Zbierka súdnych rozhodnutí

NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
GERARD HOGAN
prednesené 19. novembra 2020 [1]

Vec C-480/19

E
za účasti:
Veronsaajien oikeudenvalvontayksikkö

[návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Korkein hallinto-oikeus (Najvyšší správny súd, Fínsko)]

„Návrh na začatie prejudiciálneho konania – Voľný pohyb kapitálu – Daňové právne predpisy – Daň z príjmu – Zisky vyplácané fyzickej osobe s bydliskom v členskom štáte nerezidentským podnikom kolektívneho investovania, ktorý prijal stanovy – Rozdielne zaobchádzanie s podielmi na zisku vyplácanými podnikmi kolektívneho investovania (PKIPCP), zriadenými v súlade so zmluvným právom, a s dividendami vyplácanými podnikmi kolektívneho investovania, zriadenými na základe predpisov – Nemožnosť, aby bol rezidentský podnik kolektívneho investovania zriadený na základe predpisov“

I. Úvod

1. Návrh na začatie prejudiciálneho konania sa týka výkladu článkov 63 a 65 ZFEÚ. Konkrétne tento návrh opätovne nastoľuje otázku, čo predstavuje diskriminačné zdanenie v zmysle pravidiel upravujúcich voľný pohyb kapitálu.

2. Tento návrh bol podaný v rámci sporu medzi E a Keskusverolautakunta (Ústredný daňový výbor, Fínsko) vo veci rozhodnutia druhého uvedeného z 10. novembra 2017, ktorým uvedený výbor rozhodol, že akýkoľvek zisk vyplácaný luxemburským investičným fondom s premenlivým základným imaním (SICAV: Société d'investissement à Capital Variable) v prospech E by mal byť zdanený vo Fínsku ako príjem zo závislej činnosti.

3. Táto vec ilustruje potrebu presne identifikovať opatrenie alebo opatrenia, ktoré by mohli byť na tento účel diskriminačné, a teda predstavovať obmedzenie voľného pohybu kapitálu, a to s cieľom ukázať členským štátom právne opatrenia, ktoré by mali byť prijaté na účely odstránenia tohto obmedzenia.

[1] Jazyk prednesu: angličtina.

II. Právny rámec

A. Právo Únie

4. V práve Únie sa v súčasnosti rozlišujú dva typy nástrojov kolektívneho investovania: podniky kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP) a inštitúcie kolektívneho investovania, ktoré nie sú PKIPCP (alternatívne investičné fondy alebo AIF).

5. Podľa odôvodnenia 4 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2009/65/ES z 13. júla 2009 o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa podnikov kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP) (Ú. v. EÚ L 302, 2009, s. 32) (ďalej len „smernica PKIPCP“) cieľom smernice je, „aby boli stanovené spoločné všeobecné pravidlá povolenia, dohľadu, štruktúry a činností PKIPCP, ktoré sú usadené v členských štátoch a informácií, ktoré sa musia zverejňovať“. V odôvodnení 83 sa uvádza, že predmetná smernica by nemala mať vplyv na vnútroštátne právne predpisy o zdaňovaní.

6. Článok 1 ods. 3 tejto smernice stanovuje:

„[PKIPCP] môžu byť zriaďované v súlade so zmluvným právom (ako spoločné fondy riadené správcovskou spoločnosťou), alebo s predpismi o podielových fondoch (ako podielové fondy), alebo podľa predpisov o investičných spoločnostiach.“

B. Fínske právo

1. Finančné právo

7. Podľa informácií poskytnutých vnútroštátnym súdom a fínskou vládou fínske právo umožňuje vytvorenie iba investičných fondov, ktoré spadajú pod Sijoitusrahastolaki (48/1999) (zákon č. 48/1999 o investičných fondoch), ktorým sa implementuje smernica PKIPCP, a ktoré majú zmluvnú formu, a to formu „spoločných fondov“ v zmysle uvedenej smernice. Cieľom takéhoto obmedzenia je ochrana investorov. V prípade, že fondy nemajú zákonnú formu, a teda nijakú právnu subjektivitu, sa totiž aktíva spravované uvedenými spoločnými fondmi považujú za aktíva, ktoré vlastnia priamo investori, takže v prípade konkurzu správcovských spoločností tieto aktíva nemôžu slúžiť na uspokojenie veriteľov. [2]

[2] Okrem vzájomných fondov, na ktoré sa vzťahuje smernica PKIPCP, fínske právo umožňuje vytvorenie alternatívnych investičných fondov, teda fondov, na ktoré sa nevzťahuje smernica PKIPCP, ale smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/61/EÚ z 8. júna 2011 o správcoch alternatívnych investičných fondov a o zmene a doplnení smerníc 2003/41/ES a 2009/65/ES a nariadení (ES) č. 1060/2009 a (EÚ) č. 1095/2010 (Ú. v. EÚ L 174, 2011, s. 1). Podľa vnútroštátneho súdu fínske právo umožňuje vytvorenie správcov AIF iba v zmluvnej forme. Vo svojich pripomienkach však fínska vláda naznačuje, že sa môžu vytvárať fondy správcov AIF v zákonnej forme. Uvedená vláda predovšetkým v bode 33 svojej odpovede na žiadosť Súdneho dvora o vysvetlenie uviedla: „Ak má napr. vnútroštátny hedgeový fond formu verejnej spoločnosti s ručením obmedzeným, uplatňuje sa naň režim dane z príjmov právnických osôb uplatniteľný na bežné verejné spoločnosti s ručením obmedzeným…“

2. Daňové právo

8. Fínske daňové právo rozlišuje príjmy z kapitálu (ktoré ďalej pre zjednodušenie uvádzam len ako „kapitálové príjmy“) a príjmy zo závislej činnosti. Sadzba dane z kapitálových príjmov je 30 % pre časť týchto príjmov nepresahujúcu 30 000 eur alebo 34 % pre časť týchto príjmov presahujúcu 30 000 eur. Sadzba dane z akéhokoľvek príjmu zo závislej činnosti je progresívna a jej posledná trieda presahuje 50 %.

