

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (prvního senátu)

19. prosince 2012(*)

„Dan? – Sm?rnice 90/434/EHS – Spole?ný systém zdan?ní p?i fúzích, rozd?leních, p?evodech aktiv a vým?n? akcií týkajících se spole?ností z r?zných ?lenských stát? – ?lánky 2, 4 a 9 – P?evod aktiv – Zdan?ní kapitálových zisk? realizovaných p?evád?jící spole?ností p?i p?evodu aktiv – Odložení zdan?ní – Podmínka ukládající, aby byla v ú?etní rozvaze p?evád?jící spole?nosti vykázána rezerva pro ú?ely odkladu dan? odpovídající hodnot? realizovaného kapitálového zisku“

Ve v?ci C-207/11,

jejímž p?edm?tem je žádost o rozhodnutí o p?edb?žné otázce na základ? ?látku 267 SFEU, podaná rozhodnutím Commissione tributaria regionale di Milano (Itálie) ze dne 7. dubna 2011, došlým Soudnímu dvoru dne 2. kv?tna 2011, v ?ízení

3D I Srl

proti

Agenzia delle Entrate – Ufficio di Cremona,

SOUDNÍ DV?R (první senát),

ve složení A. Tizzano, p?edseda senátu, M. Ileši? (zpravodaj), E. Levits, J.-J. Kasel a M. Safjan, soudci,

generální advokát: N. Jääskinen,

vedoucí soudní kancelá?e: A. Impellizzeri, rada,

s p?ihlédnutím k písemné ?ásti ?ízení a po jednání konaném dne 10. kv?tna 2012,

s ohledem na vyjád?ení p?edložená:

- za 3D I Srl A. Fantozzim, R. Espositem a G. Mamelim, avvocati,
- za italskou vládu G. Palmieri, jako zmocn?nkyní, ve spolupráci s P. Gentilim, avvocato dello Stato,
- za Evropskou komisi P. Rossim a W. Roelsem, jako zmocn?nci,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 10. ?ervence 2012,

vydává tento

Rozsudek

1 Žádost o rozhodnutí o p?edb?žné otázce se týká výkladu ?lánek 2 a 4 a ?l. 8 odst. 1 a 2 sm?rnice Rady 90/434/EHS ze dne 23. ?ervence 1990 o spole?ném systému zdan?ní p?i fúzích, rozd?leních, p?evodech aktiv a vým?n? akcií týkajících se spole?ností z r?zných ?lenských stát?

(Úř. věst. L 225, s. 1; Zvl. vyd. 09/01, s. 142).

2 Tato žádost byla předložena v rámci sporu mezi společnostmi 3D I Srl (dále jen „společnost 3D I“), dříve společnosti 3D FIN Srl, a Agenzia delle Entrate – Ufficio di Cremona (dále jen „Agenzia delle Entrate“), týkajícího se toho, že Agenzia delle Entrate – Ufficio di Cremona odmítla vrátit náhradní daň („imposta sostitutiva“) uhrazenou touto společností v návaznosti na operaci spočívající v převodu jedné z oblastí její činnosti v rámci Společnosti.

Právní rámec

Unijní právní úprava

3 První až šestý bod odvodní směrnice 90/434 uvádí:

„vzhledem k tomu, že fúzí[m], rozdělení[m], převod[em] aktiv a výměn[ám] akcií týkající[m] se společností z různých členských států [...] by neměly být kladeny překážky v podobě omezení, znevýhodnění nebo zvláštních narušení, které by vyplývaly z daňových předpisů členských států; že je proto nezbytné zavést pro tyto operace daňová pravidla neutrální z hlediska hospodářské soutěže, aby se podniky mohly přizpůsobit požadavkům společného trhu, zvýšit svou produktivitu a zlepšit svou konkurenceschopnost na mezinárodní úrovni;

vzhledem k tomu, že daňové předpisy tyto operace znevýhodňují oproti obdobným operacím, které se týkají společností ve stejném členském státě; že je nezbytné tato znevýhodnění odstranit;

