

C-182/08. sz. ügy

Glaxo Wellcome GmbH & Co. KG

kontra

Finanzamt München II

(a Bundesfinanzhof [Németország] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem)

„A letelepedés szabadsága és a tőke szabad mozgása – Társasági adó – Tőketársaságban való részesedésszerzés – A részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkező értékcsökkenése figyelembevételének feltételei a szerző fél adóalapjának meghatározásakor”

Az ítélet összefoglalása

1. *A tőke szabad mozgása – A Szerződés rendelkezései – Hatály*

(EK-Szerződés, 52. cikk és 73b. cikk [jelenleg EK 43. cikk és EK 56. cikk])

2. *A tőke szabad mozgása – Korlátozások – Adójogszabályok – Társasági adó*

(EK-Szerződés, 73b. cikk [jelenleg EK 56. cikk])

1. Az olyan tagállami szabályozást, amely szerint a részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkező értékcsökkenése nem befolyásolja a belföldi adóalany adóalapját, ha az belföldi tőketársaságban külföldi üzletrész-tulajdonostól szerzett részesedést, míg belföldi üzletrész-tulajdonostól történő részesedésszerzés esetében ezen értékcsökkenés csökkenti a szerző fél adóalapját, kizárólag a szabad tőke mozgásra tekintettel kell megvizsgálni. Ugyanis, mivel a vitatott szabályozás tárgya annak megakadályozása, hogy a külföldi üzletrész-tulajdonosok jogtalanul adókedvezményt vegyenek igénybe, amelyet közvetlenül olyan részesedésátruházások keletkeztetnek, amelyek különösen csak a hivatkozott adókedvezmény igénybevételét szolgálják, és nem a letelepedési szabadság gyakorlására irányulnak, vagy e szabadság gyakorlása következményének tekinthető, meg kell állapítani, hogy a szabad tőke mozgásra vonatkozó e szabályozás figyelembevétele fontosabb a letelepedési szabadság figyelembevételénél. Következésképpen, ha feltételezzük, hogy a hivatkozott szabályozás korlátozó hatást gyakorol a letelepedés szabadságára, e hatás a szabad tőke mozgás esetleges korlátozásának elkerülhetetlen következménye, és nem indokolja az említett szabályozásnak az EK 52. cikk szempontjából történő vizsgálatát.

(vö. 50–52. pont)

2. A Szerződés 73b. cikkét (jelenleg EK 56. cikk) úgy kell értelmezni, hogy azzal nem ellentétes az olyan tagállami szabályozás, amelynek értelmében a részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkező értékcsökkenése nem befolyásolja a belföldi adóalany adóalapját, amennyiben az belföldi tőketársaságban külföldi üzletrész-tulajdonostól szerzett részesedést, jöllehet a belföldi üzletrész-tulajdonostól való szerzés esetében az ilyen értékcsökkenés csökkenti a szerző fél adóalapját. E megállapítás irányadó azon esetben, amikor az ilyen szabályozás nem haladja meg az adóztatási joghatóság tagállamok közti kiegyensúlyozott megosztásának megőrzéséhez, valamint a teljesen mesterséges, valós gazdasági tartalmat nélkülöző, kizárólag a hivatkozott adókedvezmény jogtalan megszerzését célzó megállapodások

megel?zésére irányuló cél eléréséhez szükséges mértéket. A kérdést el?terjeszt? bíróság feladata annak vizsgálata, hogy e szabályozás meghaladja-e az e célok eléréséhez szükséges mértéket.

Ugyanis azon tény, hogy a belföldi adóalany számára azon lehetőség, hogy adóköteles nyereségéb?l levonja a társaságban fennálló részesedéseinek említett részleges értékcsökkenését, kizárólag a részesedések belföldi üzletrész?tulajdonostól való megszerzése esetén biztosított, bizonyára kevésbé vonzóvá teszi a külföldiek részesedéseit, következésképpen visszatárhathja a hivatkozott belföldi adóalanyt azok megszerzését?l. Az ilyen eltér? bánásmód szintén visszatárhathja a külföldi befektet?ket attól, hogy belföldi társaságban szerezzenek részesedéseket, és így akadályozza a hivatkozott társaságot a más tagállamokban való t?kegy?jtésben, aminek következtében az ilyen szabályozás a t?ke szabad mozgásának a Szerz?dés 73b. cikkében f?szabály szerint tiltott korlátozásának min?sül.

Az ilyen eltér? bánásmód nem a belföldi üzletrész?tulajdonosok helyzetének objektíve eltér? jellegét tükrözi, mivel a belföldi társaságban fennálló részesedések részleges értékcsökkenéséb?l ered? veszteségeket illet?en ezen üzletrész?tulajdonosok hasonló helyzetben vannak, akár a részesedések belföldi, akár külföldi üzletrész?tulajdonostól való megszerzésér?l van szó. Ugyanis a nyereség felosztása csökkenti a részesedés értékét, akár belföldit?l, akár külföldit?l szereztek azt meg el?z?leg, és mindkét esetben a belföldi üzletrész?tulajdonost terheli ezen értékcsökkenés.

Emellett az adott adókedvezmény és az ezen kedvezménynek valamely meghatározott adóteherrel történ? kiegyenlítése közötti közvetlen kapcsolat hiányában a vitatott szabályozást nem igazolhatja az adórendszer koherenciája meg?rzésének szükségessége. E tekintetben a hivatkozott szabályozásból ered? hátrányok közvetlenül érintik a hivatkozott részesedéseket külföldi tulajdonostól megszerz? belföldi üzletrész?tulajdonost. E belföldi üzletrész?tulajdonos tekintetében a belföldi társaságban fennálló részesedései részleges értékcsökkenéséhez kapcsolódó veszteségnek az adóköteles nyereségéb?l való levonhatatlanságát, amennyiben a részesedések értékcsökkenése a nyereség felosztásából következik, nem ellentételezi semmilyen adókedvezmény.

Mindazonáltal az ilyen szabályozás igazolható az adóztatási joghatóság tagállamok közti kiegyensúlyozott megosztása megőrzésének szükségességével, mivel a nyereségfelosztáson kívüli olyan ügyletek, amelyek lehetővé teszik, hogy a külföldi üzletrésztulajdonos gazdasági szempontból ugyanazon eredményt érje el, mintha részesülne a részesedései szerinti társaság által fizetett társasági adóra vonatkozó adóbeszámítás kedvezményében, veszélyeztethetik a hivatkozott társaság illetése szerinti állam azon lehetőségét, hogy a területén végzett tevékenység által létrehozott jövedelem tekintetében gyakorolja adóztatási jogosultságát. Az új üzletrésztulajdonos azon jogának korlátozása révén, hogy adóköteles nyereségéből levonja az érintett részesedések értékcsökkenése által okozott veszteséget, amennyiben az nem haladja meg a részesedés megszerzésének a belföldi üzletrésztulajdonos által fizetett ára és annak névértéke közötti különbségnek megfelelő zárt összeget, e szabályozás megakadályozhatja azon gyakorlatot, amelynek egyetlen célja, hogy a külföldi üzletrésztulajdonos a belföldi társaság által fizetett társasági adó címén adóbeszámításban részesüljön. Emellett az új belföldi üzletrésztulajdonos adóalapjának a hivatkozott korlátozásból eredő megnövelése annak elkerülésére irányul, hogy a f szabály szerint az érintett tagállamban adóköteles jövedelmek a régi külföldi üzletrésztulajdonos által létrehozott árfolyamnyereség jogtalan adóbeszámításnak megfelelő részeként anélkül kerüljenek kihelyezésre, hogy ebben a tagállamban megadóztatnák azokat. Az ilyen szabályozás következésképpen alkalmas arra, hogy elérje az adóztatási joghatóság tagállamok közti kiegyensúlyozott megosztásának megőrzésére és a teljesen mesterséges, valós gazdasági tartalmat nélkülöző, kizárólag adókedvezmény megszerzését célzó megállapodások megakadályozására irányuló célt.

Mindazonáltal meg kell vizsgálni, hogy az ilyen szabályozás nem haladja-e meg az általa kitűzött célok eléréséhez szükséges mértéket. E tekintetben a kérdést elterjesztő bíróság feladata annak vizsgálata, hogy amennyiben a zárt összeg kiszámítása az érintett részesedések megszerzésének költségén alapul, a hivatkozott szabályozás hatásai nem haladják-e meg azt, ami szükséges annak biztosításához, hogy a külföldi üzletrésztulajdonos ne részesüljön jogtalanul az adóbeszámításnak megfelelő összegben. Ugyanis nem zárható ki, hogy a részesedéseket az üzletrész tulajdonosnak a belföldi társaság által fizetett társasági adó címén járó adóbeszámításban való részesülésétől eltérő ok miatt ruházzák át a névértéküknél magasabb értéken, vagy legalábbis az, hogy a fel nem osztott nyereség, valamint a hivatkozott részesedésekhez kapcsolódó adóbeszámításban való részesülés csak egy részét képezze azok eladási árának. Emellett a zárt összeg figyelembevétele és a belföldi üzletrésztulajdonos adóalapjának megnövelése következményekkel jár az üzletrésztulajdonos által adott esetben fizetendő egyéb adókra is, különösen az általa fizetendő iparűzési adó kiszámítására, amely következmény meghaladja a szabályozás által kitűzött célok eléréséhez szükséges mértéket.

