

Predbežné znenie

NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA

MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA

prednesené 25. októbra 2017 (1)

**Spojené veci C-398/16 a C-399/16**

**X BV (C-398/16),**

**X NV (C-399/16)**

**proti**

**Staatssecretaris van Financiën**

[návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Hoge Raad der Nederlanden (Najvyšší súd Holandska)]

„Prejudiciálne konanie – Dať z príjmov právnických osôb – Sloboda usadiť sa – Situácia, keď si materská spoločnosť rezident odpúšťa úroky z pôžičky na nadobudnutie podielov v dcérskej spoločnosti nerezidentovi – Situácia, keď si materská spoločnosť rezident odpúšťa pokles hodnoty podielov v dcérskej spoločnosti nerezidentovi spôsobený zmenou výmenného kurzu – Integrovaná skupina“

1. Súdny dvor mal viackrát príležitosť rozhodnúť o právnych predpisoch členských štátov týkajúcich sa dane z príjmov právnických osôb v prípade skupín tvorených materskou spoločnosťou a jej dcérskymi spoločnosťami.(2)
2. Holandské daňové predpisy týkajúce sa integrovaných skupín spoločností boli konkrétne preskúmané aspoň v dvoch doterajších rozsudkoch.(3) Podľa týchto predpisov môže skupina využiť režim zdačovania skupín len vtedy, ak spoločnosti, ktoré ju tvoria, majú sídlo v Holandsku, čo znamená, že dcérske spoločnosti nerezidenti sú z tohto režimu vylúčené.
3. V rozsudku X Holding(4) Súdny dvor uznal, že uvedené holandské právne predpisy sú v zásade zlučiteľné s právom Únie (konkrétne s ustanoveniami Zmluvy o FEÚ týkajúcimi sa slobody usadiť sa). V uvedenej veci akceptoval, že vylúčenie spoločností nerezidentov z uvedeného režimu zdačovania skupín je odôvodnené potrebou zachovať vyvážené rozdelenie daňovej právomoci medzi členskými štátmi.
4. Dosah rozsudku X Holding bol však neskôr spresnený v rozsudku z 2. septembra 2015, Groupe Steria(5), v ktorom Súdny dvor pripomenul, že z rozsudku X Holding nemožno vyvodiť

záver, že „s ?lánkom 49 ZFEÚ je zlu?ite?né akéko?vek rozdielne zaobchádzanie so spoločnosťami patriacimi do integrovanej da?ovej skupiny na strane jednej a so spoločnosťami, ktoré do takejto skupiny nepatria, na strane druhej“. (6) Súdny dvor ?alej uviedol, že odôvodnenie, ktoré pripustil v rozsudku X Holding, sa týkalo len ustanovení holandského režimu, ktoré umož?ovali prenesenie strát v rámci integrovanej da?ovej skupiny. (7)

5. Vnútroštátny otázkami, ktoré súd kladie v týchto dvoch návrhoch na za?atie prejudiciálneho konania, v skuto?nosti žiada o objasnenie judikatúry vydanej v tejto oblasti. Toto objasnenie potrebuje na to, aby mohol rozhodnúť, či je holandský režim zda?ovania skupín, na základe ktorého možno v ú?tovníctve materskej spoločnosti odpo?ítať určité položky finan?ných výdavkov, ak je jej dcérska spoločnosť rezidentom, ale ak nie je rezidentom, nemožno ich odpo?ítať, zlu?ite?ný s právom Únie.

6. Holandské právo stanovuje, že výdavky (úroky), ktoré spoločnosť vynaloží pri získavaní financovania od iného subjektu v rámci skupiny, nemožno odpo?ítať, pokiaľ medzi materskou spoločnosťou a dcérskou spoločnosťou nebola vytvorená schéma zda?ovania skupín, ktorej sú?asťou môžu byť len spoločnosti rezidenti. Tohto vnútroštátneho pravidla sa týka vec C?398/16.

7. To isté platí pre zvýšenie a zníženie hodnoty kapitálu (a to aj v prípade, ak bolo spôsobené zmenou výmenného kurzu cudzej meny), ktoré sa nezoh?ad?ujú pri určovaní zisku. Kurzovú stratu vyplývajúcu z podielu materskej spoločnosti v jej dcérskej spoločnosti nemožno odpo?ítať, pokiaľ opäť obe spoločnosti nie sú sú?asťou integrovanej skupiny, ktorej ?lenmi môžu byť len spoločnosti rezidenti. Vo veci C?399/16 bolo uplatnené práve toto pravidlo.

## **I. Právny rámec**

### **A. Právo Únie**

8. ?lánok 49 ZFEÚ stanovuje:

„V rámci nasledujúcich ustanovení sa zakazujú obmedzenia slobody usadiť sa štátnych príslušníkov jedného ?lenského štátu na území iného ?lenského štátu. Zakazujú sa aj obmedzenia, ktoré sa týkajú zakladania obchodných zastúpení, organiza?ných zložiek a dcérskych spoločností štátnymi príslušníkmi jedného ?lenského štátu na území iného ?lenského štátu.

Sloboda usadiť sa zah?á aj právo zahájiť a vykonávať samostatnú zárobkovú ?innosť, založiť a viesť podniky, najmä spoločnosti v zmysle druhého pododseku ?lánku 54, za podmienok stanovených pre vlastných štátnych príslušníkov právom štátu, v ktorom dochádza k usadeniu sa, pokiaľ ustanovenia kapitoly o pohybe kapitálu nestanovujú inak.“

9. Podľa ?lánku 54 ZFEÚ:

„So spoločnosťami založenými podľa zákonov ?lenského štátu a ktoré majú svoje sídlo, ústredie alebo hlavné miesto podnikateľskej ?innosti v Únii, sa pre účel tejto kapitoly zaobchádza rovnako ako s fyzickými osobami, ktoré sú štátnymi príslušníkmi ?lenských štátov.

Spoločnosťami sa rozumejú spoločnosti založené podľa občianskeho alebo obchodného práva vrátane družstiev a iných právnických osôb podľa verejného alebo súkromného práva s výnimkou neziskových spoločností.“

### **B. Holandské právo**

*Wet op de vennootschapsbelasting 1969 (zákon o dani z príjmov právnických osôb z roku 1969,*

„alej len „zákon z roku 1969“)

10. Podľa článku 10a ods. 2:

„Pri určovaní zisku sa neodpočítajú splatné úroky z dlhov voči spriaznenému subjektu, ak tieto dlhy súvisia s nadobudnutím... podielov v spriaznenom subjekte, okrem prípadu, že ide o zmenu väštinového podielu alebo kontrolu v tomto subjekte.“

11. V zmysle článku 10a ods. 3 sa odsek 2 neuplatní, ak daovník preukáže, že pôžička a právny úkon, ktorý je s ňou spojený, sú založené prevažne na ekonomických dôvodoch.

12. V súlade s článkom 13 ods. 1 sa pri určovaní zisku nezohľadujú výnosy z podielu ani náklady spojené s nadobudnutím alebo prevodom tohto podielu (oslobodenie podielu).

13. Článok 15 stanovuje:

„1. Ak daovník (materská spoločnosť) z ekonomického a právneho hľadiska vlastní minimálne 95 % podiel na splatenom základnom imaní iného daovníka (dcérskej spoločnosti), obaja daovníci môžu požiadať, aby boli zdanení tak, ako keby išlo o jediného daovníka, teda ako keby činnosti a majetok dcérskej spoločnosti boli neoddeliteľnou súčasťou činností a majetku materskej spoločnosti. Da sa bude vyberať od materskej spoločnosti. Daovníci sú teda spoločne považovaní za jednu daovú jednotku. Daovú jednotku môže tvoriť viacero dcérskych spoločností.

...

3. Odsek 1 sa uplatní iba v prípade, ak:

...

b) na účely výpočtu zisku sa uplatnia tie isté ustanovenia pre obidvoch daovníkov;

c) obidvaja daovníci sú usadení v Holandsku...“.

## **II. Skutkové okolnosti sporov a prejudiciálne otázky**

### **A. Vec C-398/16**

14. Holandská spoločnosť(8) X BV je súčasťou švédskej skupiny, do ktorej patrí aj talianska spoločnosť. Na kúpu podielov tejto poslednej uvedenej spoločnosti, ktoré vlastnili tretie osoby, si X BV založila v Taliansku ďalšiu spoločnosť, do ktorej vložila kapitál vo výške 237 312 000 eur. Tento vklad bol financovaný prostredníctvom (úročenej) pôžičky, ktorú spoločnosť X BV poskytla švédska spoločnosť, ktorá patrila do tej istej skupiny spoločností.