vzhledem k tomu, že tohoto cíle nelze dosáhnout tím, že by se stávající systémy platné v členských státech rozšířily na úroveň Společnosti, neboť rozdíly mezi těmito systémy mohou vyvolávat narušení hospodářské soutěže; že uspokojivé řešení může v tomto ohledu přinést pouze společný daňový systém;

vzhledem k tomu, že společný daňový systém musí zamezit ukládání daní v souvislosti s fúzí, rozděleními, převody aktiv nebo výměnami akcií, a přitom zajišťovat finanční zájmy státu, v němž se nachází převádějíci nebo nabytá společnost;

vzhledem k tomu, že co se týče fúzí, rozdělení nebo převodů aktiv, vedou tyto operace zpravidla k přeměně převáděné společnosti ve stálou provozovnu společnosti přijímající aktiva nebo k připojení aktiv ke stálé provozovně společnosti přijímající aktiva;

vzhledem k tomu, že systém odložení zdanění kapitálových zisků vztahujících se k převáděným aktivům až do jejich skutečného převodu, jenž je uplatňován v případě aktiv, která jsou převáděna na takovou stálou provozovnu, umožňuje zamezit zdanění dotyčných kapitálových zisků a přitom zaručuje jejich konečné zdanění státem převádějíci společnosti ke dni jejich vzniku“.

4 Článek 2 této směrnice, který je součástí její hlavy I týkající se „Obecných ustanovení“, stanoví:

„Pro účely této směrnice se:

[...]

c) ‚převodem aktiv‘ rozumí operace, při které společnost, aniž by byla zrušena, převádí veškeré nebo jednu nebo více oblastí své činnosti do jiné společnosti výměnou za cenné papíry představující základní kapitál společnosti přijímající převáděnou činnost;

d) ‚výměnou akcií‘ rozumí operace, při které společnost nabývá podíl na základním kapitálu

jiné společnosti, a tím získává většinu hlasovacích práv v této společnosti, přičemž společníkům této jiné společnosti jsou výměnou za jejich cenné papíry vydány cenné papíry první společnosti a případně vyplacena hotovost nepřesahující 10 % jmenovité hodnoty, nebo pokud jmenovitá hodnota neexistuje, účetní hodnoty cenných papírů vydaných výměnou;

e) „převádějící společnosti“ rozumí společnost [...] převádějící veškeré nebo jednu nebo více oblastí své činnosti;

f) „přijímající společnosti“ rozumí společnost přijímající [...] veškeré nebo jednu nebo více oblastí činnosti převádějící společnosti;

[...]

5 Hlava II směrnice 90/434 obsahuje v člácích 4 až 8 „Pravidla platná pro fúze, rozdělení a výměnu akcií“. Článek 4 této směrnice stanoví:

„1. Fúze ani rozdělení nemá za následek zdanění kapitálových zisků vypočtených jako rozdíl mezi skutečnou hodnotou převedených aktiv a pasiv a jejich hodnotou pro daňové účely.

Následujícími výrazy se rozumí:

– hodnotou pro daňové účely: hodnota, na jejímž základě by byl vypočítán zisk nebo ztráta pro účely zdanění příjmů, zisků nebo kapitálových zisků převádějící společnosti, pokud by tato aktiva a pasiva byla prodána souasně s fúzí nebo rozdělením, ale nezávisle na této operaci,

– převedenými aktivy a pasivy: aktiva a pasiva převádějící společnosti, která jsou v důsledku fúze nebo rozdělení fakticky spojena se stálou provozovnou přijímající společnosti v členském státě převádějící společnosti a podílejí se na vytváření hospodářského výsledku, jenž je brán v úvahu pro daňové účely.

2. členské státy podmíní použití odstavce 1 tím, že přijímající společnost vypočítá všechny nové odpisy a zisky nebo ztráty vztahující se k převedeným aktivům a pasivům podle pravidel, jimž by podléhala převádějící společnost nebo společnosti, kdyby k fúzi nebo rozdělení nedošlo.