Szintén a tagállami bíróság feladata annak vizsgálata, hogy a részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkező értékcsökkenése figyelembevétele korlátozásának a szabályozás által előírt, a hivatkozott részesedések megszerzésének évétől az azt követő kilenc évben való alkalmazása nem haladja-e meg az általa kitűzött célok eléréséhez szükséges mértéket. Végül az arányosság elvének való megfelelés érdekében a teljesen mesterséges, valós gazdasági tartalmat nélkülöző, kizárólag a hivatkozott adókedvezmény jogtalan megszerzésére irányuló megállapodások megelőzését szolgáló intézkedésnek lehetővé kell tennie a nemzeti bíróság számára, hogy az eset sajátosságaira figyelemmel, az objektív bizonyítékokat alapul véve esetről esetre vizsgálatot folytasson az érintett személyek visszaélésszerű vagy csalárd magatartása tekintetében.

Amennyiben a szabályozás nem teszi lehetővé, hogy alkalmazását objektív bizonyítékokat alapul véve meghatározott, teljesen mesterséges megállapodásokra korlátozzák, hanem minden olyan esetre vonatkozik, amikor belföldi adóalany külföldi üzletrésztulajdonostól szerez részesedést belföldi társaságban olyan áron, amely bármely oknál fogva meghaladja e részesedés névértékét,

az ilyen szabályozás hatásai meghaladják a teljesen mesterséges, valós gazdasági tartalmat nélkülöz?, kizárólag a hivatkozott adókedvezmény jogtalan megszerzését célzó megállapodások megelőzéséhez szükséges mértéket.

(vö. 56–59., 73., 74., 78., 80., 81., 84., 88., 91–94., 96–102. pont és a rendelkez? rész)

A BÍRÓSÁG ÍTÉLETE (els? tanács)

2009. szeptember 17.(*)

„A letelepedés szabadsága és a t?ke szabad mozgása– Társasági adó – T?ketársaságban való részesedésszerzés – A részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkez? értékcsökkenése figyelembevételének feltételei a szerz? fél adóalapjának meghatározásakor”

A C?182/08. sz. ügyben,

az EK 234. cikk alapján benyújtott el?zetes döntéshozatal iránti kérelem tárgyában, amelyet a Bundesfinanzhof (Németország) a Bírósághoz 2008. április 30?án érkezett, 2008. január 23?i határozatával terjesztett el? az el?tte

a **Glaxo Wellcome GmbH & Co. KG**

és

a **Finanzamt München II**

között folyamatban lév? eljárásban,

A BÍRÓSÁG (els? tanács),

tagjai: P. Jann tanácselnök, M. Ileši?, A. Borg Barthet, E. Levits (el?adó) és J.?J. Kasel bírák,

f?tanácsnok: Y. Bot,

hivatalvezet?: R. ?ere? tanácsos,

tekintettel az írásbeli szakaszra és a 2009. április 2?i tárgyalásra,

figyelembe véve a következ?k által el?terjesztett észrevételeket:

- a Glaxo Wellcome GmbH & Co KG. képviselőjében H.?M. Pott és T. Englert Rechtsanwälte,
- a német kormány képviselőjében M. Lumma és C. Blaschke, meghatalmazotti min?ségben,
- az Európai Közösség Bizottsága képviselőjében R. Lyal és W. Mölls, meghatalmazotti min?ségben,

a f?tanácsnok indítványának a 2009. július 9?i tárgyaláson történt meghallgatását követ?en, meghozta a következ?

Ítéletet

1 Az el?zetes döntéshozatal iránti kérelem az EK–Szerz?dés 52. cikkének (jelenleg, módosítást követ?en EK 43. cikk) és az EK?Szerz?dés 73b. cikkének (jelenleg EK 56. cikk) értelmezésére irányul.

2 E kérelmet a német jog alá tartozó Glaxo Wellcome GmbH & Co. KG betéti társaság, amelynek beltágjai korlátolt felel?sség? társaságok, és a Finanzamt München II (a továbbiakban: Finanzamt) között, az el?bbi 1995 és 1998 közötti id?szakra vonatkozó nyeresége megállapításának tárgyában folyamatban lév? jogvita keretében terjesztették el?.

Jogi háttér

A nemzeti szabályozás

3 Az alapügyben szerepl? tényállás idején Németországban hatályos úgynevezett „teljes beszámítási” adórendszer keretében elkerülték a Németországban illetékességgel rendelkező társaságok által a Németországban letelepedett adóalanyoknak kifizetett nyereségek gazdasági kett?s adóztatását, a jövedelemadóról szóló törvény (Einkommensteuergesetz, a továbbiakban: EStG) 36. §?a (2) bekezdése 3. pontjának és a társasági adóról szóló törvény (Körperschaftsteuergesetz, a továbbiakban: KStG) 49. §?ának megfelele?en azáltal, hogy ezen adóalanyoknak lehet?vé tették, hogy az osztalékfizető társaság által kifizetett társasági adót teljes mértékben beszámítsák jövedelemadójukba vagy társasági adójukba.

4 Az EStG 36. §?a (4) bekezdésének második albekezdése szerint a társasági adónak a belföldi részvényest megillet? beszámítása, visszatérítési joggá alakulhatott, amennyiben az adótartozása kisebb volt a felosztott nyereség tekintetében el?zetesen levont társasági adó összegénél. Az EStG 20. §?a (1) bekezdésének 3. pontjából következett, hogy magát e jogosultságot a jövedelem egy részének tekintették.

5 Amennyiben a belföldi adóalanyt valamely jogi személyben megillet? részesedés az adóalany m?ködési t?kéjének részét képezte, az el?bbi az osztalékfizetés id?pontjában az EStG 6. §?a (1) bekezdésének 1. pontja értelmében levonhatta adómérlegéb?l a részesedések értékét. Ezen értékcsökkenés, amelyet a „részesedések részértékcsökkenése” kifejezéssel jelölnek, azon az elgondoláson alapszik, hogy az osztalékfizetés esetében csak jövedelem?eltolódásáról van szó. Ennélfogva a részesedés értéke csökkent az e részesedéshez kapcsolódó osztalék értékével.

6 Ebb?l következett, hogy kifizetett bruttó osztalék, amely tartalmazta a társasági adónak az EStG 36. §?ában foglalt beszámításához való jogot és a részesedés részértékének vonatkozó értékcsökkenése, általában egyez? összeget tett ki és semlegesítette egymást.

7 Ennélfogva az osztalékfizetés végül nem keletkeztetett jövedelmet. Következésképpen nem volt az adóbeszámításnak – amely az osztalékfizetés által keletkeztetett jövedelem egy részére vonatkozott volna – megfelele? adótartozás. Ezért ha az adóalany az érintett évben nem rendelkezett egyéb jövedelemmel, ezen adóbeszámítás visszatérítési jogosultsággá alakult.

8 A részesedések átruházásából származó árfolyamnyereség, amely azáltal keletkezik, hogy a vételár meghaladja a részesedések névértékét, az adójogszabályok értelmében jövedelemnek

min?sült, és a belföldi adóalanyok esetében az EStG 17. §-a értelmében jövedelemadó?, illetve a KStG 8. §-ának (2) bekezdése értelmében társaságiadó?köteles volt.

9 A külföldi adóalanyokat illet?en, a belföldi társaságok nyereségfelosztása révén keletkezett jövedelmeikre, valamint az ilyen társaságokban ?ket megillet? részesedések átruházása révén elért nyereségekre nem vonatkozott német jövedelemadó? vagy társaságiadó?fizetési kötelezettség.

10 A külföldi adóalanyok nem hivatkozhattak a belföldi társaságok által számukra kifizetett osztalékok tekintetében a teljes beszámítási rendszer alkalmazására, ennél fogva nem részesülhettek az osztalékfizet? belföldi társaság által kifizetett adó összegének megfelelő? adóbeszámításban.

