

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

J. KOKOTT

van 16 juli 2009 (1)

Zaak C-540/07

Commissie van de Europese Gemeenschappen

tegen

Italiaanse Republiek

„Niet-nakoming – Vrij verkeer van kapitaal – Artikel 56 EG – Artikelen 31 en 40 EER-Overeenkomst – Directe belastingen – Bronbelasting op afvloeiend dividend – Verrekening in lidstaat van vestiging van de ontvanger van dividend op grond van overeenkomst ter vermijding van dubbele belasting”

I – Inleiding

1. Met het onderhavige beroep laakt de Commissie de Italiaanse regelgeving inzake de bronbelasting op dividend. Het door Italiaanse vennootschappen aan vennootschappen in een andere lidstaat of een EER-staat uitgekeerde dividend (hierna: „afvloeiend dividend”) is volgens de Commissie aan een hogere belasting onderworpen dan dividend dat wordt uitgekeerd aan ingezeten ontvangers. Italië handelt derhalve in strijd met het vrije verkeer van kapitaal en – met betrekking tot de EER-staten – de vrijheid van vestiging.
2. De Italiaanse Republiek stelt ter verdediging onder meer dat alle overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting die zij heeft gesloten, clausules bevatten die voorzien in verrekening van de bronbelasting in de lidstaat waar de ontvanger van het dividend is gevestigd.
3. Het Hof heeft reeds bij herhaling vastgesteld dat een lidstaat die hogere bronbelastingen op afvloeiend dividend heft, zich niet kan beroepen op de verrekeningsmogelijkheid die de ontvangende lidstaat eenzijdig biedt.(2) Het Hof heeft zich tot dusver echter niet erover uitgesproken of een door een overeenkomst ter vermijding van dubbele belasting gewaarborgde mogelijkheid van verrekening van de bronbelasting een schending van de fundamentele vrijheden uitsluit.(3)

II – Rechtskader

A – Gemeenschapsrecht

4. De artikelen 56 EG en 58 EG vormen het rechtskader voor het beroep voor zover dit betrekking heeft op de verhouding tussen Italië en andere lidstaten.

5. Relevant is daarnaast richtlijn 90/435/EEG van de Raad van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende lidstaten.(4)

6. Volgens artikel 3, lid 1, van richtlijn 90/435 werd de hoedanigheid van moeder-respectievelijk dochtermaatschappij in de relevante periode toegekend bij een deelneming van ten minste 20 %.(5) Artikel 4 van die richtlijn bepaalt dat de lidstaat van de moedermaatschappij de winst die deze laatste van een dochtermaatschappij in een andere lidstaat ontvangt, niet belast of, wanneer hij dit wel doet, de door de dochtermaatschappij in de lidstaat van vestiging betaalde belasting aftrekt. Artikel 5 van voornoemde richtlijn bepaalt ten slotte dat de door de dochtermaatschappij uitgekeerde winst wordt vrijgesteld van bronbelasting.

7. Voor zover de betrekkingen tussen Italië en de EER-staten in het geding zijn, stelt de Commissie bovendien schending van de artikelen 31 en 40 van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte van 2 mei 1992(6) (hierna: „EER-Overeenkomst”), die het volgende bepalen:

„Artikel 31

1. In het kader van de bepalingen van deze Overeenkomst zijn er geen beperkingen van de vrijheid van vestiging voor onderdanen van een lidstaat van de EG of een EVA-Staat op het grondgebied van een andere staat bij de Overeenkomst. Dit geldt eveneens voor de oprichting van agentschappen, filialen of dochterondernemingen door de onderdanen van een lidstaat van de EG of een EVA-Staat die op het grondgebied van een van deze staten zijn gevestigd.

De vrijheid van vestiging omvat, behoudens de bepalingen van hoofdstuk 4, de toegang tot werkzaamheden anders dan in loondienst en de uitoefening daarvan alsmede de oprichting en het beheer van ondernemingen, en met name van vennootschappen in de zin van artikel 34, tweede alinea, overeenkomstig de bepalingen welke door de wetgeving van het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld.

2. De bijlagen VIII tot en met XI bevatten specifieke bepalingen inzake het recht van vestiging.”

„Artikel 40

In het kader van de bepalingen van deze Overeenkomst zijn er tussen de overeenkomstsluitende partijen geen beperkingen van het verkeer van kapitaal toebehorende aan personen die woonachtig of gevestigd zijn in de lidstaten van de EG of de EVA-Staten en is er geen discriminerende behandeling op grond van de nationaliteit of van de vestigingsplaats van partijen of op grond van het gebied waar het kapitaal wordt belegd. Bijlage XII bevat de bepalingen die nodig zijn voor de tenuitvoerlegging van dit artikel.”

B – *Italiaans recht*

1. Belasting op dividend bij ingezetenen ontvangers

8. Dividend dat aan vennootschappen en commerciële instellingen (en ten dele ook tijdelijk aan niet-commerciële instellingen) wordt uitgekeerd, is in Italië aan de vennootschapsbelasting (*imposta sul reddito delle società* – IRES) onderworpen overeenkomstig het decreto legislativo nr. 344 (wetsdecreet) van 12 december 2003 over de hervorming van de vennootschapsbelasting in de zin van artikel 4 van de wet van 7 april 2003, nr. 80 (*riforma dell'imposizione sul reddito delle società, a norma dell'articolo 4 della legge 7 aprile 2003, n. 80*). (7)

9. Sinds deze hervorming wordt de belasting op dividend geregeld door artikel 89, lid 2, van de eenvormige tekst betreffende de inkomstenbelasting (testo unico delle imposte sui redditi; hierna: „TUIR”), die bij decreet van de president van de Republiek nr. 917 van 22 december 1986(8) is ingevoerd. Deze bepaling luidt als volgt:

„95 % van het bedrag van de winst die, in om het even welke vorm en onder welke aanduiding, ook in de gevallen in de zin van artikel 47, lid 7, wordt uitgekeerd door de vennootschappen en andere entiteiten in de zin van artikel 73, lid 1, sub a en b, wordt in het kader van de vaststelling van het inkomen van de deze winstontvangende vennootschap of andere entiteit niet in aanmerking genomen [...].”

10. Volgens artikel 73, lid 1, sub a en b, van de TUIR behoren tot de entiteiten die aan vennootschapsbelasting zijn onderworpen:

„a) vennootschappen op aandelen en commanditaire vennootschappen op aandelen, vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid, coöperaties en onderlinge verzekeringsmaatschappijen met zetel in het binnenland;

b) openbare en particuliere entiteiten die geen vennootschappen zijn, met zetel in het binnenland, waarvan het ondernemingsdoel uitsluitend of hoofdzakelijk het verrichten van handelstransacties is.”