3. Může-li přijímající společnost podle právních předpisů členského státu převádějící společnosti provést výpočet nových odpisů a zisků nebo ztrát vztahujících se k převedeným aktivům a pasivům na jiném základě, než je uvedeno v odstavci 2, nepoužije se odstavec 1 na aktiva a pasiva, u nichž přijímající společnost tuto možnost uplatnila.“

6 Článek 8 odst. 1 a 2 uvedené směrnice uvádí:

„1. Přidělení cenných papírů představujících základní kapitál přijímající nebo nabývací společnosti společníku převádějící nebo nabyté společnosti výměnou za jeho cenné papíry představující základní kapitál druhé společnosti při fúzi, rozdělení nebo výměně akcií nemá samo o sobě za následek zdanění příjmů, zisků nebo kapitálových zisků tohoto společníka.

2. členské země podmíní použití odstavce 1 tím, že společník nepřijme obdrženým cenným papírem vyšší hodnotu pro daňové účely, než byla hodnota vyměněných cenných papírů bezprostředně před fúzí, rozdělením nebo výměnou.

Odstavec 1 nebrání členským státům, aby zdaňovaly zisky plynoucí z následného převodu obdržených cenných papírů stejným způsobem, jakým by byl zdaněn zisk z převodu cenných papírů existujících před nabytím.

„Hodnotou pro daňové účely“ se rozumí částka, na jejímž základě by byl vypočten zisk nebo ztráta pro účely zdanění příjmu, zisku nebo kapitálových zisků společnosti.“

7 Hlava III směrnice 90/434 se týká „Pravidel pro převody aktiv“. Na základě článku 9 této směrnice, který je jediným článkem hlavy III, se články 4 až 6 uvedené směrnice použijí na tyto převody.

Italská právní úprava

8 V Itálii byla směrnice 90/434 provedena legislativním nařízením č. 544 ze dne 30. prosince 1992 o opatřeních k provedení směrnic Společenství týkajících se daňového režimu v případě fúzí, rozdělení, převodů aktiv a výměny akcií (GURI č. 9 ze dne 13. ledna 1993, s. 8, dále jen „legislativní nařízení č. 544/1992“).

9 Článek 1 legislativního nařízení č. 544/1992 stanovil:

„Ustanovení tohoto nařízení se použijí:

[...]

c) na převody podniků nebo souborů podniků, které se vztahují k jediné oblasti podnikání, a to jednou nebo několika osobami označenými pod písm. a) [a sice akciovými společnostmi, komanditními společnostmi na akcie, společnostmi s ručením omezeným či družstvy, veřejnými či soukromými podniky, jejichž výhradním či hlavním předmětem podnikání je výkon obchodních podniků na tuzemském území, a jakoukoli jinou podobnou osobou, která má sídlo na území jiného členského státu Evropské unie], které mají sídlo v různých státech Unie, za podmínky, že jedna z nich má sídlo v tuzemsku“.

10 Článek 2 odst. 2 legislativního nařízení č. 544/1992 stanovil:

„Žádný z převodů uvedených v písm. c) nepředstavuje realizaci kapitálových zisků nebo ztrát; poslední hodnota, na niž byla převedená podniková oblast podnikání oceněna pro daňové účely, však musí odpovídat hodnotě, na niž se pro daňové účely ocení přijatý podíl na základním kapitálu. Rozdíl mezi hodnotou přijatého podílu a poslední hodnotou, na niž byla převedená aktiva oceněna pro účely daně z příjmu, není součástí zdanitelného příjmu převáděcího podniku nebo společnosti, dokud nedošlo k jeho realizaci nebo vyplacení společníkům. Je-li přijatý podíl vykázán v rozvaze ve vyšší hodnotě, než kolik činí účetní hodnota převedené podnikání, musí být rozdíl vykázán v odpovídající položce a v případě vyplacení musí být součástí zdanitelného příjmu. [...]“

11 Kromě toho bylo v okamžiku převodu dotčeného ve věci v původním řízení v platnosti legislativní nařízení č. 358 ze dne 8. října 1997 o ustanoveních v oblasti reorganizace daní z příjmů použitelných na operace postoupení a převodu společností, fúze, rozdělení a výměny podílů (GURI č. 249 ze dne 24. října 1997, s. 4, dále jen „legislativní nařízení č. 358/1997“).

