

CORTE DI GIUSTIZIA CE, I sez.,  
30.06.2011, n. C-262/09.

LIBERA CIRCOLAZIONE DEI CAPITALI – IMPOSTA SUI REDDITI – ATTESTATO CONCERNENTE L'IMPOSTA SULLE SOCIETÀ EFFETTIVAMENTE VERSATA RELATIVA AI DIVIDENDI DI ORIGINE ESTERA – PREVENZIONE DELLA DOPPIA IMPOSIZIONE DEI DIVIDENDI – CREDITO D'IMPOSTA PER I DIVIDENDI CORRISPOSTI DA SOCIETÀ RESIDENTI – PROVE RICHIESTE RIGUARDO ALL'IMPOSTA ESTERA DEDUCIBILE.

**Gli artt. 43, 56 e 58 Trattato 25 marzo 1957 devono essere interpretati nel senso che, quando uno Stato membro dispone di un sistema di prevenzione o di attenuazione dell'imposizione a catena o della doppia imposizione economica nel caso di dividendi versati a residenti da parte di società residenti, esso deve accordare un trattamento equivalente ai dividendi versati a residenti da parte di società non residenti.**

**In materia di tassazione della distribuzione di dividendi esteri l'importo per il credito d'imposta sui dividendi ricevuti dall'estero deve essere più basso della tassa sulle società effettivamente pagata all'estero e dell'imposta sui redditi dovuta sui dividendi percepiti dall'azionista beneficiario nello Stato membro in cui questi sia fiscalmente residente.**

SOMMARIO: 1. *Il fatto.* - 1.1. *Prima domanda di pronuncia pregiudiziale.* - 1.2. *Seconda domanda di pronuncia pregiudiziale.* - 2. *Procedimento dinanzi la Corte di Giustizia.* - 2.1. *Sulle questioni pregiudiziali.* - 2.1.1. *Sulla prima questione.* - 2.1.2. *Sulla seconda e sulla terza questione.* - 2.1.3 *Sulla quarta questione.* - 3. *Sulle spese.*

dal testo:

1. Negli anni 1995-1997 il sig. H. Meilicke, cittadino tedesco residente in Germania, percepiva dividendi da azioni di società olandesi e danesi in suo possesso. Tali redditi da capitale venivano tassati in Germania senza detrazione dell'imposta sulle società applicata nei Paesi

Bassi e in Danimarca sugli utili distribuiti a titolo di dividendi.

L'avviso di accertamento dell'imposta sul reddito del sig. H. Meilicke per l'anno 1995, emesso il 16 febbraio 1998, nonché quello per l'anno 1996, emesso il 7 settembre 1998, si trovano sotto riserva di riesame. Al contrario, l'avviso di accertamento per l'imposta sui redditi del sig. H. Meilicke per l'anno 1997, emesso il 26 luglio 2000, non contiene alcuna riserva di riesame.

I ricorrenti nella causa principale, sig. W. Meilicke e la sig.ra H. C. Weyde, sono eredi del sig. H. Meilicke, deceduto nel 1997. Con lettera del 30 ottobre 2000, i ricorrenti nella causa principale richiedevano all'ufficio resistente, Finanzamt Bonn-Innenstadt (l'Ufficio centrale delle imposte di Bonn), la deduzione dell'imposta sulle società dall'imposta sui redditi accertata per il sig. H. Meilicke relativa ai dividendi delle azioni olandesi e danesi percepiti negli anni 1995-1997.

Il resistente nella causa principale - Finanzamt Bonn-Innenstadt - rigettava detta richiesta di deduzione dell'imposta sulle società con la decisione 30 novembre 2000, contro la quale i ricorrenti nella causa principale presentavano opposizione il 16 gennaio 2001. Con decisione sull'opposizione 25 marzo 2002, la stessa veniva parimenti respinta. Il resistente (causa principale) sosteneva in sostanza che, in base alla situazione di diritto allora vigente, solo l'imposta sulle società, dovuta sui dividendi distribuiti dalle società fiscalmente residenti in Germania, poteva essere dedotta dall'imposta sul reddito dovuta dagli azionisti. Ad avviso dei ricorrenti (causa principale), ciò costituirebbe una restrizione illecita della libera circolazione dei capitali, nonché della libertà di stabilimento, ragion per cui adivano il giudice del rinvio.

**1.1.** Avverso tale decisione i ricorrenti nella causa principale proponevano ricorso dinanzi al Finanzgericht Köln (Sezione tributaria del Tribunale di Colonia), il quale, con decisione 24 giugno 2004, sottoponeva alla Corte la seguente questione pregiudiziale: "*se l'art. 36, n. 2, punto 3, dell'ESStG, ai sensi del quale si deduce dall'imposta sui redditi solo l'imposta sulle società versata da una società o da un'associazione soggetta ad imposta in Germania, nella misura dei 3/7 dei ricavi di cui all'art. 20, n. 1, punto 1 ovvero 2, dell'ESStG, sia compatibile con gli artt. 56, n. 1, CE e 58, n. 1, lett. a), e n. 3, CE*".

A seguito della sentenza 7 settembre 2004, causa C-319/02, Manninen<sup>1</sup>, i ricorrenti nella causa principale, con memorie datate 7 gennaio 2005, 16 maggio 2007 e 23 novembre 2007, modificavano il *petitum*, facendo valere un

credito d'imposta a titolo dell'imposta sulle società, non più nella misura dei 3/7 dei dividendi controversi, bensì nella misura dei 34/66 dei dividendi lordi d'origine danese e dei 35/65 dei dividendi lordi d'origine olandese.

Nel risolvere la detta questione, la Corte di giustizia ha sancito, nella sentenza Meilicke (Sentenza 6 marzo 2007, causa C-292/04, Meilicke), che gli artt. 56 e 58 CE devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa tributaria in forza della quale, in occasione di una distribuzione di dividendi da parte di una società di capitali, un azionista soggetto passivo fiscalmente residente in uno Stato membro benefici di un credito d'imposta, calcolato in funzione dell'aliquota gravante sugli utili distribuiti a titolo dell'imposta sulle società, quando la società distributrice ha sede nello stesso Stato membro, ma non quando la detta società ha sede in un altro Stato membro.

**1.2.** A seguito di tale sentenza, il giudice del rinvio ritiene che si debba riconoscere ai ricorrenti nella causa principale il diritto a due crediti d'imposta, calcolati in funzione dell'aliquota d'imposta gravante sugli utili distribuiti a titolo dell'imposta sulle società degli Stati membri in cui hanno sede le società distributrici.

Il Finanzgericht Köln rileva, tuttavia, che di fatto non risulta possibile determinare gli importi effettivamente versati nei Paesi Bassi e in Danimarca a titolo di tale imposta. Di conseguenza, il giudice del rinvio dubita del metodo da seguire, in particolare, in ordine a quali norme e modalità procedurali la deduzione debba essere praticamente operata. Si pone, in particolare, la questione delle modalità con cui e dei soggetti dai quali debba essere prodotta la prova relativa all'imposta estera sulle società assolta a monte. Un'ulteriore problematica con la quale il giudice del rinvio si trova a confronto è con quali modalità debba aver luogo la deduzione dall'imposta sui redditi dall'imposta sulle società gravante sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione nel caso in cui il tributo effettivamente dovuto ovvero versato non risulti di fatto determinabile, e che potrebbe risultare persino più elevato del tributo gravante sui dividendi nazionali. Infine, il giudice del rinvio si interroga sulla necessità e sulle condizioni alle quali deve essere operata la successiva deduzione dell'imposta estera sulle società già assolta a monte, pur in presenza di accertamenti dell'imposta sui redditi divenuti definitivi.

Il giudice del rinvio ha deciso, alla luce delle susesposte circostanze, di sospendere nuovamente il procedimento dinanzi ad esso

pendente e di sottoporre alla Corte di giustizia le seguenti questioni pregiudiziali:

**I.** Se la libertà di circolazione ai sensi degli artt. 56, n. 1, 58, n. 1, lett. a), e n. 3 CE, il principio di effettività nonché il principio dell'effetto utile ostino ad una norma, come quella di cui all'art. 36, n. 2 - seconda frase, punto 3, dell'ESTG - (nella versione in vigore durante gli esercizi controversi), secondo cui un importo dell'imposta sulle persone giuridiche pari ai 3/7 dei dividendi lordi è accreditato sull'imposta sul reddito, nei limiti in cui tali dividendi non provengano da distribuzioni per le quali si considera utilizzato il capitale proprio - ai sensi dell'art. 30, n. 2, punto 1, del KStG (nella versione in vigore durante gli esercizi controversi) -, nonostante sia di fatto impossibile determinare l'imposta sulle persone giuridiche effettivamente pagata sui dividendi percepiti da società aventi sede in uno Stato membro diverso dalla Germania e tale imposta possa essere ivi maggiore.

**II.** Se la libertà di circolazione ai sensi degli artt. 56, n. 1, 58, n. 1, lett. a) e n. 3 CE, il principio di effettività nonché il principio dell'effetto utile ostino ad una norma, come quella di cui all'art. 36, n. 2 - seconda frase, punto 3, quarta frase, lett. b), dell'ESTG (nella versione in vigore durante gli esercizi controversi) - secondo cui al fine di ottenere l'accredito dell'imposta sulle persone giuridiche è necessario presentare un certificato su tale imposta ai sensi degli artt. 44 e segg. del KStG (nella versione in vigore durante gli esercizi controversi), il quale deve contenere, fra l'altro, l'importo dell'imposta sulle persone giuridiche da accreditare, nonché la combinazione delle partite a seconda delle diverse porzioni del capitale proprio utilizzabile (strutturata in base ad un modello speciale ai sensi dell'art. 30 del KStG nella versione in vigore durante gli esercizi controversi), nonostante sia di fatto impossibile determinare, ai fini dell'accredito, l'imposta sulle persone giuridiche estera effettivamente pagata nonché ottenere siffatto certificato per i dividendi esteri.

**III.** Se la libertà di circolazione ai sensi degli artt. 56, n. 1, 58, n. 1, lett. a), e n. 3, CE imponga - qualora sia concretamente impossibile presentare un certificato relativo all'imposta sulle persone giuridiche ai sensi dell'art. 44 del KStG (nella versione in vigore durante gli esercizi controversi) e determinare l'importo dell'imposta (sulle persone giuridiche) effettivamente pagata sui dividendi esteri - di stimare l'importo del tributo e, se del caso, di prendere in considerazione a tal fine anche oneri fiscali indiretti assolti a monte.

**IV. a)** Nel caso in cui la seconda questione sia risolta negativamente e sia necessario un certificato relativo all'imposta sulle persone giuridiche: se il principio di effettività e il principio dell'effetto utile debbano essere interpretati nel senso che ostano ad una norma, come quella di cui all'art. 175, n. 2, seconda frase, dell'AO (Codice tributario: *Abgabenordnung*) in combinato disposto con l'art. 97, n. 9, punto 3, dell'EGAO (legge di introduzione del Codice tributario: *Einführungsgesetz zur Abgabenordnung*), secondo la quale la produzione di un certificato relativo all'imposta sulle persone giuridiche non è più considerata - a decorrere dal 29 ottobre 2004 - un evento retroattivo, con la quale si impedisce l'accredito dell'imposta sulle persone giuridiche in sede di determinazione definitiva dell'imposta sul reddito, senza che sia stato concesso un periodo transitorio per presentare le domande di accredito dell'imposta sulle persone giuridiche estera.