2. Belasting op uitgekeerd dividend

11. Op in andere lidstaten en EER-staten uitgekeerd dividend wordt overeenkomstig artikel 27, lid 3, van het decreet van de president van de Republiek nr. 600 van 29 september 1973 houdende gemeenschappelijke bepalingen inzake de controle op de inkomstenbelasting (disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi; hierna: „DPR 600/73”)(9), bronbelasting op dividend ingehouden. De bepaling luidt als volgt:

„Op de winst die aan niet-ingezeten belastingplichtigen wordt uitgekeerd, wordt belasting ter hoogte van 27 % ingehouden. Dit percentage bedraagt bij winst die aan spaaraandeelhouders wordt uitgekeerd 12,5 %. Niet in het binnenland gevestigde belastingplichtigen, met uitzondering van spaaraandeelhouders, hebben recht op teruggaaf van de belasting die in het buitenland over dezelfde winst definitief aantoonbaar wordt afgedragen, tot een maximumbedrag van 4/9 van de ingehouden belasting. Hiervoor dient een attestatie van de bevoegde belastingdienst van de buitenlandse staat te worden voorgelegd.”

12. Artikel 27 bis van DPR 600/73 voorziet in teruggaaf van de bronbelasting respectievelijk in bepaalde gevallen in vrijstelling van deze belasting voor vennootschappen die in andere lidstaten zijn gevestigd en die de in richtlijn 90/435 vastgelegde deelnemingsdrempel en ?duur bereiken.

13. Naar aanleiding van een vraag van het Hof hebben de Italiaanse regering en de Commissie meegedeeld dat Italië met alle lidstaten – met uitzondering van Slovenië – evenals met de EER-staten Noorwegen en IJsland overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting heeft gesloten.

14. Deze overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting zijn afgestemd op het OESO-modelverdrag. Zij kennen de bevoegdheid tot belastingheffing principieel toe aan de lidstaat van vestiging van de ontvanger van het dividend, maar staan toe dat in de lidstaat waarin het dividend wordt uitgekeerd, een bronbelasting ter hoogte van maximaal 15 % wordt geheven (in de overeenkomsten met Bulgarije, Polen, Roemenië en Hongarije bedraagt dit percentage 10 %).

Een aantal overeenkomsten voorziet in een verlaging van het tarief van de bronbelasting tot 0 %, 5 % of 10 % wanneer de deelneming een bepaalde drempel overschrijdt (bijvoorbeeld 10 %, 25 % of 50 % van de aandelen).(10) Om dubbele belasting te vermijden, verplichten alle overeenkomsten de lidstaat van vestiging van de ontvanger van het dividend ertoe, de in Italië ingehouden bronbelasting te verrekenen met het bedrag van de in die lidstaat over deze inkomsten verschuldigde belasting (gewone verrekening).

III – Precontentieuze procedure en beroep

15. Naar aanleiding van een klacht van een Noorse onderneming over de fiscale behandeling van dividend dat door Italiaanse vennootschappen aan Noorse ontvangers wordt uitgekeerd, stelde de Commissie op basis van artikel 109, lid 4, van de EER-Overeenkomst een onderzoek in. Later breidde zij de procedure ook uit tot de belastingregeling voor dividend dat wordt uitgekeerd aan in de lidstaten van de EU gevestigde ontvangers. In deze context deed zij de Italiaanse Republiek op 18 oktober 2005 een schriftelijke aanmaning overeenkomstig artikel 226 EG toekomen. Deze reageerde hierop bij schrijven van 9 februari 2006.

16. Aangezien de Commissie het antwoord niet bevredigend achtte, bracht zij op 4 juli 2006 een met redenen omkleed advies uit, waarin zij Italië een termijn van twee maanden stelde om de verdragsinbreuk te beëindigen. Italië reageerde hierop pas per schrijven van 30 januari 2007. In een volgend schrijven, van 9 oktober 2007, legde Italië ten slotte een ontwerpwijziging van DPR 600/73 voor, die op 1 januari 2008 in werking is getreden.

17. Op 30 november 2007 heeft de Commissie het onderhavige beroep ingesteld en verzocht

1) vast te stellen dat de Italiaanse Republiek, door een fiscale regeling te handhaven waarbij dividend dat wordt uitgekeerd aan vennootschappen die zijn gevestigd in andere lidstaten of in staten die partij zijn bij de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, zwaarder wordt belast dan binnenslands uitgekeerd dividend, niet heeft voldaan aan de krachtens artikel 56 EG en artikel 40 van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte op haar rustende verplichtingen inzake vrij verkeer van kapitaal tussen de lidstaten en tussen de staten die partij zijn bij deze overeenkomst, en evenmin aan de krachtens artikel 31 van deze overeenkomst op haar rustende verplichtingen inzake vrijheid van vestiging in de staten die hierbij partij zijn;

2) de Italiaanse Republiek te verwijzen in de kosten.

18. De Italiaanse Republiek verzoekt het beroep te verwerpen en de Commissie te verwijzen in de kosten.

19. De Commissie bekritiseert in wezen dat dividend dat door Italiaanse ondernemingen aan ingezeten vennootschappen wordt uitgekeerd, lager wordt belast dan dividend dat wordt uitgekeerd aan vennootschappen die in een andere lidstaat of een EER-staat zijn gevestigd.

20. Bij ingezeten vennootschapsbelastingplichtigen is dividend overeenkomstig artikel 89, lid 2, van de TUIR voor 95 % vrijgesteld van belasting. Slechts op 5 % van het dividend wordt het algemene tarief van de vennootschapsbelasting van 33 % toegepast, zodat bij een dividend van 100 EUR uiteindelijk belasting ter hoogte van 1,65 EUR moet worden betaald.

21. Voor buitenlandse ontvangers bedraagt de bronbelasting overeenkomstig artikel 27 van DPR 600/73 daarentegen 27 %. Van deze belasting wordt op verzoek maximaal 4/9 terugggegeven. Bij een dividend van 100 EUR moet dienovereenkomstig 15 EUR belasting worden betaald (5/9 van 27 % van 100). Wanneer een overeenkomst ter vermindering van dubbele belasting

bestaat, gelden weliswaar lagere tarieven van 5 % en 10 %, maar de belasting is toch nog steeds hoger dan bij uitkering aan ingezetenen ontvangers. De Commissie voert in dit verband de overeenkomsten aan die Italië met Frankrijk, Nederland, het Verenigd Koninkrijk en Noorwegen heeft gesloten.