12 Článek 1 odst. 1 a 2 legislativního nařízení č. 358/1997 stanovil:

„1. Kapitálové zisky z převodu podniků vlastních nejméně po dobu tří let a určených v souladu s kritérii stanovenými v článku 54 konsolidovaného znění zákona o daních z příjmů [...] mohou podléhat dani o sazbě ve výši 19 %, která nahrazuje daň z příjmu [...]“

2. O uplatnění náhradní daně je třeba požádat v daňovém přiznání za zdaňovací období, kdy byly kapitálové zisky realizovány [...]"

13 Článek 4 odst. 1 a 2 legislativního nařízení č. 358/1997 stanovil:

„1. Převody podniků vlastních nejméně po dobu tří let, které provedly osoby uvedené v čl. 87 odst. 1 písm. a) a b) konsolidovaného znění zákona o daních z příjmů [...] nepředstavují realizaci kapitálových zisků nebo ztrát. Převáděcí společnost však jako hodnotu přijatého podílu musí přijmout poslední hodnotu převáděného podniku oceněnou pro daňové účely a přijímající společnost přebírá převáděcí společnost, pokud jde o položku týkající se aktiv a pasiv uvedené společnosti: za tímto účelem v souhrnném přehledu *ad hoc*, který je třeba přiložit k daňovému přiznání, uvede údaje uvedené v účetní rozvaze a hodnoty stanovené pro daňové účely.

2. Namísto použití odstavce 1 si tam uvedené osoby mohou v rámci převodu zvolit použití konsolidovaného znění zákona o daních z příjmů [...] a článku 1 tohoto legislativního nařízení. Této možnosti lze využít také v případech převodů uvedených v článku 1 [legislativního nařízení č. 544/1992].“

14 V rámci reformy vnitrostátního daňového systému byla legislativní nařízení č. 544/1992 a č. 358/1997 od 1. ledna 2004 nahrazena. V rámci této reformy se režim daňové neutrality přeshraničních operací spočívajících v převodech aktiv stal totožným s režimem stanoveným pro vnitrostátní operace spočívající v převodech aktiv a podmínka ukládající vlastní podniku alespoň tři roky, stanovená v čl. 4 odst. 1 legislativního nařízení č. 358/1997, již uplatňována nebyla. Možnost zvolit si uplatnění náhradní daně o sazbě ve výši 19 % byla tudíž zrušena.

Spor v převodním řízení a předběžná otázka

15 3D I je kapitálovou společností, jejíž sídlo se nachází v Cremě (Itálie). Dne 12. října 2000 převedla část svého podniku nacházejícího se rovněž v Itálii na společnost se sídlem v Lucemburském velkovévodství. Po této operaci se převedená část podniku přeměnila na stálou provozovnu této lucemburské společnosti se sídlem v Itálii. Výměnou společnost 3D I obdržela podíl ve formě akcií poslední uvedené společnosti. Tento podíl byl v účetní rozvaze společnosti 3D I oceněn na hodnotu vyšší, než je hodnota převedené části podniku pro daňové účely.

16 Dne 9. května 2001 se společnost 3D I rozhodla, že využije možnosti stanovené v čl. 1 odst. 1 a čl. 4 odst. 2 legislativního nařízení č. 358/1997 zaplatit za tuto operaci náhradní daň o sazbě ve výši 19 %, čímž se vzdala uplatnění režimu daňové neutrality upraveného v čl. 2 odst. 2 legislativního nařízení č. 544/1992. Společnost 3D I tedy zaplatila částku ve výši 5 732 298 000 ITL, tj. 2 960 484,85 eur, odpovídající částce dlužné náhradní daně. Po zaplacení této daně byly uvolněny kapitálové zisky dosažené z účetního hlediska v návaznosti na operaci převodu, přičemž pro daňové účely byl zohledněn i rozdíl mezi hodnotou převedené části podniku pro daňové účely a hodnotou přiznanou podílu obdržnému za převod (úprava účetních hodnot tohoto podílu podle daňových hodnot).