11 Az EStG-nek az adóköörülmények annak érdekében való javításáról, hogy Németország az európai bels? piacon a vállalkozások számára letelepedési hely maradjon cím? 1993. szeptember 13-i német törvény [Gesetz zur Verbesserung der steuerlichen Bedingungen zur Sicherung des Wirtschaftsstandorts Deutschland im Europäischen Binnenmarkt) (Standortsicherungsgesetz), BGBl. 1993. I., 1569. o.] által módosított 50c. §-a (1) és (4) bekezdése az alábbiak szerint rendelkezik:

„1) Azon társaságiadó?beszámításra jogosult adóalany, aki teljes kör? adókötelezettség alá es? t?ketársaságban [...] fennálló részesedését egy beszámításra nem jogosult tulajdonostól szerezte [...], a nyereség meghatározása során nem veheti figyelembe

1. az alacsonyabb részérték elszámolásából vagy

2. a részesedés átruházásából illet?leg levonásából ered? nyereségcsökkenést

a szerzés évében vagy az azt követ? kilenc év valamelyikében, amennyiben az alacsonyabb részérték elszámolása vagy más egyéb nyereségcsökkenés kizárólag a nyereség kifizetésére vagy átutalására vezethet? vissza és a nyereségcsökkenés összességében nem haladja meg a (4) bekezdés szerinti zárolt összeget.

[...]

4) A zárolt összeg a részesedés megszerzésének költségei és annak névértéke közötti különbségnek felel meg. [...]”

12 A társaságok átalakulásával kapcsolatos adókról szóló, 1994. október 28-i törvény (Gesetz zur Änderung des Umwandlungssteuerrechts, BGBl. 1994 I., 3267. o., a továbbiakban: UmwStG) bevezette a német jogba valamely t?ketársaságnak, az átszálló eszközök adóértékének megtartása melletti, személyegyesít? társasággá átalakulását, rejtett árfolyamnyereség elérése nélkül.

13 Az UmwStG 4. §-ának (4) bekezdése szerint, ha valamely társaság vagyona átalakulás folytán valamely személyegyesít? társaságra száll át, a személyegyesít? társaság szintjén az átszálló eszközök átvétel szerinti értékének és az átruházásra kerül? társaságban fennálló részesedések számviteli értékének egybevetése révén meg kell határozni az átvételi nyereséget, illetve veszteséget. Az UmwStG 14. §-a szerint, Ugyanez vonatkozik arra az esetre is, amikor valamely társaság személyegyesít? társasággá alakul át.

14 Az így meghatározott („1. lépcs?s”) átvételi nyereséget, illetve veszteséget az UmwStG 4. §-a (5) bekezdésének megfelelő?en az UmwStG 10. §-ának (1) bekezdése alapján beszámítandó társasági adóval és az EStG 50c. §-a szerinti zárolt összeggel kell növelni, illetve csökkenteni,

amennyiben az átruházásra kerül? társaságban fennálló részesedések az átruházás adózási értelemben vett időpontjában az átvev? személyegyesít? társaság eszközeinek körébe tartoztak.

15 Ha ezt követ?en is átvételi veszteség mutatható ki („2. lépcs?”), az átszállt materiális és immateriális eszközök értékét azok részértékének szintjére kell emelni. Ha még ezt követ?en is fennmaradt veszteség, az az átvev? személyegyesít? társaság eredményét csökkenti az UmwStG 4. §-ának (6) bekezdése értelmében.

16 Az UmwStG 10. §-ának (1) bekezdése a következőképpen rendelkezik:

„Az átruházásra kerül? társaság saját vagyონhányadára – amely osztalékfizetés alapját képezheti – es? társasági adó, a [KStG] 30. §-a (1) bekezdésének 1. és 2. pontja értelmében a (2) bekezdés rendelkezéseinek sérelme nélkül beszámítható az átvev? személyegyesít? társaság üzletrész?tulajdonosai által megfizetend? jövedelemadóba vagy társasági adóba, illetve az átvev? természetes személy jövedelemadójába.”

A Németország és az Egyesült Királyság közti egyezmény

17 A Németországi Szövetségi Köztársaság, valamint Nagy?Britannia és Észak?Írország Egyesült Királysága között létrejött, a kett?s adóztatás elkerülésér?l és az adóztatás kijátszásának megakadályozásáról szóló, 1964. november 26?i egyezmény (BGBl 1966 II, 358. o.) a III. cikkében kimondja, hogy „a valamelyik terület valamely vállalkozásának ipari és kereskedelmi nyeresége csak e területen adóköteles, kivéve, ha a vállalkozás valamely másik területen ipari vagy kereskedelmi tevékenységet folytat ott található állandó telephely útján.”

Az alapeljárás és az el?zetes döntéshozatalra el?terjesztett kérdés

18 Az alapeljárás felperese a Glaxo Wellcome csoport szerkezetátalakításának keretében jött létre, a német jog alá tartozó korlátolt felel?sség? társaság, a Glaxo Wellcome GmbH (a továbbiakban: GW GmbH) 1995. július 1?jén történ? átalakulása következtében.

19 A Glaxo Wellcome csoport szerkezetátalakításának szakaszai az alábbiak szerint írhatók le.

20 1995. június 26?án a német jog alá tartozó Glaxo Verwaltungs GmbH (a továbbiakban: GV GmbH), amely GW GmbH-ban már 95%-os részesedéssel rendelkezett, megszerezte az Egyesült Királyságban illet?séggel rendelkező anyavállalatától, a Glaxo Group Limitedt?l (a továbbiakban: GG Ltd), a GW GmbH részesedéseinek 5%-át és az utóbbi egyetlen anyavállalatává vált.

21 1995. június 27?én és július 7?én a GW GmbH, majd az alapeljárás felperese megszerezte a Wellcome GmbH (a továbbiakban: W GmbH) valamennyi részesedését. Az érintett részesedéseket az alábbi társaságok ruházták át: a GG Ltd, amely a W GmbH részesedéseinek 99,98%-ával rendelkezett, valamint a Burroughs Wellcome Ltd (a továbbiakban: W Ltd), a GG Ltd anyavállalata, amely a hivatkozott részesedések 0,02%-ával rendelkezett.

22 A W GmbH 1995. augusztus 25?i beolvadási megállapodással 1995. június 29?re visszaható hatállyal eggyedüli üzletrész?tulajdonosába, a GW GmbH-ba olvadt be.

23 1995. június 30?án a GV GmbH eladta a GW GmbH-ban fennálló 1%-os részesedését a 100%-os tulajdonában álló Seftonpharm GmbH-nak (a továbbiakban: S GmbH).

24 1995. július 1?jén a GW GmbH a német jog alá tartozó betéti társasággá alakult, és a Glaxo Wellcome GmbH & Co KG nevet vette fel.

25 Ezen átalakulás napján a GW GmbH-ban fennálló részesedés a GV GmbH-nál (ideértve az S GmbH-t is) 500 millió DEM értéken szerepelt a mérlegben. Az UmwStG 4. §-ának (4) és (5) bekezdése alkalmazásában a felperes az átvételi veszteséget 328 096 563 DEM-ben állapította meg, az EStG 50c. §-a értelmében figyelembe véve a 22 887 706 DEM-t kitevő, a GG Ltd-nek a GW GmbH-ban fennálló 5%-os részesedésének a megszerzése révén keletkezett zárolt összeget.

26 A Finanzamt álláspontja szerint nem csak a GV GmbH általi, a GW GmbH-ban a GG Ltd-től történt részesedésszerzés keletkeztette a megszerzett részesedést terhelő zárolt összeget. A Finanzamt szerint a W GmbH-ban az alapeljárás felperese által a GG Ltd-től és a W Ltd-től szerzett részesedést is 322 565 500 DEM összegű zárolás terhelte. E második zárolt összeg a W GmbH-nak a GW GmbH-ba történt beolvadása folytán a GV GmbH-nak a GW GmbH-ban fennálló részesedésére „szállt át”. A Finanzamt úgy véli, hogy a GW GmbH átalakulásából fakadó átvételi veszteség ezért a zárolt összegekre figyelemmel 5 531 063 DEM-re mérséklődik.

27 Az alapeljárás felperese lényegében azon kérdést vitatja a Finanzamttal szemben, hogy a hivatkozott beolvadás révén a GW GmbH-nál keletkezett veszteség az EStG 50c. §-a értelmében csökken a GW GmbH-nak a W GmbH-ban való részesedésszerzése révén keletkezett zárolt összeggel.

28 Mivel az alapeljárás felperese e tekintetben pernyertes lett a Finanzgericht München előtt, a Finanzamt fellebbezést nyújtott be a Bundesfinanzhofhoz [szövetségi bíróság].

29 A Finanzgericht München megítélésével ellentétben a fellebbviteli bíróság úgy ítéli meg, hogy csak a német jogot figyelembe véve a hivatkozott veszteség csökken a GW GmbH-nak a W GmbH-ban való részesedésszerzése révén keletkezett zárolt összeggel.