15. V dôsledku uvedenej pôžičky dlhovala X BV v roku 2004 švédskej spoločnosti, ktorá jej poskytla túto pôžičku, na úrokoch sumu 6 503 261 eur. Vo svojom daovom priznaní k dani z príjmov právnických osôb za rok 2004 si X BV odpočítala túto sumu od svojich výnosov ako odpočítateľný výdavok. Holandská daová správa však nepovolila taký odpôčet, pričom sa odvolala na článok 10a ods. 2 písm. b) zákona z roku 1969, a vyrubila jej da daovým výmerom, ktorý je predmetom sporu vo veci samej.

16. X BV v žalobe podanej proti uvedenému daovému výmeru tvrdila, že by si mohla odpôčítať úroky z pôžičky, ak by jej bolo dovolené vytvoriť jediný daový subjekt s jej dcérskou spoločnosťou. Keže podľa holandského práva majú túto možnosť len spoločnosti rezidenti, X

BV tvrdí, že došlo k obmedzeniu jej slobody usadiť sa, ktoré je v rozpore s článkami 49 a 54 ZFEÚ.

17. Hoge Raad der Nederlanden (Najvyšší súd Holandska), ktorý prejednáva vec v konaní o kasaťnom opravnom prostriedku, položil Súdnemu dvoru nasledujúcu prejudiciálnu otázku:

„Majú sa články 43 a 48 ES (teraz články 49 a 54 ZFEÚ) vykladať tak, že bránia vnútroštátnej právnej úprave, na základe ktorej materská spoločnosť so sídlom v jednom členskom štáte nemôže vykonať odpôčet úrokov, ktoré sa týkajú pôžičky v súvislosti s navýšením kapitálu v dcérskej spoločnosti so sídlom v inom členskom štáte, hoci by na tento odpôčet mala nárok, ak by uvedená dcérska spoločnosť bola zahrnutá do daňovej jednotky – so znakmi holandskej daňovej jednotky – so spomenutou materskou spoločnosťou, pretože potom by nebola z dôvodu konsolidácie rozpoznateľná súvislosť s takým navýšením kapitálu?“

B. Vec C-399/16

18. Holandská spoločnosť X NV patrí do skupiny spoločností, ktorej súčasťou je dcérska spoločnosť A Holdings BV, zdanovaná v režime daňovej jednotky. Táto posledná uvedená spoločnosť zasa vlastnila všetky podiely v britskej spoločnosti A Holdings UK.

19. Dňa 11. novembra 2008 vložila A Holdings BV svoje podiely v spoločnosti A Holdings UK do svojej britskej dcérskej spoločnosti C.(9)

20. X NV si vo svojich daňových priznaniach k dani z príjmov právnických osôb za zdaňovacie obdobia 2008 a 2009 chcela odpôčítať ako výdavok pokles hodnoty svojich podielov spôsobený zmenou výmenného kurzu. Holandská daňová správa nepovolila tento odpôčet, a to na základe článku 13 ods. 1 zákona z roku 1969.(10)

21. X NV napadla uvedené správne rozhodnutie, pričom uviedla, že ak by jej bolo dovolené založiť si integrovanú skupinu s jej britskou dcérskou spoločnosťou, mohla by si odpôčítať vzniknutú kurzovú stratu. Keďže podľa holandského práva majú túto možnosť len spoločnosti rezidenti, X NV sa domnieva, že došlo k obmedzeniu výkonu jej slobody usadiť sa.

22. Hoge Raad der Nederlanden (Najvyšší súd Holandska), ktorý prejednáva vec v konaní o kasaťnom opravnom prostriedku, položil Súdnemu dvoru nasledujúce prejudiciálne otázky:

„1. Majú sa články 43 a 48 ES (teraz články 49 a 54 ZFEÚ) vykladať tak, že bránia vnútroštátnej právnej úprave, na základe ktorej materská spoločnosť so sídlom v jednom členskom štáte nemôže vo vzťahu k sume, ktorú investovala do dcérskej spoločnosti so sídlom v inom členskom štáte, zohľadniť kurzovú stratu, hoci by to mohla urobiť, ak by uvedená dcérska spoločnosť bola zahrnutá do daňovej jednotky – so znakmi holandskej daňovej jednotky – so spomenutou materskou spoločnosťou so sídlom v prvom uvedenom členskom štáte, a to v dôsledku konsolidácie v rámci daňovej jednotky?

2. V prípade kladnej odpovede na prvú otázku, môže alebo musí sa v tomto prípade pri výpočte kurzovej straty, ktorá má byť zohľadnená, vychádzať z toho, že do daňovej jednotky by sa zahrnuli aj (jedna alebo viaceré) priame a nepriame dcérske spoločnosti so sídlom v Európskej únii, ktoré vlastní dotknutá materská spoločnosť nepriamo – prostredníctvom svojej dcérskej spoločnosti?

3. V prípade kladnej odpovede na prvú otázku, majú sa v tomto prípade zohľadniť len kurzové straty, ktoré by pri zahrnutí do daňovej jednotky materskej spoločnosti nastali v rokoch, na ktoré sa vzťahuje spor, alebo sa majú zohľadniť aj kurzové rozdiely, ktoré by nastali v

predchádzajúcich rokoch?“

### III. Zhrnutie pripomienok účastníkov konania

#### A. Vec C-398/16

23. X BV tvrdí, že má právo odpôítať si úroky z pôžičky, ktorú jej poskytla švédská dcérska spoločnosť, ktorá patrí do jej skupiny spoločností. Tento odpôet by mohla uskutočniť, ak by táto dcérska spoločnosť bola holandským daňovým rezidentom a tvorila by s ňou integrovanú skupinu, čo holandské právne predpisy nedovoľujú. Rozdielne zaobchádzanie, ktoré tieto právne predpisy spôsobujú, má za následok, že investovanie do dcérskych spoločností v iných členských štátoch Únie je menej atraktívne než také investovanie uskutočňované v Holandsku.

24. X BV ďalej uvádza, že toto rozdielne zaobchádzanie by mohlo byť odôvodnené len naliehavým dôvodom všeobecného záujmu, pokiaľ by nešlo nad rámec toho, čo je nevyhnutné na ochranu tohto záujmu.

25. X BV sa odvoláva na rozsudok X Holding a tvrdí, že odopretie odpôtu nezodpovedá cieľu spočívajúcemu v zachovaní vyváženého rozdelenia daňovej právomoci medzi členskými štátmi, keďže tento odpôet by neviedol k presunu základu dane z jedného štátu do druhého.

26. Podľa spoločnosti X BV uplatnené obmedzenie nemôže byť odôvodnené ani potrebou zaručiť koherentnosť daňového režimu integrovaných skupín. Tvrdí, že Súdny dvor(11) neuzná toto odôvodnenie, pokiaľ neexistuje priamy vzťah medzi dotknutou daňovou výhodou a kompenzáciou tejto výhody vo forme určitého daňového zaťaženia. V posudzovanom prípade neexistuje priama súvislosť (v tom zmysle, že výhoda kompenzuje daň) medzi možnosťou odpôítať úroky z pôžičky od hospodárskeho výsledku integrovanej skupiny a nevýhodami, ktoré sú spomenuté v rozhodnutí vnútroštátneho súdu.(12)

27. X BV navrhuje, aby Súdny dvor odpovedal na položenú otázku kladne.

28. Podľa Komisie je vzťah medzi holandskou materskou spoločnosťou a jej – taktiež holandskou – dcérskou spoločnosťou predmetom odlišného zaobchádzania, než je zaobchádzanie s touto materskou spoločnosťou a dcérskou spoločnosťou nerezidentom. §10a zákona z roku 1969 dovoľuje odpôítať si prostredníctvom konsolidácie úroky z pôžičky poskytnutej jednou zo spoločností skupiny, ktorá sa použije ako kapitálový vklad do inej dcérskej spoločnosti, len v prvom uvedenom prípade.

29. Komisia spresňuje, že také rozdielne zaobchádzanie nevyplýva priamo z §10a zákona z roku 1969, keďže v tomto §10a sú upravené určité transakcie medzi spriaznenými subjektmi s cieľom predísť zneužívaniu, pričom toto ustanovenie sa uplatňuje bez rozdielu tak na vnútroštátne, ako aj na cezhraničné situácie. Rozdielne zaobchádzanie s vnútroštátnymi vzťahmi a vzťahmi v rámci Spoločenstva je dôsledkom režimu zdaňovania integrovaných skupín: zatiaľ čo v cezhraničnej situácii sa nemožno vyhnúť uplatneniu §10a zákona z roku 1969, v §10a vnútroštátnej situácii sa mu možno vyhnúť vytvorením integrovanej skupiny.

30. Na základe rozsudku X Holding Komisia tvrdí, že toto rozdielne zaobchádzanie musí byť odôvodnené naliehavými dôvodmi všeobecného záujmu, lebo situácia materskej spoločnosti rezidenta, ktorá chce vytvoriť daňovú jednotku s dcérskou spoločnosťou, ktorá je tiež rezidentom, a situácia materskej spoločnosti rezidenta s dcérskou spoločnosťou nerezidentom sú objektívne porovnateľné.