17 Společnost 3D I poté, co se seznámila zejména s rozsudkem ze dne 21. listopadu 2002, X a Y (C-436/00, Recueil, s. I-10829), dne 8. ledna 2004 požádala daňovou správu o vrácení zaplacené náhradní daně. Tvrdila, že čl. 2 odst. 2 legislativního nařízení č. 544/1992 je se směrnicí 90/434 neslučitelný, neboť pro neutralitu převodu stanovil podmínky, které směrnice neupravovala. Zejména existence podmínky, podle níž musí být rozdíl mezi hodnotami zablokovaných v rezervě, kterou nelze vyplatit, podle ní vede v praxi dotčené podniky k tomu, že si zvolí náhradní daň, jelikož tato možnost stanovená vnitrostátním režimem, a sice uhrazení běžné daně ve výši 33 % z rozdílu mezi hodnotami, je ještě nevýhodnější než tyto dvě jiné možnosti. Společnost 3D I

tvrdila, že měla mylně za to, že podmínky stanovené v čl. 2 odst. 2 legislativního nařízení č. 544/1992 jsou legální a že si z důvodu tohoto omylu zvolila náhradní daň, a nikoli režim daňové neutrality.

18 Vzhledem k tomu, že Agenzia delle Entrate tuto žádost o vrácení daně implicitně zamítla, společnost 3D I dne 13. dubna 2004 podala žalobu ke Commissione tributaria provinciale di Cremona. Rozhodnutím ze dne 11. října 2006 byla tato žaloba zamítnuta zejména z důvodu, že si společnost 3D I svobodně zvolila režim náhradní daně a využila daňového uznání rozdílu mezi hodnotami při použití příznivé sazby daně ve srovnání se sazbou, která by se na ni vztahovala v případě realizace kapitálového zisku.

19 Dne 5. března 2007 podala společnost 3D I proti tomuto rozhodnutí odvolání ke Commissione tributaria regionale di Milano. Tento soud má za to, že čl. 2 odst. 2 legislativního nařízení č. 544/1992 je v rozsahu, v němž stanoví povinnost, aby byla v účetní rozvaze prováděná společnost vykazována rezerva za účelem odkladu daně v návaznosti na převod uvnitř Společenství, jinak budou případné kapitálové zisky plynoucí z tohoto převodu zdaněny, v rozporu se směrnicí 90/434 a s ustálenou judikaturou Soudního dvora, která zakazuje opatření bránící volnému pohybu kapitálu a svobodě usazování. Za účelem zabránění takové neslučitelnosti s unijním právem totiž musí členské státy zdanění kapitálových zisků odložit až do okamžiku, kdy jsou kapitálové zisky skutečně realizovány, aniž by toto odložení podléhalo podmínkám, které by nadměrně omezovaly uvedené základní svobody.

20 Za těchto podmínek se předkládající soud rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžnou otázku:

„Je taková právní úprava členského státu, jako je italská právní úprava obsažená v čl. 2 odst. 2 legislativního nařízení [č. 544/1992], která stanoví, že převod nebo výměna akcií vede u prováděné společnosti ke zdanění kapitálového zisku z převodu, který odpovídá rozdílu mezi poizovacími náklady prováděných akcií nebo prováděného podílu a jejich tržní hodnotou, pokud prováděná společnost nevykáže ve své účetní rozvaze rezervu odpovídající kapitálovému zisku plynoucímu z převodu, v takovém případě, o který se jedná v tomto řízení, v rozporu s články 2 a 4 a čl. 8 odst. 1 a 2 směrnice [90/434]?“