30 Mindazonáltal a Bundesfinanzhof valamely zárolt összeg EStG 50c. §-a értelmében való figyelembevételének jogszerűségét közösségi jogi szempontból nem tartja minden kétségen felül állónak, mivel az adóalany eltérő bánásmódban részesül attól függően, hogy adóbeszámításban részesül? üzletrész?tulajdonostól, vagy abban nem részesül? üzletrész?tulajdonostól szerzi meg a részesedéseket.

31 E körülmények között a Bundesfinanzhof az eljárás felfüggesztéséről határozott, és az alábbi kérdést terjesztette a Bíróság elé előzetes döntéshozatalra:

„Ellentétes-e a [...] Szerződés 52. [...] vagy [...] 73b. cikkével [...] az olyan tagállami szabályozás, amelynek értelmében a társaságiadóbeszámítás nemzeti rendszere keretében a részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkező értékcsökkenése nem befolyásolja az adóalapot, ha a társaságiadóbeszámításra jogosult adóalany valamely teljes körű adókötelezettség alá eső kétársaságban fennálló részesedését ilyen adóbeszámításra nem jogosult tulajdonostól szerezte, míg az adóbeszámításra jogosult tulajdonostól történő részesedésszerzés esetén a szerző fél adóalapját az ilyen értékcsökkenés csökkenti?”

Az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésről

32 Előzetesen meg kell állapítani, hogy a német kormány észrevételeinek megfelelően a f?szabály szerint a külföldi üzletrész?tulajdonosok csak korlátozott adókötelezettség alá tartoztak, és nem voltak jogosultak a társasági adó beszámítására. Következésképpen az EStG 50c. §-a f?szabály szerint alkalmazható volt a belföldi kétársaságban fennálló részesedéseknek, ennél fogva korlátozott adókötelezettség alá eső, külföldi, és így beszámításra nem jogosult

üzletrész?tulajdonos általi, belföldi, következésképpen beszámításra jogosult üzletrész?tulajdonos számára történ? átruházására.

33 Ennélfogva úgy kell értelmezni, hogy el?terjesztett kérdésével a kérdést el?terjeszt? bíróság arra vár választ, hogy a Szerz?dés 52. és 73b. cikkével ellentétes?e az olyan tagállami szabályozás, amely szerint a részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkez? értékcsökkenése nem befolyásolja a belföldi adóalany adóalapját, ha az belföldi t?ketársaságban, külföldi üzletrész?tulajdonostól szerzett részesedést, míg belföldi üzletrész?tulajdonostól történ? részesedésszerzés esetében ezen értékcsökkenés csökkenti a szerz? fél adóalapját.

34 Emlékeztetni kell arra is, hogy a Bíróság állandó ítélkezési gyakorlata szerint a közvetlen adók ugyan a tagállamok hatáskörébe tartoznak, ez utóbbiak azonban hatáskörüket a közösségi jog tiszteletben tartásával kötelesek gyakorolni (lásd különösen a C?446/03. sz., Marks & Spencer ügyben 2005. december 13?án hozott ítélet [EBHT 2005., I?10837. o.] 29. pontját, a C?196/04. sz., Cadbury Schweppes és Cadbury Schweppes Overseas ügyben 2006. szeptember 12?én hozott ítélet [EBHT 2006., I?7995. o.] 40. pontját; a C?374/04. sz., Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation ügyben 2006. december 12?én hozott ítélet [ENHT 2006., I?11673. o.] 36. pontját és a C?379/05. sz. Amurta?ügyben 2007. november 8?án hozott ítélet [EBHT 2007., I?9569. o.] 16. pontját).

35 Mivel a kérdést el?terjeszt? bíróság kérdése a Szerz?dés 52. és 73b. cikkére is vonatkozik, el?zetesen meg kell határozni, hogy az olyan nemzeti szabályozás, mint az alapügyben szerepl?, érintheti?e, és milyen mértékben, az e cikkekben biztosított szabadságokat.

Az alapügyben vitatott szabadságról

36 E tekintetben emlékeztetni kell arra, hogy a máig állandó ítélkezési gyakorlat szerint azt illet?en, hogy a nemzeti szabályozás egyik vagy másik szabadság körébe tartozik?e, az érintett szabályozás célját kell figyelembe venni (lásd a C?157/05. sz. Holböck?ügyben 2007. május 24?én hozott ítélet [EBHT 2007., I?4051. o.] 22. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

37 Szintén az ítélkezési gyakorlatból következik, hogy a Bíróság a vitatott rendelkezést f?szabály szerint e két alapvet? szabadság egyikére tekintettel vizsgálja meg, ha kiderül, hogy az alapügyben szerepl? körülmények között ahhoz képest a másik szabadság teljesen másodlagos, és az adott rendelkezés ahhoz kapcsolódhat (a C?452/04. sz., Fidium Finanz ügyben 2006. október 3?án hozott ítélet [EBHT 2006., I?9521. o.] 34. pontja).

38 Meg kell tehát vizsgálni el?ször is, hogy a valamely belföldi által belföldi társaságban, olyan külföldi üzletrész?tulajdonostól való részesedésszerzés, mint amilyen az alapeljárásban szerepel, t?kmozgásnak min?sül?e a Szerz?dés 73b. cikke értelmében.

39 Mivel a „t?kmozgások” fogalmának meghatározása hiányzik a Szerz?désb?l, a Bíróság el?z?leg a Szerz?dés 67. cikkének [hatályon kívül helyezte az Amszterdami Szerz?dés] végrehajtásáról szóló, 1988. június 24?i 88/361/EGK tanácsi irányelvhez (HL L 178., 5. o.; magyar nyelv? különkiadás 10. fejezet, 1. kötet, 10. o.) mellékletként f?zött nomenklatúrának jelzésértéket tulajdonított, még akkor is, ha ezen irányelvet az EGK?Szerz?dés 69. cikke és 70. cikkének (1) bekezdése alapján fogadták el (az EGK?Szerz?dés 67–73. cikke helyébe az EK?Szerz?dés 73b–73g. cikke – jelenleg EK 56–60. cikk – lépett), mivel a nomenklatúra bevezetésében foglaltaknak megfelel?en a lista nem kimerít? (lásd többek között a C?513/03. sz. van Hilten?van der Heijden?ügyben 2006. február 23?án hozott ítélet [EBHT 2006., I?1957. o.] 39. pontját, a C?386/04. sz., Centro di Musicologia Walter Stauffer ügyben 2006. szeptember 14?én hozott ítélet 22. pontját, a C?11/07. sz. Eckelkamp?ügyben 2008. szeptember 11?én hozott ítélet [az

EBHT-ban még nem tették közzé] 38. pontját és a C?318/07. sz. Persche-ügyben 2009. január 27-én hozott ítélet [az EBHT-ban még nem tették közzé] 24. pontját).

40 Ennélfogva a Szerződés 73b. cikkének (1) bekezdése szerinti tőkemozgásoknak minősülnek különösen valamely vállalkozásban az annak általános ügyvitelében és irányításában való tényleges részvételre lehetőséget nyújtó részvények birtoklása útján történő részesedés formájában megvalósuló közvetlen befektetések (ún. „közvetlen” befektetések), valamint a tőkepiaci értékpapírok egyedül pénzügyi befektetési célzattal, a vállalkozás általános ügyvitele és irányítása befolyásolásának szándéka nélkül történő megszerzése (ún. „portfólió”-befektetések) (lásd ebben az értelemben a C?222/97. sz., Trummer és Mayer ügyben 1999. március 16-án hozott ítélet [EBHT 1999., I?1661. o.] 21. pontját, a C?483/99. sz., Bizottság kontra Franciaország ügyben 2002. június 4-én hozott ítélet [EBHT 2002., I?4781. o.] 36. és 37. pontját, a C?98-01. sz., Bizottság kontra Egyesült Királyság ügyben 2003. május 13-án hozott ítélet [EBHT 2003., I?4641. o.] 39. és 40. pontját, valamint a C?282/04. és C?283/04. sz., Bizottság kontra Hollandia ügyben 2006. szeptember 28-án hozott ítélet [EBHT 2006., I?9141. o.] 19. pontját).

41 Ugyanígy a Bíróság úgy ítélte meg, hogy 88/361 irányelv 1. cikke és az ezen irányelv I. mellékletében meghatározott nomenklátúra értelmében tőkemozgásnak minősül a részvényeknek külföldi részvényes általi belföldi kibocsátó társaságnak történő értékesítése (lásd a C?265/04. sz. Bouanich-ügyben 2006. január 16-án hozott ítélet [EBHT 2006., I?923. o.] 29. pontja).

42 Ugyanis a 88/361 irányelv I. melléklete második bekezdésének negyedik franciabekezdése szerint a szabad tőkemozgás kiterjed a felhalmozott aktívák felszámolására vagy engedményezésére irányuló műveletekre.