9. Podľa § 32 Tuloverolaki (zákon o dani z príjmu), nazvaného „Kapitálové príjmy“, sa za kapitálové príjmy považujú všetky príjmy z aktív, zisk z prevodu aktív a iné príjmy, o ktorých sa možno domnievať, že boli dosiahnuté z aktív. Medzi kapitálové príjmy patria predovšetkým príjmy z dividend v súlade s ustanoveniami § 33a až 33d uvedeného zákona.

a) O daňovom zaobchádzaní so ziskom vyplácaným subjektom s právnou subjektivitou

10. Zisk spoločností založených podľa fínskeho práva sa zdaňuje sadzbou vo výške 20 %. Zisk určený na rozdelenie predstavuje dividendu, a preto sa považuje za kapitálový príjem.[3] V závislosti od toho, či spoločnosť, ktorá rozdeľuje zisk, je alebo nie je kótovaná na regulovanom trhu, je viac alebo menej významná časť tohto príjmu oslobodená od dane. Cieľom tohto oslobodenia, ktoré je vždy iba čiastočné, je zmierniť účinky dvojitého zdanenia, a to po prvé na úrovni spoločnosti a po druhé pri vyplácaní dividend investorom.[4]

11. Konkrétnejšie § 33a zákona o dani z príjmov, nazvaný „Dividendy vyplácané spoločnosťou kótovanou na burze“, stanovuje:

„85 % z dividendy vyplatenej spoločnosťou kótovanou na burze je kapitálovým príjmom a 15 % je nezdaniteľným príjmom.

…“

12. § 33b tohto zákona, nazvaný „Dividendy vyplácané spoločnosťou, ktorá nie je kótovaná na burze“, stanovuje:

„25 % z dividend vyplácaných spoločnosťou, ktorá nie je kótovaná na burze, predstavuje kapitálový príjem a 75 % predstavuje nezdaniteľný príjem, a to až do výšky 8 % ročného príjmu vypočítaného na základe matematickej hodnoty podielu v zdaňovacom období, čo je hodnota stanovená vo laki varojen arvostamisesta verotuksessa annettu (1142/2005) [zákon č. 1142/2005 o oceňovaní aktív podliehajúcich zdaneniu]. Ak suma dividend prijatých daňovníkom presahuje 150 000 eur, 85 % z dividend predstavuje kapitálový príjem a 15 % predstavuje nezdaniteľný príjem.

Pokiaľ ide o časť presahujúcu ročný príjem uvedený v prvom odseku vyššie, 75 % z dividend predstavuje príjem zo závislej činnosti a 25 % predstavuje nezdaniteľný príjem.

Bez toho, aby boli dotknuté ostatné ustanovenia týkajúce sa zdaňovania dividend uvedené v tomto zákone, dividenda predstavuje príjem zo závislej činnosti, ak na základe ustanovenia zakladateľskej

[3] Po reforme, ktorá sa uskutočnila v roku 2014, bola sadzba dane z príjmov právnických osôb znížená a daňové zaťaženie spoločností bolo presunuté na akcionárov.

[4] Spis predložený Súdnemu dvoru nespresňuje dôvod, pre ktorý sú dividendy vyplácané spoločnosťou kótovanou na burze a dividendy vyplácané spoločnosťou, ktorá nie je kótovaná na burze, zdaňované odlišným spôsobom.

zmluvy, rozhodnutia valného zhromaždenia, dohody akcionárov alebo akejkoľvek inej dohody je jej vyplatenie protihodnotou za vklad vo forme práce príjemcu dividendy alebo osoby, ktorá patrí do sféry jeho záujmu. Dividenda predstavuje príjem osoby, ktorá vložila predmetný vklad vo forme práce.

…“

b) O daňovom zaobchádzaní so ziskom rozdeľovaným vnútroštátnymi konvenčnými investičnými fondmi

13. Aj keď fínske fondy, na ktoré sa vzťahuje smernica o PKIPCP, nemajú právnu subjektivitu, na účely fínskych daňových predpisov sa na ne hľadí ako na fondy s daňovým štatútom. [5] Patria tak do pôsobnosti fínskej dane z príjmu právnických osôb, avšak fínske právo ich od takejto dane oslobodzuje. V súlade s uvedeným sa s investíciami uskutočnenými prostredníctvom týchto fondov zaobchádza na daňové účely rovnakým spôsobom, ako keby ich uskutočnili priamo investori, takže sa zdaňujú len na úrovni investorov.

14. Pokiaľ ide o zdanenie ziskov rozdeľovaných týmito fondmi, takéto príjmy sa považujú za podiely na zisku a nie za dividendy určené jednotlivým investorom, keďže tieto fondy nemajú právnu subjektivitu. Na základe toho sa jednotlivým investorom tieto príjmy v plnej výške zdaňujú sadzbou 30 % (alebo 34 %, ak kapitálové príjmy prekročia 30 000 eur).

c) O daňovom zaobchádzaní so ziskom vyplácaným zahraničnými spoločnosťami

15. § 33c ods. 1 až 3 zákona o dani z príjmu, nazvaný „Dividendy vyplácané zahraničným subjektom“, stanovuje:

„Dividendy prijaté od zahraničnej právnickej osoby predstavujú zdaniteľný príjem v súlade s ustanoveniami § 33a a 33b tohto zákona, ak je právnická osoba spoločnosťou v zmysle článku 2 smernice Rady 2011/96/EÚ [z 30. novembra 2011] o spoločnom systéme zdaňovania uplatňovanom v prípade materských spoločností a dcérskych spoločností v rozličných členských štátoch,[6] zmenenej smernicou Rady 2013/13/EÚ [z 13. mája 2013[7]] a smernicou Rady 2014/86/EÚ [z 8. júla 2014[8]].

Dividendy prijaté od zahraničných právnických osôb, ktoré nie sú uvedené v odseku 1, predstavujú zdaniteľný príjem v súlade s ustanoveniami § 33a a § 33b, ak je právnická osoba povinná, s výnimkou opcií alebo oslobodenia, zaplatiť daň aspoň 10 % zo svojich príjmov, z ktorých boli vyplatené dividendy a:

1. podľa daňových právnych predpisov členského štátu Európskeho hospodárskeho priestoru [EHP] má právnická osoba svoje sídlo v tomto štáte a podľa dohody o zamedzení dvojitého zdanenia nemá právnická osoba svoje sídlo v štáte mimo [EHP]; alebo

[5] Poukazujem na to, že skutočnosť, že vnútroštátne investičné fondy sú daňovými jednotkami oslobodenými od dane z príjmu, má za následok zmenu povahy vyplatených príjmov, aby sa zjednodušilo daňové zaobchádzanie s predmetnými transakciami. Ak by sa totiž takéto fondy považovali za transparentné daňové subjekty, bolo by na uplatnenie zodpovedajúceho režimu na tieto fondy potrebné rozlišovať medzi príjmom vyplácaným takýmito fondmi, ktorý vyplýva z akcií spoločností kótovaných na burze, a príjmom z akcií spoločností nekótovaných na burze. Keďže tieto fondy nie sú transparentné, príjmy, ktoré vyplácajú, sa zdaňujú podľa toho, či sú, alebo nie sú kótované na burze.