K předběžné otázce

21 Podstatou předběžné otázky předkládajícího soudu je, zda články 2 a 4 a čl. 8 odst. 1 a 2 směrnice 90/434 musejí být vykládány v tom smyslu, že v takové situaci, jako je situace dotčená ve věci v původním řízení, brání tomu, aby převod aktiv nebo výměna akcií vedly u prováděné společnosti ke zdanění kapitálového zisku plynoucího z tohoto převodu, pokud prováděná společnost nevykáže ve své účetní rozvaze rezervu odpovídající kapitálovému zisku plynoucímu z uvedeného převodu.

22 Je však nesporné, že se věc v původním řízení týká výlučně převodu aktiv ve smyslu čl. 2 písm. c) této směrnice, a nikoli výměny akcií ve smyslu uvedeného čl. 2 písm. d). Za těchto podmínek je třeba tuto otázku omezit na případ převodu aktiv.

23 Kromě toho pokud jde o tento případ, je třeba konstatovat, že z článku 9 směrnice 90/434 vyplývá, že článek 8 směrnice nepatří mezi pravidla, která se použijí na převody aktiv. Posledně uvedený článek stanoví, že přidělení cenných papírů představujících základní kapitál přijímající nebo nabývací společnosti společně prováděné nebo nabyté společnosti výměnou za cenné papíry představující základní kapitál posledně uvedené společnosti při fúzi, rozdělení nebo výměně akcií nemá samo o sobě za následek zdanění příjmů, zisků nebo kapitálových zisků tohoto spoluníka. Nepoužitelnost tohoto článku na převody aktiv lze vysvětlit tím, že v případě

takových převodů jsou cenné papíry představující základní kapitál přijímající společnosti předány nikoli společněm převádějící společnosti, ale této společnosti samotné.

24 Přeběžná otázka musí být tudíž analyzována s ohledem na články 2, 4 a 9 směrnice 90/434.

25 Pokud jde zejména o čl. 4 odst. 1 této směrnice, tento článek vykládaný ve spojení s jejím článkem 9 stanoví, že převod aktiv nemá za následek zdanění kapitálových zisků vypočtených jako rozdíl mezi skutečnou hodnotou převedených aktiv a pasiv a jejich hodnotou pro daňové účely. Toto ustanovení stanoví, že hodnotou pro daňové účely je hodnota, na jejímž základě by byl vypočítán zisk nebo ztráta pro účely zdanění příjemce, zisků nebo kapitálových zisků převádějící společnosti, pokud by tato aktiva a pasiva byla prodána současně s převodem aktiv, ale nezávisle na této operaci. Převedenými aktivy a pasivy se v rámci převodu aktiv rozumí oblasti činnosti převádějící společnosti, které jsou v důsledku převodu fakticky spojeny se stálou provozovnou přijímající společnosti v členském státě převádějící společnosti nebo se stanou touto provozovnou a podílejí se na vytváření hospodářského výsledku, jenž je brán v úvahu pro daňové účely.

26 Tímto požadavkem daňové neutrality s ohledem na přijímající společnost a nabytou společnost má směrnice 90/434 za cíl – jak vyplývá z jejího prvního a čtvrtého bodu odvodnění – zaručit, aby převodem aktiv, o které mají zájem společnosti z různých členských států, nebyly kladeny překážky v podobě omezení, znevýhodnění nebo zvláštních narušení, které by vyplývaly z daňových předpisů členských států, a to proto, aby se podniky mohly plně uplatňovat požadavky společného trhu, zvýšit produktivitu a posílit svou konkurenceschopnost na mezinárodní úrovni (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 17. července 1997, *Leur-Bloem*, C-28/95, Recueil, s. I-4161, bod 45; ze dne 11. prosince 2008, *A.T.*, C-285/07, Sb. rozh. s. I-9329, bod 21 a ze dne 20. května 2010, *Modehuis A. Zwijnenburg*, C-352/08, Sb. rozh. s. I-4303, bod 38).