31. Komisia uvádza, že rozdelenie daňovej právomoci medzi členskými štátmi nemôže slúžiť

ako odôvodnenie, keďže v tomto prípade má dať ovú právomoc len Holandsko.

32. Pokiaľ ide o možné narušenie koherentnosti holandského daňového systému, Komisia sa domnieva, že sa naň nemožno odvolávať, lebo neexistuje priamy vzťah medzi získanou daňovou výhodou a kompenzáciou tejto výhody vo forme určitého daňového zaťaženia.<sup>(13)</sup> Podľa jej názoru nekoherentnosť spočíva v samotnom holandskom daňovom systéme, keďže na jednej strane je podľa tohto systému potrebné uplatňovať ustanovenia článku 10a zákona z roku 1969, ktoré majú zabrániť zneužívaniu, tak na vnútroštátne, ako aj na cezhraničné situácie, zatiaľ čo na druhej strane tento systém dovoľuje tiež vnútroštátnym integrovaným skupinám vyhnúť sa uplatneniu uvedených pravidiel.

33. Holandská vláda tvrdí, že článok 10a ods. 2 zákona z roku 1969 sám osebe neodporuje slobode usadiť sa. Prípadné prekážky vyplývajú v tomto prípade z toho, že materská spoločnosť rezident nemôže vytvoriť jediný daňový subjekt s dcérskou spoločnosťou nerezidentom. S cieľom odôvodniť uvedené ustanovenie táto vláda poukazuje na naliehavé dôvody všeobecného záujmu.

34. Možnosť odpísať úroky v rámci integrovanej skupiny vyplýva z jej samotnej povahy. Z dôvodu konsolidácie kapitálový vklad materskej spoločnosti do dcérskej spoločnosti nie je z daňového hľadiska viditeľný v rámci jediného daňového subjektu, lebo transakcie v rámci skupiny sa vyrovnávajú. Keďže v konsolidačnom režime existuje len jeden majetok, a síce majetok pripisovaný materskej spoločnosti, kapitálový vklad v rámci jediného daňového subjektu z daňového hľadiska nie je možný. Preto sa v takom prípade článok 10a zákona z roku 1969 neuplatní a odpis úrokov je priamo a nerozlučne spojený s konsolidáciou v rámci jediného daňového subjektu.

35. Holandská vláda napokon uvádza, že na sporné ustanovenie nemožno uplatniť takzvaný „prístup založený na konkrétnych prvkoch“ nadväzujúci na rozsudok X Holding. Ak by si však Súdny dvor osvojil taký prístup, rozdielne zaobchádzanie možno odôvodniť naliehavým dôvodom všeobecného záujmu: obmedzenie možnosti odpísať úroky má zabrániť umelým konštrukciám, ktoré nie sú založené na ekonomických dôvodoch. Možnosť, ktorú daňovníkovi poskytuje článok 10a ods. 3 zákona z roku 1969 tým, že mu umožňuje preukázať, že nevytvoril umelú konštrukciu, zaručuje proporionalitu tohto opatrenia.

## **B. Vec C-399/16**

### **1. O prvej prejudiciálnej otázke**

36. Spoločnosť X NV a Komisia vychádzajú z toho, že podľa holandského práva kurzovú stratu, ktorá vznikla v súvislosti s podielmi tejto spoločnosti v britskej dcérskej spoločnosti, nemožno odpísať v daňovom priznaní k dani z príjmov právnických osôb. Tú istú stratu by bolo možné odpísať v režime zdačovania skupín, ak by dcérska spoločnosť mala sídlo v Holandsku, čo je situácia, ktorú možno objektívne prirovnať k situácii, v ktorej sa nachádza holandská spoločnosť s dcérskou spoločnosťou, ktorá má tiež sídlo v Holandsku a ktorá vykonáva svoju činnosť v Spojenom kráľovstve. Toto rozdielne zaobchádzanie s podobnými situáciami je prekážkou slobody usadiť sa.

37. Jediným odôvodnením tohto rozdielného zaobchádzania môže byť zachovanie vyváženého rozdelenia daňovej právomoci medzi členskými štátmi alebo zachovanie koherentnosti holandského daňového systému.

38. Pokiaľ ide o prvé uvedené odôvodnenie, X NV a Komisia sa domnievajú, že v tejto veci nie je ohrozená daňová právomoc Holandska. Kurzová strata, ktorá vznikla holandskej spoločnosti v súvislosti s jej podielmi v britskej dcérskej spoločnosti, nie je viditeľná v účtovníctve tejto

poslednej uvedenej spoločnosti, ktoré sa vedie v librách šterlingov.

39. Čo sa týka druhého (možného) odôvodnenia, ktorým je zachovanie koherentnosti daňového systému, X NV a Komisia pripomínajú, že na to, aby takéto odôvodnenie mohlo byť prípustné, sa vyžaduje priamy vzťah medzi dotknutou daňovou výhodou a kompenzáciou tejto výhody vo forme určitého daňového zaťaženia. V tejto veci neexistuje taká súvislosť medzi výhodou (teda odpotom kurzovej straty) a nevýhodami, ktoré spomenul vnútroštátny súd.(14)

40. Podľa holandskej vlády sa chce X NV vyhnúť nepriaznivému dôsledku, ktorý vyplýva z článku 13 zákona z roku 1969 (nemožnosť odpotiť kurzovú stratu), a napriek tomu využiť „oslobodenie podielu“. Táto vláda uvádza, že podľa holandského práva materská spoločnosť s dcérskou spoločnosťou rezidentom nemôže dosiahnuť toto obmedzené uplatnenie „oslobodenia podielu“.

41. Podľa holandskej vlády Súdny dvor v rozsudkoch X Holding a Groupe Steria(15) konštatoval, že kompenzácia individuálnych ziskov a strát spoločností, ktoré tvoria jediný daňový subjekt, pripísaných materskej spoločnosti, a neutralizácia operácií v rámci skupiny sú nerozlučne spojené s vytvorením jediného daňového subjektu, v rámci ktorého podiel v inej spoločnosti skupiny ani hospodárske výsledky spojené s týmto podielom nemajú daňové dôsledky.

42. Možnosť vytvoriť integrovanú skupinu *a priori* neznamená daňovú výhodu v súvislosti s rizikom kurzovej straty, keďže holandské právne predpisy síce bránia odpotu uvedenej straty, no podľa týchto predpisov sa do základu dane z príjmov právnických osôb nezahŕajú ani kurzové výnosy. Vylúčenie kurzových strát v súvislosti s podielom v dcérskej spoločnosti nerezidentovi preto nie je prekážkou slobody usadiť sa.

43. Okrem toho kurzové straty nemožno zohľadniť pri zdaňovaní integrovanej skupiny, a to ani v prípade, ak by sa nepripustilo uplatnenie „oslobodenia podielu“. Keďže faktory súvisiace s držbou akcií (ako je vyplácanie podielov na zisku a zmeny hodnoty podielu) nie sú súčasťou konečného hospodárskeho výsledku jediného daňového subjektu, nemôžu viesť k nijakému odpotu. Pokiaľ ide o kurzové straty, nedochádza teda k rozdielnemu zaobchádzaniu s materskou spoločnosťou, ktorá má dcérsku spoločnosť nerezidenta, a materskou spoločnosťou, ktorá má dcérsku spoločnosť rezidenta (ak sú obe súčasťou integrovanej skupiny).

## 2. O druhej a tretej prejudiciálnej otázke

44. Spoločnosť X NV a Komisia v súvislosti s druhou otázkou poznamenávajú, že holandské právo umožňuje materskej spoločnosti rozhodnúť sa, či so svojimi dcérskymi spoločnosťami rezidentmi vytvorí integrovanú skupinu, a navyše jej dovoľuje vybrať si, s ktorými dcérskymi spoločnosťami ju vytvorí. Nemalo by dochádzať k nevýhodnému zaobchádzaniu s cezhraničnými skupinami v porovnaní so zaobchádzaním s inými –isto vnútroštátnymi skupinami, pokiaľ ide o určité prvky. To znamená, že ak je porovnávacím základom možnosť odpotiť kurzovú stratu v súvislosti so zdaňovaním vnútroštátnych jediných daňových subjektov, zaobchádzanie s materskou spoločnosťou, ktorá má zahraničnú dcérsku spoločnosť, nemôže byť menej výhodné.

45. Čo sa týka tretej otázky, X NV a Komisia tvrdia, že spoločnosť, ktorá podala žalobu, nemá väčšiu daňovú povinnosť než spoločnosť začlenená do vnútroštátnej skupiny, ktorá združuje materskú spoločnosť a dcérske spoločnosti v jednom daňovom subjekte.