**b)** Nel caso in cui la seconda questione sia risolta affermativamente e non sia necessario un certificato relativo all'imposta sulle persone giuridiche: se la libertà di circolazione ai sensi dell'art. 56 CE, il principio di effettività nonché il principio dell'effetto utile vadano interpretati nel senso che ostano ad una norma, come quella di cui all'art. 175, n. 1, prima frase, punto 2, dell'AO, secondo la quale un avviso di liquidazione d'imposta dev'essere modificato qualora si verifichi un evento retroattivo, come la produzione di un certificato relativo all'imposta sulle persone giuridiche, con la quale si rende possibile l'accredito dell'imposta sulle persone giuridiche per i dividendi interni anche in caso di avviso di liquidazione definitivo dell'imposta sul reddito, mentre ciò non sarebbe possibile per i dividendi esteri in assenza di un certificato relativo all'imposta sulle persone giuridiche.

**2.** La decisione di rinvio, pronunciata in data 14 maggio 2009, è pervenuta presso la cancelleria della Corte di Giustizia il 13 luglio 2009. Nella fase scritta del procedimento hanno depositato osservazioni i ricorrenti nella causa principale, l'ufficio resistente nella causa principale, il governo tedesco, nonché la Commissione Europea. All'udienza del 27 ottobre 2010 hanno partecipato i ricorrenti nella causa principale, il resistente nella causa principale, il Governo tedesco, nonché la Commissione.

**2.1.1.** Con tale questione, letta in collegamento con le due seguenti, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se gli artt. 56 CE e 58 CE debbano essere interpretati nel senso che, ove non vengano prodotti gli elementi di prova prescritti dalla normativa di uno Stato membro per poter

beneficiare di un credito d'imposta a titolo dell'imposta sulle società applicata ai dividendi, essi ostano all'applicazione di una disposizione, come l'art. 36, n. 2, secondo periodo, punto 3, dell'ESTG, in forza della quale l'imposta sulle società gravante sui dividendi di origine estera è deducibile dall'imposta sui redditi nella misura della frazione dell'imposta sulle società gravante sui dividendi lordi distribuiti dalle società nazionali.

Nella motivazione della sentenza Meilicke I<sup>ii</sup>, citata, la Corte ha anzitutto rilevato che il Finanzgericht Köln aveva presentato la sua domanda di pronuncia pregiudiziale prima della pronuncia della sentenza Manninen, citata.

La Corte ha poi rammentato che, conformemente al punto 54 di detta sentenza Manninen, ai fini del calcolo di un credito d'imposta concesso ad un azionista fiscalmente residente in Finlandia, che abbia percepito dividendi da una società avente sede in un altro Stato membro, si deve tenere conto dell'imposta effettivamente versata dalla società avente sede in tale altro Stato membro, come determinata in base alle norme generali applicabili al calcolo della base imponibile nonché dell'aliquota dell'imposta sulle società in quest'ultimo Stato membro (sentenza Meilicke I).

Tenendo conto, da un lato, che i ricorrenti nella causa principale hanno fatto valere un credito d'imposta pari a 34/66 dei dividendi di origine danese e a 35/65 per quelli d'origine olandese e, dall'altro, della posizione del Governo tedesco secondo la quale, nel caso di dividendi di origine straniera, non potrebbe essere concesso forfettariamente un credito d'imposta pari a 3/7 dei dividendi percepiti, in quanto il credito d'imposta dovrebbe essere collegato all'aliquota d'imposta applicabile agli utili distribuiti (conformemente alla normativa relativa all'imposta sulle società dello Stato membro nel cui territorio ha sede la società distributrice di detti dividendi), la Corte ha confermato la giurisprudenza risultante dalla sentenza Manninen, citata.

Da quanto precede risulta che la Corte, con la soluzione fornita alla questione pregiudiziale nell'ambito della citata sentenza Meilicke I<sup>iii</sup>, ha escluso che il calcolo del credito d'imposta cui ha diritto un azionista fiscalmente residente in uno Stato membro rispetto ai dividendi distribuiti da una società di capitali stabilita in un altro Stato membro possa effettuarsi su una base diversa da quella dell'aliquota d'imposta degli utili distribuiti a titolo dell'imposta sulle società applicabile alla società distributrice secondo il diritto del suo Stato membro di stabilimento.

Inoltre, la Corte ha già avuto modo di dichiarare che uno Stato membro, qualora adotti un sistema per prevenire o attenuare l'imposizione a catena o la doppia imposizione economica nel caso di dividendi versati a residenti da società residenti, deve concedere un trattamento equivalente ai dividendi versati a residenti da società non residenti.<sup>iv</sup>

Infatti, nell'ambito di tali sistemi, la situazione di azionisti residenti in uno Stato membro che percepiscano dividendi da una società stabilita in questo stesso Stato è analoga a quella di azionisti residenti nel detto Stato che percepiscano dividendi da una società stabilita in un altro Stato membro, in quanto sia i dividendi di origine nazionale sia quelli di origine estera possono costituire oggetto, da una parte, nel caso di società azioniste, di un'imposizione a catena, e dall'altra, nel caso di azionisti finali, di una doppia imposizione economica.<sup>v</sup>

Alla luce di tale giurisprudenza, uno Stato membro, quale la Repubblica federale Tedesca, è tenuto a riconoscere, in base al suo sistema di prevenzione della doppia imposizione economica, nel caso di dividendi distribuiti a residenti da società non residenti, un trattamento equivalente a quello previsto per i dividendi distribuiti da società residenti a soggetti residenti. Ciò implica che tale sistema nazionale debba essere trasposto, nella misura massima possibile, alle fattispecie transfrontaliere. Pertanto, nelle fattispecie in cui non sia possibile tener conto, a livello nazionale, delle imposte indirettamente riscosse a monte a titolo di imposta sulle società, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare, analogamente la stessa operazione non deve aver luogo per i dividendi corrisposti da società non residenti a soggetti residenti.

In circostanze come quelle di cui alla causa principale, l'obbligo da parte di uno Stato membro di neutralizzare una doppia imposizione economica a livello della persona fisica ultima beneficiaria di dividendi di origine estera è limitato alla deduzione dell'imposta sulle società pagata dalla società distributrice per tali dividendi, secondo il diritto del suo Stato membro di stabilimento, dall'imposta sui redditi dovuta dall'azionista a titolo di detti dividendi.

Infatti, come fatto valere dal *Finanzamt* e dal Governo tedesco, la libera circolazione dei capitali (art. 56, n. 1, CE) non può avere l'effetto di obbligare gli Stati membri ad andare al di là di un annullamento dell'imposta nazionale sul reddito dovuta dall'azionista sui dividendi di origine estera percepiti e a rimborsare un importo che trova la sua origine nel sistema tributario di un altro Stato membro<sup>vi</sup>, senza che il primo Stato membro subisca una

compressione della propria autonomia tributaria a causa dell'esercizio del potere impositivo da parte dell'altro Stato membro<sup>vii</sup>.

Alla luce di quanto precede (prima questione pregiudiziale), ai fini del calcolo dell'importo del credito d'imposta al quale ha diritto un'azionista fiscalmente residente in uno Stato membro in relazione a dividendi distribuiti da una società di capitali stabilita in un altro Stato membro, gli artt. 56 CE e 58 CE ostano, in mancanza della produzione degli elementi di prova prescritti dalla normativa del primo Stato membro, all'applicazione di una disposizione, quale l'art. 36, n. 2 dell'EstG (secondo periodo, punto 3). In forza di tale disposizione l'imposta sulle società gravante sui dividendi di origine estera è deducibile dall'imposta sui redditi dell'azionista nella misura della frazione dell'imposta sulle società gravante sui dividendi lordi distribuiti dalle società del primo Stato membro. Il calcolo del credito d'imposta deve essere effettuato in funzione dell'aliquota d'imposta degli utili distribuiti a titolo dell'imposta sulle società applicabile alla società distributrice secondo il diritto del suo Stato membro di stabilimento, senza tuttavia che l'importo deducibile possa eccedere l'importo dell'imposta sui redditi dovuto sui dividendi percepiti dall'azionista beneficiario nello Stato membro in cui questi sia fiscalmente residente.

**2.1.2.** Con la seconda e la terza questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede se gli artt. 56 CE e 58 CE debbano essere interpretati nel senso che essi ostano all'applicazione di una disposizione, come l'art. 36, n. 2, secondo periodo, punto 3, quarto periodo, lett. b), dell'EstG, ovvero se e a quali condizioni la deducibilità dell'imposta assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione possa essere parimenti subordinata alla presentazione di un certificato relativo all'imposta sulle società, redatto su un modello ufficiale e richiesto per legge ai fini della deducibilità dall'imposta sui redditi dovuta dall'azionista dell'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi nazionali. Il giudice chiede, altresì, se gli artt. 56 CE e 58 CE consentano al giudice nazionale di operare una stima di tale aliquota d'imposta.

Per risolvere le questioni in esame va, anzitutto, sottolineato che, dal momento che l'aliquota d'imposta sugli utili distribuiti a titolo dell'imposta sulle società applicabile alla società distributrice di dividendi è determinante ai fini del calcolo del credito d'imposta a cui l'azionista ha diritto nello Stato membro della sua residenza, tale aliquota deve essere determinata nel modo più preciso possibile. Pertanto, è esclusa *ab initio* la possibilità di fondare il calcolo

di detto credito d'imposta su una mera stima dell'aliquota rilevante.

Occorre poi rilevare che il principio dell'autonomia tributaria degli Stati membri implica che questi ultimi determinino quali sono, secondo il proprio sistema nazionale, gli elementi di prova necessari onde beneficiare di un tale credito d'imposta.

Ciò nondimeno, l'esercizio di tale autonomia tributaria da parte degli Stati membri deve avvenire nel rispetto degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione Europea, segnatamente quelli imposti dalle disposizioni del Trattato afferenti alla libera circolazione dei capitali.

A questo proposito, la Corte ha già avuto occasione di precisare che eventuali difficoltà circa la determinazione dell'imposta effettivamente pagata in un altro Stato membro non possono giustificare un ostacolo alla libera circolazione dei capitali.<sup>viii</sup>

Nel caso di specie, si deve necessariamente rilevare che una normativa nazionale come quella di cui alla causa principale, in forza della quale il credito d'imposta viene concesso solo a seguito della produzione di un attestato conforme al sistema interno dello Stato membro interessato, senza alcuna possibilità per l'azionista di dimostrare tramite altri elementi e informazioni rilevanti l'imposta effettivamente versata dalla società distributrice dei dividendi, configura una restrizione dissimulata alla libera circolazione dei capitali vietata dal n. 3 dell'art. 65 TFUE.<sup>ix</sup>

È certamente vero che dalla giurisprudenza risulta che la necessità di assicurare l'efficacia dei controlli fiscali costituisce un motivo imperativo d'interesse generale idoneo a giustificare una restrizione dell'esercizio delle libertà fondamentali garantite dal Trattato e che uno Stato membro è autorizzato ad applicare misure che consentano di verificare, in modo chiaro e preciso, l'importo delle spese detraibili in tale Stato membro, che sono state sostenute in un altro Stato membro.<sup>x</sup>

Tuttavia, per essere giustificata, una misura restrittiva deve rispettare il principio di proporzionalità, nel senso che deve essere idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo che persegue senza eccedere quanto è necessario a tal fine.<sup>xi</sup>

Orbene, una normativa di uno Stato membro che impedisse in modo assoluto ai soggetti fiscalmente residenti che abbiano effettuato investimenti in società di capitali stabilite in un altro Stato membro, di fornire elementi di prova

rispondenti ad altri criteri diversi rispetto a quelli prescritti per gli investimenti nazionali dalla normativa del primo Stato membro, non soltanto risulterebbe contraria al principio di buona amministrazione, ma soprattutto andrebbe al di là di quanto necessario per conseguire l'obiettivo dell'efficacia dei controlli fiscali.

