämillään kysymyksillä pääasiallisesti sitä, onko SEUT 63 artikla esteenä pääasiassa kyseessä olevan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jossa säädetään hyvitysmenetelmän soveltamisesta tietyin edellytyksin toisessa jäsenvaltiossa tai kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä saatuihin osinkoihin, vaikka kotimaiset osingot vapautetaan aina yhteisöverosta, ja jossa ei sallita hyvityksen siirtämistä seuraaville verovuosille sellaisten verovuosien osalta, joiden aikana osinkoja saavan yhtiön liiketoiminta on ollut tappiollista.

149 Toiseksi ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin haluaa tietää, velvoitetaanko jäsenvaltiot SEUT 63 artiklassa ottamaan hyvitysmenetelmän soveltamisessa ulkomaisiin osinkoihin huomioon osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltiossa maksetun yhteisöveron lisäksi myös mainitussa valtiossa pidätetty lähdevero.

1. Tutkittavaksi ottaminen

150 Itävallan hallitus katsoo, etteivät kysymykset liity pääasian kohteeseen, koska pääasiassa on kyse ainoastaan verovuodesta 2002, jonka tulos oli tappiollinen. Ulkomaille maksetun veron perusteella tehtävän hyvityksen mahdollinen siirtäminen voi koskea vain sitä myöhempiä verovuosia.

151 Nämä väitteet on hylättävä.

152 Tässä yhteydessä on todettava, että vaikka pääasia koskee vain verovuoden 2002 eli vuoden, jonka aikana Salinen kärsi tappioita, verotusta, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin haluaa kysymyksillään tietää, voidaanko hyvitysmenetelmän soveltamista kyseisen yhtiön ulkomaille asuvista yhtiöistä saamiin osinkoihin mainitun verovuoden verotuksessa pitää

mainittujen osinkojen verosta vapauttamista vastaavana. Se kysyy myös, onko tällainen soveltaminen sopusoinnussa SEUT 63 artiklan kanssa, jos mainittu menetelmä ei mahdollista sitä, että osinkoja saava yhtiö siirtää osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltiossa maksetun veron myöhemmille verovuosille.

153 Näin ollen asiassa C-437/08 esitetyt kysymykset voidaan ottaa tutkittavaksi.

2. Asiakysymys

154 Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymyksiin liittyen on tutkittava ensimmäiseksi, asetetaanko SEUT 63 artiklassa ulkomailla asuvien yhtiöiden maksamiin osinkoihin hyvitysmenetelmää ja maassa asuvien yhtiöiden maksamiin osinkoihin vapautusmenetelmää soveltavalle jäsenvaltiolle velvollisuus säätää maksetun veron perusteella tehtävän hyvityksen siirtämisestä silloin, kun osinkoa saavan yhtiön osinkojen saamisvuoden tulos on ollut tappiollinen.

155 Itävallan hallitus katsoo, ettei SEUT 63 artiklassa aseteta sille velvollisuutta säätää tällaisesta siirtämisestä. Jos voitoista kannetaan osinkoja jakavan yhtiön asuinvaltiossa vero, joka on osinkoja saavan yhtiön asuinvaltiossa kannettavaa veroa korkeampi, viimeksi mainitulla jäsenvaltiolla on velvollisuus myöntää veronhyvitys ainoastaan osinkoja saavan yhtiön maksettavaksi tulevan yhteisöveron määrän rajoissa (em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 52 kohta). Samoin silloin, kun jaetuista osingoista ei ole osinkoja saavan yhtiön niiden saamisvuoden aikana kärsimän tappion vuoksi maksettu mitään kotimaista veroa, osinkoja saavan yhtiön kotipaikkavaltion ei tarvitse myöntää veronhyvitystä kyseistä vuotta vastaavana verovuonna eikä varsinkaan myöhemminä verovuosina.

156 Tässä yhteydessä on muistutettava, että SEUT 63 artiklassa edellytetään, että kun jäsenvaltiossa on käytössä järjestelmä taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi kotimaisten yhtiöiden kotimaisille yhtiöille jakamien osinkojen osalta, sen on kohdeltava vastaavalla tavalla ulkomailla asuvien yhtiöiden kotimaisille yhtiöille jakamia osinkoja (ks. em. asia Test Claimants in the FII Group Litigation, tuomion 72 kohta).