46. Holandská vláda sa domnieva, že tak na druhú, ako aj na tretiu otázku treba odpovedať rovnako. Nemožno pripustiť, aby si materská spoločnosť mohla vybrať, ktoré spoločnosti a ktoré zdaňovacie obdobia zahrnie do daňového priznania fiktívnej integrovanej skupiny. Ak by mala také právo, toto právo by sa uplatňovalo *a posteriori*, na základe už známych údajov, čo by jej umožnilo

zohľadniť vývoj výmenných kurzov a vybrať si „cherry picking“, ktorú dcérsku spoločnosť a ktoré zdaňovacie obdobie je vhodnejšie zaľadiť, pričom by hrozilo, že dôjde k zníženiu základu dane.

#### **IV. Konanie pred Súdnym dvorom**

47. Návrhy na začatie prejudiciálneho konania boli doručené do kancelárie Súdneho dvora 18. júla 2016.

48. Dňa 9. augusta 2016 sa rozhodlo o spojení vecí C-398/16 a C-399/16 na spoločné konanie.

49. Písomné pripomienky predložila X BV, X NV, holandská vláda a Európska komisia. Nariadenie pojednávania sa nepovažovalo za potrebné.

#### **V. Posúdenie**

##### *A. Úvodné úvahy*

50. Otázky, o ktorých má Súdny dvor rozhodnúť v tomto prejudiciálnom konaní, sa týkajú zdaňovania skupín spoločností, ktorých daňový režim môže mať rôznu podobu. Jedna z nich spočíva v tom, že každý zo subjektov, ktoré tvoria skupinu, vystupuje ako nezávislý daňovník, teda platí daň zo všetkých dosiahnutých príjmov, aj keď niektoré z nich plynú z uskutočňovania transakcií so subjektmi tej istej skupiny.

51. Iné právne úpravy naopak priznávajú skupinám možnosť platiť daň podľa osobitného režimu zdaňovania skupín, takže daň sa vyrubí jednorazovo samotnej skupine ako hospodárskej jednotke (konkrétne materskej spoločnosti). Tento model znamená, že transakcie medzi subjektmi skupiny sú daňovo neutrálne, teda nezapočítavajú sa pri stanovení základu dane.

52. Tieto dve veci majú spoločné to, že materská spoločnosť, ktorá je holandským rezidentom, vykázala hospodárske straty, ktoré utrpela v dôsledku vzťahov so svojimi dcérskymi spoločnosťami, ktoré si nemôže odpísať v daňovom priznaní k dani z príjmov právnických osôb, lebo holandské právne predpisy to nedovoľujú. Táto spoločnosť ďalej uvádza, že by mohla vykonať uvedený odpis, ak by mohla vytvoriť daňovú jednotku (integrovanú skupinu) s týmito dcérskymi spoločnosťami nerezidentmi.

53. Holandské právne predpisy stanovujú, že skupiny spoločností môžu využiť režim zdaňovania skupín len vtedy, ak sa skladajú zo spoločností, ktoré sú holandskými rezidentmi. Spoločnosti nerezidenti ho nemôžu využiť. Ako som už uviedol(16), Súdny dvor v rozsudku X Holding uznal, že straty dcérskej spoločnosti, ktorá nie je holandským rezidentom, sa nemusia zohľadniť formou zníženia základu dane materskej spoločnosti, lebo podľa holandského práva možno zdaňovanie skupín uplatniť len v prípade dcérskych spoločností rezidentov. Podľa Súdneho dvora bolo toto rozdielne zaobchádzanie odôvodnené ochranou vyváženého rozdelenia daňovej právomoci medzi členskými štátmi.

54. Hoge Raad (Najvyšší súd) vyložil rozsudok X Holding tak, že články 43 a 48 ES nielenže nebránia „dôsledkom vyplývajúcim z podstaty daňovej jednotky (vyhradeným spoločnostiam rezidentom), umožňujúcim vyrovnanie strát v rámci daňovej jednotky, ale nebránia ani inému rozdielnemu zaobchádzaniu, ktoré vznikne pri vyrubení dane a je možné pripísať ho konsolidácii“. Týmito rozsudkami „Hoge Raad (Najvyšší súd) zabránil daňovníkom v tom, aby s odvolaním sa na slobodu usadiť sa svojvoľne získali výhody spočívajúce v konkrétnych prvkoch, ktoré priamo súvisia s podstatou daňovej jednotky (konsolidáciou)“.(17)

55. Podľa vnútroštátneho súdu teda z rozsudku X Holding možno vyvodíť pravidlo „všetko



alebo ni?“, pod?a ktorého nie je dovolené vybra? si len ur?ité ú?inky režimu da?ovej jednotky. Akákoľvek výhoda vyplývajúca z vytvorenia jediného subjektu s dcérskymi spoločnosťami rezidentmi je odôvodnená, keďže v súvislosti s daňovou jednotkou nemožno uplatniť „prístup založený na konkrétnych prvkoch“. Rozšírenie dôsledkov zdaňovania skupín na subjekty nerezidentov bolo teda vylúčené.

56. Pochybnosti vnútroštátneho súdu vyvolali neskoršie rozsudky Súdneho dvora vo veciach *Groupe Steria* a *Finanzamt Linz*(18). V týchto dvoch veciach sa rozdielne zaobchádzanie, ktoré Súdny dvor zakázal, týkalo práve „konkrétnych prvkov“ (v prvom uvedenom prípade to boli náklady a výdavky na podiel materskej spoločnosti a v druhom uvedenom prípade odpis goodwillu podniku) vzťahujúci medzi materskými spoločnosťami a dcérskymi spoločnosťami, ktoré boli rezidentmi a nerezidentmi, v rámci zdaňovania skupín spoločností.

57. Súdny dvor konkrétne v rozsudku *Groupe Steria* konštatoval, že sa treba samostatne zaoberať „inými daňovými výhodami než prenesením strát v rámci integrovanej daňovej skupiny“. Až po ich preskúmaní možno objasniť, či členský štát môže priznať tieto výhody spoločnostiam patriacim do integrovanej daňovej skupiny a z tohto dôvodu ich odoprieť pri cezhraničných prípadoch“(19).

58. Z tohto predpokladu budem vychádzať pri rozbere prejudiciálnych otázok, na základe ktorého bude potrebné rozhodnúť, či holandské právne predpisy uplatnené v týchto dvoch veciach môžu odporovať článku 49 ZFEÚ, ktorý vyžaduje zrušenie obmedzení slobody usadiť sa.

59. Budem postupovať spôsobom, ktorým Súdny dvor viackrát skúmal prejudiciálne otázky položené vo veciach podobných prejednáványm veciam, ktoré sa týkali oblasti priamych daní. Jeho postup, ktorý sa skladá z fáz alebo etáp, spočíva v tom, že sa najprv určí sloboda, ktorá sa uplatní, a prípadne obmedzenie tejto slobody, ku ktorému došlo. Následne Súdny dvor porovná predmetné situácie s cieľom objasniť, či sa s nimi zaobchádzalo rozdielne, čo si vyžaduje podrobné preskúmanie vnútroštátnych predpisov upravujúcich toto zaobchádzanie. Napokon preskúma prípadné odôvodnenia, založené na naliehavých dôvodoch všeobecného záujmu, a proporionalitu vnútroštátneho opatrenia, ktoré obmedzuje spornú slobodu.

60. Hneď na úvod poznamenávam, že rozdielne daňové zaobchádzanie s dcérskymi spoločnosťami rezidentmi a nerezidentmi v členskom štáte materskej spoločnosti je spôsobilé zasiahnuť do výkonu slobody materskej spoločnosti usadiť sa tým, že ju odrádza od vytvorenia dcérskych spoločností v iných členských štátoch.(20) Ustanovením Zmluvy o FEÚ, ktoré sa uplatní, predstavuje jej článok 49 a uvedené rozdielne zaobchádzanie s dcérskymi spoločnosťami rezidentmi alebo nerezidentmi obmedzenie slobody, ktorá je v tomto článku zakotvená.

61. Na to, aby bolo takéto rozdielne zaobchádzanie zlučiteľné s ustanoveniami Zmluvy o slobode usadiť sa, je nevyhnutné, aby sa vzťahovalo na situácie, ktoré nie sú objektívne porovnateľné, alebo aby bolo rozdielne zaobchádzanie odôvodnené naliehavými dôvodmi všeobecného záujmu.(21) Aj keby bolo odôvodnené, muselo by byť ešte spôsobilé zaručiť uskutočnenie sledovaného cieľa a nesmelo by presahovať rámec toho, čo je na dosiahnutie tohto cieľa potrebné.(22)

## *B. O veci C-398/16*

62. V prejednávanom prípade ide v podstate o vzťah medzi tromi spoločnosťami tej istej skupiny so sídlom vo viacerých členských štátoch Únie. Na jednej strane švédska spoločnosť poskytla holandskej spoločnosti úročenú pôžičku. Na druhej strane táto holandská spoločnosť investovala požičaný kapitál do nadobudnutia podielov v talianskej dcérskej spoločnosti.