Infatti, non può a priori escludersi che detti azionisti siano in grado di produrre validi documenti probatori che consentano all'amministrazione finanziaria dello Stato membro d'imposizione di verificare, in modo chiaro e preciso, la reale esistenza e la natura dei prelievi fiscali effettuati in altri Stati membri.<sup>xii</sup>

Per quanto riguarda l'onere della prova e il grado di precisione che devono soddisfare gli elementi di prova necessari per beneficiare di un credito d'imposta relativo ai dividendi distribuiti da una società di capitali stabilita in un altro Stato membro, va rammentato che la Corte ha già avuto modo di dichiarare che l'amministrazione finanziaria di uno Stato membro ha il diritto di esigere dal contribuente le prove a suo avviso necessarie per valutare se siano soddisfatti i presupposti per la concessione di un beneficio fiscale previsto dalla normativa in questione e, di conseguenza, se si debba o meno concedere tale beneficio.<sup>xiii</sup>

Una simile valutazione non deve essere operata in modo troppo formalistico, cosicché la presentazione – da parte di un azionista che abbia percepito dividendi da una società di capitali stabilita in un altro Stato membro – di documenti probatori privi del grado di precisione e che non si presentino nella forma dell'attestato relativo all'imposta sulle società come prescritto dalla normativa dello Stato membro d'imposizione, ma che malgrado ciò siano tali da consentire all'amministrazione finanziaria dello Stato membro d'imposizione di verificare, in modo chiaro e preciso, se le condizioni per la concessione di un beneficio fiscale siano soddisfatte, deve essere considerata da tali autorità equivalente alla presentazione dell'attestato medesimo.

Solo in difetto di informazioni fornite dall'azionista interessato, come quelle menzionate al punto precedente della presente sentenza, le amministrazioni finanziarie di cui trattasi possono negare il beneficio fiscale richiesto.

Infatti, come la Corte ha già precisato, il venir meno del flusso di informazioni verso l'investitore non è un problema di cui debba occuparsi lo Stato membro interessato.<sup>xiv</sup>

Nell'ambito di tale sentenza, attinente ad una società beneficiaria di dividendi ma che è riferibile anche ad una persona fisica che si trovi nella stessa situazione, la Corte ha inoltre rammentato la portata della direttiva n. 77/799, obiettivo della quale è la prevenzione dell'evasione fiscale.

A questo riguardo il fatto che, per i dividendi distribuiti da società stabilite in Stati membri diversi da quello che concede un credito d'imposta, l'amministrazione finanziaria di quest'ultimo possa ricorrere al meccanismo di reciproca assistenza previsto dalla direttiva n. 77/799 non implica che essa sia tenuta a dispensare la società beneficiaria dei dividendi dal fornirle la prova dell'imposta pagata dalla società distributrice in un altro Stato membro.<sup>xv</sup>

Difatti, poiché la direttiva n. 77/799 prevede la facoltà per le amministrazioni finanziarie nazionali di richiedere le informazioni che esse non possono ottenere da sole, l'impiego, all'art. 2, n. 1, del termine "può" indica che le suddette autorità, pur avendo certamente la possibilità di chiedere informazioni alla competente autorità di un altro Stato membro, non hanno affatto un obbligo in tal senso. Spetta a ciascuno Stato membro valutare i casi specifici in cui fanno difetto le informazioni concernenti le transazioni effettuate dai soggetti passivi stabiliti sul suo territorio e decidere se tali casi giustificano la presentazione di una richiesta di informazioni ad un altro Stato membro<sup>xvi</sup>.

Di conseguenza, la direttiva n. 77/799 non impone all'amministrazione finanziaria di far ricorso al meccanismo di reciproca assistenza che essa prevede ogni qualvolta le informazioni fornite da un soggetto passivo non siano sufficienti per verificare se questi soddisfi i presupposti dettati dalla normativa nazionale per aver diritto ad un credito d'imposta.<sup>xvii</sup>

Alla luce di quanto precede, la seconda e la terza questione devono essere risolte dichiarando che, per quanto concerne il grado di precisione che devono soddisfare gli elementi di prova necessari per ottenere un credito d'imposta relativo ai dividendi corrisposti da una società di capitali stabilita in uno Stato membro diverso da quello in cui il beneficiario è fiscalmente residente, gli artt. 56 CE e 58 CE ostano all'applicazione di una disposizione, quale l'art. 36, n. 2, secondo periodo, punto 3, quarto periodo, lett. b), dell'EstG, ai sensi della quale il grado di precisione e i requisiti di forma relativi alla presentazione degli elementi di prova che tale beneficiario deve fornire devono essere gli stessi che sono prescritti nel caso in cui la società distributrice sia stabilita nello Stato membro in cui il beneficiario è fiscalmente residente.

L'amministrazione finanziaria di quest'ultimo Stato membro può legittimamente imporre a detto beneficiario di fornire documenti probatori che le consentano di verificare, in modo chiaro e preciso, se siano soddisfatte le condizioni per la concessione di un credito d'imposta previsto dalla normativa nazionale, senza poter procedere ad una stima di tale credito d'imposta.

**2.1.3.** Con la sua quarta questione, il giudice del rinvio chiede se il principio di effettività debba essere interpretato nel senso che esso osti ad una normativa, come quella risultante dall'art. 175, n. 2, secondo periodo, dell'AO modificata, in combinato disposto con l'art. 97, n. 9, terzo comma, dell'EGAO, la quale, in modo retroattivo e senza prevedere un periodo transitorio, esclude nei confronti dei soggetti fiscalmente residenti nello Stato membro interessato la deducibilità dell'imposta estera sulle società, applicata sui dividendi corrisposti a tali soggetti da una società di capitali stabilita in un altro Stato membro, dietro presentazione di un attestato concernente tale imposta e conforme ai requisiti prescritti dalla normativa del primo Stato membro o di documenti probatori che consentano all'amministrazione finanziaria di quest'ultimo di verificare, in modo chiaro e preciso, se siano soddisfatte le condizioni per la concessione del beneficio fiscale medesimo.

Occorre ricordare in proposito che, secondo una giurisprudenza consolidata, in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro, in virtù del principio di autonomia processuale degli Stati membri, stabilire le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti riconosciuti ai singoli in forza delle norme di diritto dell'Unione, a condizione, tuttavia, che le dette modalità non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) e che esse non rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività).<sup>xviii</sup>

Per quanto concerne quest'ultimo principio, la Corte ha riconosciuto compatibile con il diritto dell'Unione la fissazione di termini di ricorso ragionevoli a pena di decadenza, nell'interesse della certezza del diritto, a tutela sia del contribuente sia dell'amministrazione interessata. Infatti, termini del genere non sono tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti attribuiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione Europea.<sup>xix</sup>

Peraltro, relativamente al rimborso di imposte nazionali indebitamente percepite, la Corte ha precisato che, quando le modalità di rimborso sono oggetto di modifica da parte del diritto nazionale in modo retroattivo, il principio di effettività impone che la nuova normativa preveda un regime transitorio che consenta ai soggetti di diritto di disporre di un termine sufficiente per poter presentare, dopo la sua adozione, le domande di rimborso che essi erano legittimati a proporre durante la vigenza della disciplina precedente.<sup>xx</sup>

Orbene, dalla decisione di rinvio risulta che l'art. 175, n. 2, secondo periodo, dell'AO, in combinato disposto con l'art. 97, n. 9, terzo comma, dell'EGAO, nella versione del 9 dicembre 2008, ha modificato la normativa nazionale retroattivamente, senza prevedere un regime transitorio che consenta agli azionisti interessati di far valere il loro diritto a un credito d'imposta. Di conseguenza, il principio di effettività osta ad una simile modifica normativa, dal momento che essa non concede ai contribuenti un termine ragionevole per far valere il proprio diritto ad un credito d'imposta nel corso del periodo di transizione. Spetta al giudice del rinvio individuare tale termine in modo tale da consentire agli azionisti di far valere il suddetto diritto, dietro presentazione di un attestato relativo all'imposta sulle società, come prescritto dalla normativa nazionale, o di documenti probatori.<sup>xxi</sup>

Da quanto precede discende che la quarta questione sollevata deve essere risolta dichiarando che il principio di effettività osta ad una normativa nazionale, come quella risultante dall'art. 175, n. 2, secondo periodo, dell'AO (modificata, in combinato disposto con l'art. 97, n. 9, terzo comma, dell'EGAO come modificata), la quale, in modo retroattivo e senza prevedere un termine transitorio, esclude la deducibilità dell'imposta estera sulle società, dietro presentazione di un attestato relativo a tale imposta e redatto in modo conforme alla normativa dello Stato membro in cui il beneficiario di tali dividendi è fiscalmente residente, ovvero di documenti probatori che consentano all'amministrazione finanziaria di detto Stato membro di verificare (in modo chiaro e preciso) se siano soddisfatte le condizioni per la concessione di un beneficio fiscale.

Spetta al giudice del rinvio individuare un termine ragionevole per la produzione di tale attestato o di tali documenti probatori.

**3.** Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta

quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte dichiara:

**1) Ai fini del calcolo dell'importo del credito d'imposta al quale ha diritto un azionista fiscalmente residente in uno Stato membro in relazione a dividendi distribuiti da una società di capitali stabilita in un altro Stato membro, gli artt. 56 CE e 58 CE ostano, in mancanza della produzione degli elementi di prova prescritti dalla normativa del primo Stato membro, all'applicazione di una disposizione, quale l'art. 36, n. 2, secondo periodo, punto 3, della legge relativa all'imposta sui redditi (*Einkommensteuergesetz*) 7 settembre 1990, come modificata dalla legge 13 settembre 1993, in forza della quale l'imposta sulle società gravante sui dividendi di origine estera è deducibile dall'imposta sui redditi dell'azionista nella misura della frazione dell'imposta sulle società gravante sui dividendi lordi distribuiti dalle società del primo Stato membro.**

Il calcolo del credito d'imposta deve essere effettuato in funzione dell'aliquota d'imposta sugli utili distribuiti a titolo dell'imposta sulle società applicabile alla società distributrice secondo il diritto del suo Stato membro di stabilimento, senza tuttavia che l'importo deducibile possa eccedere l'importo dell'imposta sui redditi dovuto sui dividendi percepiti dall'azionista beneficiario nello Stato membro in cui questi sia fiscalmente residente.

**2) Per quanto concerne il grado di precisione che devono soddisfare gli elementi di prova necessari per ottenere un credito d'imposta relativo ai dividendi corrisposti da una società di capitali stabilita in uno Stato membro diverso da quello in cui il beneficiario è fiscalmente residente, gli artt. 56 CE e 58 CE ostano all'applicazione di una disposizione, quale l'art. 36, n. 2, secondo periodo, punto 3, quarto periodo, lett. b), della legge relativa all'imposta sui redditi 7 settembre 1990,**

come modificata dalla legge 13 settembre 1993, ai sensi della quale il grado di precisione e i requisiti di forma relativi alla presentazione degli elementi di prova che tale beneficiario deve fornire devono essere gli stessi che sono prescritti nel caso in cui la società distributrice sia stabilita nello Stato membro in cui il beneficiario è fiscalmente residente.

L'amministrazione finanziaria di quest'ultimo Stato membro può legittimamente imporre a detto beneficiario di fornire documenti probatori che le consentano di verificare, in modo chiaro e preciso, se siano soddisfatte le condizioni per la concessione di un credito d'imposta previsto dalla normativa nazionale, senza poter procedere ad una stima di tale credito d'imposta.