157 Pääasiassa KStG:n 10 §:n 6 momentista ilmenee, että kyseessä olevassa hyvitysjärjestelmässä ulkomailla asuvien yhtiöiden jakamat osingot sisällytetään osinkoja saavan yhtiön veron laskentapohjaan ja ne alentavat näin ollen tappiollisten verovuosien tilanteessa tappion määrää enintään niiden määrällä. Seuraaville verovuosille siirrettävän tappion määrä vähenee siten vastaavasti. Sen sijaan maassa asuvista yhtiöistä saaduilla osingoilla, jotka vapautetaan verosta, ei ole mitään vaikutusta osinkoja saavan yhtiön veron laskentapohjaan eikä näin ollen myöskään sen mahdollisesti siirrettäviin tappioihin.

158 Tästä seuraa, että vaikka ulkomailla asuvan yhtiön jakamista ja maassa asuvan yhtiön saamista osingoista ei kanneta yhteisöveroa viimeksi mainitun yhtiön asuinjäsenvaltiossa verovuodelta, jonka aikana nämä osingot saatiin, osinkoja saavan yhtiön tappioiden pienenemisestä voi seurata tälle yhtiölle näiden osinkojen taloudellinen kaksinkertainen verotus sellaisina myöhemminä verovuosina, jolloin sen tulos on positiivinen, ellei se saa siirtää osinkoa jakavan yhtiön maksaman veron perusteella tehtävää veronhyvitystä (ks. vastaavasti asia C-138/07, Cobelfret, tuomio 12.2.2009, Kok., s. I-731, 39 ja 40 kohta ja em. yhdistetyt asiat KBC Bank ja Beleggen, Risicokapitaal, Beheer, määräyksen 39 ja 40 kohta). Taloudellinen kaksinkertainen verotus ei sen sijaan tule kyseeseen kotimaisten osinkojen verotuksessa, sillä niihin sovelletaan vapautusmenetelmää.

159 Koska pääasiassa kyseessä olevan kaltaisessa kansallisessa järjestelmässä ei säädetä osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltiossa maksetun yhteisöveron perusteella tehtävän hyvityksen

siirtämisestä, ulkomaisten osinkojen verotus on pääasiassa kyseessä olevan kaltaisessa järjestelmässä kireämpi kuin se verotus, jota seuraa vapautusmenetelmän soveltamisesta kotimaisiin osinkoihin.

160 Tämän tuomion 156 kohdassa esitetyn perusteella on katsottava, että SEUT 63 artikla on esteenä tällaiselle säännöstölle.

161 Vastoin Itävallan hallituksen väitettä pääasiassa kyseessä olevan kaltaista lainsäädäntöä ei voida perustella sillä, että jäsenvaltion on soveltaessaan hyvitysmenetelmää myönnettävä veronhyvitys ainoastaan osinkoja saavan yhtiön maksettavaksi tulevan yhteisöveron määrän rajoissa (em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 50 ja 52 kohta).

162 On totta, että oikeuskäytännöstä ilmenee, että vapautusmenetelmän ja hyvitysmenetelmän keskinäinen vastaavuus ei edellytä, että hyvitysmenetelmän soveltamisen yhteydessä olisi myönnettävä ulkomailla asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen perusteella veronhyvitys, joka on kansallista verotasoa suurempi (ks. em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 50 ja 52 kohta). Veronhyvityksen myöntäminen osinkoja saavan yhtiön maksettavaksi tulevan yhteisöveron määrän rajoissa riittää välttämään jaettujen osinkojen taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen.

163 Kuten tämän tuomion 158 kohdasta ilmenee, kansallisella lainsäädännöllä, jossa ei sallita ulkomailla asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen osalta ulkomailla maksetun veron perusteella tehtävän hyvityksen siirtämistä, vaikka siinä vapautetaan yhteisöverosta kotimaiset osingot, ei estetä ulkomaisten osinkojen taloudellista kaksinkertaista verotusta.

164 Koska suhteessa verosäännökseen, jolla pyritään välttämään jaetun voiton taloudellinen kaksinkertainen verottaminen tai välttämään sitä, osakkeenomistajana olevan yhtiön, joka saa ulkomaisia osinkoja, tilanne on rinnastettavissa osakkeenomistajana olevan yhtiön, joka saa kotimaisia osinkoja, tilanteeseen, koska molemmissa tapauksissa voitot voivat lähtökohtaisesti olla ketjuverotuksen kohteena (ks. em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 62 kohta), pääasiassa kyseessä olevan kaltaista yhtäältä kotimaisten ja toisaalta ulkomaisten osinkojen erilaista kohtelua ei voida perustella erilaisella pääomien sijoituspaikkaan liittyvällä tilanteella.