[6] Ú. v. ES L 345, 2011, s. 8.

[7] Ú. v. EÚ L 141, 2013, s. 30.

[8] Ú. v. EÚ L 219, 2014, s. 40.

2. v priebehu daňového roka je medzi Fínskom a štátom, ktorého je právnická osoba rezidentom, účinná dohoda o zamedzení dvojitého zdanenia, ktorá sa vzťahuje na dividendy vyplácané právnickou osobou.

Dividendy prijaté od zahraničných právnických osôb, ktoré nie sú uvedené v odsekoch 1 a 2, predstavujú príjmy zo závislej činnosti, ktoré v plnom rozsahu podliehajú zdaneniu.

…“

16. Podľa fínskej vlády je cieľom § 33c zákona o dani z príjmov rovnaké zaobchádzanie so zahraničnými spoločnosťami ako so spoločnosťami založenými podľa fínskeho práva. Keďže cieľom zníženia základu dane uvedeného v § 33a a 33b je zmierniť účinky dvojitého zdanenia ziskov na úrovni spoločností a investorov, do pôsobnosti týchto ustanovení patria len dividendy vyplatené spoločnosťami, ktoré zaplatili daň z príjmu v štáte, ktorého sú rezidentmi. Naopak, ak by zahraničná spoločnosť nezaplatila nijakú daň z príjmu, nachádzala by sa v odlišnej situácii, takže by neexistoval dôvod na to, aby mohla využiť tento mechanizmus na zmiernenie dvojitého zdanenia ziskov. Ako následne bude vidno, takéto odôvodnenie je kľúčové pre pochopenie potenciálnej problematiky diskriminačného zdanenia v prejednávanej veci.

C. Luxemburské právo

17. Na účely tejto veci sa zdá byť potrebné len poznamenať, že podľa luxemburského práva pojem SICAV označuje investičné fondy vo forme spoločnosti s premenlivým základným imaním a akciami.[9] Spoločnosti, ktoré spĺňajú tieto kvalifikačné podmienky, sú oslobodené od dane z príjmu právnických osôb, ktorá sa obvykle vyberá zo ziskov akejkoľvek spoločnosti.[10] SICAV, ktorý sa riadi luxemburským právom, nie je nevyhnutne PKIPCP v zmysle smernice o PKIPCP, ale môže podliehať smernici 2011/61.[11]

III. Skutkové okolnosti vo veci samej a prejudiciálna otázka

18. E je fyzická osoba s bydliskom vo Fínsku, ktorá investovala do podfondu investičného fondu PKIPCP, ktorý sa riadi luxemburským právom a z ktorého sa investorom každoročne vyplácali nahromadené príjmy.

19. Dňa 20. júna 2017 E požiadala Ústredný daňový výbor o vydanie predbežného rozhodnutia, aby v podstate zistila, či na účely zdanenia vo Fínsku majú byť príjmy vyplácané luxemburským SICAV zdanené ako kapitálové príjmy alebo príjmy zo závislej činnosti.

20. V predbežnom rozhodnutí z 10. novembra 2017 Ústredný daňový výbor dospel k záveru, že príjmy vyplácané SICAV, ktorý sa riadi luxemburským právom, sa majú považovať za výplatu dividend vo Fínsku a že pokiaľ ide o zdanenie E vo Fínsku, tieto príjmy sú podľa § 33c ods. 3 zákona o dani z príjmu zdaňované ako príjmy zo závislej činnosti.

[9] Tento pojem neoznačuje osobitnú formu spoločnosti. SICAV by napríklad mohol byť „société anonyme (akciová spoločnosť)“ alebo „commandite par action (komanditno-akciová spoločnosť)“.

[10] No spoločnosti, ktoré majú postavenie SICAV, majú v zásade rovnakú povinnosť zaplatiť ročnú paušálnu daň. Táto daň sa však neplatí zo ziskov, ale z čistej hodnoty aktív fondu.

[11] Pozri internetovú stránku luxemburského národného finančného združenia (ALFI) https://www.alfi.lu/en-GB/Pages/Setting-up-in-Luxembourg/Alternative-investment-funds-legal-vehicles/RAIF-(Luxemburg-Reserved-Alternative-Investment-F.

21. Zo spisu Súdneho dvora vyplýva, že Ústredný daňový výbor v podstate zastáva názor, že skutočnosť, že SICAV, o ktorý ide vo veci samej, je fondom PKIPCP, nie je relevantná pri určovaní uplatniteľného daňového režimu. Naopak sa domnieval, že vzhľadom na uplatniteľné ustanovenia daňových predpisov je z hľadiska fínskeho práva relevantným kritériom kritérium právnej povahy vyplácaných príjmov, ktoré sa zase odvíjalo od právnej formy fondov. Keďže podľa práva uplatniteľného na jeho založenie, SICAV, ktoré sa riadia luxemburským právom, majú právnu subjektivitu, a teda príjmy, ktoré vyplácajú, predstavujú dividendy a nie podiely na zisku, tento príjem sa má považovať za príjem, ktorý by vyplácal akýkoľvek iný podnik založený na základe zákona, a to bez ohľadu na to, či ide alebo nejde o investičný fond. Výbor preto zastával názor, že so ziskom rozdeľovaným týmito fondmi sa nezaobchádza inak ako so ziskom rozdeľovaným vnútroštátnymi fondmi, pretože sa zdaňujú rovnakým spôsobom, ako keby boli fondy založené podľa fínskeho práva.