27 Tento požadavek daňové neutrality však není bezpodmínečný. Podle čl. 4 odst. 2 směrnice 90/434, vykládaného ve spojení s článkem 9, totiž členské státy použití uvedeného čl. 4 odst. 1 podmiňují tím, že přijímající společnost vypočítá všechny nové odpisy a zisky nebo ztráty vztahující se k převedeným aktivům a pasivům podle pravidel, jimž by podléhala převádějící společnost, kdyby k převodu aktiv nedošlo. Článek 4 odst. 3 uvedené směrnice stanoví, že měly-li přijímající společnost podle právních předpisů členského státu převádějící společnosti provést výpočet nových odpisů a zisků nebo ztrát na jiném základě, než je uvedeno v tomto čl. 4 odst. 2, nepoužije se odstavec 1 na aktiva a pasiva, u nichž přijímající společnost tuto možnost uplatnila.

28 Jak uvedla Evropská komise, tato povinnost pro přijímající společnost, aby zachovala – chce-li využít daňové neutrality – kontinuitu v oceňování převedených aktiv a pasiv pro účely výpočtu nových odpisů a zisků nebo ztrát vztahujících se k převedeným aktivům a pasivům, má zabránit tomu, aby tato neutralita vyústila v osvobození od daní s konečnou platností, které však ve směrnici 90/434 není upraveno. Ze čtvrtého a šestého bodu odvodnění této směrnice totiž vyplývá, že tato směrnice stanoví pouze režim odložení zdanění kapitálových zisků vztahujících se k převáděným aktivům, který zabráňuje tomu, aby převod činnosti sám o sobě vedl ke zdanění, a přitom chrání finanční zájmy státu převádějící společnosti tím, že zajišťuje zdanění těchto kapitálových zisků v okamžiku, kdy dojde k jejich skutečné realizaci (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 5. července 2007, *Kofoed*, C-321/05, Sb. rozh. s. I-5795, bod 32; výše uvedený rozsudek *A.T.*, bod 28 a výše uvedený rozsudek *Modehuis A. Zwijnenburg*, bod 39).

29 I když směrnice 90/434 vymezuje podmínky, kterým podléhá odložení zdanění kapitálových zisků plynoucích z převedené činnosti u přijímající společnosti, nestanoví naproti tomu podmínky, kterým podléhá možnost přiznaná převádějící společnosti odložit zdanění kapitálových zisků plynoucích z cenných papírů představujících základní kapitál přijímající společnosti získaných za

převod, a neupravuje zejména otázku, jakou hodnotu musí převádějící společnost přiznat uvedeným cenným papířem.

30 Na rozdíl od toho, co se zřejmě domnívá společnost 3D I, však z toho nevyplývá, že směrnice 90/434 zakazuje členským státům takové podmínky stanovit, ale že jim tato směrnice ponechává – jak generální advokát uvedl v bodech 42 a 49 svého stanoviska – určitý rozhodovací prostor, který jim umožní podmínit či nepodmínit daňovou neutralitu, které může využít převádějící společnost, takovými skutečnostmi spočívajícími v ohodnocení cenných papířů obdržených výměnou, jako je kontinuita daňových hodnot, pokud však tyto skutečnosti nemají za následek, že předání těchto cenných papířů při převodu aktiv způsobí samo o sobě zdanění z nich plynoucích kapitálových zisků.