22. Ondernemingen in andere lidstaten dienen de hogere bronbelasting echter slechts te betalen wanneer de deelnemingsdrempel van richtlijn 90/435 niet wordt bereikt. Indien dit wel het geval is, wordt volgens artikel 27 bis van DPR 600/73 de bronbelasting teruggegeven, respectievelijk geldt in bepaalde gevallen belastingvrijstelling. De Commissie stelt derhalve met betrekking tot dividend dat aan ontvangers in andere lidstaten wordt uitgekeerd alleen schending van het vrije verkeer van kapitaal.

23. Op dividend dat aan ontvangers in EER-staten wordt uitgekeerd, heft Italië de bronbelasting niet alleen bij portfolio-deelnemingen, maar ook bij deelnemingen die wezenlijke invloed verlenen. De Commissie is derhalve van mening dat een en ander in strijd is met het door de EER-Overeenkomst gewaarborgde vrije verkeer van kapitaal en de vestigingsvrijheid.

A – Ontvankelijkheid

24. Volgens de Italiaanse Republiek is het beroep niet-ontvankelijk omdat het voorwerp van het geschil niet nauwkeurig genoeg is uiteengezet. De Commissie heeft verwezen naar de unilaterale regels inzake de bronbelasting op dividend dat aan ontvangers in andere lidstaten wordt uitgekeerd en een aantal met andere lidstaten en een EER-staat gesloten overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting aangevoerd. Hieruit heeft zij afgeleid dat de fiscale behandeling van in het buitenland uitgekeerd dividend in strijd is met het gemeenschapsrecht. Zij heeft echter nagelaten, de relevante bepalingen gedetailleerd te analyseren.

25. Artikel 38, lid 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering bepaalt dat elk inleidend verzoekschrift het voorwerp van het geschil en een summiere uiteenzetting van de aangevoerde middelen dient te bevatten. Bijgevolg behoort de Commissie in elk krachtens artikel 226 EG ingediend verzoekschrift de aangevoerde grieven voldoende nauwkeurig en coherent uiteen te zetten, zodat de lidstaat zijn verweer kan voeren en het Hof het bestaan van de vermeende niet-nakoming kan beoordelen.⁽¹¹⁾

26. In casu blijkt uit het verzoekschrift duidelijk welke schendingen van het gemeenschapsrecht de Italiaanse Republiek ten laste worden gelegd. Ook de feiten waaruit de vermeende schending bestaat, namelijk de uiteenlopende hoogte van de belasting die wordt geheven op dividend, afhankelijk van de vraag of dit aan ontvangers in andere lidstaten of EER-staten dan wel aan ingezetenen ontvangers wordt uitgekeerd, worden uiteengezet. Ten slotte heeft de Commissie een toelichting gegeven op de nationale regels inzake de belastingheffing op dividend. De Italiaanse Republiek was daarom zonder meer in staat verweer te voeren.

27. De Commissie heeft in haar verzoekschrift niet de relevante bepalingen van alle overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting die Italië met de lidstaten en de EER-staten heeft gesloten, aangevoerd, maar zich tot een aantal voorbeelden beperkt die typerend zijn voor de verdragspraktijk van die lidstaat.⁽¹²⁾ Of de Commissie hiermee kan aantonen dat de gelaakte schending alle staten raakt, is echter geen kwestie van ontvankelijkheid, maar van gegrondheid van het beroep.

28. De grief van niet-ontvankelijkheid moet derhalve worden verworpen.

B – Gegrondheid

1. Schending van artikel 56 EG met betrekking tot dividend dat aan ontvangers in andere lidstaten wordt uitgekeerd

a) Bestaan van een (verwijtbare) beperking

29. Een maatregel die de grensoverschrijdende transfer van kapitaal bemoeilijkt of minder aantrekkelijk maakt en derhalve ertoe kan leiden dat de belegger van transfer afziet, vormt een beperking van het vrije kapitaalverkeer.⁽¹³⁾ In het arrest Amurta heeft het Hof reeds vastgesteld dat met name de ongunstiger fiscale behandeling van naar het buitenland afvloeiend dividend ten opzichte van aan ingezeten ontvangers uitgekeerd dividend een beperking vormt die volgens artikel 56, lid 1, EG principieel verboden is.⁽¹⁴⁾

30. Zoals de Commissie heeft uiteengezet, zonder hierin door de Italiaanse regering te zijn tegengesproken, wordt in Italië dividend dat naar andere lidstaten afvloeit, aan een belasting van 5 % à 15 % onderworpen voor zover richtlijn 90/435 niet van toepassing is. Aan ingezeten ontvangers uitgekeerd dividend wordt daarentegen feitelijk slechts met 1,65 % belast.

31. De Italiaanse regering voert van haar kant aan dat de gemeenschapsrechtelijke bepalingen inzake de fiscale behandeling van afvloeiend dividend bij het verstrijken van de in het met redenen omkleed advies gestelde termijn op 4 september 2006 nog niet duidelijk waren. De relevante arresten Denkavit Internationaal en Denkavit France evenals Amurta zijn pas na die datum geweest.⁽¹⁵⁾ In deze omstandigheden kan een lidstaat bij onverenigbaarheid van nationale bepalingen met de fundamentele vrijheden geen schending van het Verdrag in de zin van artikel 226 EG worden verweten.

32. Deze argumentatie houdt geen steek.

33. Voor de vaststelling van een niet-nakoming overeenkomstig artikel 226 EG is niet vereist dat de schending van de fundamentele vrijheden door nationale bepalingen voor de hand ligt. Het is evenmin noodzakelijk dat het Hof de fundamentele vrijheden met betrekking tot vergelijkbare regelingen reeds in eerdere beslissingen dienovereenkomstig heeft uitgelegd. Artikel 226 EG zou feitelijk worden uitgehold indien de Commissie geen niet-nakomingsprocedures zou kunnen inleiden voordat het Hof zich, bijvoorbeeld in het kader van een procedure overeenkomstig artikel 234 EG, heeft uitgesproken. Dit zou betekenen dat de Commissie het recht om schendingen van het Verdrag te laten vervolgen, zou worden ontnomen en dat dit bij de verwijzende nationale rechters zou komen te liggen.

34. De Italiaanse regering stelt bovendien dat het de lidstaten buiten de werkingssfeer van richtlijn 90/435 niet onder alle omstandigheden verboden is een bronbelasting op afvloeiend dividend te heffen. Dit zou slechts dan neerkomen op een verboden discriminatie wanneer niet-ingezeten en ingezeten ontvangers van dividend zich in een vergelijkbare situatie zouden bevinden en desondanks verschillend zouden worden behandeld. Gezien de verrekening van de bronbelasting waarin de overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting voorzien, worden niet-ingezeten ontvangers van dividend niet ongunstiger behandeld.