22. Na základe tohto záveru by sa mohlo zdať, aj keď návrh na začatie prejudiciálneho konania nie je v tejto súvislosti veľmi jasný, že Ústredný daňový výbor sa domnieval, že SICAV, ktorý sa riadi luxemburským právom nespĺňa podmienku stanovenú v § 33c ods. 1 zákona o dani z príjmu, keďže tento typ spoločností nepodlieha dani z príjmu právnických osôb v Luxembursku a že nespĺňa ani podmienku uvedenú § 33c ods. 2 tohto zákona. Podľa § 33c ods. 3 teda Ústredný daňový výbor dospel k záveru, že dividendy vyplácané luxemburským fondom by mali byť zdanené ako príjmy zo závislej činnosti.

23. E podala proti rozhodnutiu Ústredného daňového výboru odvolanie na vnútroštátny súd Korkein hallinto-oikeus (Najvyšší správny súd, Fínsko).

24. Vo svojom odvolaní E tvrdí, že správna prax spočívajúca v tom, že zisky rozdeľované zo strany SICAV sa posudzujú ako príjmy zo závislej činnosti podliehajúce progresívnemu systému zdanenia na základe § 33c ods. 3 zákona o dani z príjmu, by viedla k vyššiemu zdaneniu, než je zdanenie uplatniteľné na zisky rozdeľované fínskym investičným fondom, pretože s týmto ziskom fínskeho investičného fondu sa zaobchádza ako s kapitálovým príjmom. E tvrdila, že toto je v rozpore s voľným pohybom kapitálu zakotveným v článku 63 ZFEÚ.

25. V tomto kontexte sa vnútroštátny súd domnieva, že na účely rozhodovania o zákonnosti rozhodnutia Ústredného daňového výboru je potrebné určiť, či články 63 a 65 ZFEÚ bránia alebo nebránia zdaneniu príjmov vyplácaných zo strany SICAV podľa luxemburského práva skôr ako príjmov zo závislej činnosti než kapitálových príjmov na základe právnej formy tohto podniku kolektívneho investovania. Uvedený súd sa predovšetkým domnieva, že v prejednávanej veci je potrebné objasniť, či skutočnosť, že SICAV, ktorý sa riadi luxemburským právom, je podnikom kolektívneho investovania v zmysle smernice PKIPCP, je relevantnou skutočnosťou na určenie toho, či sa zisk rozdelený takýmto subjektom má z daňového hľadiska považovať za zisk rozdelený fínskym investičným fondom vytvoreným v súlade so zmluvným právom, ktorý predstavuje jediný typ podniku kolektívneho investovania, ktorý je možné vytvoriť vo Fínsku.

26. Za týchto okolností vnútroštátny súd rozhodol prerušiť konanie a položiť Súdnemu dvoru túto prejudiciálnu otázku:

„Majú sa články 63 a 65 ZFEÚ vykladať v tom zmysle, že bránia vnútroštátnemu výkladu, v dôsledku ktorého sa príjmy, ktoré fyzická osoba s bydliskom vo Fínsku poberá od podniku kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov so sídlom v inom členskom štáte Únie založeného ako investičná spoločnosť v zmysle smernice o investičných fondoch 2009/65/ES, pri zdaňovaní daňou z príjmu nepovažujú za rovnocenné s príjmami, ktoré sú

poberané od fínskeho investičného fondu založeného v zmluvnej forme v zmysle tej istej smernice (fond PKIPCP vo forme zmluvy), pretože právna forma PKIPCP nachádzajúceho sa v inom členskom štáte nezodpovedá právnej štruktúre vnútroštátneho investičného fondu?“

IV. Analýza

27. Predovšetkým vzhľadom na ustanovenia citované vnútroštátnym súdom sa domnievam, že napadnuté rozhodnutie jednoducho vyplýva z uplatnenia týchto ustanovení na predmetné príjmy. V prejednávanej veci je preto potrebné preskúmať zlučiteľnosť právnej úpravy opísanej vnútroštátnym súdom s právom Únie. [12]

28. V tejto súvislosti treba poznamenať, že priame zdaňovanie je primárne záležitosťou členských štátov. V dôsledku uvedeného môžu členské štáty za súčasného stavu harmonizácie daňového práva Únie zaviesť daňový systém, ktorý považujú za najvhodnejší, takže uplatnenie progresívneho zdaňovania je na zvážení každého členského štátu. [13] Predovšetkým základné slobody nie je možné chápať v takom zmysle, že členský štát je povinný prispôsobiť svoje daňové právne predpisy predpisom iného členského štátu, aby za každých okolností zaručil také zdanenie, pri ktorom sa odstránia všetky rozdiely vyplývajúce z vnútroštátnych daňových úprav, keďže rozhodnutia, ktoré spoločnosť prijme v súvislosti so zriaďovaním svojich podnikateľských štruktúr v zahraničí, môžu byť pre ňu v jednotlivých prípadoch viac alebo menej výhodné. [14]

29. Aj keď si však členské štáty môžu voľne určiť pôsobnosť, ako aj základné zásady svojich daňových systémov, pri výkone svojej daňovej právomoci musia aj tak postupovať rovnako v súlade so slobodou pohybu, čo znamená, že sa musia zdržať prijatia opatrení zakázaných článkom 63 ods. 1 ZFEÚ. [15] Inými slovami, účelom základných slobôd nie je vyriešiť problémy interoperability medzi rôznymi vnútroštátnymi daňovými systémami. Ich cieľom je skôr zabezpečiť, aby členské štáty vykonávali svoje právomoci nediskriminačným spôsobom. [16]

30. Z ustálenej judikatúry Súdneho dvora vyplýva, že „opatrenia zakázané článkom 63 ods. 1 ZFEÚ ako obmedzenia pohybu kapitálu *zahŕňajú* opatrenia, ktoré môžu odradiť nerezidentov od investovania v členskom štáte alebo odradiť rezidentov členského štátu od investovania v iných štátoch“ [17]. Keďže samotná skutočnosť, že činnosť alebo transakcia podlieha určitej dani, nevyhnutne znižuje jej atraktivitu, je teda pravdepodobné, že odradí štátnych príslušníkov iných členských štátov od investovania v takom štáte. Aby sa však príliš nenarušila schopnosť členských

[12] Nezdá sa, že by napadnuté rozhodnutie priamo súviselo s Dohovorom medzi Luxemburskom a Fínskom o zamedzení dvojitého zdanenia, pokiaľ ide o daň z príjmu a bohatstva, a jeho Protokolom, ktoré boli podpísané v Luxembursku 1. marca 1982 (*Mémorial A* 1982, s. 1966).