3) Il principio di effettività osta ad una normativa nazionale, come quella risultante dall'art. 175, n. 2, secondo periodo, del Codice tributario (*Abgabenordnung*), come modificato dalla legge recante trasposizione delle direttive dell'Unione europea nel diritto tributario interno e modifica di altre disposizioni (*Gesetz zur Umsetzung von EU-Richtlinien in nationales Steuerrecht und zur Änderung weiterer Vorschriften*), in combinato disposto con l'art. 97, n. 9, terzo comma, della legge di introduzione del Codice tributario (*Einführungsgesetz zur Abgabenordnung*) 14 dicembre 1976, come modificata, la quale, in modo retroattivo e senza prevedere un termine transitorio, esclude la deducibilità dell'imposta estera sulle società, afferente ai dividendi corrisposti da una società di capitali stabilita in un altro Stato membro, dietro presentazione di un attestato relativo a tale imposta e redatto in modo conforme alla normativa dello Stato membro in cui il beneficiario di tali dividendi è fiscalmente residente, ovvero di documenti probatori che consentano all'amministrazione finanziaria di detto Stato membro di verificare, in modo chiaro e preciso, se siano soddisfatte le condizioni per la concessione di un

beneficio fiscale. Spetta al giudice del rinvio individuare un termine ragionevole per la produzione di tale attestato o di tali documenti probatori.

**Nota di commento:** "La tassazione nella distribuzione di dividendi esteri".

#### Il caso

Il caso prospettato alla Corte di Giustizia europea, nel procedimento C-262/09, che offre un interessante spunto di approfondimento relativamente al delicato tema della doppia imposizione all'interno della Comunità, verte essenzialmente sull'interpretazione dell' art. 56, 58 CE, collocata quale questione pregiudiziale. La questione posta al vaglio della Corte UE è particolarmente complessa ed è sorta nell'ambito di una controversia tra il sig. W. Meilicke e la sig.ra H. C. Weyde, ricorrenti quali eredi del sig. H. Meilicke (deceduto il 3 maggio 1997) e, dall'altro, il Finanzamt Bonn-Innenstadt (Ufficio centrale delle imposte di Bonn, in qualità di resistente), in merito alla tassazione dei dividendi versati al *de cuius* negli anni 1995-1997 da società aventi sede in Danimarca e nei Paesi Bassi.

Data la complessità della causa principale, il giudice nazionale, il Finanzgericht Köln (la Corte Fiscale di Colonia), ha ritenuto di dover sospendere il procedimento per ben due volte, dapprima nel 2004 chiedendo al giudice europeo di interpretare il sistema fiscale tedesco relativamente alla tassazione dei dividendi esteri, per verificare se fosse in linea con la normativa comunitaria sulla libera circolazione dei capitali (causa C-292/04), e poi nel 2009 chiedendo chiarimenti proprio sulle modalità di applicazione dei principi enunciati dalla Corte con la sentenza del 6 marzo 2007 che aveva risposto alla prima domanda pregiudiziale.

Con la prima pronuncia (sentenza del 6 marzo 2007, causa C-292/04), la Corte UE ha affermato il principio in base al quale una normativa fiscale come quella tedesca, finalizzata ad eliminare la doppia imposizione, debba applicarsi sia ai dividendi interni che a quelli provenienti da altri Stati UE, altrimenti rappresenterebbe un ostacolo alla libera circolazione dei capitali.

Per il primo caso promosso dagli eredi del sig. Meilicke (causa C-292/04, sentenza 6 marzo 2007, Meilicke), la Corte di giustizia ha ritenuto che questa doppia imposizione dei dividendi esteri fosse una restrizione alla libera circolazione dei capitali, incompatibile con il diritto comunitario.



Tuttavia, la Corte non si è pronunciata in merito al calcolo dell'imputazione del credito da un sistema fiscale estero o sulle richieste prove di pagamento dell'imposta sulle società estere, dato che una società straniera non sarebbe in grado di soddisfare le formalità documentali specificate dalla legge tedesca sull'imposta sul reddito. Ed è proprio su tali punti, dunque, che verte la seconda causa Meilicke affrontata dalla Corte di giustizia.

Nel procedimento "Meilicke IP", il Finanzgericht Köln ha chiesto alla Corte UE di chiarire come debbano applicarsi le norme ed i principi chiariti con la sentenza 6 marzo 2007 (C-292/04) al caso di specie ovvero come debba effettuarsi in concreto l'imputazione all'imposta sul reddito dell'imposta sulle società gravante sulle distribuzioni di dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione.

Secondo la Corte, l'importo del credito d'imposta deve essere minore sia rispetto all'importo dell'imposta sulle società effettivamente pagato dalla società straniera sul reddito sulla base del quale è stato distribuito il dividendo sia all'importo dell'imposta tedesca sul reddito dovuta sui dividendi da parte dell'azionista residente. Qualsiasi altra soluzione concederebbe all'azionista un vantaggio sleale rispetto al beneficiario di un dividendo nazionale, o costringerebbe il governo a rimborsare l'eccesso di imposta sulle società pagata all'estero. In ogni caso, entrambi gli importi devono essere calcolati esattamente.

## Le questioni

### Mercato unico e concorrenziale - Armonizzazione e coordinamento fiscale

La sentenza della Corte di Giustizia affronta una tematica delicata, che, in una prospettiva più ampia, coinvolge lo stesso problematico obiettivo di realizzare, in ambito europeo, un mercato unico e concorrenziale, privo di interferenze fiscali.

Difatti, il principio dal quale è partito il ragionamento della Corte, e non soltanto nel caso in oggetto, ma in tutte quelle sentenze che vertono sulla compatibilità del Trattato Europeo con le disposizioni di diritto tributario nazionale in materia di imposizione diretta, è stato quello per cui "anche se la materia delle imposte dirette rientra nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono tuttavia esercitare tale competenza nel rispetto del diritto comunitario." A quest'ultimo si ricollegano, inoltre, il divieto di discriminazione e il rispetto delle libertà fondamentali.

Il primo, da intendersi verso persone e soggetti non nazionali, è un principio fondamentale di diritto comunitario, codificato sin dal primo Trattato istitutivo della Comunità<sup>xxii</sup>, che comporta, a partire dal riconoscimento della sua portata ad opera della sentenza *Schumacker*<sup>xxiii</sup> del 1995, che non è compatibile con il Trattato ogni discriminazione fiscale tra residenti e non residenti, sia che si tratti di persone fisiche, sia che si tratti di società. L'applicazione del divieto di discriminazione nell'ambito dell'imposizione diretta comporta per gli ordinamenti nazionali l'obbligo di adottare regimi di tassazione lineari senza aggravii sui soggetti non nazionali.

Per le seconde, le istituzioni europee vigilano affinché gli Stati membri si astengano da misure discriminatorie che limitino in concreto l'esercizio dei diritti riconosciuti. L'Unione Europea tutela, infatti, quali libertà fondamentali, la libertà di stabilimento ovvero il diritto per ciascun soggetto di stabilire la propria attività nei Paesi comunitari senza restrizioni provenienti dal proprio Stato di origine; il Paese di destinazione ha l'obbligo di applicare alla nuova attività insediata le stesse condizioni previste per i soggetti nazionali. E' garantito, inoltre, il libero trasferimento di capitali e beni all'interno del mercato comune, nel senso che se è consentito agli Stati membri di diversificare il trattamento fiscale dei redditi di capitali dei non residenti rispetto a quello dei residenti, e di diversificare il trattamento fiscale dei redditi di capitali investiti all'estero rispetto ai redditi degli investimenti domestici, ciò non deve, però, costituire "un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al libero movimento dei capitali e dei pagamenti?".<sup>xxiv</sup>

La Corte di Giustizia Europea riconosce la responsabilità di uno Stato per la lesione delle libertà fondamentali sancite dal Trattato quando dall'esame della normativa nazionale emerge in concreto una discriminazione a danno dei soggetti non nazionali, priva di una giustificazione a carattere generale in linea con l'interesse comunitario. Ed escluse le deroghe al principio di non discriminazione, espressamente consentite da norme specifiche del Trattato, la Corte di Giustizia si rifà ad un criterio di "ragionevolezza", ovvero elaborando, di volta in volta, altre cause di giustificazione di comportamenti discriminatori, comunemente denominate "rules of reason". Tra queste, ricordiamo l'esigenza di contrastare l'elusione fiscale; l'esigenza di preservare l'efficacia dei controlli fiscali; il principio di coerenza dell'ordinamento fiscale nazionale.

I giustificativi spesso proposti dagli Stati esulano dal contesto comunitario, inteso in termini di

principi condivisi che costituiscono i presupposti di una crescita e di uno sviluppo comune.

In questa particolare fase del processo di armonizzazione comunitario, sebbene sussistano differenze a livello di pressione fiscale e qualificazione della base imponibile, è fatto obbligo agli Stati membri di astenersi da contromisure a regimi impositivi meno onerosi presenti all'interno dell'Unione.

Ne deriva che "armonizzare" non si traduce in una pedissequa unificazione di ogni norma legislativa regolante un'imposta o un sistema tributario, quanto piuttosto nell'eliminazione delle divergenze più gravi emergenti, tali da produrre effetti restrittivi delle libertà fondamentali e distorsivi della concorrenza tra gli Stati. Dal punto di vista giuridico-comunitario, inoltre, occorre distinguere ulteriormente, ai fini dell'interpretazione del concetto di armonizzazione fiscale e normativa, tra i concetti di ravvicinamento e unificazione. Sebbene il trattato CE e la legislazione comunitaria utilizzino, per esprimere la stessa idea, indistintamente i termini "armonizzazione", "ravvicinamento" e "coordinamento" delle legislazioni degli Stati membri, in realtà l'unificazione si realizza attraverso regolamenti, atti legislativi comunitari, obbligatori e direttamente applicabili, che non lasciano alcun margine di discrezionalità al legislatore nazionale. Il ravvicinamento, invece, non presuppone l'unicità dei mezzi, per ottenerlo, realizzandosi invece attraverso l'applicazione delle direttive, costituenti lo strumento principale per rendere affini le legislazioni fiscali.

In tal modo, è già riscontrabile una notevole differenza nei mezzi giuridici che il Trattato mette a disposizione per raggiungere gli scopi istituzionali: mentre per il ravvicinamento si parla esclusivamente di direttive; l'armonizzazione fiscale prevista dall'art.93 (ex art. 99) dispone di un ventaglio di scelte più ampio. Occorre sottolineare, inoltre, che l'articolo in questione disciplina l'azione armonizzatrice delle imposte indirette. Al contrario, le imposte dirette appaiono estranee al processo di armonizzazione, trovando una regolamentazione eventuale soltanto nell'ambito del ravvicinamento previsto dall'art. 94 (ex art. 100).

Ad ogni modo, negli anni più recenti, si è assistito ai vari tentativi di armonizzazione dei sistemi tributari, non solo nei tradizionali settori delle accise e delle imposte sulle vendite, ma anche in quelli dei redditi di capitali e di imprese, dettati dai processi di globalizzazione dell'economia mondiale.

L'intervento dell'Unione Europea nell'imposizione diretta risulta limitato, in quanto, investendo direttamente la sfera della capacità contributiva personale, rappresenta la maggior fonte impositiva degli Stati, a fondamento della rispettiva autonomia fiscale e tributaria. In tale ambito, l'armonizzazione svolge il ruolo di evitare che si determinino gravi distorsioni nel mercato interno e nella concorrenza, in ogni caso contenendosi entro limiti indispensabili per eliminare le distorsioni più rilevanti.

Si pone, pertanto, il problema della limitazione della sovranità fiscale, rivendicato dai singoli Paesi membri ogni volta che il diritto comunitario ostacola la potestà tributaria nazionale.

Quanto sinora evidenziato induce a ritenere che, per i paesi appartenenti all'Unione Europea, non si rinvenga un'esplicita disposizione fiscale comunitaria in materia di imposte dirette. Ciò implicherebbe che ciascuno Stato membro eserciti, in modo autonomo, la propria capacità impositiva.