35. In dit verband stel ik vast dat het voor deelnemingen die niet onder richtlijn 90/435 vallen, aan de lidstaten is om te bepalen of en in hoeverre economische dubbele belasting van de uitgekeerde winst wordt voorkomen, en om hiertoe unilateraal of door middel van met andere lidstaten gesloten overeenkomsten mechanismen ter voorkoming of vermindering van deze economische dubbele belasting in te stellen. Dit loutere feit betekent evenwel niet dat zij maatregelen mogen treffen die in strijd zijn met de door het Verdrag gewaarborgde vrijheden van verkeer.(16)

36. Het toegelichte verschil in behandeling van in het binnenland uitgekeerd dividend en afvloeiend dividend vormt in beginsel een beperking van het vrije verkeer, die ingevolge artikel 56, lid 1, EG verboden is. Echter moet worden onderzocht of deze beperking gerechtvaardigd is.

b) Rechtvaardiging van de beperking

i) Algemene voorwaarden voor rechtvaardiging

37. Volgens artikel 58, lid 1, sub a, EG doet het „bepaalde in artikel 56 [...] niets af aan het recht van de lidstaten [...] de ter zake dienende bepalingen van hun belastingwetgeving toe te passen die onderscheid maken tussen belastingplichtigen die niet in dezelfde situatie verkeren met betrekking tot hun vestigingsplaats [...]”.

38. De uitzondering van artikel 58, lid 1, sub a, EG wordt van haar kant weer ingeperkt door artikel 58, lid 3, EG, dat bepaalt dat de in lid 1 van dat artikel bedoelde nationale bepalingen „geen middel tot willekeurige discriminatie [mogen] vormen, noch een verkapte beperking van het vrije kapitaalverkeer en betalingsverkeer als omschreven in artikel 56”(17).

39. Dit betekent dat er een onderscheid moet worden gemaakt tussen ingevolge artikel 58, lid 1, sub a, EG toegestane ongelijke behandelingen en ingevolge artikel 58, lid 3, EG verboden discriminaties. Volgens de rechtspraak is een nationale belastingregeling als die aan de orde in het hoofdgeding slechts verenigbaar met het gemeenschapsrecht wanneer het verschil in behandeling betrekking heeft op situaties die niet objectief vergelijkbaar zijn of wanneer zij kan worden gerechtvaardigd door dwingende redenen van algemeen belang.(18)

40. Derhalve moet worden onderzocht of de aan vennootschapsbelasting onderworpen ontvangers van dividend die in Italië gevestigd zijn en ontvangers die in een andere lidstaat gevestigd zijn, zich gezien vanuit het doel van de nationale bepalingen die in het hoofdgeding aan de orde zijn, in vergelijkbare situaties bevinden.

41. De regelingen inzake de belastingheffing op dividend dat wordt uitgekeerd aan de aan vennootschapsbelasting onderworpen ontvangers die in Italië gevestigd zijn, hebben tot doel dubbele belasting en meervoudige belasting van dezelfde inkomsten te vermijden.

42. Het Hof heeft reeds vastgesteld dat dividendontvangende ingezeten aandeelhouders zich met betrekking tot maatregelen die een lidstaat heeft getroffen om meervoudige belasting of economische dubbele belasting van door een ingezeten vennootschap uitgekeerde winst te voorkomen of te verminderen, niet noodzakelijkerwijs in een situatie bevinden die vergelijkbaar is met die van dividendontvangende aandeelhouders die ingezetenen zijn van een andere lidstaat.(19)

43. Wanneer een lidstaat echter, hetzij unilateraal, hetzij door het sluiten van overeenkomsten, niet alleen ingezeten aandeelhouders, maar ook niet-ingezeten aandeelhouders voor het dividend dat zij van een ingezeten vennootschap ontvangen, aan de inkomstenbelasting onderwerpt,

benadert de situatie van deze niet-ingezeten aandeelhouders evenwel die van de ingezeten aandeelhouders.(20)

44. Bij grensoverschrijdende dividenduitkeringen bestaat eenzelfde risico van juridische dubbele belasting en economische meervoudige belasting als bij interne betalingen.

45. *Juridische dubbele belasting* van dezelfde inkomsten vindt plaats wanneer dividend waarover reeds bronbelasting is geheven, bij de ontvanger in de belastinggrondslag van de vennootschapsbelasting wordt meegenomen en daar zonder volledige verrekening van de bronbelasting nogmaals wordt belast. *Economische meervoudige belasting* vindt plaats wanneer dividend wordt uitgekeerd aan vennootschappen die op hun beurt dividend uitkeren. Zonder bijzondere mechanismen ter voorkoming van meervoudige belasting, zouden dezelfde inkomsten in deze constellaties op meerdere niveaus telkens opnieuw worden belast.

46. De Italiaanse wetgever voorkomt juridische dubbele belasting bij uitkering aan binnenlandse ontvangers door geen bronbelasting op dividend te heffen en hierop in beginsel alleen vennootschapsbelasting bij de ontvanger toe te passen. Teneinde ook economische meervoudige belasting ruimschoots te verminderen, wordt het dividend echter ook bij de ontvanger slechts voor 5 % van het bedrag ervan meegenomen in de grondslag van de vennootschapsbelasting.

47. Indien Italië zijn heffingsbevoegdheid ook uitoefent met betrekking tot afvloeiend dividend en de niet-ingezeten ontvangers zich derhalve wat het risico van dubbele belasting en economische meervoudige belasting betreft in een situatie bevinden die vergelijkbaar is met die van ingezeten ontvangers, dient die lidstaat er volgens de rechtspraak voor te zorgen dat niet-ingezeten ontvangers gelijk worden behandeld als ingezeten ontvangers.(21)

ii) Neutralisering van de bronbelasting door verrekening in de lidstaat van vestiging

48. Ter rechtvaardiging van de ongelijke behandeling van afvloeiend dividend stelt de Italiaanse Republiek dat alle overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting de verrekening van de bronbelasting in de lidstaat waar de ontvanger van het dividend is gevestigd, mogelijk maken.

49. Om te beginnen wil ik erop wijzen dat de Italiaanse Republiek in de loop van de procedure zelf te kennen heeft gegeven dat zij geen overeenkomst ter vermijding van dubbele belasting met Slovenië heeft gesloten. De aangevoerde rechtvaardiging geldt dus ten aanzien van deze lidstaat bij voorbaat niet. Onderzocht moet nog worden of de ongunstiger fiscale behandeling van dividend dat naar de overige lidstaten afvloeit, gerechtvaardigd is.