[13] Pozri napríklad rozsudok z 3. marca 2020, Vodafone Magyarország (C-75/18, EU:C:2020:139, bod 49).

[14] Pozri napríklad rozsudky z 28. februára 2008, Deutsche Shell (C-293/06, EU:C:2008:129, bod 43); z 10. júna 2015, X (C-686/13, EU:C:2015:375, bod 33), a z 27. februára 2020, AURES Holdings (C-405/18, EU:C:2020:127, bod 32). Vzhľadom na rozdiely medzi vnútroštátnymi právnymi predpismi členských štátov môže byť výsledok využívania týchto slobôd viac alebo menej výhodný, či dokonca nevýhodný, keďže právo Únie nezaručuje občanom Únie, že využívanie slobôd pohybu bude z daňového hľadiska neutrálne. Pozri napríklad rozsudky z 15. júla 2004, Lindfors (C-365/02, EU:C:2004:449, bod 34); z 12. júla 2005, Schempp (C-403/03, EU:C:2005:446, bod 45), a z 20. mája 2008, Orange European Smallcap Fund (C-194/06, EU:C:2008:289, body 37 a 62).

[15] Pozri napríklad rozsudok z 12. septembra 2006, Cadbury Schweppes a Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, bod 40).

[16] Skutočnosť, že vo vnútroštátnych právnych predpisoch členského štátu neexistuje subjekt s rovnocenným právnym postavením, ako je postavenie subjektu zaregistrovaného v inom členskom štáte, teda nezaväzuje skôr uvedený členský štát, aby s takýmto subjektom zaobchádzal rovnako ako so subjektom, ktorému sú na základe jeho právnych predpisov priznané najvýznamnejšie výhody, aj keď nevykazuje charakteristiky, ktoré odôvodňujú priznanie týchto výhod, ale len na subjekt registrovaný v inom členskom štáte uplatňuje existujúce pravidlá nediskriminačným spôsobom.

[17] Pozri napríklad rozsudok z 10. mája 2012, Santander Asset Management SGIIC a i. (C-338/11 až C-347/11, EU:C:2012:286, bod 15). Kurzívou zvýraznil generálny advokát.

štátov ukladať dane, skutočnosť, že opatrenie má taký odradzujúci účinok, sama osebe nestačí na to, aby sa opatrenie mohlo považovať za obmedzenie v tomto zmysle: takéto opatrenie musí byť tiež, či už priamo alebo nepriamo, diskriminačné v neprospech cezhraničného investora. [18]

31. Vo všeobecnosti sa opatrenie považuje za diskriminačné, ak jeho cieľom alebo účinkom je zaobchádzať s porovnateľnými situáciami rozdielnym spôsobom alebo naopak, zaobchádzať s rôznymi situáciami rovnako. [19] Vzhľadom na to, že ich cieľom je dobudovanie vnútorného trh, Súdny dvor v kontexte slobôd pohybu vo všeobecnosti používa konkrétnejšiu definíciu. V prípade, ak zákon zakazuje použitie konkrétneho kritéria, ide naozaj o priamu diskrimináciu vtedy, keď sa s osobou zreteľne na základe tohto kritéria zaobchádza nepriaznivejšie, a o nepriamu diskrimináciu ide vtedy, ak sa použité kritérium na prvý pohľad javí neutrálne, ale v praxi znevýhodňuje osoby spĺňajúce zakázané kritérium v porovnaní s inými. [20]

32. Na základe tohto konkrétnejšieho prístupu Súdny dvor z hľadiska základných slobôd klasifikuje opatrenia ako zakladajúce „priamu diskrimináciu“, ak sa na ich základe zaobchádza so situáciami rozdielne z dôvodu štátnej príslušnosti dotknutých účastníkov [21], a ako „nepriamu diskrimináciu“, ak napriek tomu, že sú založené na inom kritériu, akým je bydlisko, v skutočnosti vedú k rovnakému výsledku. [22]

33. Súdny dvor síce pri určitých príležitostiach rozhodol, že existenciu nevýhody možno vyvodiť zo skutočnosti, že nerezidenti buď pravdepodobne nespĺňajú podmienku alebo podmienky potrebné na to, aby mohli využívať daňový režim, alebo že tak môžu urobiť len s ťažkosťami. [23] Keďže však podľa ustálenej judikatúry „nevýhody, ktoré môžu vyplývať z paralelného výkonu daňových právomocí rôznych členských štátov, nepredstavujú v prípade, že takýto výkon nie je diskriminačný, obmedzenia zakázané [právom Únie]“ [24], takáto okolnosť sama osebe nestačí na preukázanie existencie obmedzenia. [25] Na to, aby opatrenie bolo diskriminačné, a tým predstavovalo obmedzenie, ako vyplýva z rozsudku vo veci Köln-Aktienfonds Deka, je preto nevyhnutné, aby sa vzhľadom na cieľ sledovaný uvedeným opatrením [26] štátni príslušníci a štátni príslušníci tretích krajín - alebo rezidenti a nerezidenti - považovali za osoby v porovnateľnej situácii. [27] Ak však cieľ sledovaný daňovým opatrením priamo nesúvisí s jedným z prvkov, ktoré charakterizujú fond PKIPCP v porovnaní s iným fondom, takéto rozlišovanie je irelevantné. Skutočnosť, že na to, aby sa opatrenie mohlo považovať za obmedzenie, musí byť diskriminačné,

[18] Pozri v tomto zmysle rozsudky zo 6. decembra 2007, Columbus Container Services (C-298/05, EU:C:2007:754, bod 53), a z 26. mája 2016, NN (L) International (C-48/15, EU:C:2016:356, bod 47).

[19] Pozri napríklad rozsudky z 13. marca 2014, Bouanich (C-375/12, EU:C:2014:138, bod 45), a z 30. apríla 2020, Société Générale (C-565/18, EU:C:2020:318, body 24 a 25).

[20] Pre podrobnejšie vysvetlenie tohto testu, ktorý sa má uskutočniť, pozri návrhy, ktoré som predniesol vo veci Autoridade Tributária e Aduaneira (C-388/19).

[21] Pozri napríklad rozsudok zo 14. decembra 2006, Denkavit Internationaal a Denkavit France (C-170/05, EU:C:2006:783, bod 19).