In materia di imposizione diretta, tradizionalmente si manifesta una discreta resistenza da parte degli Stati. La qual cosa è giustificata dalla considerazione che, attraverso tale forma di imposizione, gli Stati reperiscono i mezzi economici per fronteggiare i fabbisogni nazionali e, pertanto, non possono consentire alcuna compromissione della propria sovranità in materia. Cosicché, ha trovato ampio spazio l'applicazione del c.d. *principio di sussidiarietà*, che demanda agli stati membri l'autonomia messa in atto delle politiche fiscali comunitarie.

In tal caso, la Comunità può intervenire nei settori che non appartengono alla sua esclusiva competenza solo se non è possibile conseguire l'armonizzazione con i principi e gli obiettivi comunitari attraverso la sola azione degli stati membri.

In ogni caso, ciò non ha impedito l'emanazione di importanti norme comunitarie in materia di imposte dirette, fondate, oltre che sull'art. 94 – riguardante l'emanazione di direttive – anche, e soprattutto, sull'art 90 – affermando il principio di non discriminazione – da considerare fondamentale per l'intera "costruzione comunitaria", risolvendosi nel riconoscimento di una parità di trattamento concernente tutti i fattori della produzione (merci, persone, servizi e capitali) presenti all'interno della Comunità, e nel vietare agli Stati comunitari di porre in essere comportamenti discriminatori nei confronti di altri Paesi membri.

I maggiori progressi sono stati conseguiti attraverso l'applicazione, alle fattispecie di natura fiscale, delle cd "libertà fondamentali". Su tale argomento, il Trattato CE, agli art. 39, 43, 49 e 56, stabilisce – in materia di libera circolazione dei lavoratori – l'abolizione di qualsiasi discriminazione fondata sulla nazionalità tra i lavoratori degli stati membri, vietando restrizioni alla libertà di stabilimento di cittadini di uno stato membro nel territorio comunitario. Si vietano, inoltre, restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno della comunità, nonché ai movimenti di capitali tra stati membri. Le libertà fondamentali comunitarie non proibiscono soltanto le restrizioni e le discriminazioni dirette in ragione della nazionalità, ma qualsiasi forma di discriminazione che conduca al medesimo risultato (cd. discriminazione indiretta).

Gli articoli 56 e 58 del trattato CE sulla libera circolazione dei capitali sono i più pertinenti per quanto riguarda la tassazione dei dividendi, visto che in pratica la maggior parte delle persone fisiche in possesso di azioni straniere non esercita una sicura influenza sulle decisioni della società né può indirizzarne le attività<sup>xxv</sup>.

A norma dell'articolo 56 "sono vietate tutte le restrizioni ai movimenti di capitali tra Stati membri, nonché tra Stati membri e paesi terzi". Poiché l'articolo 56 non definisce il concetto di movimenti di capitali, si deve fare riferimento alla nomenclatura contenuta nell'allegato I della Direttiva n. 88/361/CEE del Consiglio del 24 giugno 1988 per l'attuazione dell'articolo 67 del trattato (CEE).<sup>xxvi</sup> Pur non figurando esplicitamente fra i movimenti di capitali elencati nell'allegato, la riscossione di dividendi presuppone necessariamente una partecipazione alle imprese nuove o esistenti di cui alla sezione I della nomenclatura, e può essere collegata anche all'"Acquisto da parte di residenti di titoli esteri trattati in borsa"<sup>xxvii</sup>.

La Corte di giustizia europea ha pertanto statuito che il fatto che un cittadino di uno Stato membro residente nel territorio di quest'ultimo percepisca dividendi di azioni di una società avente sede in un altro Stato membro rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 88/361/CEE. Di conseguenza, la riscossione dei dividendi è contemplata dall'articolo 56 del trattato CE.

Per valutare in che misura una disposizione del diritto nazionale sia compatibile con l'articolo 56 del trattato CE occorre stabilire se costituisca una restrizione alla libera circolazione dei capitali e, in caso affermativo, se la restrizione possa essere giustificata.

La giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea ha elaborato due quesiti utili a determinare l'eventuale esistenza di restrizioni

alla libera circolazione dei capitali ai sensi dell'articolo 56 del trattato:

– la disposizione può dissuadere i residenti di uno Stato membro dall'investire i loro capitali in società stabilite in altri Stati membri?<sup>xxviii</sup>

– La disposizione dello Stato membro può costituire per le società stabilite in altri Stati membri un ostacolo alla raccolta di capitali in quello Stato membro?<sup>xxix</sup>

In caso di risposta affermativa a uno o ad entrambi i quesiti, la disposizione costituisce una restrizione ai movimenti di capitali.

Nella causa "Verkooyen", la Corte di Giustizia Europea ha statuito che costituisce una restrizione ai movimenti di capitali il fatto di subordinare la concessione di un vantaggio fiscale in materia di imposta sul reddito delle persone fisiche in possesso di azioni, come l'esenzione dei dividendi, alla condizione che i dividendi provengano da società stabilite nel territorio nazionale<sup>xxx</sup>.

In presenza di una restrizione, si deve appurare se esista una giustificazione.

Fra le deroghe principali all'articolo 56 figura quella prevista dall'articolo 58, paragrafo 1, lettera a), che autorizza gli Stati membri ad "applicare le disposizioni pertinenti della loro legislazione tributaria in cui si opera una distinzione tra i contribuenti che non si trovano nella medesima situazione per quanto riguarda il loro luogo di residenza o il luogo di collocamento del loro capitale".

Le deroghe previste dall'articolo 58, paragrafo 1, tuttavia, sono limitate dall'articolo 58, paragrafo 3, a norma del quale le disposizioni nazionali di cui all'articolo 58, paragrafo 1 "non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al libero movimento dei capitali e dei pagamenti di cui all'articolo 56".

L'articolo 58, paragrafo 1, lettera b), autorizza inoltre gli Stati membri a "prendere tutte le misure necessarie per impedire le violazioni della legislazione e delle regolamentazioni nazionali", in particolare nel settore fiscale.

Va ricordato che l'articolo 58, paragrafo 1, dev'essere interpretato restrittivamente in quanto autorizza una deroga al principio fondamentale della libera circolazione dei capitali.<sup>xxxi</sup>

La facoltà degli Stati membri di fare una distinzione tra persone in situazioni diverse, a norma dell'articolo 58, e confermata dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea<sup>xxxii</sup>, secondo la quale le disposizioni in oggetto sono compatibili con il diritto comunitario (1) qualora si applichino a situazioni non oggettivamente comparabili o (2) se sono giustificate da motivi imperativi di interesse

generale. Queste disposizioni, tuttavia, non possono in nessun caso essere più restrittive di quanto sia necessario per conseguire l'obiettivo ricercato, cioè devono essere conformi al principio della proporzionalità.<sup>xxxiii</sup>

Sulla base della sentenza *Verkoijen*, si può concludere che le deroghe di cui all'articolo 58, paragrafo 1 esprimono sostanzialmente principi già riconosciuti nella giurisprudenza.<sup>xxxiv</sup>

Gli Stati membri adducono spesso esigenze imperative giustificate dall'interesse generale. La Corte di giustizia europea ha accettato questa giustificazione in un solo caso (principio di coerenza menzionato nella causa "*Bachmann*"<sup>xxxv</sup>), respingendo tutte le altre motivazioni seguenti:

- rischio di evasione fiscale: la Corte di Giustizia Europea respinge sistematicamente questa giustificazione quando la normativa controversa non ha l'obiettivo specifico di escludere da un vantaggio fiscale le costruzioni puramente artificiose;
- perdita di introiti fiscali: la diminuzione del gettito fiscale non può essere annoverata fra le esigenze imperative giustificate dall'interesse generale che possono essere invocate per giustificare una misura di per sé contraria ad una libertà fondamentale;
- necessaria progressività del sistema tributario: in forza di una giurisprudenza consolidata, un trattamento fiscale sfavorevole contrario a una libertà fondamentale non può essere giustificato dall'esistenza di altri vantaggi fiscali, anche a supporre che tali vantaggi esistano;
- esistenza di aliquote fiscali più basse in altri Stati membri;
- mancata armonizzazione: in mancanza di armonizzazione a livello comunitario, gli Stati membri devono non di meno rispettare il diritto comunitario;
- difficoltà effettive di controllo fiscale o amministrative;
- assenza di trattamento reciproco a norma di una convenzione sulla doppia imposizione: i diritti conferiti dal trattato sono assoluti e non si può far dipendere la loro osservanza dal contenuto di una convenzione fiscale;
- obiettivi di natura puramente economica, quali l'intento di promuovere l'economia del paese incentivando l'investimento delle persone fisiche in società stabilite sul suo territorio;
- altri vantaggi di cui fruisce la persona oggetto della restrizione.

L'impegno degli organi comunitari è, dunque, di fondamentale importanza, in quanto solo raggiungendo un'armonizzazione dei sistemi tributari che coinvolga anche le imposte dirette, si renderà realmente indifferente, per un'impresa quanto per ogni appartenente alla Comunità, la scelta di risiedere in uno Stato membro piuttosto che in un altro dato l'equiparabile trattamento fiscale dell'entità economica considerata, da parte di tutti gli Stati membri.

Diventa, pertanto, di primaria importanza anche e soprattutto il contributo della Corte di Giustizia nel perseguire questo intento, con soluzioni convincenti da un punto di vista argomentativo, attente ai possibili fenomeni di doppia imposizione e scovre di condizionamenti politici.

### **Tassazione dei dividendi delle persone fisiche nel mercato interno**

Il problema della tassazione delle attività finanziarie nei Paesi dell'Unione Europea è diventato più rilevante con la liberalizzazione dei movimenti di capitale e la crescente integrazione dei mercati.

Esistono due livelli di tassazione dei dividendi: tassazione degli utili della società e tassazione dell'azionista. Quest'ultima categoria è suddivisa in due parti:

- a) l'eventuale ritenuta alla fonte prelevata dalla società per conto dell'azionista al momento della distribuzione dei dividendi;
- b) l'imposta personale sul reddito dell'azionista che percepisce i dividendi.

Si parla di doppia imposizione economica quando lo stesso reddito viene tassato due volte in capo a due contribuenti diversi. Nel caso dei dividendi, ciò può verificarsi quando viene riscossa l'imposta sulle società e l'azionista viene assoggettato successivamente all'imposta sul reddito per gli utili distribuiti, cioè i dividendi.

In tutti i sistemi, gli Stati membri applicano l'imposta sugli utili a livello delle società. A prescindere dalle differenze in termini di basi imponibili e di aliquote dell'imposta sulle società, tuttavia, essi seguono impostazioni diverse per la tassazione dei dividendi percepiti dagli azionisti persone fisiche.

In particolare, le modalità di tassazione osservate possono essere classificate come segue:

- a) inclusione dei dividendi nella base imponibile dell'imposta personale e progressiva sul reddito (Belgio, Francia, Germania, Irlanda,

Lussemburgo, Paesi Bassi, Spagna). Ad eccezione della Francia, in tutti gli altri Paesi è prevista l'applicazione di una ritenuta alla fonte a titolo d'acconto, detraibile in sede di determinazione dell'imposta personale del percettore. Il Belgio concede al contribuente anche l'opzione per una ritenuta definitiva;

b) tassazione separata dei dividendi (Finlandia, Regno Unito, Danimarca e Svezia), con aliquote proporzionali. In Danimarca, è prevista una ritenuta definitiva del 25% per un ammontare di dividendi fino a 4.982 euro;

c) tassazione mediante ritenuta alla fonte definitiva (Austria, Italia e Portogallo); Italia e Portogallo concedono ai contribuenti l'opzione per la tassazione ordinaria;

d) non imponibilità dei dividendi in capo al percettore (Grecia).