43 Ennélfogva a belföldi társaságokban fennálló részesedések külföldi befektetők általi átruházása tőkemozgásnak minősül a hivatkozott irányelv 1. cikke, valamint az annak I. mellékletében szereplő tőkemozgások nomenklatúrája értelmében.

44 Következésképpen bár a belföldi társaságokban fennálló részesedések külföldi befektetők általi átruházása nem kerül kifejezetten említésre, amint azt a német kormány megjegyzi, a 88/361 irányelv I. mellékletében szereplő tőkemozgások nomenklatúrája értelmében e művelet tőkemozgásnak minősül ezen irányelv 1. cikke értelmében és a szabad tőkemozgásra vonatkozó közösségi szabályok hatálya alá tartozik.

45 Másodszor a Szerződés 52. cikkét illetően a Bíróság ítélkezési gyakorlatából következik, hogy a letelepedés szabadsága, amelyet e cikk elismer a közösségi állampolgárok számára, és amely magában foglalja a jogot a gazdasági tevékenység önálló vállalkozóként történő megkezdésére és folytatására, vállalkozások alapítására és irányítására a letelepedés szerinti tagállam joga által a saját állampolgárait elírtakkal azonos feltételek szerint, magában foglalja, hogy a valamely tagállam jogszabályai alapján létrehozott olyan társaságok, amelyek létesítő okirat szerinti székhelye, központi ügyvezetése vagy üzleti tevékenységének fő helye a Közösség területén található, jogosultak tevékenységüket az érintett tagállamban leányvállalat, fióktelep vagy képviselő útján gyakorolni (a C?471/04. sz., Keller Holding ügyben 2006. február 23-án hozott ítélet [EBHT 2006., I?2107. o.] 29. pontja, a fent hivatkozott Centro di Musicologia Walter Stauffer ügyben hozott ítélet 17. pontja és a C?451/05. sz. ELISA-ügyben 2007. október 11-én hozott ítélet [EBHT 2007., I?8251. o.] 62. pontja).

46 A letelepedés a Szerződés értelmében nagyon tág fogalom, amely magában foglalja a közösségi állampolgárok azon jogát, hogy tartósan és folyamatosan részt vegyenek a származási helyüktől eltérő tagállamok gazdasági életében, és hogy abból hasznot húzzanak, ami elősegíti a gazdasági és társadalmi kölcsönhatást a Közösségen belül a gazdasági tevékenység önálló vállalkozóként történő gyakorlása területén (lásd többek között a fent hivatkozott Centro di

Musicologia Walter Stauffer ügyben hozott ítélet 18. pontját és a fent hivatkozott ELISA-ügyben hozott ítélet 63. pontját).

47 Az állandó ítélkezési gyakorlattal összhangban a Szerződés letelepedés szabadságára vonatkozó rendelkezéseinek hatálya alá tartoznak azon nemzeti rendelkezések, amelyek az érintett tagállam állampolgárának vagy ott létrehozott társaságnak valamely más tagállamban letelepedett társaság tőkéjében fennálló olyan részesedésére vonatkoznak, amely lehetővé teszi számára, hogy irányítást biztosító befolyást gyakoroljon e társaság döntéseire, és meghatározza annak tevékenységét (lásd többek között a C-251/98. sz. Baars-ügyben 2000. április 13-án hozott ítélet [EBHT 2000., I-2787. o.] 22. pontját, a fent hivatkozott Cadbury Schweppes és Cadbury Schweppes Overseas ügyben hozott ítélet 31. pontját, a C-524/04. sz., Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation ügyben 2007. március 13-án hozott ítélet [EBHT 2007., I-2107. o.] 27. pontját és a C-207/07. sz., Bizottság kontra Spanyolország ügyben 2008. július 17-én hozott ítélet 60. pontját).

48 Amint a német kormány észrevételeiből következik, az alapügyben vitatott szabályozás lehetséges egyik alkalmazására akkor kerülhet sor, ha valamely külföldi üzletrész-tulajdonos számos Németországban illetésséggel rendelkező leányvállalatot ellenőriz, és átruházza az egyikben fennálló részesedéseit egy másik ellenőrzött leányvállalatának.

49 Mindazonáltal nem vitatott, hogy a hivatkozott szabályozás alkalmazása nem függ a külföldi üzletrész-tulajdonostól szerzett részesedések mértékétől és nem korlátozható azon helyzetekre, amikor az üzletrész-tulajdonos biztos befolyást gyakorol az érintett társaság döntéseire és meghatározza annak tevékenységeit.

50 Emellett mivel az alapügyben vitatott szabályozás tárgya annak megakadályozása, hogy a külföldi üzletrész-tulajdonosok jogtalanul adókedvezményt vegyenek igénybe, amelyet közvetlenül a részesedések átruházásai keletkeztetnek, amelyek különösen csak a hivatkozott adókedvezmény igénybevételére, nem pedig a letelepedési szabadság gyakorlására irányulhatnak vagy e szabadság gyakorlása következményeként meg kell állapítani, hogy a szabad tőkemozgásra vonatkozó e szabályozás figyelembevételét fontosabb a letelepedési szabadság figyelembevételénél.

51 Következésképpen, ha feltételezzük, hogy a hivatkozott szabályozás korlátozó hatást gyakorol a letelepedés szabadságára, e hatás a szabad tőkemozgás esetleges korlátozásának elkerülhetetlen következménye, és az nem indokolja az említett szabályozásnak az EK 52. cikk szempontjából történő vizsgálatát (lásd ebben az értelemben a C-36/02. sz. Omega-ügyben 2004. október 14-én hozott ítélet [EBHT 2004., I-9609. o.] 27. pontját, a fent hivatkozott Cadbury Schweppes és Cadbury Schweppes Overseas ügyben hozott ítélet 33. pontját, a fent hivatkozott Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation ügyben hozott ítélet 34. pontját és a fent hivatkozott Fidium Finanz ügyben hozott ítélet 48. pontját).

52 Ebből következik, hogy az alapügyben vitatott szabályozást kizárólag a szabad tőkemozgásra tekintettel kell megvizsgálni.

A szabad tőkemozgás korlátozásának fennállásáról

53 Amint azt a kérdést elterjeszt? bíróság megállapítja, az alapügyben vitatott szabályozás azzal a következménnyel jár, hogy ha valamely belföldi adóalany külföldi üzletrész-tulajdonostól belföldi t?társaságban fennálló részesedést szerez, e részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkez? értékcsökkenése nem befolyásolja a szerz? fél adóalapját, míg ilyen részesedések belföldi üzletrész?tulajdonostól való megszerzésekor ezen értékcsökkenés csökkenti a szerz? fél adóalapját.

54 A részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkez? értékcsökkenése figyelembevételének e korlátozása a hivatkozott részesedések megszerzésének évét?l és az azt követ? kilenc év alatt alkalmazandó, és kizárólag azon nyereségcsökkenést érinti, amely irányítási megállapodás végrehajtásaként a nyereség felosztásából vagy átutalásából ered, feltéve, hogy a nyereségcsökkenés nem halad meg bizonyos összeget, az úgynevezett „zárolt összeget”.

55 E zárolt összeg, amely a részesedés megszerzésének a belföldi üzletrész?tulajdonos által fizetett ára és annak névértéke közötti különbségnek felel meg, a külföldi tulajdonostól való részesedésszerzéseket terhelik, miközben lényegében semlegesítik a részvények nyereségfelosztás révén bekövetkez? részleges értékcsökkenését.

56 Az adóalany azon lehet?sége, hogy ezen adóköteles nyereségéb?l levonja a társaságban fennálló részesedéseinek részleges értékcsökkenését, amennyiben nyereségfelosztás eredményezi a részesedések értékcsökkenését, tagadhatatlanul adókedvezménynek min?sül.

57 Márpedig azon tény, hogy e kedvezmény a belföldi adóalany számára, valamely belföldi társaság részesedéseinek kizárólag belföldi üzletrész?tulajdonostól való megszerzése esetén biztosított, kevésbé vonzóvá teszi a külföldiek részesedéseit, következésképpen visszatarthatja a hivatkozott belföldi adóalanyt azok megszerzését?l.

58 Emellett az ilyen eltér? bánásmód szintén visszatarthatja a külföldi befektet?ket attól, hogy belföldi társaságban szerezzenek részesedéseket és így akadályozza a hivatkozott társaságot a más tagállamokban való t?kegy?jtésben.

59 Ebb?l következik, hogy az olyan szabályozás, mint amilyen az alapügyben szerepel, a t?ke szabad mozgásának a Szerz?dés 73b. cikkében f?szabály szerint tiltott korlátozásának min?sül.