50. Het is vaste rechtspraak dat een ongunstige fiscale behandeling die in strijd is met een fundamentele vrijheid, in beginsel niet kan worden gerechtvaardigd door andere fiscale voordelen.(22) Dit geldt met name wanneer het gaat om een voordeel dat unilateraal door een andere lidstaat wordt verleend.(23) Anders zou een lidstaat in wezen kunnen verzaken aan de krachtens het gemeenschapsrecht op hem rustende verplichtingen, doordat de nakoming daarvan afhankelijk zou worden gesteld van de mogelijke gevolgen van een andere nationale wettelijke regeling, die door de staat die deze heeft vastgesteld steeds eenzijdig kan worden gewijzigd.(24)

51. Het Hof heeft het evenwel niet uitgesloten geacht dat een lidstaat erin slaagt de eerbiediging van zijn uit het Verdrag voortvloeiende verplichtingen te verzekeren door met een andere lidstaat een verdrag ter voorkoming van dubbele belasting te sluiten.(25) De overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting die de betrokken lidstaat heeft gesloten, maken deel uit van zijn rechtsorde en behoren dus tot het rechtskader voor de belastingheffing op

afvloeiend dividend.(26) Bovendien binden de overeenkomsten ook de andere lidstaat en kunnen zij hooguit worden opgezegd, maar niet zonder meer unilateraal worden gewijzigd.

52. De door de Italiaanse regering aangevoerde overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting zouden de ongelijke behandeling van afvloeiend dividend volledig moeten opheffen om de beperking van het vrije kapitaalverkeer uit de weg te ruimen.

– Eerste stelling: de bronbelasting wordt in de lidstaat van vestiging volledig verrekend

53. De gevolgen van de heffing van bronbelasting zouden worden opgeheven indien de lidstaat van vestiging van een vennootschap die dividend uit Italië ontvangt, deze aan de vennootschapsbelasting onderwerpt en de bronbelasting in overeenstemming met de bepalingen van een overeenkomst ter vermijding van dubbele belasting volledig met deze belasting verrekent.

54. Dit zou weliswaar betekenen dat afvloeiend dividend uiteindelijk zwaarder wordt belast dan aan Italiaanse vennootschappen uitgekeerd dividend, maar die hogere belastingdruk zou niet aan Italië zijn toe te rekenen.(27) Zij zou veeleer voortvloeien uit een autonome beslissing van de staat waar de ontvangende vennootschap gevestigd is. Italië zou verplicht, noch in staat zijn deze beslissing te corrigeren.(28)

55. Zelfs wanneer Italië ervan zou afzien bronbelasting te heffen, zou het dividend door de lidstaat van vestiging van de ontvangende vennootschap even zwaar worden belast, met als enig verschil dat de belastingopbrengst alleen voor de lidstaat van vestiging bestemd is en niet door de verrekening van de bronbelasting wordt verminderd. Door de bronbelasting die door de overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting wordt toegestaan, heeft Italië als het ware enkel een aandeel in de belastingopbrengst die de lidstaat van vestiging behaalt op grond van zijn beslissing om aan vennootschappen uitgekeerd dividend te belasten.

56. De in vergelijking tot Italiaanse ontvangers van dividend ongunstiger behandeling van niet-ingezeten vennootschappen is in deze situatie het gevolg van de dispariteiten tussen de belastingstelsels met betrekking tot het vermijden van economische meervoudige belasting van dividend. Dergelijke dispariteiten zijn op zich niet in strijd met het gemeenschapsrecht. Het EG-Verdrag waarborgt namelijk niet dat in alle lidstaten op vergelijkbare inkomsten ook even hoge belastingen worden geheven.(29) Ook staat het de lidstaten vrij te bepalen of en op welke wijze zij economische meervoudige belasting van dividend dat aan vennootschappen wordt uitgekeerd, willen voorkomen.

– Tweede stelling: de bronbelasting kan in de lidstaat van vestiging niet volledig worden verrekend

57. Daarentegen werkt de bronbelasting niet neutraal wanneer de lidstaat van vestiging van een vennootschap die dividend uit Italië ontvangt, deze inkomsten niet belast of niet zodanig dat de bronbelasting volledig kan worden verrekend.

58. Volgens de overeenkomsten is namelijk slechts gewone verrekening (*ordinary credit*) en geen volledige verrekening (*full credit*) vereist. Bij gewone verrekening kan de buitenlandse bronbelasting slechts tot het bedrag van de binnenlandse belasting op de betrokken inkomsten worden verrekend. Indien de inkomsten in de lidstaat van vestiging dus niet of niet hoog genoeg worden belast, blijft een niet verrekenbaar deel van de Italiaanse bronbelasting bestaan. In dit geval gaat van de bronbelasting op afvloeiend dividend een alleen aan Italië toe te rekenen belastingdruk uit die hoger is dan de belasting waaraan in Italië gevestigde vennootschappen ten aanzien van dergelijke uitkeringen onderworpen zijn.(30)

59. Al met al stel ik vast dat de verrekening van de bronbelasting waarin de overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting abstract voorzien, op zich nog niet waarborgt dat het uit de heffing van die belasting voortvloeiende verschil in behandeling van afvloeiend dividend en in het binnenland uitgekeerd dividend wordt opgeheven. De opheffing van de gevolgen van de bronbelasting hangt veeleer in doorslaggevende mate af van de wijze van belastingheffing in de woonstaat van de ontvanger. Daarop heeft de Italiaanse Republiek echter geen invloed en zij kan door de betrokken lidstaat te allen tijde eenzijdig worden gewijzigd, zonder dat een overeenkomst ter vermijding van dubbele belasting hieraan in de weg zou staan.

60. Zoals reeds uiteengezet, mag een lidstaat die grensoverschrijdende situaties fiscaal ongunstiger behandelt dan overeenkomstige zuiver binnenlandse situaties, niet erop vertrouwen dat deze ongelijke behandeling eenzijdig door de andere lidstaat wordt gecompenseerd. Dit is in casu echter ondanks de in de overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting vastgelegde verrekeningsmogelijkheid het geval. Dit betekent dat de beperking van het vrije kapitaalverkeer op grond van de belastingheffing op afvloeiend dividend niet door de in de overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting neergelegde verrekeningsmogelijkheid wordt gerechtvaardigd.

iii) Rechtvaardiging op grond van een globale kijk op het belastingstelsel, de fiscale samenhang en de verdeling van de heffingsbevoegdheid

61. Ter rechtvaardiging voert de Italiaanse regering voorts aan dat bij een globale kijk op het Italiaanse belastingstelsel blijkt dat in het binnenland uitgekeerd dividend uiteindelijk niet gunstiger wordt behandeld dan afvloeiend dividend. In deze context vergelijkt zij de globale belastingdruk, daaronder begrepen de belasting die wordt geheven van de natuurlijke persoon die het dividend als eindontvanger krijgt, met de bronbelasting op dividend dat aan niet-ingezeten vennootschappen wordt uitgekeerd.