In merito alla tassazione dei dividendi, assume poi rilevanza la presenza di meccanismi finalizzati ad eliminare o attenuare il fenomeno della doppia tassazione, prima in capo alla società e poi in capo all'azionista. Si possono individuare due gruppi di paesi, ciascuno dei quali prevede comunque al proprio interno caratteristiche differenti:

a) paesi che adottano il cosiddetto *sistema classico*, di doppia tassazione dei dividendi. Rientrano in questo gruppo Austria, Belgio, Danimarca, Irlanda, Lussemburgo, Paesi Bassi e Svezia. Il Lussemburgo ed i Paesi Bassi concedono delle franchigie (rispettivamente pari a 1.487 e 454 euro); inoltre, il Lussemburgo prevede un abbattimento del 50% dei dividendi, purché distribuiti da società soggette all'aliquota ordinaria dell'imposta sui profitti societari;

b) paesi che ricorrono al *sistema dell'imputazione*, secondo il quale, l'imposta pagata dalla società sugli utili distribuiti viene imputata, parzialmente o totalmente, all'imposta personale del percettore attraverso il riconoscimento di un credito d'imposta; rientrano in questo gruppo Finlandia, Francia, Germania, Portogallo, Regno Unito e Spagna. Solo la Finlandia e la Germania riconoscono al risparmiatore il recupero integrale dell'imposta sulla società; gli altri paesi applicano invece un credito d'imposta parziale.

L'Italia costituisce un caso particolare nel quale i due sistemi convivono. Il sistema di tassazione cedolare si configura, infatti, come un sistema di doppia imposizione dei dividendi; ma se si opta per l'inclusione dei dividendi nella base imponibile dell'IRPEF, viene riconosciuto un credito d'imposta, sia pure parziale.

All'atto pratico, non è detto che i sistemi degli Stati membri rientrino in una delle quattro categorie di seguito descritte, poiché possono combinare elementi dei diversi sistemi.

- Sistema classico.

Nel sistema classico, la società è un'entità totalmente distinta dai suoi azionisti, in linea con il suo status di entità giuridica separata. Di conseguenza, i suoi utili sono soggetti ad imposta a livello della società mentre gli utili distribuiti, cioè i dividendi, sono tassati a livello dell'azionista, come parte del suo reddito globale, all'aliquota marginale dell'imposta sul reddito. Il sistema classico, pertanto, dà luogo ad una doppia imposizione economica integrale.

- Sistemi cedolari.

Anche nel sistema cedolare gli utili sono soggetti all'imposta sulle società, ma i dividendi percepiti dalle persone fisiche vengono tassati come categoria di reddito a parte. Esistono tre tipi di sistema cedolare.

- Sistema cedolare con aliquota unica.

Con questo sistema, i dividendi percepiti dalle persone fisiche investitrici di portafoglio sono soggetti ad un'unica aliquota fiscale separata solitamente compresa tra il 15 e il 30%, e quindi nettamente inferiore all'aliquota marginale massima dell'imposta sul reddito, solitamente compresa tra il 40 e il 60%. In pratica, si sceglie spesso l'aliquota cedolare che, combinata con l'imposta sulle società, corrisponde alla massima aliquota marginale dell'imposta sul reddito. Ciò significa che l'imposta sulle società e l'imposta sul reddito gravanti sui dividendi delle persone fisiche investitori di portafoglio dello scaglione superiore dell'imposta sul reddito non superano mai la massima aliquota marginale dell'imposta sul reddito. Inoltre, per un imprenditore nazionale con utili sufficienti la scelta di esercitare la sua attività autonomamente o come società registrata è fiscalmente neutra (come per il sistema del credito d'imposta). Un sistema cedolare con un'aliquota unica non garantisce una totale neutralità ai contribuenti che rientrano in scaglioni inferiori dell'imposta sul reddito, poiché la pressione combinata dell'imposta sulle società e dell'imposta cedolare è superiore all'imposta che avrebbero pagato sulla base dell'aliquota marginale dell'imposta sul reddito ad essi applicabile. La pressione combinata è comunque inferiore, per tutti i contribuenti, a quella del sistema classico, e con questo sistema si evita la doppia imposizione per gli azionisti appartenenti allo scaglione superiore dell'imposta sul reddito.

- Sistema cedolare con aliquote diverse.

Con questo sistema, lo Stato membro applica una cedolare separata per ciascun'aliquota marginale dell'imposta sul reddito, e può ottenere risultati identici a quelli del sistema del credito d'imposta. Le diverse aliquote della cedolare possono essere scelte in modo tale che, per ogni scaglione dell'imposta sul reddito, l'onere combinato dell'imposta sulle società e dell'imposta sul reddito equivalga all'aliquota marginale dell'imposta sul reddito, come nel sistema del credito d'imposta. In pratica, per i paesi che hanno più aliquote marginali dell'imposta sul reddito, un'applicazione semplificata di tale sistema potrebbe avvenire prevedendo solo due aliquote cedolari.

- Metodo d'imposizione sul 50%.

Con questo sistema, l'aliquota marginale dell'imposta sul reddito si applica solo a metà dei dividendi percepiti da un azionista. In questo modo, la pressione combinata sui dividendi dell'imposta sulle società e dell'imposta sul reddito personale potrebbe corrispondere anche all'aliquota marginale massima dell'imposta sul reddito. Si otterrebbero così, per i contribuenti ad alto reddito, risultati equivalenti a quelli del sistema del credito d'imposta.

- Sistema del credito d'imposta.

Il sistema del credito d'imposta considera la società come un "canale", per cui l'imposta sugli utili della società costituisce un pagamento anticipato dell'imposta sui dividendi degli azionisti. Con questo sistema la società e l'azionista sono tassati separatamente, ma a livello dell'azionista il dividendo viene prima integrato con l'importo dell'imposta pagata dalla società su questo reddito, dopo di che tale importo viene accreditato, integralmente o in parte, a fronte dell'imposta personale dovuta sul dividendo.

Il sistema classico non elimina la doppia imposizione economica, poiché l'utile viene assoggettato prima all'imposta sulle società e poi, dopo la distribuzione, all'imposta sul reddito a livello dell'azionista.

I sistemi cedolari, incluso il sistema d'imposizione sul 50%, possono essere strutturati (come nell'esempio) in modo da ottenere lo stesso risultato del sistema del credito d'imposta per quanto riguarda i dividendi netti. In pratica, entrambi gli approcci eliminano la doppia imposizione, ma il sistema cedolare elimina i calcoli supplementari che richiede invece il sistema del credito d'imposta.

- Dividendi in entrata: applicazione del sistema classico in rapporto a quella del sistema del credito d'imposta.

Di norma, il sistema del credito d'imposta limita il credito ai dividendi interni escludendo i dividendi in entrata, sui quali il contribuente paga pertanto un'imposta sul reddito più elevata.

Dal punto di vista giuridico, quindi, ci si deve chiedere se l'articolo 56 del trattato CE autorizzi uno Stato membro ad applicare il sistema classico ai dividendi in entrata quando invece applica il sistema del credito d'imposta ai dividendi interni. In altri termini, si tratta di stabilire se uno Stato membro che prende misure unilaterali per evitare la doppia imposizione dei dividendi interni debba applicarle anche a livello internazionale.

Di fatto, l'applicazione ai dividendi in entrata di un'imposta superiore rispetto ai dividendi interni dissuade i residenti nazionali dall'acquistare azioni di società stabilite in altri Stati membri, e costituisce pertanto una restrizione ai movimenti di capitali incompatibile con l'articolo 56 CE.

**Imponibilità dei dividendi distribuiti da società di capitali - assoggettate all'imposta sulle società - ai loro azionisti, fiscalmente residenti nella Repubblica federale di Germania**

La causa in questione solleva questioni inerenti all'imponibilità dei dividendi distribuiti da società di capitali, assoggettate all'imposta sulle società, ai loro azionisti, fiscalmente residenti nella Repubblica federale di Germania. Dall'ordinanza di rinvio, nonché dalle osservazioni presentate dalle parti, emerge che i dividendi nazionali, in base al diritto applicabile *ratione temporis*, si considerano provenienti dal capitale proprio delle dette società utilizzabile ai fini delle distribuzioni. Prima della distribuzione, tali dividendi sono normalmente assoggettati all'imposta sulle società dovuta dalla società distributrice, dopo essere stati distribuiti agli azionisti soggetti passivi dell'imposta sui redditi, invece, essi sono invece sottoposti a quest'ultima imposta.

Al fine di eliminare la doppia imposizione di tali distribuzioni, il diritto tributario tedesco applicabile nel periodo in questione prevede una complessa normativa in base alla quale l'imposta sulle società dovuta dalle imprese sui dividendi distribuiti viene rimborsata agli azionisti soggetti all'imposta sul reddito sotto forma di un credito d'imposta nella misura dei 3/7 dei dividendi lordi.<sup>xxxvi</sup>

Una caratteristica importante di tale sistema di deduzione consiste nel fatto che le aliquote

variabili dell'imposta sulle società applicabili al capitale proprio utilizzabile per le distribuzioni vengono adeguate al credito d'imposta fisso nella misura dei 3/7 dei dividendi lordi. Ciò avviene di massima nel modo seguente: in caso di distribuzione di dividendi, l'imposta sulle società già riscossa viene aumentata o diminuita affinché si generi una «tassazione della distribuzione», basata sull'imposta sulle società, nella misura del 30% dei dividendi lordi.

Al fine di consentire agli uffici tributari competenti per la dichiarazione dei redditi dei singoli azionisti la determinazione dell'importo preciso del credito sull'imposta personale, gli azionisti sono tenuti a presentare un certificato relativo all'imposta sulle società che deve essere redatto dall'impresa distributrice in base al modello ufficialmente prescritto. Sulla base di tale certificato può essere accertata l'effettiva imposta sulle società applicata ai dividendi distribuiti. Laddove esso non venga presentato, la deduzione dell'imposta sulle società gravante sui dividendi è esclusa per legge.

Un'ulteriore caratteristica di tale disciplina, infine, è che la deduzione dell'imposta sulle società dovuta ha luogo a prescindere dal suo effettivo pagamento. Ad avviso del giudice del rinvio, la normativa tributaria tedesca porta tuttavia, nella prassi, al risultato che il credito di imposta nella misura dei 3/7 dei dividendi lordi corrisponda all'imposta effettivamente pagata dalla società distributrice.

### **Analisi giuridica**

Con la prima questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede in sostanza, se la deduzione dell'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione debba ovvero possa aver luogo nella forma di un credito d'imposta di importo corrispondente alla frazione fissa, applicata ai dividendi nazionali, dei 3/7 dei dividendi lordi, ove l'effettiva imposta assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione non sia accertabile e, di conseguenza, possa risultare più alta della tassazione fissa del 30% gravante sui dividendi nazionali.

Ai fini della soluzione di tale questione va ricordato che la Corte, nella sentenza Meilicke, ha dichiarato che una normativa tributaria in forza della quale, in occasione di una distribuzione di dividendi da parte di una società di capitali, un azionista soggetto passivo fiscalmente residente in uno Stato membro benefici di un credito d'imposta, calcolato in funzione dell'aliquota gravante sugli utili distribuiti a titolo dell'imposta sulle società, quando la società distributrice ha sede nello stesso Stato membro, ma non quando la detta

società ha sede in un altro Stato membro, non è conforme al diritto dell'Unione.

Si può dunque dedurre che l'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione, analogamente a quella sui dividendi nazionali, deve essere dedotta dall'imposta sui redditi dovuta dall'azionista ad essa soggetto.

Con riguardo ai dividendi nazionali, la doppia imposizione viene eliminata, in sostanza, mediante la compensazione dell'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi con un credito di imposta sui redditi. Il credito di imposta «fisso» nella misura dei 3/7 dei dividendi nazionali lordi corrisponde, in linea di massima, ad un'effettiva imposta sulle società del 30% assolta a monte.