31 Jak uvedl generální advokát v bodě 43 svého stanoviska, je toto konstatování potvrzeno genezí směrnice 90/434, jakož i skuteností, že Komise v rámci svého posledního návrhu směrnice Rady ze dne 17. října 2003, kterou se mění směrnice 90/434 [COM(2003) 613 final], jakož i ve svém návrhu směrnice Rady o společném systému zdanění při fúzích, rozděleních a převodech aktiv, k nimž dochází mezi společnostmi z různých členských (Úř. v. st. 1969, C 39, s. 1), navrhla vložit ustanovení týkající se hodnoty, která se přizná cenným papířem obdrženým výměnou za převod činnosti. Tímto ustanovením, podle něhož by uvedeným cenným papířem byla přiznána skutečná hodnota, kterou měla převáděná činnost bezprostředně před převodem, Komise chtěla zabránit dvojímu zdanění, ke kterému může dojít v okamžiku realizaci kapitálových zisků v případě, kdy by přijímající společnost převedenou činnost ohodnotila v souladu s podmínkou stanovenou v čl. 4 odst. 2 směrnice 90/434 a kdy by převádějící společnost obdrženým cenným papířem přiznala hodnotu, kterou měla převáděná činnost bezprostředně před operací. Unijní zákonodárce však tento návrh nepřijal.

32 Pokud jde o situaci dotčenou ve věci v původním řízení, z předkládacího rozhodnutí a z toho, co uvedla jak italská vláda, tak Komise, vyplývá, že vnitrostátní právní předpisy společnosti 3D I umožňovaly, aby cenným papířem obdrženým výměnou za převod přiznala hodnotu, kterou měla převáděná činnost před operací, a využila tak odložení zdanění kapitálových zisků plynoucích z těchto cenných papířů pod jednou podmínkou, která je – jak bylo konstatováno v předcházejících bodech tohoto rozsudku – za současného stavu unijního práva s ním slučitelná.

33 Za těchto podmínek skutečnost, že vnitrostátní právní předpisy poskytují převádějící společnosti dodatečnou možnost, aby uvedeným cenným papířem přiznala hodnotu vyšší, než je hodnota, kterou měla převáděná činnost před operací, odpovídající zejména hodnotě kapitálového zisku realizovaného při převodu, avšak tuto možnost podmiňuje tím, že tato společnost ve své účetní rozvaze vykáže rezervu odpovídající takto dosaženému kapitálovému zisku, nelze považovat za neslučitelnou se směrnicí 90/434.

34 Italská vláda a Komise kromě toho uvedly, že podmínka dotčená ve věci v původním řízení pouze zohledňuje účetní požadavky, které nezbytně vyplývají z ohodnocení podílů a že zdanění uvedené rezervy v případě vyplacení společným převádějící společnosti bylo v rámci vnitrostátního daňového systému platného z hlediska skutkového stavu ve věci v původním řízení nezbytné v rozsahu, v němž by tento systém, který tímto společným při tomto vyplacení poskytoval daňový kredit, italskou státní pokladnu bezprostředně poškozoval a uvedení společnosti, a nepřímo převádějící společnosti, by byli neoprávněně zvýhodněni.

35 S ohledem na předcházející úvahy je třeba na položenou otázku odpovědět tak, že články 2, 4 a 9 směrnice 90/434 musejí být vykládány v tom smyslu, že v takové situaci, jako je situace dotčená v původním řízení, nebrání tomu, aby převod aktiv vedl u převádějící společnosti ke zdanění kapitálového zisku plynoucího z tohoto převodu, pokud převádějící společnost nevykáže ve své účetní rozvaze rezervu odpovídající kapitálovému zisku plynoucímu z uvedeného převodu.

K nákladům řízení

36 Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky původního řízení, povahu incidenčního řízení ve vztahu ke sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (první senát) rozhodl takto:

Články 2, 4 a 9 směrnice Rady 90/434/EHS ze dne 23. července 1990 o společném systému zdanění při fúzích, rozděleních, převodech aktiv a výměnách akcií týkajících se společností z různých členských států musejí být vykládány v tom smyslu, že v takové situaci, jako je situace dotčená v původním řízení, nebrání tomu, aby převod aktiv vedl u převádějící společnosti ke zdanění kapitálového zisku plynoucího z tohoto převodu, pokud převádějící společnost nevykáže ve své účetní rozvaze rezervu odpovídající kapitálovému zisku plynoucímu z uvedeného převodu.

Podpisy.

* Jednací jazyk: italština.