63. Spor vzniká preto, lebo holandská spoločnosť si chce vo svojom daňovom priznaní k dani z príjmov právnických osôb odpísať sumu úrokov, ktoré dlhuje spoločnosti tej istej skupiny.
64. § 10a ods. 2 zákona z roku 1969 vo všeobecnosti bráni odpísať, ak bola poskytnutá pôžička medzi podnikmi tej istej skupiny (spriaznenými podnikmi). Tomuto obmedzeniu sa však možno vyhnúť, ak sa uvedené spriaznené podniky rozhodnú, že budú platiť daň ako integrovaná skupina alebo jediný daňový subjekt.
65. V holandskom práve sa vytváranie integrovaných skupín riadi nasledujúcimi zásadami:
- je možné slobodne si vybrať spoločnosti, ktoré budú tvoriť integrovanú skupinu(23),
  - možnosť vytvoriť integrovanú skupinu je obmedzená na spoločnosti, ktoré sú holandskými rezidentmi.(24)
66. Ako sa uvádza v bode 2.8.3 rozhodnutia vnútroštátneho súdu, rozdielne zaobchádzanie vyplýva z toho, že ak by dcérska spoločnosť mala sídlo v Holandsku, mohla by byť začlenená do daňovej jednotky spolu s holandskou spoločnosťou. Za takých okolností by sa § 10a zákona z roku 1969 neuplatnil a bolo by možné odpísať úroky z pôžičky.
67. Investícia na nadobudnutie celého základného imania dcérskej spoločnosti rezidenta je teda atraktívnejšia než investícia na nadobudnutie celého základného imania dcérskej spoločnosti nerezidenta: v prvom uvedenom prípade možno odpísať finančné výdavky (úroky) na pôžičku poskytnutú na kúpu akcií alebo obchodných podielov, no v druhom uvedenom prípade ich nemožno odpísať.
68. Ide tu o porovnateľné situácie? Súdny dvor na túto otázku odpovedal kladne, konkrétne v súvislosti s tou istou holandskou právnou úpravou (§ 15 zákona z roku 1969), ktorá sa vzťahuje na dva prejednávané návrhy na začatie prejudiciálneho konania.
69. Súdny dvor v rozsudku X Holding konštatoval, že „situácia materskej spoločnosti rezidenta, ktorá si želá vytvoriť daňovú jednotku s dcérskou spoločnosťou rezidentom, a situácia materskej spoločnosti rezidenta, ktorá si želá vytvoriť daňovú jednotku s dcérskou spoločnosťou nerezidentom, sú... s ohľadom na cieľ, ktorý sleduje dotknutý daňový režim vo veci samej, objektívne porovnateľné, keďže obidve sa snažia využiť výhody tohto režimu, ktorý najmä umožňuje konsolidovať v rámci materskej spoločnosti zisky a straty spoločností začlenených do jednej daňovej jednotky a zachovať daňovú neutralitu transakcií vykonávaných v rámci skupiny“(25).
70. Rozsudok X Holding sa týkal práva materskej spoločnosti odpísať si straty dcérskej spoločnosti, pričom na tento účel sa zohľadňoval hospodársky výsledok dcérskej spoločnosti za celé zdaňovacie obdobie. Hoci v prejednávanej veci sa nežiada o rovnaký odpis,(26) domnievam sa, že tu tiež ide o dve objektívne porovnateľné situácie, lebo predmetom sporu je finančný výdavok vynaložený materskou spoločnosťou, ktorý súvisí s jej podielom v dcérskej spoločnosti, bez ohľadu na to, či došlo ku konsolidácii.
71. Prejednávaná vec je tiež do určitej miery podobná veci Groupe Steria. V tejto veci sa rozhodovalo o tom, či takzvaný „podiel nákladov a výdavkov“ (ktorý predstavovali výdavky, ktoré materskej spoločnosti vznikli v súvislosti s jej podielom v dcérskej spoločnosti) bolo možné odpísať v režime zdaňovania skupín, z ktorého boli vylúčené dcérske spoločnosti nerezidenti. V prejednávanej veci je predmetom sporu iný výdavok (úroky z pôžičky), ktorý vynaložila materská spoločnosť, pričom treba rozhodnúť, či je výkon slobody usadiť sa vzťahom na to, že tento

výdavok nemožno odpočítať, v tom istom rozsahu menej atraktívny.

72. Z hľadiska „prístupu založeného na konkrétnych prvkoch“, o ktorom sa zmieňuje vnútroštátny súd, teda podľa môjho názoru nemožno poprieť, že ide o porovnateľné situácie, a preto dochádza k rozdielnemu zaobchádzaniu s podobnými daňovými postupmi.

73. Po overení rozdielnosti zaobchádzania v prípade objektívne porovnateľných situácií treba zamerať pozornosť na to, či existuje nejaký naliehavý dôvod všeobecného záujmu, ktorý by odôvodnil toto zaobchádzanie. Vnútroštátny súd v tomto zmysle poukazuje na koherentnosť holandského režimu zdačovania skupín.

74. Súdny dvor v rozsudku *Groupe Steria* konštatoval, že „na to, aby mohlo byť tvrdenie založené na takomto odôvodnení úspešné, sa vyžaduje, aby existoval priamy vzťah medzi dotknutou daňovou výhodou a kompenzáciou tejto výhody vo forme stanoveného daňového odvodu, pričom priamy charakter tohto vzťahu musí byť posudzovaný vzhľadom na cieľ sledovaný predmetnou právnou úpravou (rozsudok [z 13. marca 2014,] *Bouanich*, C-375/12, EU:C:2014:138, bod 69 a citovaná judikatúra)“(27).

75. V rozhodnutí vnútroštátneho súdu ani v tvrdeniach holandskej vlády nenachádzam dostatočné dôvody na uznanie tohto odôvodnenia. Táto vláda sa vo svojich tvrdeniach(28) v skutočnosti skôr obmedzuje na to, že presadzuje uplatňovanie rozsudku *X Holding* „bez obmedzení“, pričom odmieta „prístup založený na konkrétnych prvkoch“. S odkazom na rozsudok *Groupe Steria* sa jednoducho odvoláva na potrebu zachovať vyvážené rozdelenie daňovej právomoci medzi členskými štátmi, pričom touto otázkou sa podrobnejšie nezaoberá (nevysvetľuje, prečo by v tomto prípade vznikla nerovnováha).

76. Čo sa týka veci C-398/16, tvrdenie holandskej vlády, že systém zdačovania skupín zahŕňa koherentný balík výhod a nevýhod, je príliš všeobecné. Ako som uviedol vyššie, táto vláda neposkytla nijaký presvedčivý dôkaz o tom, že – pokiaľ ide konkrétne o odpočet úrokov z pôžičky poskytnutej dcérskej spoločnosti – dochádza k narušeniu koherentnosti tohto systému.

77. Táto vláda uviedla konkrétnejšie pripomienky zamerané na boj proti daňovým únikom ako naliehavý dôvod všeobecného záujmu (ktorý však vnútroštátny súd v bode 2.8.6 svojho rozhodnutia neuviedol). Vysvetľuje, že účelom článku 10a zákona z roku 1969 je zabrániť vytváraniu umelých konštrukcií, ktoré nevychádzajú zo skutočných ekonomických dôvodov, ale sú vytvorené výlučne s cieľom vyhnúť sa zaplateniu splatných daní z príjmov dosiahnutých na území Holandska.(29)

78. V tom istom zmysle holandská vláda tvrdí, že ak by sa pripustila možnosť daňovníka vybrať si *a posteriori*, znamenalo by to uprednostniť najvýhodnejší daňový variant. Toto tvrdenie je však vysvetlené veľmi stručne, pokiaľ ide o problémy týkajúce sa možnosti odpočítať úroky z pôžičky (trochu podrobnejšie je rozpracované v súvislosti so stratami, ktoré sú predmetom veci C-399/16).

79. Ustanovenie, akým je článok 10a ods. 2 zákona z roku 1969, prijaté s cieľom bojovať proti daňovým podvodom, by skutočne mohlo odôvodniť určité obmedzenia slobody usadiť sa.(30) Ako vysvetľuje holandská vláda, zatiaľ čo dividendy prijaté od spoločnosti v rámci skupiny zvyšujú základ dane, úroky z pôžičky poskytnutej medzi tými istými spoločnosťami ho znižujú. Celistvosť základu dane je teda do určitej miery ohrozená a cieľom je zabrániť tomu, aby sa príjmy „vyrovnávali“ pomocou úročených pôžičiek, ktoré nielenže nie sú súčasťou základu dane dlžníka, ale tiež dovoľujú znížiť jeho základ dane o sumu týchto úrokov.