Nell'ambito di un'analisi incentrata solo sull'efficacia delle libertà fondamentali si potrebbe sostenere che il credito d'imposta sul reddito nella misura dei 3/7 dei dividendi nazionali corrisponda interamente, in via di principio, all'imposta sulle società assolta a monte del 30%, cosicché tale imposta sui dividendi nazionali verrebbe dedotta dall'imposta sui redditi senza soglie legali massime. Potrebbe peraltro sostenersi, d'altra parte, che soglie del genere non possano sussistere anche con riguardo alla deduzione dell'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione. In tale logica, un'effettiva imposta sulle società assolta a monte del 40% sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione attribuirebbe il diritto al soggetto di imposta percipiente, secondo la normativa dell'Unione, di ottenere un credito di imposta sui redditi nella misura dei 4/6 di tali dividendi.

Una siffatta analisi trascurerebbe tuttavia il fatto che il sistema tedesco di deduzione fiscale si basa sulla decisione adottata dalla Repubblica federale di Germania, nell'esercizio del suo potere impositivo, di istituire una tassazione unitaria dei dividendi basata sull'imposta sulle società nella misura del 30% sul capitale proprio utilizzato per le distribuzioni di dividendi. Poiché il credito concesso agli azionisti sull'imposta sui redditi nella misura dei 3/7 dei dividendi distribuiti mira, in definitiva, a compensare l'imposta sulla società incidente sulle distribuzioni di dividendi, in essa si perpetua l'opzione di base adottata dalla Repubblica federale di Germania di assoggettare i dividendi ad un'aliquota unitaria dell'imposta sulle società del 30%.

Se ora la Repubblica federale di Germania fosse tenuta a compensare l'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione anche oltre l'aliquota del 30%, ciò significherebbe che dovrebbe elevare il

valore di tale imposta sulle società assolta a monte oltre il livello dell'imposta nazionale sulle società. Ciò comporterebbe, quindi, che la Repubblica federale di Germania sarebbe tenuta a compensare fiscalmente gli effetti della decisione adottata da uno Stato membro, nell'esercizio della sua competenza fiscale, di tassare le distribuzioni dei dividendi con un'imposta sulle società superiore al 30%.

Dalle libertà fondamentali non può dedursi un obbligo così ampio!

Nella causa in esame si deve ritenere che l'obbligo, discendente dalla libera circolazione di capitali, di eliminare la doppia imposizione di dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione non deve spingersi fino al punto che debba concedersi al percettore di tali dividendi, fiscalmente residente in Germania, ai fini dell'imposta sul reddito, un credito d'imposta eccedente il livello unitario dell'imposta nazionale sulle società assolta a monte e del rimborso dell'imposta sui redditi.<sup>xxxvii</sup>

In sintesi, alla luce di tutte le suesposte considerazioni, gli artt. 56 e 58 CE debbano essere interpretati nel senso che impongono la deduzione dell'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione dall'imposta sui redditi dovuta dagli azionisti sotto forma di un credito di imposta calcolato sulla base dell'effettivo onere fiscale assolto a monte su tali dividendi. Tale deduzione non deve, però, superare l'aliquota dell'imposta sulle società applicabile ai dividendi nazionali.

La seconda questione pregiudiziale deve essere interpretata nel senso che alla Corte è richiesto di chiarire se sia compatibile con il diritto dell'Unione una normativa processuale nazionale, per effetto della quale l'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione può essere dimostrata esclusivamente sulla base di un certificato relativo all'imposta sulle società che deve essere redatto da parte della società distributrice in base ad un modello, particolarmente dettagliato, prescritto dalla legge.

Tale questione può essere risolta ricorrendo ai principi di autonomia procedurale degli Stati membri sviluppati dalla giurisprudenza della Corte.

Secondo la detta giurisprudenza, in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione, purché tali modalità, da un lato, non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna

(principio di equivalenza) né, dall'altro, rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione Europea (principio di effettività).<sup>xxxviii</sup>

Ciò premesso, la seconda questione pregiudiziale deve essere risolta nel senso che una normativa nazionale, secondo cui la deduzione dell'imposta sulle società gravante sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione dall'imposta sui redditi è sempre subordinata alla presentazione di un certificato ai sensi degli artt. 44 e segg. del KStG necessario ai fini della prova di tale onere fiscale pregresso, è in contrasto con il principio di effettività, laddove detto requisito renda praticamente impossibile o eccessivamente difficile la deduzione dell'imposta sulle società assolta a monte in altri Stati dell'Unione.

Con riguardo alla terza questione pregiudiziale - attestato concernente l'imposta sulle società effettivamente versata relativa ai dividendi di origine estera - gli euro giudici hanno affermato l'illegittimità della norma di cui all'art. 175, n. 2, del Codice tributario tedesco (Abgabenordnung) e s.m.i., in combinato disposto con l'art. 97, n. 9, della legge di introduzione del Codice tributario (Einführungsgesetz zur Abgabenordnung) 14 dicembre 1976 e s.m.i, che dispongono, in modo retroattivo e senza prevedere un termine transitorio, l'esclusione della deducibilità dell'imposta estera sulle società, afferente ai dividendi corrisposti da una società di capitali stabilita in un altro Stato membro, dietro presentazione di un attestato relativo a tale imposta e redatto in modo conforme alla normativa dello Stato membro in cui il beneficiario di tali dividendi è fiscalmente residente, ovvero di documenti probatori che consentano all'amministrazione finanziaria di detto Stato membro di verificare, in modo chiaro e preciso, se siano soddisfatte le condizioni per la concessione di un beneficio fiscale.

Infatti, i giudici della Prima Sezione della Corte di Giustizia, richiamando in proposito una costante giurisprudenza europea, affermano che in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro, in virtù del principio di autonomia processuale degli Stati membri, stabilire le modalità procedurali dei ricorsi volti a garantire la tutela dei diritti riconosciuti ai singoli in forza delle norme di diritto dell'Unione, a condizione che non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) e che non rendano impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività).



Il requisito della presentazione di un certificato ai sensi degli artt. 44 e seg. del KStG ai fini della prova dell'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione, sarebbe in contrasto con il principio di effettività, laddove l'esercizio del diritto, riconosciuto dalla normativa dell'Unione, alla deduzione del detto onere fiscale dall'imposta sul reddito diventi in tal modo praticamente impossibile o eccessivamente difficile. Ciò però non significa peraltro che *eo ipso* anche la ripartizione dell'onere probatorio e del rischio della prova sottostante alla normativa fiscale tedesca sia da considerare, nelle fattispecie transfrontaliere, in contrasto con il diritto dell'Unione.

Perplessità derivano dalla struttura dei regimi olandese e danese dell'imposta sulle società, i quali, secondo la rappresentazione fatta dal giudice del rinvio, consentono, solo con una certa difficoltà, la determinazione dell'imposta sulle società effettivamente assolta a monte sui dividendi. Poiché in tale settore dell'imposizione diretta il diritto dell'Unione non ha prodotto alcuna armonizzazione, ciascuno Stato membro ha il potere di stabilire unilateralmente tali caratteristiche del rispettivo regime dell'imposta sulle società, nel rispetto del diritto dell'Unione.

Le eventuali conseguenze svantaggiose derivanti per i contribuenti non costituiscono restrizioni vietate dal diritto primario, per quanto tale esercizio non sia discriminatorio. Il diritto dell'Unione non stabilisce, infatti, alcun obbligo per gli Stati membri di ravvicinare i loro sistemi fiscali anche nei settori in cui, allo stato attuale dell'armonizzazione, essi abbiano mantenuto la loro autonomia impositiva.

Nella causa principale si pone altresì la questione se, a proposito delle fattispecie transfrontaliere, dalla direttiva n. 77/799/CEE possa dedursi la traslazione dell'onere probatorio dagli azionisti soggetti all'imposta sui redditi alle amministrazioni finanziarie.

Una normativa secondo cui un azionista soggetto all'imposta sui redditi in un determinato Stato può far valere l'imposta sulle società gravante sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione solo se e nella misura in cui dimostri, anche in concreto, l'effettiva imposta assolta a monte, è compatibile, come tale, con il principio di effettività. Ne consegue che il principio di effettività non esige alcuna stima giudiziaria dell'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione, ove essa non possa essere provata.

La questione subordinata, relativa al quesito se sia conforme al diritto dell'Unione una normativa nazionale, secondo cui un avviso di liquidazione definitivo dell'imposta sul reddito

può essere rettificato, ai fini della deduzione dell'imposta sulle società gravante sui dividendi soggetti a tassazione, ove tale onere fiscale pregresso sia provato tramite la presentazione a posteriori di un certificato relativo all'imposta sulle società ai sensi degli artt. 44 e seg. del KStG, restando invece esclusa un'analoga rettifica tramite la presentazione a posteriori di dichiarazioni ovvero di certificati relativi all'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione non rispondenti ai requisiti formali di cui agli artt. 44 e seg. del KStG, deve essere risolta facendo nuovamente ricorso ai principi di autonomia procedurale degli Stati membri.

A tal proposito, occorre anzitutto osservare che una norma secondo cui è consentita una rettifica a posteriori di avvisi di liquidazione definitivi dell'imposta sul reddito ai fini della deduzione dell'imposta sulle società gravante sui dividendi soggetti a tassazione, con riguardo unicamente ai dividendi distribuiti da società nazionali, ma non da società con sede in altri Stati dell'Unione, deve essere considerata come un trattamento più sfavorevole dei dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione produttivo di effetti restrittivi della libera circolazione dei capitali e dunque, in linea di principio, vietato.

In tale contesto si deve ritenere che l'ordinamento giuridico dell'Unione, in un caso come quello oggetto della causa principale, garantisca ai soggetti all'imposta sul reddito che percepiscano dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione, il diritto alla rettifica a posteriori della tassazione dei detti dividendi risultante da avvisi di liquidazione definitivi, ai fini della deduzione dell'imposta sulle società su di essi gravante, nella misura in cui una siffatta rettifica a posteriori possa essere richiesta anche dai soggetti all'imposta sul reddito che percepiscano dividendi nazionali.

In conformità ai principi sviluppati nella giurisprudenza della Corte concernenti l'autonomia procedurale degli Stati membri, in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione, purché siano rispettati i principi di equivalenza e di effettività.

La questione relativa a quali mezzi di prova debbano essere in tal caso ammessi non può essere risolta *in abstracto*. Di regola si dovrebbe però ritenere che la deduzione delle prove risulterebbe eccessivamente difficile per l'azionista di una società di capitali con sede in un altro Stato dell'Unione, qualora, in tale contesto, non venissero mai ammessi come

mezzi di prova le dichiarazioni ovvero i certificati prodotti dalla detta impresa. Vero è che ciascuno Stato membro ha il potere di esigere la presentazione dei documenti giustificativi necessari. La valutazione delle prove rimane così ancora nella competenza dei giudici nazionali, nel rispetto dei principi di effettività e di equivalenza.

I dubbi del giudice del rinvio inerenti alla conformità al diritto dell'Unione della modifica della procedura tributaria tedesca in forza della legge 8 dicembre 2004 (con la quale la rettifica di avvisi di liquidazione definitivi dell'imposta sul reddito, basata sulla presentazione a posteriori di certificati validi relativi all'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi nazionali ovvero provenienti da altri Stati dell'Unione, veniva esclusa a decorrere dal 29 ottobre 2004 e dunque retroattivamente) sono dovuti alla circostanza che, a seguito della detta modifica, i percettori di dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione, che siano soggetti all'imposta sui redditi, hanno perso la possibilità, concessa dalla disciplina previgente, di far valere in giudizio il diritto alla deduzione dell'imposta sulle società gravante sui dividendi soggetti a tassazione, sebbene il pertinente avviso di liquidazione sia divenuto definitivo.