[22] Pozri napríklad rozsudky zo 14. februára 1995, Schumacker (C-279/93, EU:C:1995:31, bod 26); z 20. januára 2011, Komisia/Grécko (C-155/09, EU:C:2011:22, bod 45); z 19. novembra 2015, Hirvonen (C-632/13, EU:C:2015:765, bod 29), a z 18. júna 2020, Komisia/Maďarsko (Transparentnosť združenia) (C-78/18, EU:C:2020:476, bod 62).

[23] Podľa mojich vedomostí bola uvedená judikatúra v daňovej oblasti použitá len v ojedinelých prípadoch. Pozri rozsudky z 3. februára 2000, Dounias (C-228/98, EU:C:2000:65, bod 61); z 30. januára 2020, Köln-Aktienfonds Deka (C-156/17, EU:C:2020:51, bod 62), a pokiaľ ide o dôkazné bremeno, rozsudok z 28. januára 2010, Direct Parcel Distribution Belgium (C-264/08, EU:C:2010:43, bod 35).

[24] Pozri napríklad rozsudok zo 16. júla 2009, Damseaux (C-128/08, EU:C:2009:471, bod 27).

[25] Pozri v tomto zmysle rozsudok z 18. decembra 2007, Laval un Partneri (C-341/05, EU:C:2007:809, body 54 a 110).

[26] Podľa judikatúry Súdneho dvora sa porovnateľnosť predmetnej situácie musí posudzovať s ohľadom na cieľ sledovaný dotknutým opatrením. Pozri napríklad rozsudok z 26. februára 2019, X (Ovládané spoločnosti so sídlom v tretích krajinách) (C-135/17, EU:C:2019:136, bod 64). Súdny dvor niekedy tiež zohľadňuje „cieľ a obsah“ [pozri rozsudok z 18. decembra 2014, Q (C-133/13, EU:C:2014:2460, bod 22)] alebo „účel a obsah“ tohto opatrenia [pozri rozsudok z 13. novembra 2019, College Pension Plan of British Columbia (C-641/17, EU:C:2019:960, bod 65)].

[27] Pozri napríklad rozsudok z 30. januára 2020, Köln-Aktienfonds Deka (C-156/17, EU:C:2020:51, body 74 a 75).

totiž neznamená, že „akékoľvek“ rozlišovanie je relevantné. Pokiaľ ide o základné slobody, dôležitá nie je všeobecná hospodárska neutralita alebo koherencia predmetnej právnej úpravy, ktorá patrí do pôsobnosti vnútroštátneho práva, ale skôr to, či táto právna úprava osobitne znevýhodňuje cezhraničné činnosti.

34. Napokon by som chcel pripomenúť, že obmedzenie slobody pohybu môže byť odôvodnené naliehavými dôvodmi všeobecného záujmu, v dôsledku čoho sa nemusí považovať za v rozpore s právom Únie, pokiaľ sa uplatňuje bez diskriminácie na základe štátnej príslušnosti pokiaľ je spôsobilé zaručiť uskutočnenie sledovaného cieľa a nejde nad rámec toho, čo je na dosiahnutie tohto cieľa nevyhnutné. [28]

35. V tejto súvislosti uvádza, že hoci Súdny dvor v čoraz väčšom počte rozsudkov vyhodnotil porovnateľnosť situácie vo fáze odôvodnenia, domnievam sa, že ak na rozdiel od toho, čo navrhujem, Súdny dvor nebude trvať na poňatí diskriminácie, ktorá sa uplatňuje v prípade zakázaného kritéria, ale bude skôr vychádzať zo širšej definície diskriminácie, ktorá sa týka akéhokoľvek opatrenia, ktorého cieľom alebo účinkom je rozdielne zaobchádzanie s porovnateľnými situáciami, alebo naopak, rovnaké zaobchádzanie s rozdielnymi situáciami, takéto porovnanie by sa malo uskutočniť, či už explicitne alebo implicitne, predtým ako bude možné predmetné opatrenie považovať za diskriminačné, a teda ako obmedzenie. [29] V prejednávanej veci skutočne zo širšej definície diskriminácie vyplýva, že porovnanie predstavuje prvok, ktorý je kvalifikačným predpokladom diskriminácie.

36. Zdá sa, že dôvod, pre ktorý však veľký počet rozsudkov posudzoval porovnateľnosť situácií skôr vo fáze odôvodnenia než vo fáze posudzovania existencie obmedzenia, [30] súvisí s prístupom, ktorý bol použitý v niektorých rozsudkoch, to znamená v prístupe, ktorý umožňuje článok 65 ods. 1 písm. a) ZFEÚ stanovujúci výnimku zo základnej zásady voľného pohybu kapitálu a ktorý sa preto má vykladať reštriktívne. [31]

37. Okrem skutočnosti, že niektoré rozsudky, ktoré posudzovali porovnateľnosť situácie v štádiu odôvodnenia, sa týkali iných základných slobôd ako voľného pohybu kapitálu, [32] poukazujem na to, že znenie článku 65 ods. 1 písm. a) ZFEÚ neodôvodňuje uskutočnenie takéhoto porovnania iba v neskoršom štádiu. Uvedený článok skutočne len uvádza, že „ustanovenia článku 63 majú bez toho, aby boli dotknuté práva členských štátov uplatňovať príslušné ustanovenia ich daňových zákonov, ktoré rozlišujú daňových poplatníkov podľa miesta bydliska alebo podľa miesta, kde investovali kapitál“. V tejto súvislosti výraz „bez toho, aby boli dotknuté práva členských štátov“ a nasl. znamená jednoducho to, že členské štáty majú pri tvorbe svojich právnych predpisov

[28] Pozri v tomto zmysle rozsudok z 13. novembra 2019, College Pension Plan of British Columbia (C-641/17, EU:C:2019:960, bod 83).

[29] Pozri napríklad rozsudok z 13. marca 2014, Bouanich (C-375/12, EU:C:2014:138, body 45 až 56), alebo rozsudok z 12. júna 2003, Gerritse (C-234/01, EU:C:2003:340, bod 47). Pozri v tejto súvislosti LENAERTS K., BERNARDEAU L.: L'encadrement communautaire de la fiscalité directe. In: *Cahiers de droit européen*, zv. 1, Bruylant, 2007, s. 19 – 109, s. 55.