80. Článok 10a zákona z roku 1969 sa navyše uplatňuje na vzťahy medzi spoločnosťami

skupiny bez ohľadu na to, či majú sídlo na území Holandska alebo mimo neho. Ťažkosti preto nevznikajú v dôsledku tohto ustanovenia, lebo v rámci boja proti daňovým únikom toto ustanovenie zakotvuje rovnaké zaobchádzanie s rezidentmi aj nerezidentmi.

81. Toto vysvetlenie však nie je presvedčivé, lebo uvedený cieľ zabrániť daňovým únikom sa netýka spoločností rezidentov, ktoré sa rozhodli platiť daň v režime zdaňovania skupín. Boj proti daňovým podvodom totiž môže odôvodniť existenciu predmetného ustanovenia, ale je ťažké pochopiť, prečo sa so vzťahmi medzi spoločnosťami v rámci skupiny zaobchádza tak odlišne podľa toho, či si tieto spoločnosti zvolili režim zdaňovania skupín. Zatiaž čo úroky z pôžičiek poskytnutých v rámci skupiny spravidla nemožno odpočítať bez ohľadu na to, kde majú spoločnosti sídlo, v prípade integrovaných skupín ich možno odpočítať.

82. V prípade pôžičky, ktorú poskytne holandská (materská) spoločnosť holandskej dcérskej spoločnosti v kontexte zdaňovania skupín, si prvá uvedená spoločnosť môže odpočítať úroky. Naopak, ak materská spoločnosť poskytne tú istú pôžičku talianskej dcérskej spoločnosti, režim zdaňovania skupín sa nemôže uplatniť a úroky nemožno odpočítať. Ak je cieľom dosiahnuť, aby nedošlo k umelému zníženiu základu dane materskej spoločnosti v Holandsku, z pohľadu daňových únikov nie je zrejmé, prečo sa tieto úniky tolerujú, keď ide výlučne o holandské spoločnosti, a prečo sa im bráni, ak ide o spoločnosť z iného členského štátu: v oboch prípadoch môže dôjsť k rovnakým únikom.

83. Stručne povedané, domnievam sa, že boj proti daňovým únikom nie je naliehavým dôvodom všeobecného záujmu, ktorý by umožnil odôvodniť rozdielne zaobchádzanie, keďže príležitosť získať legálnu výhodu poskytuje skupinám, ktoré tvoria spoločnosti rezidenti, práve holandský systém zdaňovania skupín, zatiaľ čo v prípade skupín, ktoré sa skladajú zo spoločností nerezidentov, ju tento systém vylučuje.(31)

84. Okrem toho, tak ako možno zistiť, či sa za poskytnutím pôžičky medzi materskou spoločnosťou a dcérskou spoločnosťou rezidentom neskrýva umelá konštrukcia bez skutočného ekonomického vysvetlenia s cieľom neoprávnene znížiť daňové zaťaženie prvej uvedenej spoločnosti(32), mi nie je jasné, prečo by sa to isté overenie nemohlo uplatniť na vzťahy s dcérskou spoločnosťou nerezidentom. Táto možnosť preukáže v každom prípade skutočný ekonomický základ je bez ďalšieho *a priori* vylúčená na základe právnej úpravy, ktorá túto možnosť jednoducho neposkytuje spoločnostiam nerezidentom, ktorým znemožňuje uplatnenie režimu zdaňovania skupín v Holandsku.

85. Napokon Súdny dvor už okrem iného v rozsudku Euro Park Service(33) konštatoval, že „zavedenie pravidla všeobecného rozsahu, ktoré okamžite vylučuje niektoré druhy operácií z daňového zvýhodnenia bez prihliadnutia na otázku, či skutočne ide, alebo nejde o daňový podvod alebo daňový únik, je nad rámec toho, čo je potrebné na dosiahnutie toho, aby sa predišlo takémuto daňovému podvodu alebo takémuto daňovému úniku...“.

### C. O veci C-399/16

86. Domnievam sa, že skôr než rozoberiem prejudiciálne otázky položené v tejto veci, je vhodné uviesť dve poznámky. Prvá sa týka presného rozsahu kurzových strát, ktoré majú vplyv na podiely materskej spoločnosti v jej dcérskych spoločnostiach nerezidentoch, ak materská spoločnosť a tieto dcérske spoločnosti vedú svoje účtovníctvo v odlišných menách.

87. V tejto súvislosti považujem za správne spresnenie, ktoré uvádza holandská vláda, pričom rozlišuje „kurzové straty dcérskej spoločnosti“ a „kurzové straty z dcérskej spoločnosti“. Kurzové straty dcérskej spoločnosti vyplývajú z investícií uskutočnených dcérskou spoločnosťou v cudzej mene, ktoré sú vyjadrené v hospodárskom výsledku tejto dcérskej spoločnosti. Naopak „kurzové

straty z dcérskej spoločnosti“ znižujú – aspoň z úctovného hľadiska – hodnotu investície materskej spoločnosti do jej podielov (v cudzej mene) v dcérskej spoločnosti a premietajú sa do hospodárskeho výsledku materskej spoločnosti.

88. V tejto veci kurzové straty priamo súvisia s hodnotou podielov, a nie s hospodárskym výsledkom dosiahnutým pomocou investícií, ktoré uskutočnila dcérska spoločnosť. Ide teda o druhý uvedený prípad.

89. Druhá poznámka sa týka nárastu alebo poklesu hodnoty podielov materskej spoločnosti na základnom imaní dcérskej spoločnosti, ktoré môžu ovplyvniť zmeny výmenného kurzu. Tento faktor možno posudzovať z dvoch hľadísk: a) vývoj tejto hodnoty, kým sa podiely nachádzajú vo vlastníctve materskej spoločnosti, a b) rozdiel hodnoty, ktorý sa prejaví v okamihu, keď dôjde k prevodu podielov, teda rozdiel medzi hodnotou pri nadobudnutí a hodnotou pri prevode.

90. Podľa môjho názoru rozhodnutie vnútroštátneho súdu v tomto smere nie je veľmi jasné: zdá sa, že prvá prejudiciálna otázka sa týka prípadu prevodu podielov, zatiaľ čo tretia sa týka obdobia, v ktorom uvedené podiely zostali v držbe materskej spoločnosti, pričom neboli prevedené.

91. S cieľom náležite vymedziť spor teda odpoveď na prvú otázku musí vychádzať zo straty hodnoty vyplývajúcej z výmenného kurzu pri prevode podielov. Odpoveď na tretiu otázku musí naopak vychádzať z poklesu ich hodnoty v čase, keď zostali vo vlastníctve materskej spoločnosti, teda z toho istého úctovného konštatovania poklesu hodnoty podielov.

#### *1. O prvej prejudiciálnej otázke*

92. Vzhľadom na pripomienky účastníkov konania, najmä žalobkyne v konaní vo veci samej, spor vzniká preto, lebo podľa jej názoru by sa kurzová strata, ktorá sa prejavila v okamihu vloženia podielov spoločnosti A Holdings UK do jej dcérskej spoločnosti C, mohla odpočítať, ak by X NV mohla začleniť britskú dcérsku spoločnosť do svojej integrovanej skupiny.(34)

93. Dôvod spočíva v tom, že článkom 13 zákona z roku 1969 bolo zavedené takzvané „oslobodenie podielu“: pri určovaní zisku spoločnosti sa nezohľadňujú výnosy z podielu ani náklady spojené s nadobudnutím alebo prevodom tohto podielu. Toto pravidlo sa však neuplatní v prípade zdaňovania skupín.

94. Vnútroštátny súd konštatuje rozdielne zaobchádzanie, pričom uvádza, že materská spoločnosť so sídlom v Holandsku „nemôže vo vzťahu k sume, ktorú investovala do dcérskej spoločnosti so sídlom v inom členskom štáte, zohľadniť kurzovú stratu, hoci by to mohla urobiť, ak by uvedená dcérska spoločnosť bola zahrnutá do daňovej jednotky – so znakmi holandskej daňovej jednotky – so spomenutou materskou spoločnosťou so sídlom v [Holandsku], a to v dôsledku konsolidácie v rámci daňovej jednotky“.

95. Na prvý pohľad teda možno povedať, že ide o rozdielne zaobchádzanie spôsobilé obmedziť výkon slobody usadiť sa. Toto rozdielne zaobchádzanie by mohlo byť zlučiteľné s ustanoveniami ZFEÚ upravujúcimi túto slobodu, ak by sa týkalo situácií, ktoré nie sú objektívne porovnateľné, alebo ak by bolo odôvodnené naliehavým dôvodom všeobecného záujmu.

96. Hoge Raad (Najvyšší súd) uvádza tri spôsoby riešenia vzniknutého problému: a) uplatniť príslušný daňový režim pre stále prevádzkarne v zahraničí; b) zabezpečiť, aby dcérske spoločnosti rezidenti viedli úctovníctvo v inej mene, než je euro, a c) nezohľadniť pri určovaní základu dane nielen kurzové straty, ale ani prípadné kurzové výnosy.