62. Zoals de Commissie echter terecht benadrukt, vergelijkt de Italiaanse regering hier twee verschillende situaties met elkaar. De bronbelasting drukt op dividenden die worden uitgekeerd aan een vennootschap die in een andere lidstaat is gevestigd. De belastingheffing op dit dividend kan niet worden vergeleken met de belasting die door een in Italië gevestigde vennootschap over door haar ontvangen dividend en door de aandeelhouders van die vennootschap in totaal moet worden betaald. Ten slotte nemen aan een niet-ingezeten vennootschap eveneens direct of indirect natuurlijke personen deel, die in hun woonstaat normaliter ook belastingen op de uitkeringen van de tussenvennootschap moeten betalen. Deze buitenlandse belastingheffing laat de Italiaanse regering bij haar vergelijking echter geheel buiten beschouwing.

63. Voor zover de Italiaanse regering daarnaast nog verwijst naar de fiscale samenhang en de handhaving van een evenwichtige verdeling van de heffingsbevoegdheid tussen de lidstaten⁽³¹⁾, zet zij niet uiteen in hoeverre de ongelijke behandeling van afvloeiend dividend de eerbiediging van de genoemde beginselen zou waarborgen.

iv) Rechtvaardiging om redenen van bestrijding van belastingfraude

64. Verweerster stelt ten slotte nog dat de regeling bedoeld is om belastingfraude te voorkomen. Ingezetene belastingplichtigen zouden zich achter een niet-ingezeten vennootschap kunnen verschuilen en zich zo aan de dividendbelasting kunnen onttrekken.

65. Volgens vaste rechtspraak kan bestrijding van belastingfraude slechts worden aanvaard als rechtvaardigingsgrond voor een maatregel die de fundamentele vrijheden beperkt, indien zij gericht is tegen zuiver kunstmatige constructies die tot doel hebben de nationale belastingwet te ontduiken. Een algemeen vermoeden van belastingfraude of ?ontwijking volstaat derhalve niet als

rechtvaardigingsgrond voor een fiscale maatregel die afbreuk doet aan de door het Verdrag nagestreefde doelstellingen.(32)

66. De bronbelasting moet echter in beginsel over elke uitkering van dividend aan niet-ingezeten vennootschappen worden betaald, ook wanneer er geen concrete aanwijzingen zijn dat de betrokken vennootschap enkel kunstmatig door ingezeten belastingplichtigen is opgericht om aan de inkomstenbelasting op dividend in het binnenland te ontkomen.

67. Bovendien biedt richtlijn 77/799/EEG van de Raad van 19 december 1977 betreffende de wederzijdse bijstand van de bevoegde autoriteiten van de lidstaten op het gebied van de directe belastingen en heffingen op verzekeringspremies(33), in de betrekkingen tussen de lidstaten de mogelijkheid om de autoriteiten van de staat van vestiging van de vennootschap die het dividend ontvangt, om inlichtingen over de identiteit van de aandeelhouders te verzoeken.

68. Dit betekent dat de Italiaanse Republiek de ongunstiger behandeling van naar andere lidstaten afvloeiend dividend evenmin kan rechtvaardigen met het argument dat de betrokken regelingen noodzakelijk zijn om belastingfraude tegen te gaan.

v) Tussenconclusie

69. Ik kom derhalve tot de tussenconclusie dat de Italiaanse Republiek, door een fiscale regeling te handhaven waarbij dividend dat aan in andere lidstaten gevestigde vennootschappen wordt uitgekeerd, zwaarder wordt belast dan dividend dat aan binnenlandse vennootschappen wordt uitgekeerd, niet heeft voldaan aan de verplichtingen die krachtens artikel 56, lid 1, EG op haar rusten.

2. Schending van bepalingen van de EER-Overeenkomst

a) Vrij kapitaalverkeer overeenkomstig artikel 40 van de EER-Overeenkomst

70. Het Hof heeft recentelijk opnieuw bevestigd dat artikel 40 van de EER-Overeenkomst dezelfde juridische strekking heeft als de in wezen identieke bepalingen van artikel 56 EG.(34) Dit betekent dat beperkingen van het vrije kapitaalverkeer tussen onderdanen van landen die partij zijn bij de EER-Overeenkomst volgens dezelfde criteria moeten worden beoordeeld als overeenkomstige maatregelen in de intracommunautaire context.

71. Mijn vaststellingen in het kader van de beoordeling van artikel 56, lid 1, EG gelden derhalve ook ten aanzien van de gelaakte schending van artikel 40 van de EER-Overeenkomst. Hieruit volgt dat de Italiaanse bepalingen, de overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting daaronder begrepen, die voorzien in een in vergelijking met uitkeringen in het binnenland hogere belasting van dividend dat aan in een EER-staat gevestigde vennootschappen wordt uitgekeerd, een beperking van het vrije kapitaalverkeer in de zin van artikel 40 van de EER-Overeenkomst vormen.(35)

72. Deze beperking kan ook met betrekking tot de EER-staten niet door een verwijzing naar de verrekeningsmogelijkheden van de overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting worden gerechtvaardigd. Tussen Italië en Liechtenstein bestaat geen dergelijke overeenkomst. In de verhouding met IJsland en Noorwegen waarborgt de mogelijkheid van verrekening net als in het geval van de lidstaten op zich nog geen neutraliteit van de bronbelasting. Veeleer is ook hier de wijze van belastingheffing op dividend in de betrokken EER-staat bepalend.

73. De Italiaanse regering stelt bovendien dat de ongunstiger regelingen voor afvloeiend dividend noodzakelijk zijn om belastingfraude te bestrijden. Zij wijst erop dat richtlijn 77/799 in de

EER-staten niet van toepassing is. Met betrekking tot Liechtenstein komt daar nog bij dat er geen overeenkomst ter vermijding van dubbele belasting met dit land is gesloten en er dus ook geen clause inzake het verstrekken van inlichtingen is. Dit betekent dat de Italiaanse belastingdienst niet in staat is de ter bestrijding van belastingfraude benodigde inlichtingen in te winnen.