A t?ke szabad mozgása korlátozásának igazolásáról

60 Meg kell azonban vizsgálni, hogy a t?ke szabad mozgásának ilyen korlátozása igazolható-e a Szerz?dés rendelkezéseire tekintettel.

61 A német kormány és a Bizottság szerint az alapügyben vitatott szabályozás célja annak megakadályozása, hogy a külföldi üzletrész?tulajdonos bizonyos, különösen a f?tanácsnok indítványának 100. pontjában leírt gyakorlatnak köszönhet?en gazdasági szempontból ugyanolyan eredményt érjen el, mintha adóbeszámításban részesülne.

62 Az alapügyben vitatott szabályozás célja tehát a német teljes beszámítási rendszer koherenciájának meg?rzése és e szabályozás igazolható, amennyiben a fent hivatkozott Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation ügyben hozott ítéletb?l és a C?284/06. sz. Burda?ügyben 2008. június 26?án hozott ítéletb?l [EBHT 2008., I?4571. o.] az következik, hogy az a körülmény, hogy a gazdasági kett?s adóztatás elkerülésére irányuló adóbeszámítást nem biztosítják a belföldi társaságtól osztalékot kapó külföldi részvényeseknek, nem tekinthet? a közösségi joggal ellentétesnek.

63 Mind a német kormány, mind a Bizottság úgy érvel többek között, hogy az osztalékfizet?

társaság illetékessége szerinti tagállamban lakóhellyel nem rendelkező külföldi üzletrész?tulajdonos számára adóbeszámítás, azzal szemben álló adótartozás nélküli biztosítása arra kötelezi e tagállamot, hogy lemondjon a területén keletkezett nyereség egy részének megadóztatásáról. A Bizottság e tekintetben hozzáf?zi, hogy a külföldi üzletrész?tulajdonosnak biztosított adóbeszámítás nem tölti be a hivatkozott adóbeszámítás szerepet, amelynek célja, hogy a hivatkozott adóalanyra vonatkozó egyéni adókulcshoz igazítsa a társaság szintjén kifizetett adóel?leget, azonban kizárólag azzal a hatással bírna, hogy kihelyezné külföldre a belföldi adóköteles jövedelmet.

64 Az alapeljárás felperese ezzel ellentétben úgy véli, hogy sem a beszámítási rendszer m?ködése biztosításának szükségessége, sem pedig az adórendszer koherenciájának meg?rzése vagy a németországi egységes adóztatás biztosítása nem igazolhatja az alapügyben vitatott szabályozást.

65 E szabályozás nem hoz létre technikai kapcsolatot a beszámítási eljárás és a hivatkozott szabályozásból ered? hátrány között, és emellett többek között azzal a hatással bírna, hogy megemeli a belföldi szerz? fél ipar?zési adóját, mivel a nyereség kiszámítása meghatározó lenne ezen adó tekintetében, amely szintén nem áll kapcsolatban a társasági adó beszámításával.

66 Az alapeljárás felperese, a német kormány és a Bizottság által így el?adott érvekre tekintettel emlékeztetni kell arra, hogy az EK?Szerz?dés 73d. cikke (1) bekezdésének a) pontja [jelenleg EK 58. cikk (1) bekezdésének a) pontja] szerint a Szerz?dés 73b. cikkének rendelkezései nem érintik a tagállamoknak azt a jogát, hogy alkalmazzák adójoguk azon vonatkozó rendelkezéseit, amelyek a lakóhely vagy a t?kebefektetés helye alapján az adózók között különbséget tesznek.

67 Ugyanakkor nem értelmezhet? úgy a Szerz?dés 73d. cikke (1) bekezdésének – a t?kemozgás szabadságának elve alóli kivételként – szigorúan értelmezend? a) pontja, hogy minden olyan szabályozás, amely az adózók között a lakóhely vagy a t?kebefektetés helye alapján különbséget tesz, automatikusan összeegyeztethet? a Szerz?déssel. A Szerz?dés 73d. cikke (1) bekezdésének a) pontjában el?írt kivételt korlátozza ugyanis a Szerz?dés 73d. cikkének (3) bekezdése, amely szerint a 73d. cikk (1) bekezdésében említett nemzeti intézkedések „nem szolgálhatnak a 73b. cikkben meghatározott szabad t?kemozgásra és fizetési m?veletekre vonatkozó önkényes megkülönböztetés vagy rejtett korlátozás eszközéül” (lásd a C?319/02. sz. Manninen?ügyben 2004. szeptember 7?én hozott ítélet [EBHT 2004, I?7477. o.] 28. pontját és a fent hivatkozott Centro di Musicologia Walter Stauffer ügyben hozott ítélet 31. pontját).

68 Különbséget kell tehát tenni a Szerz?dés 73d. cikke (1) bekezdésének a) pontja értelmében megengedett egyenl?tlen bánásmód és az e cikk (3) bekezdése által tiltott önkényes megkülönböztetés között. E tekintetben az ítélkezési gyakorlat szerint az alapügy tárgyát képez?höz hasonló nemzeti adójogi szabályozás csak akkor egyeztethet? össze a Szerz?désnek a t?ke szabad mozgásáról szóló rendelkezéseivel, ha az eltér? bánásmód olyan helyzetekre vonatkozik, amelyek egymással objektíve nem összehasonlíthatóak, vagy azt nyomós közérdek indokolja (lásd a C?35/98. sz. Verkooijen?ügyben 2000. június 6?án hozott ítélet [EBHT 2000., I?4071. o.] 43. pontját, a fent hivatkozott Manninen?ügyben hozott ítélet 29. pontját és a C?512/03. sz. Blanckaert?ügyben 2005. szeptember 8?án hozott ítélet [EBHT 2005., I?7685. o.] 42. pontját).

69 A Bíróság már megállapította, hogy ami az osztalékfizet? társaság illetékessége szerinti tagállam adójogszabályainak alkalmazását illeti, amelyek a belföldi társaságok által beföldieknek fizetett osztalékok sorozatos vagy gazdasági kett?s adóztatásának elkerülésére vagy enyhítésére szolgáló rendszert alkalmaznak, az e tagállam osztalékban részesül? belföldi részvényeseinek helyzete és az osztalékban részesül?, másik tagállamban illetékességgel rendelkező

részvényesek helyzete nem szükségképpen hasonló (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation ügyben hozott ítélet 55. és 57. pontját).

70 Ugyanis amennyiben az osztalékot fizet? társaság és az abban részesül? részvényes nem ugyanazon tagállamban rendelkeznek illet?séggel, az osztalékot fizet? társaság illet?sége szerinti, vagyis a nyereség forrása szerinti tagállam nincs ugyanolyan helyzetben a sorozatos vagy kett?s adóztatás elkerülése vagy enyhítése tekintetében, mint az osztalékban részesül? részvényes illet?sége szerinti tagállam (a fent hivatkozott Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation ügyben hozott ítélet 58. pontja).

71 Mindazonáltal meg kell állapítani, hogy az alapügyben vitatott eltér? bánásmód nem attól függ?en érinti valamely üzletrész?tulajdonos helyzetét, hogy belföldi vagy külföldi?e, és következésképpen nem érinti ezen üzletrész?tulajdonos azon lehet?ségét, hogy adóbeszámításban részesüljön az osztalékot fizet? társaság által fizetett adó alapján.

72 A hivatkozott eltér? bánásmód kizárólag a belföldi üzletrész?tulajdonosokat érinti attól függ?en, hogy a belföldi társaságban fennálló részesedéseket belföldi üzletrész?tulajdonostól vagy külföldi üzletrész?tulajdonostól szereztek meg.

73 Márpedig, amint azt a f?tanácsnok az indítványa 139. pontjában megállapította, a belföldi társaságban fennálló részesedések részleges értékcsökkenéséb?l ered? veszteségeket illet?en, ezen üzletrész?tulajdonosok hasonló helyzetben vannak, akár a részesedések belföldi, akár külföldi üzletrész?tulajdonostól való megszerzéséb?l van szó. Ugyanis a nyereség felosztása csökkenti a részesedés értékét, akár belföldit?l, akár külföldit?l szereztek azt meg el?z?leg és mindkét esetben a belföldi üzletrész?tulajdonost terheli ezen értékcsökkenés.

74 Ennélfogva az ilyen eltér? bánásmód nem az üzletrész?tulajdonosok helyzetének objektíve eltér? jellegét tükrözi.

75 Azt is meg kell vizsgálni, hogy az olyan korlátozás, mint amilyen az alapügyben szerepel, igazolható?e a német kormány és a Bizottság által hivatkozott nyomós közérdekkel.