97. Zameriam sa na posledný z týchto troch spôsobov, pričom prvými dvoma sa netreba zaoberať. Vnútroštátny súd sa v tejto súvislosti správne odvoláva na judikatúru Súdneho dvora obsiahnutú v rozsudkoch *Deutsche Shell*(35) a *X*(36). Na základe tejto judikatúry uvádza, že nemožnosť odpôítať kurzovú stratu by mohla byť odôvodnená tým, že sa nezohľadujú ani prípadné kurzové výnosy. Toto stanovisko(37) podľa vnútroštátneho súdu podporujú body 38, 40 a 41 rozsudku *X* a návrhy, ktoré v uvedenej veci predniesla generálna advokátka Kokott(38).

98. Spor, v ktorom bol vydaný rozsudok *X*, sa týkal tiež odpôtu poklesu hodnoty podielov v dôsledku kurzovej straty. Hoci švédská právna úprava bránila odpôtu kurzových strát, ak materská spoločnosť predala svoje podiely v dcérskej spoločnosti nerezidentovi so stratou, podľa tejto právnej úpravy sa nezdaňovali ani výnosy získané z toho istého dôvodu z týchto podielov.

99. Súdny dvor konštatoval, že za týchto okolností „z ustanovení Zmluvy o FEÚ týkajúcich sa slobody usadiť sa, nemožno vyvodiť, že tento poľský štát je povinný vykonávať, a to navyše asymetricky, svoju daňovú právomoc, aby umožnil odpôtať straty, ktoré vznikli pri plneniach, ktorých výsledok, ak by bol pozitívny, by v každom prípade nebol zdaniteľný“. Z toho vyvodil, že „článok 49 ZFEÚ sa má vykladať v tom zmysle, že nebráni daňovej právnej úprave poľského štátu, ktorá v zásade oslobodzuje výnosy z obchodných podielov od dane z príjmu právnických osôb a zároveň vylučuje odpôítanie strát z prevodu týchto podielov, hoci tieto straty vyplývajú z kurzovej straty“(39).

100. Ak správne chápem holandskú právnu úpravu, ktorá je spomenutá v rozhodnutí vnútroštátneho súdu v prejednávanej veci, pokiaľ ide o „oslobodenie podielu“ a ostatné ustanovenia uplatniteľné na zdaňovanie výnosov a strát spôsobených zmenou výmenného kurzu, ktorá ovplyvňuje podiely v dcérskych spoločnostiach nerezidentoch, domnievam sa, že sa na ňu vzťahuje riešenie použité v rozsudku *X*.

101. Hoci spor vo veci *X* (C-686/13) sa týkal vzťahu medzi materskou spoločnosťou a jej dcérskou spoločnosťou mimo integrovanej skupiny, nepovažujem za problematické uplatniť rozsudok vydaný v uvedenej veci na prejednávajúcu vec. Podľa môjho názoru je rozhodujúce, že za okolností, o aké ide v prejednávanej veci, sa do základu dane z príjmov právnických osôb nezapočítajú ani výnosy vyplývajúce zo zmeny výmenného kurzu. To znamená, ak mám použiť formuláciu, ktorú použil vnútroštátny súd, že tu ide o prípad, „v ktorom nemožno zohľadniť kurzové výnosy ani straty“(40).

102. Ak je to tak – čo naznačuje vnútroštátny súd pri opise holandského práva a potvrdzuje holandská vláda –, rozdielne zaobchádzanie s kurzovou stratou na hodnote podielov materskej spoločnosti v dcérskej spoločnosti nerezidentovi, keď táto dcérska spoločnosť nemôže byť súčasťou integrovanej skupiny, neobmedzuje slobodu usadiť sa, a to z tých istých dôvodov, ktoré Súdny dvor už uviedol v rozsudku *X*.

103. Odpoveď na túto prejudiciálnu otázku znemožňuje zodpovedať zvyšné dve prejudiciálne otázky, ktoré položil vnútroštátny súd. Pre prípad, že sa Súdny dvor rozhodne odpovedať na prvú prejudiciálnu otázku kladne, tieto dve zvyšné prejudiciálne otázky stružne preskúmam, a to spoločne (v súlade s názorom holandskej vlády).

## 2. O druhej a tretej prejudiciálnej otázke

104. Pre prípad, že by materská spoločnosť mohla započítať medzi svoje straty pokles hodnoty svojich podielov v dcérskych spoločnostiach nerezidentoch spôsobený zmenou výmenného kurzu, vnútroštátny súd sa pýta, či a) sa táto možnosť vzťahuje aj na „jednu alebo viaceré“, priame a nepriame, dcérske spoločnosti so sídlom v Európskej únii, ktoré vlastní dotknutá materská

spoložnosť nepriamo – prostredníctvom svojej dcérskej spoločnosti“, a či b) možno započítať len straty, ktoré „by nastali v rokoch, na ktoré sa vzťahuje spor“, alebo aj v predchádzajúcich rokoch.

105. Z údajov o právnej úprave, ktoré sú obsiahnuté v spise, podľa všetkého vyplýva, že režim zdaťovania skupín zavedený holandskou právnou úpravou poskytuje možnosť rozhodnúť sa, ktoré spoločnosti budú súčasťou skupiny (chápanej ako daňová jednotka) a ktoré nie.<sup>(41)</sup> V zásade by teda nebolo opodstatnené odoprieť dcérskym spoločnostiam nerezidentom to, čo je dovolené dcérskym spoločnostiam rezidentom.

106. Spor vo veci samej sa však týka len započítania strát spôsobených zmenami výmenného kurzu, ktoré zodpovedajú podielom v určitej dcérskej spoločnosti nerezidentovi. Obsah druhej otázky je preto skôr hypotetický: predmetom sporu je možnosť začleniť do integrovanej skupiny britskú dcérsku spoločnosť, a nie ktorékoľvek iné priame či nepriame dcérske spoločnosti. Takto položená otázka je neprípustná.

107. Domnievam sa, že Súdny dvor nemôže poskytnúť užitočnú odpoveď ani na tretiu prejudiciálnu otázku. Žiadny z účastníkov konania v skutočnosti nenavrhuje, aby Súdny dvor odpovedal na túto otázku priamo, na základe práva Únie. Dokonca aj spoločnosť, ktorá je žalobkyňou v konaní vo veci samej (X NV), tvrdí, že túto pochybnosť treba vyriešiť skôr podľa vnútroštátneho práva, a nie podľa práva Únie, lebo pojem zdaniteľný ročný príjem upravujú vnútroštátne predpisy.

108. Pripomínam, že z pojmového hľadiska možno odlíšiť stratu hodnoty podielov, kým sú v držbe spoločnosti A Holdings BV, a stratu ich hodnoty, ktorá sa prejaví pri ich prevode. Otázka sa zrejme týka poklesu hodnoty podielov, ktoré sú súčasťou obchodného majetku, v dôsledku zmien výmenného kurzu.

109. Hoci účtovné záznamy musia poskytovať informácie o finančnej situácii podniku ku konkrétnemu dňu, pokles hodnoty podielov môže byť z účtovného hľadiska vyjadrený pomocou rôznych kritérií. Pokiaľ sú tieto podiely súčasťou majetku investujúcej spoločnosti, pokles ich hodnoty sa môže vyjadriť v účtovníctve tejto spoločnosti napríklad vykonaním príslušných úprav s cieľom nahradiť stratu spôsobenú poklesom hodnoty.

110. Ak je hodnota podielov vyjadrená v mene, ktorú materská spoločnosť nepoužíva, vývoj výmenného kurzu môže spôsobiť viac či menej trvalé finančné výkyvy. Na to, aby tieto výkyvy mali vplyv na základ dane z príjmov právnických osôb, sa však spravidla vyžaduje, aby predstavovali skutočnú hospodársku stratu.

111. Súdny dvor nemôže posúdiť, či má účtovné vyjadrenie poklesu hodnoty podielov podľa vnútroštátneho práva vplyv na určenie základu dane. Vnútroštátnemu súdu prislúcha, aby podľa svojich daňových predpisov objasnil, či vznikla skutočná hospodárska strata, ktorá má vplyv na hospodársky výsledok materskej spoločnosti, a to buď len v roku, v ktorom došlo k prevodu podielov, alebo v každom z predchádzajúcich zdaňovacích období.<sup>(42)</sup>

## **VI. Návrh**

112. Vzhľadom na vyššie uvedené navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na otázky, ktoré mu položil Hoge Raad der Nederlanden (Najvyšší súd Holandska), takto:

Článok 49 ZFEÚ:

– bráni vnútroštátnej právnej úprave, na základe ktorej materská spoločnosť so sídlom v jednom členskom nemôže vykonať odpoveď úrokov z pôžičky súvisiacej s navýšením kapitálu v

dcérskej spoločnosti so sídlom v inom členskom štáte, hoci by na tento odpoveť mala nárok, ak by táto dcérska spoločnosť mala sídlo v tom istom členskom štáte ako materská spoločnosť,

– nebráni vnútroštátnej právnej úprave, na základe ktorej materská spoločnosť so sídlom v jednom členskom štáte nemôže odpoveť od svojich výnosov straty spôsobené zmenami výmenného kurzu v súvislosti s hodnotou svojich podielov v dcérskej spoločnosti so sídlom v inom členskom štáte, ak sa podľa tejto právnej úpravy symetricky nezdaťujú výnosy spôsobené uvedenými zmenami.