[30] V niektorých rozsudkoch Súdny dvor usúdil, že po tom, čo bolo opatrenie posúdené ako obmedzenie, neexistencia porovnateľnosti mohla slúžiť ako odôvodnenie jeho diskriminačného účinku. Pozri napríklad rozsudok z 22. novembra 2018, Sofina a i. (C-575/17, EU:C:2018:943, bod 42). V iných rozsudkoch však Súdny dvor preskúmal porovnateľnosť situácií ako podmienku, aby sa opatrenie posúdilo ako obmedzenie. Pozri napríklad rozsudky z 13. marca 2014, Bouanich (C-375/12, EU:C:2014:138, body 45 až 56), alebo zo 4. júla 2018, NN (C-28/17, EU:C:2018:526, body 31 až 38). Napokon v niektorých veciach Súdny dvor uskutočnil takého preskúmanie dvakrát: prvýkrát, aby opatrenie bolo posúdené ako obmedzenie a druhýkrát vo fáze odôvodnenia. Pozri rozsudky zo 17. septembra 2015, Miljoen a i. (C-10/14, C-14/14 a C-17/14, EU:C:2015:608, body 57 a 65), alebo, pokiaľ ide o slobodu usadiť sa, zo 17. mája 2017, X (C-68/15, EU:C:2017:379, body 42 a 50). V týchto situáciách sa prvé preskúmanie porovnateľnosti v podstate zameriavalo na otázky, či dotknuté osoby podliehali rovnakému typu daňového zaobchádzania (čo v skutočnosti neznamená preskúmanie porovnateľnosti situácií, ale pôsobnosti daného opatrenia), a druhé na porovnateľnosť situácií s ohľadom na cieľ sledovaný predmetnou vnútroštátnou daňovou právnou úpravou.

[31] Pozri rozsudok z 22. novembra 2018, Sofina a i. (C-575/17, EU:C:2018:943, bod 45).

[32] Pozri rozsudok zo 17. júla 2014, Nordea Bank Danmark (C-48/13, EU:C:2014:2087, bod 23).

o zdaňovaní kapitálu skutočne voľnosť v tom, či zohľadnia rezidenčný status daňových poplatníkov. Z uvedeného nevyplýva, že existuje výnimka, ale skôr to, že členské štáty môžu za určitých okolností a v prípadoch, ak to bude relevantné, stanoviť odlišné pravidlá pre nerezidentov.

38. Okrem toho, ak by sa mal článok 65 ods. 1 písm. a) ZFEÚ považovať za „výnimku“ v užšom zmysle slova, znamenalo by to, že kritérium, ktoré sa má uplatniť v daňových záležitostiach na účely identifikácie existencie obmedzenia, by bolo odlišné v závislosti od dotknutej slobody pohybu, pretože napríklad, pokiaľ ide o slobodu usadiť sa, je preukázané, že situácie musia byť porovnávané predtým, ako sa opatrenie v tomto zmysle posúdi ako obmedzenie. [33]

39. Podľa môjho názoru neexistuje skutočný dôvod, pre ktorý by sa v rámci voľného pohybu kapitálu mal nedostatok porovnateľnosti dvoch daňových situácií posudzovať v inej fáze. Bez ohľadu na skutočnosť, či sa vec týkala voľného pohybu kapitálu alebo inej základnej slobody, definícia toho, čo predstavuje obmedzenie, by mala zostať rovnaká.

40. V prejednávanej veci na účely zistenia, či § 32 zákona o dani z príjmu predstavuje obmedzenie, sa účastníci konania predovšetkým vyjadrovali k relevantnosti skutočnosti, že SICAV vykonáva rovnaké činnosti ako vzájomný fond.

41. Ako som však už vysvetlil, porovnateľnosť situácií nie je možné hodnotiť abstraktne. Takéto porovnanie sa naopak musí uskutočniť s ohľadom na cieľ sledovaný predmetným opatrením za predpokladu, že tento cieľ nie je sám osebe diskriminačný. [34] Preto nie sú faktory ako napríklad účel založenia, forma spoločnosti, [35] spôsob vykonávania podnikateľskej činnosti alebo pravidlá uplatniteľné na dotknuté spoločnosti, samy osebe rozhodujúce: rozhodujúci je cieľ sledovaný predmetným daňovým opatrením, ktoré určí relevantné kritérium.

42. Z toho vyplýva, že v prejednávanej veci nemožno vyvodiť nijaký konkrétny záver zo skutočnosti, že v bode 50 rozsudku z 18. júna 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, EU:C:2009:377), na ktorý poukazujú niektorí účastníci konania, Súdny dvor rozhodol, že „okolnosť, že vo fínskom právnom poriadku neexistuje typ spoločnosti s rovnakou právnou formou, akú má SICAV založená podľa luxemburského práva, nemôže sama osebe odôvodňovať rozdielne zaobchádzanie, keďže, vzhľadom na to, že právo obchodných spoločností členských štátov nie je na úrovni EÚ úplne harmonizované, by sloboda usadiť sa bola zbavená akéhokoľvek potrebného účinku“ [36].

[33] Pozri rozsudky z 12. júna 2018, Bevola a Jens W. Trock (C-650/16, EU:C:2018:424, bod 32), a z 9. februára 2017, X (C-283/15, EU:C:2017:102, bod 29). Pozri, pokiaľ ide o slobodu poskytovania služieb, rozsudok z 30. januára 2020, Anton van Zantbeek (C-725/18, EU:C:2020:54, bod 26).

[34] Pozri napríklad rozsudok z 1. decembra 2011, Komisia/Maďarsko (C-253/09, EU:C:2011:795, bod 61). V niektorých rozsudkoch sa konštatuje, že situácie musia byť „objektívne porovnateľné“, čo môže byť zavádzajúce, keďže to môže naznačovať, že relevantné sú faktické rozdiely medzi dvoma situáciami, zatiaľ čo podľa ustálenej judikatúry porovnateľnosť cezhraničnej situácie so situáciou vnútri dotknutého členského štátu sa musí preskúmať z hľadiska cieľa sledovaného dotknutými opatreniami. Pozri rozsudok z 26. februára 2019, X (Ovládané spoločnosti so sídlom v tretích krajinách) (C-135/17, EU:C:2019:136, bod 64).

[35] Výraz použitý niektorými účastníkmi konania.

[36] Kurzívou zvýraznil generálny advokát.