76 A német kormány, valamint a Bizottság – jelen ítélet [61–63.] pontjában kifejtett – érvei az adórendszer koherenciája meg?rzésének szükségességéhez, a német területen keletkezett jövedelmek egységes adóztatásának biztosításához és a német jogszabályok megkerülésére irányuló mesterséges megállapodások megelőzéséhez kapcsolhatók.

77 El?ször is ami a német adórendszer koherenciája meg?rzésének szükségességére vonatkozó érvet illet, emlékeztetni kell arra, hogy a Bíróság már elismerte, hogy az adórendszer koherenciájának meg?rzése igazolhatja a Szerz?dés által biztosított alapvet? szabadságok gyakorlásának korlátozását (a C?204/90. sz. Bachmann?ügyben 1992. január 28?án hozott ítélet [EBHT 1992., I?249.o.] 28. pontja; a fent hivatkozott Manninen?ügyben hozott ítélet 42. pontja és a C?418/07. sz. Papillon?ügyben 2008. november 7?én hozott ítélet [EBHT?ban még nem tették közzé] 43. pontja).

78 Az ilyen igazolásra alapított érvek helytállóságához a Bíróság megköveteli, hogy közvetlen kapcsolat legyen megállapítható az adott adókedvezmény és az ezen kedvezménynek valamely meghatározott adóteherrel történ? kiegyenlítése között, és e kapcsolat közvetlen jellegét a szóban forgó szabályozás által követett célra tekintettel kell megállapítani (lásd a fent hivatkozott Papillon?ügyben hozott ítélet 44. pontját és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot).

79 Amint azt a német kormány és a Bizottság megállapította, az alapügyben vitatott szabályozás célja annak megelőzése, hogy az osztalék?kifizetést?l eltér? m?veleteknél a külföldi

üzletrész?tulajdonos legalább gazdasági szempontból ugyanazon eredményt érje el, mint a részesedések szerinti társaság által fizetett társasági adóra vonatkozó adóbeszámítás kedvezménye.

80 Márpedig nem vitatott, hogy az az alapügyben vitatott szabályozásból eredő hátrányok közvetlenül érintik a hivatkozott részesedéseket külföldi tulajdonostól megszerző belföldi üzletrész?tulajdonost. E belföldi üzletrész-tulajdonos tekintetében, a belföldi társaságban fennálló részesedései részleges értékcsökkenéséhez kapcsolódó veszteségnek az adóköteles nyereségéből való levonhatatlanságát, amennyiben a részesedések értékcsökkenése a nyereség felosztásából következik, nem ellentételezi semmilyen adókedvezmény. Ugyanis azon elgondolásnak, miszerint a részesedéseit belföldi üzletrész?tulajdonosra átruházó külföldi tulajdonos által keletkeztetett árfolyamnyereség nem adóköteles Németországban, nincs jelentősége a hátrányt elszenvedő belföldi üzletrész?tulajdonos tekintetében.

81 Következésképpen nem áll fenn a jelen ügyben a jelen ítélet [78.] pontjában hivatkozott ítélkezési gyakorlat által megkövetelt közvetlen kapcsolat, és az alapügyben vitatott szabályozást nem igazolhatja a német adórendszer koherenciája megőrzésének szükségessége.

82 Ezt követően azon érvet illetően, miszerint szükséges, hogy a Németországi Szövetségi Köztársaság megtartsa a területén végzett tevékenységek tekintetében gyakorolt adóztatási joghatóságának gyakorlására irányuló lehetőséget, meg kell állapítani, hogy bár az állandó ítélkezési gyakorlat szerint az adóbevételek csökkenése nem tekinthető olyan nyomós közérdeknek, amely indokolhatná az alapvető szabadságok egyikével elvileg ellentétes intézkedést (lásd többek között a fent hivatkozott Manninen-ügyben hozott ítélet 49. pontját, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlatot), a Bíróság azt is elismerte, hogy kétségtelenül létezhetnek olyan magatartások, amelyek alkalmasak arra, hogy veszélyeztessék a tagállamoknak a területükön végzett tevékenységek tekintetében gyakorolt adóztatási joghatóságát, és így sértsék a tagállamok között megosztott adóztatási jog egyensúlyát (lásd a fent hivatkozott Marks & Spencer ügyben hozott ítélet 46. pontját), ami igazolhatja a Szerződés által biztosított szabadságok korlátozását (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott Cadbury Schweppes és Cadbury Schweppes Overseas ügyben hozott ítélet 55. és 56. pontját és a C/347/04. sz., Rewe Zentralfinanz ügyben 2007. március 29-én hozott ítélet [EBHT 2007., I/2647. o.] 42. pontját).

83 A Bíróság továbbá úgy ítélte meg, hogy egyrészt annak elírása az osztalékot fizető társaság illetősége szerinti tagállam részére, hogy biztosítsa azt, hogy a külföldi illetőségű részvényes számára kifizetett nyereség ne képezze sorozatos vagy kétszáz gazdasági adóztatás tárgyát azzal, hogy az osztalékot fizető társaságnál adómentességben részesíti a nyereséget, vagy az osztalékot fizető társaság által ezen nyereségre fizetett adónak megfelelő adóbeszámítást enged a részvényes részére, azt jelentené, hogy e tagállam lemond a területén végzett gazdasági tevékenység során szerzett nyereség megadóztatásához való jogáról (a fent hivatkozott Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation ügyben hozott ítélet 59. pontja).

84 Márpedig a nyereségfelosztáson kívüli ügyletek, amelyek lehetővé teszik, hogy a külföldi üzletrész?tulajdonos gazdasági szempontból ugyanazon eredményt érje el, mintha részesülne a részesedései szerinti társaság által fizetett társasági adóra vonatkozó adóbeszámítás kedvezményében, veszélyeztethetik a hivatkozott társaság illetősége szerinti állam azon lehetőségét, hogy a területén végzett tevékenység által létrehozott jövedelem tekintetében gyakorolja adóztatási jogosultságát.

85 Ugyanis az adóbeszámításnak megfelelő összegnek a részesedések eladási árába való beszámítása, amely megilletné a belföldi részesedéseket megszerző fél, és a hivatkozott részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkező értékcsökkenésének az ugyanezen részesedéseket megszerző fél által kapott osztalékok összegébe való beszámítása a belföldi

szerző fél tekintetében ahhoz vezetne, hogy beszámíthatná az adóbeszámítást egyéb általa esedékes adók tekintetében, vagy ha nem rendelkezik egyéb adóköteles jövedelemmel, visszatérítenék számára az adóbeszámításnak megfelelő összeget a társaság által kifizetett nyereségadó címén.

86 Márpedig a részesedéseknek az adóbeszámításnak megfelelő összeget tartalmazó ára, adóbeszámítás biztosítása vagy a hivatkozott adóbeszámításnak megfelelő összeg visszatérítése az új belföldi üzletrész-tulajdonos számára azzal a következménnyel járna, hogy a külföldi üzletrész-tulajdonos közvetett módon adóbeszámításban részesülne a társaság szintjén kifizetett adó címén.

87 Az ilyen következmények nem korlátozódnának a Németországi Szövetségi Köztársaság adóbevételeinek csökkenésére, hanem azzal is járnak, hogy azáltal, hogy közvetett módon az adóbeszámítással megegyező adókedvezményt biztosítanak külföldi tulajdonos számára valamely belföldi társaság által kifizetett nyereségadó címén, a f?szabály szerint az e társaság illetékessége szerinti tagállamban adóköteles jövedelmek az illetékes tagállamba kerülnek kihelyezésre a külföldi tulajdonos által létrehozott árfolyamnyereség megadóztatása céljából, sértve ezáltal a tagállamok közti adóztatási joghatóság kiegyensúlyozott megosztását.

88 Következésképpen az olyan szabályozás, mint amilyen az alapügyben szerepel, igazolható az adóztatási joghatóság tagállamok közti kiegyensúlyozott megosztása meg?rzésének szükségességével.

89 Végül az adóelkerülés megelőzése és a német adórendszer megkerülésére irányuló mesterséges megállapodások elleni küzdelem szükségességére vonatkozó érveket illet?en meg kell állapítani, hogy a szolgáltatásnyújtás szabadságát korlátozó nemzeti intézkedés csak akkor igazolható, ha kifejezetten a teljesen mesterséges, valós gazdasági tartalmat nélkülöz?, kizárólag adókedvezmény megszerzését célzó megállapodásokra irányul (lásd ebben az értelemben a fent hivatkozott Cadbury Schweppes és Cadbury Schweppes Overseas ügyben hozott ítélet 51. és 55. pontját, a fent hivatkozott Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation ügyben hozott ítélet 72. és 74. pontját és a C-330/07. sz. Jobra?ügyben 2008. december 4?én hozott ítélet [az EBHT-ban még nem tették közzé] 35. pontját).