1 Jazyk prednesu: španielčina.

2 Pozri najmä rozsudky zo 16. júla 1998, ICI (C-264/96, EU:C:1998:370); z 18. novembra 1999, X a Y (C-200/98, EU:C:1999:566); z 8. marca 2001, Metallgesellschaft a i. (C-397/98 a C-410/98, EU:C:2001:134); z 18. septembra 2003, Bosal (C-168/01, EU:C:2003:479); z 13. decembra 2005, Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763); zo 17. januára 2008, Lammers & Van Cleeff (C-105/07, EU:C:2008:24); z 27. novembra 2008, Papillon (C-418/07, EU:C:2008:659); zo 6. septembra 2012, Philips Electronics UK (C-18/11, EU:C:2012:532); z 1. apríla 2014, Felixstowe Dock and Railway Company a i. (C-80/12, EU:C:2014:200); z 3. februára 2015, Komisia/Spojené kráľovstvo (C-172/13, EU:C:2015:50); zo 6. októbra 2015, Finanzamt Linz (C-66/14, EU:C:2015:661), a zo 17. mája 2017, X (C-68/15, EU:C:2017:379).

3 Rozsudky z 25. februára 2010, X Holding (C-337/08, EU:C:2010:89, ďalej len „rozsudok X Holding“), a z 12. júna 2014, SCA Group Holding a i. (C-39/13 až C-41/13, EU:C:2014:1758).

4 Body 18 a 43.

5 C-386/14, EU:C:2015:524 (ďalej len „rozsudok Groupe Steria“).

6 Tamže, bod 27.

7 Tamže, bod 27 na konci.

8 Používam prívlastok „holandská“ (alebo talianska, švédska atď.), hoci v skutočnosti by bolo vhodnejšie hovoriť o „spoločnosti, ktorá nemá sídlo“ v Holandsku alebo v iných jednotlivých štátoch.

9 Prevody týchto podielov boli zložitejšie a – bez toho, aby bolo potrebné opísať iné doplnkové transakcie – ich možno zhrnúť tak, že A Holdings BV previedla 12. februára 2009 svoje podiely v spoločnosti C na subjekt D, dcérsku spoločnosť spoločnosti X NV, ktorá je súčasťou daňovej jednotky. V ten istý deň previedla D podiely v spoločnosti C na svoju luxemburskú dcérsku spoločnosť A Holdings Luxembourg.

10 Pripomínam, že podľa uvedeného ustanovenia sa pri určovaní zisku nezohľadňujú dosiahnuté výnosy ani vzniknuté náklady spojené s držbou podielov.

11 Cituje rozsudok z 12. júna 2014, SCA Group Holding a i. (C-39/13 až C-41/13, EU:C:2014:1758, bod 33).

12 V bode 2.8.2.7 tohto rozhodnutia sú demonštratívne uvedené niektoré daňové nevýhody: i) daňová jednotka si môže uplatniť nižšiu daňovú sadzbu len raz; ii) ak dcérska spoločnosť patriaca k daňovej jednotke zanikne v dôsledku zastavenia konkurzného konania pre nedostatok majetku; iii) jednotlivé dcérske spoločnosti patriace k daňovej jednotke ručia za daň z príjmov právnických osôb, vyrubenú daňovej jednotke, spoločne a nerozdielne, a iv) investície do spoločností patriacich do daňovej jednotky sú vnímané spoločne, a tak percentuálna sadzba



uplatniteľná na odpôčet investícií môže byť pre daťovú jednotku nižšia, ako by to bolo, ak by spoločnosti boli pre dať z príjmov právnických osôb zdaťované oddelene.

13 V tomto zmysle cituje rozsudky z 28. januára 1992, Bachmann (C-204/90, EU:C:1992:35, bod 31 a nasl.), a z 28. februára 2008, Deutsche Shell (C-293/06, EU:C:2008:129, bod 39).

14 Sú zhodné s tými, ktoré už boli uvedené v poznámke pod ťiarou 12.

15 Bod 43 prvého uvedeného rozsudku a bod 25 druhého uvedeného rozsudku.

16 Body 3 a 4 vyššie.

17 Uvedené v bode 2.8.4 návrhu na začatie prejudiciálneho konania vo veci C-398/16 a v bode 2.10.1 návrhu na začatie prejudiciálneho konania vo veci C-399/16. Tento výklad bol uplatnený v rozsudkoch Hoge Raad der Nederlanden (Najvyšší súd Holandska) z 24. júna 2011 (NL:HR:2011:BN3537), a z 21. septembra 2012 (NL:HR:2012:BT5858).

18 Rozsudok zo 6. októbra 2015 (C-66/14, EU:C:2015:661).

19 Rozsudok Groupe Steria, body 27 a 28.

20 Rozsudok z 13. decembra 2005, Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, body 32 a 33).

21 Rozsudky X Holding, bod 20, a Groupe Steria, bod 21.

22 Rozsudok z 13. decembra 2005, Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, bod 35).

23 Holandská vláda to uvádza v bode 21 svojich pripomienok.

24 Tiež sa vyžaduje, aby sa pri určovaní základu dane uplatňovali tie isté predpisy, ale tento aspekt nie je relevantný vo veci C-398/16, hoci vo veci C-399/16 je relevantný.

25 Rozsudok X Holding, bod 24.

26 V tomto prípade sa posudzuje výlučne výdavok (úroky z pôžičky), ktorý nemá vplyv na hospodársky výsledok dcérskej spoločnosti, ale len na hospodársky výsledok materskej spoločnosti súvisiaci s investíciou do nadobudnutia podielov v dcérskej spoločnosti.

27 Rozsudok Groupe Steria, bod 31.

28 Body 52 až 55 jej písomných pripomienok, na obsah ktorých sa odkazuje (pokiaľ ide o vec C-398/16) v bode 95 nižšie.

29 Ďlánok 10a ods. 3 zákona z roku 1969 úplne nevylučuje možnosť odpôtu: dovoľuje odpôet, ak dotknutá spoločnosť preukáže, že nie je umelou konštrukciou bez skutočného ekonomického základu.

30 Rozsudok z 12. septembra 2006, Cadbury Schweppes a Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, bod 51).

31 Ako som už uviedol (bod 32), Komisia v tomto zmysle poukazuje na nekoherentnosť holandského daťového systému, podľa ktorého sa síce Ďlánok 10a zákona z roku 1969 uplatňuje v zásade tak na vnútroštátne, ako aj na cezhraničné situácie, no tento systém dovoľuje Ďisto vnútroštátnym integrovaným skupinám vyhnúť sa uplatneniu tohto pravidla na zabránenie

daťovým únikom.

32 Pozri poznámku pod čiarou 33.

33 Rozsudok z 8. marca 2017 (C-14/16, EU:C:2017:177, bod 55).

34 Hoci v bode 2.5 rozhodnutia vnútroštátneho súdu je spomenuté možné začlenenie spoločnosti C do integrovanej skupiny (prípadne), samotná daňová dlžníka obmedzuje hypotetické začlenenie na spoločnosť A Holdings UK.

35 Rozsudok z 28. februára 2008 (C-293/06, EU:C:2008:129).

36 Rozsudok z 10. júna 2015 (C-686/13, EU:C:2015:375, ďalej len „rozsudok X“).

37 Bod 2.9.5 rozhodnutia vnútroštátneho súdu: „úvahy, ktoré sa nachádzajú v bodoch 2.9.1, 2.9.2 a 2.9.4..., svedčia v prospech záveru, že nedochádza k rozdielnemu zaobchádzaniu s objektívne porovnateľnými prípadmi ani neexistuje prekážka slobody usadiť sa, ako aj v prospech odmietnutia názoru daňovej dlžníky“.

38 Návrhy prednesené vo veci X (C-686/13, EU:C:2015:31).

39 Rozsudok X, body 40 a 41. Súdny dvor predtým v bodoch 36 až 39 vysvetlil, prečo sa odpoveď poskytnutá v rozsudku z 28. februára 2008, Deutsche Shell (C-293/06, EU:C:2008:129), nemôže uplatniť vo veci X.

40 Bod 2.9.4 rozhodnutia vnútroštátneho súdu.

41 Pozri poznámku pod čiarou 23.

42 Pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok z 28. februára 2008, Deutsche Shell (C-293/06, EU:C:2008:129, body 24 a 25).