Si deve altresì rilevare, da un lato, che una siffatta disciplina, relativa al regime del giudicato, contribuisce per sua natura alla certezza del diritto, che è riconosciuta nella costante giurisprudenza come un principio generale del diritto, e tutela così sia i contribuenti sia le amministrazioni finanziarie. D'altro canto, si deve fare riferimento alla costante giurisprudenza della Corte, per la quale l'applicazione di termini di ricorso ragionevoli nell'interesse della certezza del diritto è compatibile con il diritto dell'Unione, cosicché il decorso di siffatti termini può vanificare l'esercizio di diritti e di azioni derivanti dal diritto dell'Unione.

In relazione al principio di effettività va ricordato che le procedure nazionali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione non possono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione. Ove si compia una modifica della procedura tributaria, a seguito della quale, attraverso norme più rigorose concernenti il carattere definitivo degli avvisi di accertamento, viene esclusa la realizzazione di determinati diritti spettanti in forza del diritto dell'Unione, senza la previsione di un periodo transitorio ragionevole, ciò rende eccessivamente difficile l'esercizio di tali diritti, cosicché, in un caso del genere, si può rilevare,

in linea di massima, la sussistenza di una violazione del principio di effettività.

La legge di modifica 8 dicembre 2004 in questione non contempla alcuna disciplina transitoria ragionevole. Per effetto di tale modifica legislativa è venuta meno la possibilità di sospendere gli effetti degli avvisi di liquidazione dell'imposta sul reddito attraverso la presentazione a posteriori di certificati validi relativi all'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione a decorrere dal 29 ottobre 2004. In tal modo, gli azionisti soggetti passivi dell'imposta sui redditi sono stati privati retroattivamente della possibilità di far valere, sebbene il carattere definitivo dei pertinenti avvisi di liquidazione, in applicazione delle discipline nazionali allora in vigore, il diritto alla deduzione fiscale. Poiché tale modifica retroattiva della situazione legislativa ha reso praticamente impossibile l'esercizio di diritti preesistenti derivanti dall'ordinamento giuridico dell'Unione, essa è in contrasto con il principio di effettività. Del pari costituisce una violazione del principio del legittimo affidamento.

In tale contesto, il principio di effettività e quello di tutela del legittimo affidamento, in un caso come quello oggetto della causa principale, impongono la fissazione di un periodo transitorio ai fini dell'entrata in vigore della legge di modifica 8 dicembre 2004, durante il quale gli azionisti soggetti all'imposta sui redditi potessero chiedere la rettifica di avvisi di liquidazione definitivi, sulla base di certificati validi relativi all'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione.

Tale periodo transitorio deve essere, in linea di principio, sufficiente a consentire agli azionisti soggetti all'imposta sui redditi, che intendessero inizialmente esercitare senza limiti di tempo il loro diritto alla deduzione dell'imposta sulle società assolta a monte sui dividendi provenienti da altri Stati dell'Unione, di disporre di un tempo ragionevole per far valere tale diritto. Essi devono comunque godere della facoltà di predisporre la loro azione immune dalla precipitazione derivante dall'obbligo di agire con un'urgenza estranea alla mancanza di termini sulla quale essi potevano inizialmente contare.

---

<sup>i</sup> Sentenza 7 settembre 2004, causa C-319/02. La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli artt. 56 CE e 58 CE. Le questioni sono state sollevate nell'ambito di un procedimento promosso dinanzi al Korkein hallinto-oikeus (Corte amministrativa suprema finlandese) dal sig. Manninen, in cui quest'ultimo ha messo in discussione la compatibilità con il

diritto comunitario della normativa fiscale finlandese relativa alla tassazione dei dividendi.

ii Sentenza 6 marzo 2007, causa C- 292/04 Meilicke I.

iii «Gli artt. 56 CE e 58 CE devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa tributaria in forza della quale, in occasione di una distribuzione di dividendi da parte di una società di capitali, un azionista soggetto passivo fiscalmente residente in uno Stato membro beneficia di un credito d'imposta, calcolato in funzione dell'aliquota gravante sugli utili distribuiti a titolo dell'imposta sulle società, quando la società distributrice ha sede nello stesso Stato membro, ma non quando la detta società ha sede in un altro Stato membro».

iv In tal senso, sentenza del 15 luglio 2004, causa C- 315/02, Lenz Anneliese, punti 27 - 49; causa Manninen, cit., punti 29-55; sentenza del 12 dicembre 2006, causa C- 374/04, Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, punto 55.

v In tal senso, citate sentenze Lenz, punti 31 e 32; Manninen, punti 35 e 36, nonché Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation, punto 56.

vi Sentenza del 12 dicembre 2006, causa C- 446/04, Test Claimants in the FII Group Litigation, punto 52.

vii In particolare, causa Test Claimants in the FII Group Litigation, punto 47; sentenza del 20 maggio 2008, causa C- 194/06, Orange European Smallcap Fund, punto 30, nonché 16 luglio 2009, causa C- 128/08, Damseaux, punto 25.

viii Citate sentenze Manninen, punto 54, e 12 dicembre 2006, Test Claimants in the FII Group Litigation, punto 70.

ix Sentenza del 27 gennaio 2009, causa C- 318/07, Persche, punto 72.

x Sentenza del 15 maggio 1997, causa C- 250/95, Futura Participations e Singer, punto 31, nonché 10 marzo 2005, causa C- 39/04, Laboratoires Fournier, punto 24.

xi Sentenza del 18 dicembre 2007, causa C- 101/05, punti 55 e 56, nonché Persche, cit., punto 52.

xii Per analogia, citate sentenze Laboratoires Fournier, punto 25, e Persche, punto 53.

xiii Sentenza del 10 febbraio 2011, cause riunite C- 436/08 e C- 437/08, Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen.

xiv Sentenza Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, cit., punto 98.

xv Sentenza Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, cit., punto 100.

xvi Sentenza Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, cit., punto 101.

xvii Sentenza Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, cit., punto 102.

xviii Sentenze del 7 gennaio 2004, causa C- 201/02, Wells, Racc. pag. I- 723, punto 67, nonché 19 settembre 2006, cause riunite C- 392/04 e C- 422/04, i-21 Germany e Arcor, punto 57.

xix Sentenza del 17 novembre 1998, causa C- 228/96, Aprile, punto 19.

xx Sentenze del 11 luglio 2002, causa C- 62/00, Marks & Spencer, punto 38, nonché 24 settembre 2002, causa C- 255/00, Grundig Italiana, punto 37.

xxi Punto 54 C-262/09: "Con la sua quarta questione, il giudice del rinvio chiede se il principio di effettività debba essere interpretato nel senso che esso osti ad una normativa, come quella risultante dall'art. 175, n. 2, secondo periodo, dell'AO modificata, in combinato disposto con l'art. 97, n. 9, terzo comma, dell'EGAO, la quale, in modo retroattivo e senza prevedere un periodo transitorio, esclude nei confronti dei soggetti fiscalmente residenti nello Stato membro interessato la deducibilità dell'imposta estera sulle società, applicata sui dividendi corrisposti a tali soggetti da una società di capitali stabilita in un altro Stato membro, dietro presentazione di un attestato concernente tale imposta e conforme ai requisiti prescritti dalla normativa del primo Stato membro o di documenti probatori che consentano all'amministrazione finanziaria di quest'ultimo di verificare, in modo chiaro e preciso, se siano soddisfatte le condizioni per la concessione del beneficio fiscale medesimo".

xxii L'art. 12 (ex art. 6) del Trattato CE stabilisce che « nel campo di applicazione del Trattato, e senza pregiudizio delle disposizioni particolari da esso previste, è vietata ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità ».

xxiii Sentenza della Corte di Giustizia, 14 febbraio 1995, causa C-279/93, Schumacker.

xxiv Trattato CE, art. 58, comma 3: "Le misure e le procedure di cui ai paragrafi 1 e 2 non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al libero movimento dei capitali e dei pagamenti di cui all'articolo 56."

xxv Nel caso dei soci che detengono azioni straniere tali da conferire loro una sicura influenza sulle decisioni della società e da consentire loro di indirizzarne le attività, la Corte di giustizia europea ha statuito che stavano esercitando il loro diritto di stabilimento ai sensi dell'articolo 43 del trattato CE, causa C-251/98 Baars, punto 22.

---

xxvi La nomenclatura non è limitativa. Il contenuto dell'articolo 67 del trattato CEE è stato ripreso nell'articolo 56 del trattato CE.

xxvii Voce III.A.2. dell'allegato I.

xxviii Causa C-484/93 Svensson e Gustavsson contro Ministre du Logement et de l'Urbanisme, punto 10, causa C-222/97 Trummer e Mayer, punto 26, e causa C-439/97 Sandoz contro Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland, punto 19.

xxix Causa C-C-35/98 Verkooijen, punto 35.

xxx Causa Verkooijen, punto 36.

xxxi Causa C-54/99 Eglise de Scientologie, punto 17; conclusioni dell'avvocato generale Tizzano nella causa C-516/99 Schmid, punto 44.

xxxii Verkooijen, punto 43.

xxxiii Causa C-478/98 Commissione contro Belgio (DEM Eurobonds), punto 41, e la causa C-163/94 Sanz de Lera e altri, punto 23.

xxxiv Cfr. punto 43 della sentenza Verkooijen .

xxxv Causa C-204/90 Bachmann.

xxxvi Tale deduzione comporta, sostanzialmente, che l'imposta sulle società gravante sui dividendi venga considerata quale imposta sui redditi dell'azionista versata anticipatamente e debba essere considerata interamente all'atto dell'imposizione di quest'ultimo.

xxxvii Nella sentenza *Test Claimants in the FII Group Litigation* - causa C- 201/05, *Test Claimants in the CFC and Dividend Group Litigation* -, la Corte, inter alia, si è occupata di una normativa fiscale nazionale volta ad evitare l'imposizione a catena di dividendi percepiti da una società residente. Tale normativa prevedeva un sistema di esenzione di tali dividendi dall'imposizione quando essi fossero versati da una società residente e la deducibilità dell'onere fiscale pregresso quando fossero versati da una società non residente. Ad avviso della Corte, un siffatto sistema è compatibile con le libertà fondamentali, a condizione che, da un lato, i dividendi di origine estera non vengano assoggettati ad un'aliquota più alta rispetto ai dividendi di origine nazionale e, dall'altro, venga evitata un'imposizione a catena dei dividendi di origine estera deducendo l'imposta versata dalla società distributrice non residente dall'imposta applicabile alla società beneficiaria residente nei limiti di quest'ultima. In riferimento alla concreta modalità di attuazione di tale imputazione, la Corte ha aggiunto che, quando gli utili sottostanti ai dividendi di origine estera siano assoggettati nello Stato membro della società distributrice ad un'imposta inferiore al prelievo effettuato dallo Stato membro della società beneficiaria, dev'essere concesso un credito fiscale complessivamente corrispondente all'imposta versata dalla società distributrice nello Stato

---

membro ove essa ha sede. Se, per contro, tali utili sono assoggettati, nello Stato membro della società distributrice, ad un'imposta maggiore rispetto al prelievo effettuato nello Stato membro della società beneficiaria, quest'ultimo deve concedere un credito di imposta soltanto nei limiti dell'importo dell'imposta sulle società dovuta dalla società beneficiaria.

xxxviii Sentenze 8 luglio 2010, causa C- 246/09, Bulicke; 12 febbraio 2008, causa C- 2/06, Kempster; 7 giugno 2007, cause riunite da C- 222/05 a C- 225/05, van der Weerd e a., nonché 13 marzo 2007, causa C-432/05, Unibet.