90 Az alapügyben, amint az a német kormány észrevételeib?l következik, amelyeket alátámaszt az alapügyben vitatott szabályozást a német jogrendbe bevezető törvény indokolása, annak célja, hogy megghiúsítsa azon megállapodásokat, amelyek során a külföldi üzletrész-tulajdonosok a hivatkozott részesedések átruházásakor a belföldi társaság által fizetett társasági adó címén az adóbeszámításnak megfelelő összeg kedvezményében részesülnek, miközben a f?tanácsnak indítványának 100. pontjában leírt gyakorlatot folytatják, kizárólag a hivatkozott adókedvezményben való részesülés céljából.

91 Az új üzletrész-tulajdonos azon jogának korlátozása révén, hogy adóköteles nyereségéb?l levonja az érintett részesedések értékcsökkenése által okozott veszteséget, amennyiben az nem haladja meg a „zárt összeget”, az alapügyben vitatott szabályozás megakadályozhatja azon gyakorlatot, amelynek egyetlen célja, hogy a külföldi üzletrész-tulajdonos a belföldi társaság által fizetett társasági adó címén adóbeszámításban részesüljön. Emellett az új belföldi üzletrész-tulajdonos adóalapjának a hivatkozott korlátozásból ered? megnövelése annak elkerülésére irányul, hogy a f?szabály szerint Németországban adóköteles jövedelmek a régi külföldi üzletrész-tulajdonos által létrehozott árfolyamnyereség jogtalan adóbeszámításnak megfelelő részeként anélkül kerüljenek kihelyezésre, hogy Németországban megadóztatnák azokat.

92 Az ilyen szabályozás következképpen alkalmas arra, hogy elérje az adóztatási

joghatóság tagállamok közti kiegyensúlyozott megosztásának megőrzésére és a teljesen mesterséges, valós gazdasági tartalmat nélkülöző, kizárólag adókedvezmény megszerzését célzó megállapodások megakadályozására irányuló célt.

93 Mindazonáltal meg kell vizsgálni, hogy az ilyen szabályozás nem haladja-e meg az általa kitűzött célok eléréséhez szükséges mértéket.

94 A kérdést elterjesztő bíróság feladata annak vizsgálata, hogy amennyiben a zárolt összeg kiszámítása az érintett részesedések megszerzésének költségén alapul, az alapügyben vitatott szabályozás hatásai nem haladják meg azt, ami szükséges annak biztosításához, hogy a külföldi üzletrész-tulajdonos ne részesüljön jogtalanul az adóbeszámításnak megfelelő összegben.

95 Ugyanis a hivatkozott szabályozás alkalmazandó ? amint azt a főtanácsnok az indítványa 170. pontjában megállapította ?, amennyiben a belföldi adóalany valamely külföldi üzletrész-tulajdonostól olyan áron szerezte meg részesedését egy belföldi társaságban, amely bármely oknál fogva meghaladja a hivatkozott részesedések névértékét.

96 Következésképpen az ilyen szabályozás vélelmen alapul, amely szerint a vételi ár mindenféle növekedése szükségképpen tartalmazza az adóbeszámítás figyelembevételét és kizárólag e célból történik. Márpedig, amint azt a főtanácsnok az indítványa 172. pontjában megállapította nem zárható ki, hogy a részesedéseket a névértéküknél magasabb értéken ruházzák át, az üzletrész-tulajdonosnak a belföldi társaság által fizetett társasági adó címén járó adóbeszámításban való részesülésétől eltérő ok miatt vagy legalábbis az, hogy a fel nem osztott nyereség, valamint a hivatkozott részesedésekhez kapcsolódó adóbeszámításban való részesülés csak egy részét képezi azok eladási árának.

97 Emellett az alapeljárás felperese úgy érvelt a Bíróság előtt, hogy a zárolt összeg figyelembevétele és a belföldi üzletrész-tulajdonos adóalapjának megnövelése következményekkel jár az üzletrész-tulajdonos által adott esetben fizetendő egyéb adókra is, különösen az általa fizetendő iparűzési adó kiszámítására. Márpedig e következmény meghaladja az alapügyben vitatott szabályozás által kitűzött célok eléréséhez szükséges mértéket.

98 Szintén a kérdést elterjesztő bíróság feladata annak vizsgálata, hogy a részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkező értékcsökkenése figyelembevétele korlátozásának a hivatkozott részesedések megszerzésének évétől az azt követő kilenc évben való alkalmazása ne haladja meg alapügyben vitatott szabályozás által kitűzött célok eléréséhez szükséges mértéket.

99 Végül a teljesen mesterséges, valós gazdasági tartalmat nélkülöző, kizárólag a hivatkozott adókedvezmény jogtalan megszerzését célzó megállapodások megelőzésének célját illetően meg kell állapítani, hogy amint azt a főtanácsnok az indítványa 174. pontjában megállapította, az arányosság elvének való megfelelés érdekében az ilyen célt szolgáló intézkedésnek lehetővé kell tennie a nemzeti bíróság számára, hogy az eset sajátosságaira figyelemmel, az objektív bizonyítékokat alapul véve esetről esetre vizsgálatot folytasson az érintett személyek visszaélésszerű vagy csalárd magatartása tekintetében.

100 Amennyiben valamely szabályozás, mint amilyen az alapügyben szerepel nem teszi lehetővé, hogy alkalmazását objektív bizonyítékokat alapul véve meghatározott, teljesen mesterséges megállapodásokra korlátozzák, hanem minden olyan esetre vonatkozik, amikor belföldi adóalany külföldi üzletrész-tulajdonostól szerez részesedést belföldi társaságban olyan áron, amely bármely oknál fogva meghaladja e részesedések névértékét, az ilyen szabályozás hatásai meghaladják a teljesen mesterséges, valós gazdasági tartalmat nélkülöz?, kizárólag a hivatkozott adókedvezmény jogtalan megszerzését célzó megállapodások megelőzéséhez szükséges mértéket.

101 Azt kell tehát válaszolni az előterjesztett kérdésre, hogy a Szerződés 73b. cikkét úgy kell értelmezni, hogy azzal nem ellentétes az olyan tagállami szabályozás, amelynek értelmében a részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkező értékcsökkenése nem befolyásolja a belföldi adóalany adóalapját, amennyiben az belföldi tőketársaságban külföldi üzletrész-tulajdonostól szerzett részesedést, jöllehet a belföldi üzletrész-tulajdonostól való szerzés esetében az ilyen értékcsökkenés csökkenti a szerző fél adóalapját.

102 E megállapítás irányadó azon esetben, amikor az ilyen szabályozás nem haladja meg az adóztatási joghatóság tagállamok közti kiegyensúlyozott megosztásának megelőzéséhez, valamint a teljesen mesterséges, valós gazdasági tartalmat nélkülöz?, kizárólag a hivatkozott adókedvezmény jogtalan megszerzését célzó megállapodások megelőzésére irányuló cél eléréséhez szükséges mértéket. A kérdést előterjesztő bíróság feladata annak vizsgálata, hogy az alapügyben vitatott szabályozás meghaladja-e az e célok eléréséhez szükséges mértéket.

A költségekről

103 Mivel ez az eljárás az alapeljárásban részt vevő felek számára a kérdést előterjesztő bíróság előtt folyamatban lévő eljárás egy szakaszát képezi, ez a bíróság dönt a költségekről. Az észrevételeknek a Bíróság elé terjesztésével kapcsolatban felmerült költségek, az említett felek költségeinek kivételével, nem téríthetők meg.

A fenti indokok alapján a Bíróság (első tanács) a következőképpen határozott:

A Szerződés 73b. cikkét (jelenleg EK 56. cikk) úgy kell értelmezni, hogy azzal nem ellentétes az olyan tagállami szabályozás, amelynek értelmében a részesedések nyereségfelosztás révén bekövetkező értékcsökkenése nem befolyásolja a belföldi adóalany adóalapját, amennyiben az belföldi tőketársaságban külföldi üzletrész-tulajdonostól szerzett részesedést, jöllehet a belföldi üzletrész-tulajdonostól való szerzés esetében az ilyen értékcsökkenés csökkenti a szerző fél adóalapját.

E megállapítás irányadó azon esetben, amikor az ilyen szabályozás nem haladja meg az adóztatási joghatóság tagállamok közti kiegyensúlyozott megosztásának megelőzéséhez, valamint a teljesen mesterséges, valós gazdasági tartalmat nélkülöz?, kizárólag a hivatkozott adókedvezmény jogtalan megszerzését célzó megállapodások megelőzésére irányuló cél eléréséhez szükséges mértéket. A kérdést előterjesztő bíróság feladata annak vizsgálata, hogy az alapügyben vitatott szabályozás meghaladja-e az e célok eléréséhez szükséges mértéket.

Aláírások

* Az eljárás nyelve: német.