74. Derhalve zal ik thans onderzoeken of de heffing van bronbelasting op dividend dat naar de EER-staten afvloeit en de daarmee gepaard gaande beperking van het vrije kapitaalverkeer met het oog op de bestrijding van belastingfraude gerechtvaardigd is, alhoewel zij niet specifiek van toepassing is op kunstmatige constructies.(36)

75. Het Hof heeft in dit verband in het arrest A vastgesteld dat het rechtskader voor de uitoefening van het vrije kapitaalverkeer ten aanzien van derde landen verschilt van de intracommunautaire voorwaarden. Het achtte het in het bijzonder relevant dat met betrekking tot derde landen geen met richtlijn 77/799 vergelijkbaar instrument bestaat om inlichtingen in te winnen.(37)

76. Ook de mogelijkheid dat de belastingplichtige de voorwaarden uiteenzet waaraan voor de toekenning van een belastingvoordeel moet zijn voldaan, rechtvaardigt niet per se dat de gunstiger behandeling van binnenlandse situaties ook wordt toegepast op gevallen waarin derde landen een rol spelen. Bij ontbreken van een verdragsverplichting van het derde land om de gegevens te verstrekken, zou het onmogelijk kunnen zijn van dit land de inlichtingen te verkrijgen die noodzakelijk zijn om de door de belastingplichtige voorgelegde gegevens betreffende bijvoorbeeld de structuur van de in het derde land gevestigde vennootschap te kunnen onderzoeken.(38)

77. De vrijstelling van dividend van bronbelasting en de vergaande vrijstelling van vennootschapsbelasting, wordt aan in Italië gevestigde vennootschappen toegekend om te waarborgen dat de desbetreffende inkomsten slechts eenmaal, aan het einde van de keten van uitkeringen, bij de natuurlijke persoon worden belast. Om in deze context belastingfraude te kunnen uitsluiten, moeten de belastingdiensten kunnen vaststellen dat een natuurlijke persoon de desbetreffende uitkeringen heeft ontvangen. Te dien einde kan het noodzakelijk zijn vast te stellen wie tot de kring van aandeelhouders van een dividenduitkerende vennootschap behoort.

78. Dit is in het geval van in Liechtenstein gevestigde vennootschappen niet mogelijk, aangezien er geen rechtsgrondslag voor desbetreffende verzoeken om inlichtingen aan deze EER-staat is.

79. Met betrekking tot IJsland en Noorwegen zouden de overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting een verplichting tot het verstrekken van inlichtingen kunnen bevatten. In dat geval zou de heffing van bronbelasting op dividend dat naar deze landen afvloeit eventueel even onevenredig kunnen zijn als in het geval van dividend dat wordt uitgekeerd aan een ontvanger die in een andere lidstaat gevestigd is.

80. De vraag of die overeenkomsten daadwerkelijk informatieclausules bevatten zoals voorzien in artikel 26 van het OESO-modelverdrag, en welke draagwijdte deze concreet hebben, is echter niet het voorwerp van de procedure geweest. Aangezien de Italiaanse regering heeft gesteld dat zij de benodigde inlichtingen niet kon verkrijgen, had het aan de Commissie gestaan deze stelling bijvoorbeeld onder verwijzing naar verdragsrechtelijke informatieclausules te ontkrachten.

81. De Commissie heeft alleen maar aangevoerd dat haar niet duidelijk is welke informatie voor de toepassing van de belastingregeling vereist is. Zoals gezegd, kan het echter in het bijzonder noodzakelijk zijn vast te stellen wie de aandeelhouders van een vennootschap zijn die dividend uit Italië hebben ontvangen. Dit betekent dat de Commissie niet erin geslaagd is het verweer van de Italiaanse Republiek te ontzenuwen.

82. De Commissie heeft derhalve niet aangetoond dat de ongunstiger behandeling van naar Noorwegen en IJsland afvloeiend dividend in strijd is met het door artikel 40 van de EER-Overeenkomst gewaarborgde vrije kapitaalverkeer.

b) Vestigingsvrijheid in de zin van artikel 31 van de EER-Overeenkomst

83. De Commissie stelt bovendien schending van de in artikel 31 van de EER-Overeenkomst verankerde vrijheid van vestiging. Deze schending heeft zij echter om dezelfde redenen als de schending van artikel 40 van de EER-Overeenkomst niet aangetoond.

84. Dit betekent dat het beroep moet worden verworpen voor zover hierin schending van de artikelen 31 en 40 van de EER-Overeenkomst wordt gesteld.

IV – Kosten

85. Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Het beroep dient weliswaar met betrekking tot de belastingheffing op dividend dat aan vennootschappen met zetel in de EER-staten wordt uitgekeerd, te worden verworpen, maar aangezien de Italiaanse Republiek op de meeste punten in het ongelijk is gesteld, dient zij in de kosten te worden verwezen.

V – Conclusie

86. In het licht van het voorgaande geef ik het Hof in overweging het volgende vast te stellen:

1) De Italiaanse Republiek heeft, door een fiscale regeling te handhaven waarbij dividend dat aan in andere lidstaten gevestigde vennootschappen wordt uitgekeerd, zwaarder wordt belast dan dividend dat wordt uitgekeerd aan binnenlandse vennootschappen, niet voldaan aan de verplichtingen die krachtens artikel 56, lid 1, EG op haar rusten.

2) Het beroep wordt voor het overige verworpen.

3) De Italiaanse Republiek wordt verwezen in de kosten.

1 – Oorspronkelijke taal: Duits.

2 – Arrest van 8 november 2007, Amurta (C-379/05, Jurispr. blz. I-9569, punt 78). Zie in die zin ook arresten van 11 september 2008, Arens-Sikken (C-43/07, Jurispr. blz. I-0000, punt 66) en Eckelkamp (C-11/07, Jurispr. blz. I-0000, punt 69).

3 – Arrest van 12 december 2006, Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation (C-374/04, Jurispr. blz. I-11673, punt 71), en arrest Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 79).

4 – PB L 225, blz. 6, zoals gewijzigd bij richtlijn 2003/123/EG van de Raad van 22 december 2003, PB 2004, L 7, blz. 41.

5 – De minimumdeelneming is per 1 januari 2007 naar 15 % en per 1 januari 2009 naar 10 % verlaagd.

6 – PB 1994, L 1, blz. 3.

7 – GURI nr. 291 van 16 december 2003.

8 – GURI nr. 302 van 31 december 1986.

9 – GURI nr. 268 van 16 oktober 1973, zoals gewijzigd bij DL 344/2003.