165 Toisin kuin Italian hallitus väittää, pääasiassa kyseessä olevan kaltaista erilaista kohtelua ei voida perustella tarpeella välttää sitä, että siinä konsernissa, johon osinkoja saava yhtiö ja ne jakava ulkomailla asuva yhtiö kuuluvat, otetaan käyttöön keinotekoisia järjestelyjä osinkojen alkuperän muuttamiseksi pelkästään veroetujen saamiseksi. On riittävää todeta, että pääasiassa kyseessä oleva kansallinen säännöstö, jolla rajoitetaan pääomien vapaata liikkuvuutta, ei koske erityisesti täysin keinotekoisia järjestelyjä, joilla ei ole taloudellista todellisuuspohjaa ja jotka on toteutettu ainoastaan veroetuuden saamiseksi (ks. vastaavasti em. asia *Glaxo Wellcome*, tuomion 89 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Lisäksi kuten julkiasiamies ratkaisuehdotuksensa 160 kohdassa korostaa, täysin keinotekoiset rakenteet konsernin sisällä vaikuttavat pääasian kaltaisessa tapauksessa poissuljetuilta, sillä Salinen on saanut osinkoja, jotka perustuvat muiden sijoittajien kanssa kotimaisen sijoitusrahaston välityksellä yhteisesti omistettuun alle 10 prosentin osuuteen osinkoa jakavan yhtiön pääomasta.

166 Toiseksi on huomautettava siitä, onko osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltiossa pidätetty lähdevero otettava huomioon, kun sovelletaan hyvitysmenetelmää, että tällaisella verolla luodaan edellytykset oikeudelliselle kaksinkertaiselle verotukselle, ellei sitä hyvitetä kyseiset osingot saavan yhtiön asuinvaltiossa.

167 Tässä yhteydessä on muistutettava, että kunkin jäsenvaltion asiana on järjestää voitonjakoa

koskeva verotusjärjestelmänsä unionin oikeutta noudattaen ja määrittää veron määräytymisperuste ja verokanta, joita sovelletaan osinkoja saavaan osakkeenomistajaan (ks. mm. em. asia *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation*, tuomion 50 kohta; em. asia *Test Claimants in the FII Group Litigation*, tuomion 47 kohta ja asia C-194/06, *Orange European Smallcap Fund*, tuomio 20.5.2008, Kok., s. I-3747, 30 kohta).

168 Tästä seuraa yhtäältä, että jäsenvaltiossa asuvan yhtiön jossakin toisessa jäsenvaltiossa asuvalle osakkeenomistajalle jakamiin osinkoihin voi kohdistua oikeudellinen kaksinkertainen verotus silloin, kun molemmat jäsenvaltiot päättävät käyttää verotusvaltaansa ja kantaa mainituista osingoista veron osakkeenomistajalta (asia C-128/08, *Damseaux*, tuomio 16.7.2009, Kok., s. I-6823, 26 kohta).

169 Toisaalta unionin tuomioistuin on jo katsonut, että haitat, joita saattaa aiheutua siitä, että eri jäsenvaltiot käyttävät samanaikaisesti verotusvaltaansa, eivät ole EUT-sopimuksessa kiellettyjä rajoituksia, kunhan tämä verotusvallan käyttö ei ole syrjivää (ks. asia C-487/08, komissio v. Espanja, tuomio 3.6.2010, 56 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

170 Koska unionin oikeudessa ei sen nykytilassa kuitenkaan vahvisteta yleisiä perusteita toimivallan jakamiseksi jäsenvaltioiden välillä, kun on kyse kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta unionissa, se seikka, että sekä osinkojen lähdejäsenvaltio että osakkeenomistajan asuinjäsenvaltio voivat verottaa mainittuja osinkoja, ei merkitse sitä, että asuinjäsenvaltion olisi unionin oikeuden perusteella estettävä kahden jäsenvaltion välillä näin jaetun toimivallan käyttämisestä mahdollisesti aiheutuvat haitat (ks. em. asia *Damseaux*, tuomion 30 ja 34 kohta ja asia C-96/08, *CIBA*, tuomio 15.4.2010, 27 ja 28 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