10 – Met betrekking tot de EU-lidstaten mag worden aangenomen dat de belastingverlagingen voor dividend inmiddels zo goed als geen betekenis meer hebben, aangezien richtlijn 90/435 sinds 1 januari 2009 de heffing van bronbelasting vanaf een minimumdeelneming van 10 % geheel uitsluit.

11 – Arrest van 18 juli 2007, Commissie/Duitsland (C-490/04, Jurispr. blz. I-6095, punt 30, met verdere verwijzingen).

12 – Het beroep bevat uittreksels uit de overeenkomsten ter vermijding van dubbele belasting die Italië met respectievelijk Frankrijk, het Verenigd Koninkrijk, Nederland en Noorwegen heeft gesloten.

13 – Zie in die zin arresten van 16 maart 1999, Trummer en Mayer (C-222/97, Jurispr. blz. I-1661, punt 26), en 18 december 2007, A (C-101/05, Jurispr. blz. I-11531, punt 40).

14 – Arrest Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 28). Met betrekking tot de beperking van de vrijheid van vestiging door soortgelijke maatregelen, zie arrest van 14 december 2006, Denkavit Internationaal en Denkavit France (C-170/05, Jurispr. blz. I-11949, punt 29).

15 – Slechts terzijde wijs ik erop dat advocaat-generaal Geelhoed zijn conclusie in de zaak Denkavit Internationaal en Denkavit France (aangehaald in voetnoot 14) reeds op 27 april 2006 heeft genomen. Hierin stelde hij zonder enige twijfel dat de heffing van bronbelasting op afvloeiend dividend haaks staat op de fundamentele vrijheden wanneer intern uitgekeerd dividend van iedere belasting is vrijgesteld.

16 – Zie arresten Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation (aangehaald in voetnoot 3, punt 54) en Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 24), en arrest van 18 juni 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, Jurispr. blz. I-0000, punt 28).

17 – Arrest Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 31).

18 – Zie arresten van 6 juni 2000, Verkooijen (C-35/98, Jurispr. blz. I-4071, punt 43), en 7 september 2004, Manninen (C-319/02, Jurispr. blz. I-7477, punt 29), en arrest Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 32).

19 – Arresten Denkavit Internationaal en Denkavit France (aangehaald in voetnoot 14, punt 34) en Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 37).

20 – Zie arresten Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation (aangehaald in voetnoot 3, punt 68), Denkavit Internationaal en Denkavit France (aangehaald in voetnoot 14, punt 35) en Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 38).

21 – Zie arresten Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation (aangehaald in voetnoot 3, punt 70) en Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 39).

22 – Arresten Verkooijen (aangehaald in voetnoot 18, punt 61), Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 75), Arens-Sikken (aangehaald in voetnoot 2, punt 66) en Eckelkamp (aangehaald in voetnoot 2, punt 69).

23 – Zie arrest Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 78).

24 – Conclusie van advocaat-generaal Mengozzi van 7 juni 2007 (Amurta, aangehaald in voetnoot 2, punt 78).

25 – Arrest Amurta (aangehaald in voetnoot 2, punt 79), onder verwijzing naar het arrest *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation* (aangehaald in voetnoot 3, punt 71). Zie in die zin ook arrest *Arens-Sikken* (aangehaald in voetnoot 2, punt 64).

26 – Zie arrest *Manninen* (aangehaald in voetnoot 18, punt 21); arrest van 19 januari 2006, *Bouanich* (C-265/04, Jurispr. blz. I-923, punt 51), de punten 44 e.v. van mijn conclusie in die zaak, en arrest *Denkavit Internationaal en Denkavit France* (aangehaald in voetnoot 14, punt 45).

27 – Men zou zich hooguit kunnen afvragen of de toepassing van verschillende methoden om dubbele belasting te voorkomen – vrijstelling in het binnenland en verrekening bij grensoverschrijdende uitkering – niet moet worden beschouwd als een Italië verwijtbare nadelige behandeling van afvloeiend dividend. Het Hof heeft beide methoden ter voorkoming van dubbele belasting in het arrest van 12 december 2006, *Test Claimants in the FII Group Litigation* (C-446/04, Jurispr. blz. I-11753, punt 53), echter als gelijkwaardig aangemerkt. Dit vraagstuk is nog wel voorwerp van een aanhangige prejudiciële procedure (C-436/08 en C-437/08, *Haribo e.a.*, PB 2009, C 19, blz. 11).

28 – Zie in die zin arrest van 23 oktober 2008, *Krankenheim Ruhesitz am Wannsee-Seniorenheimstatt* (C-157/07, Jurispr. blz. I-0000, punt 50).

29 – Zie in die zin arrest van 12 mei 1998, *Gilly* (C-336/96, Jurispr. blz. I-2793, punt 47). Derhalve hoeft bijvoorbeeld ook de verlegging van de woonplaats niet fiscaal neutraal te zijn [zie arresten van 29 april 2004, *Weigel* (C-387/01, Jurispr. blz. I-4981, punt 55); 15 juli 2004, *Lindfors* (C-365/02, Jurispr. blz. I-7183, punt 34), en 12 februari 2009, *Block* (C-67/08, Jurispr. blz. I-0000, punt 35)].

30 – Ten aanzien van deze problematiek, zie conclusie in de zaak *Amurta* (aangehaald in voetnoot 2, punten 87 e.v.).

31 – Zij verwijst in dit verband naar het arrest van 18 juli 2007, *Oy AA* (C-231/05, Jurispr. blz. I-6373, punt 51).

32 – Zie in die zin met name arresten van 12 september 2006, *Cadbury Schweppes en Cadbury Schweppes Overseas* (C-196/04, Jurispr. blz. I-7995, punt 50), en 11 oktober 2007, *ELISA* (C-451/05, Jurispr. blz. I-8251, punt 91).

33 – PB L 336, blz. 15, laatstelijk gewijzigd bij richtlijn 2006/98/EG van de Raad van 20 november 2006 (PB L 363, blz. 129).

34 – Arrest van 11 juni 2009, *Commissie/Nederland* (C-521/07, Jurispr. blz. I-0000, punt 33), met verwijzing naar het arrest van 23 september 2003, *Ospelt en Schlössle Weissenberg* (C-452/01, Jurispr. blz. I-9743, punt 32).

35 – Zie arrest *Commissie/Nederland* (aangehaald in voetnoot 33, punten 38 en 39).

36 – Zie punt 65 van deze conclusie.

37 – Arrest A (aangehaald in voetnoot 13, punt 61).

38 – Zie in deze zin arrest A (aangehaald in voetnoot 13, punten 62-64).