171 Näin ollen SEUT 63 artiklaa ei voida tulkita siten, että siinä velvoitettaisiin jäsenvaltio säättämään verolainsäädännössään osingoista toisessa jäsenvaltiossa pidätetyn lähdeveron hyvittämisestä, jotta vältettäisiin ensimmäisessä jäsenvaltiossa asuvan yhtiön saamien osinkojen oikeudellinen kaksinkertainen verotus, joka seuraa siitä, että kyseiset jäsenvaltiot käyttävät samanaikaisesti verotusvaltaansa (ks. vastaavasti asia C-513/04, *Kerckhaert ja Morres*, tuomio 14.11.2006, Kok., s. I-10967, 22–24 kohta).

172 Sama toteamus on esitettävä sitä suuremmalla syyllä silloin, kun oikeudellinen kaksinkertainen verotus on seurausta siitä, että jäsenvaltio ja kolmas valtio käyttävät samanaikaisesti verotusvaltaansa, kuten tämän tuomion 119 ja 120 kohdasta ilmenee.

173 Kaiken edellä esitetyn perusteella esitettyihin kysymyksiin on vastattava, että SEUT 63 artiklaa on tulkittava siten, että

– se on esteenä kansalliselle säännöstölle, jossa annetaan maassa asuville yhtiöille mahdollisuus siirtää verovuoden aikana kärsityt tappiot myöhemmille verovuosille ja jossa vältetään osinkojen kaksinkertainen verotus soveltamalla vapautusmenetelmää kotimaisiin osinkoihin, vaikka siinä sovelletaan hyvitysmenetelmää toisessa jäsenvaltiossa tai kolmannessa valtiossa asuvien yhtiöiden jakamiin osinkoihin, kun tässä lainsäädännössä ei hyvitysmenetelmän soveltamisen tapauksessa sallita osinkoja jakavan yhtiön asuinvaltiossa maksetun yhteisöveron perusteella tehtävän hyvityksen siirtämistä seuraaville verovuosille, jos ulkomaiset osingot saaneen yhtiön tulos on ollut tappiollinen sinä verovuonna, jona se sai osingot, ja

– siinä ei aseteta jäsenvaltiolle velvollisuutta säätää verolainsäädännössään toisessa jäsenvaltiossa tai kolmannessa valtiossa pidätetyn lähdeveron hyvittämisestä, jotta vältettäisiin ensimmäisessä jäsenvaltiossa asuvan yhtiön saamien osinkojen oikeudellinen kaksinkertainen

verotus, joka seuraa siitä, että kyseiset valtiot käyttävät samanaikaisesti verotusvaltaansa.

IV Oikeudenkäyntikulut

174 Pääasioiden asianosaisten osalta asioiden käsittely unionin tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevien asioiden käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta. Oikeudenkäyntikuluja, jotka ovat aiheutuneet muille kuin näille asianosaisille huomautusten esittämisestä unionin tuomioistuimelle, ei voida määrätä korvattaviksi.

Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (kolmas jaosto) on ratkaissut asiat seuraavasti:

- 1) SEUT 63 artiklaa on tulkittava siten, että se on esteenä jäsenvaltion lainsäädännölle, jossa säädetään maassa asuvista yhtiöistä omistettuihin osuuksiin perustuvien portfolio-osinkojen vapauttamisesta yhteisöverosta ja asetetaan edellytykseksi Euroopan talousalueesta 2.5.1992 tehdyn sopimuksen sopijapuolina olevissa kolmansissa valtioissa asuvista yhtiöistä saatujen osinkojen tällaiselle verosta vapauttamiselle se, että kyseisen kolmannen valtion kanssa on tehty kattava keskinäistä virka- ja täytäntöönpanoapua koskeva sopimus, koska pelkästään keskinäistä virka-apua koskevan sopimuksen olemassaoloa on pidettävä riittävänä kyseisellä lainsäädännöllä tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi.**
- 2) SEUT 63 artiklaa on tulkittava siten, että se ei ole esteenä jäsenvaltion lainsäädännölle, jossa vapautetaan yhteisöverosta maassa asuvan yhtiön toisesta maassa asuvasta yhtiöstä saamat portfolio-osingot mutta jonka perusteella tämä vero kannetaan maassa asuvan yhtiön muussa jäsenvaltiossa tai Euroopan talousalueesta 2.5.1992 tehdyn sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvasta yhtiöstä saamista portfolio-osingoista, kunhan jälkimmäisen yhtiön asuinvaltiossa maksettu vero kuitenkin hyvitetään osinkoja saavan yhtiön asuinjäsenvaltiossa maksettavasta verosta ja kunhan tällaisen hyvityksen saamiseksi osinkoja saavalle yhtiölle asetettu hallinnollinen rasitus ei ole liiallinen. Kansallisen veroviranomaisen osinkoja saavalta yhtiöltä vaatimat tiedot osinkoja jakavan yhtiön voitoista sen asuinvaltiossa tosiasiallisesti maksetuista veroista liittyvät luonnostaan hyvitysmenetelmän toimintaan, eikä tällaista tiedonantovelvollisuutta voida pitää liiallisena.**
- 3) SEUT 63 artiklaa on tulkittava siten, että se on esteenä kansalliselle säännöstölle, jossa taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi vapautetaan yhteisöverosta maassa asuvan yhtiön saamat ja toisen maassa asuvan yhtiön jakamat portfolio-osingot ja jossa ei muussa kolmannessa valtiossa kuin Euroopan talousalueesta 2.5.1992 tehdyn sopimuksen sopijapuolena olevassa kolmannessa valtiossa asuvan yhtiön jakamien osinkojen osalta säädetä osinkojen vapauttamisesta verosta tai osinkoa jakavan yhtiön asuinvaltiossaan maksaman veron hyvitysjärjestelmästä.**

4) SEUT 63 artikla ei ole esteenä sille, että kansallisen veroviranomaisen käytäntönä on soveltaa tietyistä kolmansista valtioista saatuihin osinkoihin hyvitysmenetelmää osinkoja saavan yhtiön osinkoja jakavasta yhtiöstä omistamaa osuutta koskevan tietyn raja-arvon alittuessa ja vapautusmenetelmää mainitun raja-arvon ylittyessä, vaikka se soveltaa systemaattisesti vapautusmenetelmää kotimaisiin osinkoihin, kunhan kyseisillä järjestelmillä, joilla pyritään välttämään tai lieventämään jaetun voiton ketjuverotusta, päädytään toisiaan vastaaviin tuloksiin. Se, että kansallinen veroviranomainen vaatii osinkoja saavalta yhtiöltä tietoja osinkoja jakavan yhtiön voitoista tämän asuinvaltiona olevassa kolmannessa valtiossa tosiasiallisesti maksetusta verosta, liittyy luonnostaan hyvitysmenetelmän toimintaan eikä itsessään vaikuta vapautusmenetelmän ja hyvitysmenetelmän keskinäiseen vastaavuuteen.

5) SEUT 63 artiklaa on tulkittava siten, että

– se on esteenä kansalliselle säännöstölle, jossa annetaan maassa asuville yhtiöille mahdollisuus siirtää verovuoden aikana kärsityt tappiot myöhemmille verovuosille ja jossa vältetään osinkojen kaksinkertainen verotus soveltamalla vapautusmenetelmää kotimaisiin osinkoihin, vaikka siinä sovelletaan hyvitysmenetelmää toisessa jäsenvaltiossa tai kolmannessa valtiossa asuvien yhtiöiden jakamiin osinkoihin, kun tässä lainsäädännössä ei hyvitysmenetelmän soveltamisen tapauksessa sallita osinkoja jakavan yhtiön asuinvaltiossa maksetun yhteisöveron perusteella tehtävän hyvityksen siirtämistä seuraaville verovuosille, jos ulkomaiset osingot saaneen yhtiön tulos on ollut tappiollinen sinä verovuonna, jona se sai osingot, ja

– siinä ei aseteta jäsenvaltiolle velvollisuutta säätää verolainsäädännössään toisessa jäsenvaltiossa tai kolmannessa valtiossa pidätetyn lähdeveron hyvittämisestä, jotta vältettäisiin ensimmäisessä jäsenvaltiossa asuvan yhtiön saamien osinkojen oikeudellinen kaksinkertainen verotus, joka seuraa siitä, että kyseiset valtiot käyttävät samanaikaisesti verotusvaltaansa.

Allekirjoitukset

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.