43. Ako jasne vyplýva z použitia slovného spojenia „sama osebe“, Súdny dvor nevylúčil možnosť, že táto okolnosť by mohla byť relevantná v iných súvislostiach.[37] Vo veci Aberdeen Property Fininvest Alpha[38] táto konkrétna okolnosť bola irelevantná, pretože ako Súdny dvor uviedol, cieľom predmetného opatrenia bolo oslobodiť rezidentské materské spoločnosti od reťazového zdanenia ziskov rozdeľovaných rezidentskou dcérskou spoločnosťou. Z tohto hľadiska, pokiaľ sú materské spoločnosti skutočne založené, konkrétna forma týchto zdaniteľných subjektov sa nezdá byť relevantná na účely posúdenia toho, či sa nachádzajú v porovnateľnej situácii.

44. To isté platí aj pre situáciu, v ktorej sa na spoločnosť vzťahuje smernica PKIPCP. Táto smernica síce stanovuje, že PKIPCP môže byť založený v súlade so zmluvným právom alebo zákonom, ale táto skutočnosť môže byť relevantná na účely posúdenia existencie obmedzenia iba vtedy, ak je predmetné daňové opatrenie cielené a realizácia takéhoto cieľa závisí od skutočnosti, že fond je PKIPCP.[39] Ak by napríklad Fínsko malo v úmysle osobitným spôsobom zdaňovať príjem vyplácaný fondmi PKIPCP, potom by sa muselo zaobchádzať so SICAV, ktoré sa riadia luxemburským právom a na ktoré sa vzťahuje koncept PKIPCP a vzájomných fondov, ktoré sa riadia fínskym právom a ktoré boli tiež zahrnuté do tohto konceptu, rovnakým spôsobom.

45. Je preto dôležité poznamenať, že v mnohých členských štátoch sa daňové právo vo všeobecnosti považuje za odlišné od iných oblastí práva a že charakteristiky určitých situácií sa ako také na účely obchodného alebo občianskeho práva nemusia nevyhnutne prelínať do daňových vecí. Jedným z najlepších príkladov uvedeného je nepochybne skutočnosť, že v daňových veciach môže byť koncept pobytu odlišný od konceptu pobytu používaného napríklad v rámci rodinného práva.

46. Ako navrhujem ďalej vysvetliť, kritérium, ktoré prijalo Fínsko v § 32 zákona o dani z príjmu v tejto veci, nie je špecifické a ani nesúvisí s tým, či dotknutý subjekt je PKIPCP, ale skôr s tým, či je právnickou osobou. Toto samo osebe neznamená, že fínska právna úprava nie je diskriminačná. Rozhodujúcou skutočnosťou v rámci tohto posúdenia je to, či z dôvodu charakteristiky predmetných príjmov ako dividend z právnej úpravy vzťahujúcej sa na podobné transakcie vyplývajú výsledky, ktoré sú z daňového hľadiska odlišné.

47. Na záver je možné pripomenúť, že obmedzenie voľného pohybu kapitálu možno pripustiť v prípadoch priamej diskriminácie len vtedy, ak je opodstatnené dôvodmi výslovne uvedenými v Zmluve[40], alebo v prípade nepriamej diskriminácie aj naliehavými dôvodmi všeobecného záujmu a v takomto prípade, iba ak je to vhodné na zaručenie dosiahnutia predmetného cieľa a nejde to nad rámec toho, čo je potrebné na dosiahnutie tohto cieľa.[41]

48. V prejednávanej veci vnútroštátny súd a účastníci konania upriamili svoje pripomienky na prax fínskej daňovej správy spočívajúcu v zaobchádzaní so SICAV, ktoré sa riadia luxemburským právom, ako so spoločnosťami založenými podľa fínskeho práva na účely zdanenia vyplácaných

[37] Pozri napríklad rozsudok z 21. júna 2018, Fidelity Funds a i. (C-480/16, EU:C:2018:480, bod 51). Daňové opatrenie tak môže zaobchádzať s podnikmi kolektívneho investovania rozdielne v závislosti od toho, či boli zriadené v súlade so zmluvným právom alebo zákonom, ak je takáto okolnosť relevantná vzhľadom na cieľ sledovaný týmto opatrením a ak je tento rozdiel v zaobchádzaní zlučiteľný s pravidlami Únie.

[38] Rozsudok z 18.júna 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, EU:C:2009:377).

[39] To platí o to viac, že odôvodnenie 83 smernice PKIPCP spresňuje, že uvedená smernica by nemala mať vplyv na vnútroštátne predpisy o zdaňovaní. V každom prípade sa základné slobody uplatňujú v takej miere, v akej uvedená otázka nie je plne harmonizovaná. Pozri napríklad rozsudok zo 14. marca 2013, Komisia/Francúzsko (C-216/11, EU:C:2013:162, bod 27).

[40] Pozri, pokiaľ ide o daňové opatrenia, návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Tizzano vo veci SEVIC Systems (C-411/03, EU:C:2005:437, bod 55), alebo vo všeobecnejšej rovine rozsudky zo 7. mája 1997, Pistre a i. (C-321/94 až C-324/94, EU:C:1997:229, bod 52), a z 1. októbra 2009, Woningstichting Sint Servatius (C-567/07, EU:C:2009:593, bod 25).

[41] Pozri napríklad rozsudok z 26. februára 2019, X (Ovládané spoločnosti so sídlom v tretích krajinách) (C-135/17, EU:C:2019:136, bod 70).

príjmov. Poznamenávam však, že napadnuté rozhodnutie je na základe schémy rozhodovania výsledkom postupného uplatňovania troch ustanovení, z ktorých má každé za následok vylúčenie uplatnenia iných daňových režimov, a to konkrétne:

– § 32 zákona o dani z príjmu v tom zmysle, že rozlišuje medzi dividendami a podielmi na zisku,

– § 33c ods. 1 a 2 tohto zákona v rozsahu, v akom toto ustanovenie vylučuje z uplatnenia § 33a a 33b právnické osoby, ktoré nespĺňajú podmienky prvého alebo druhého odseku § 33c,

– § 33c ods. 3 zákona o dani z príjmu v tom zmysle, že toto ustanovenie považuje zisky rozdeľované niektorými zahraničnými právnickými osobami za príjmy zo závislej činnosti.

49. V tomto kontexte považujem za potrebné preskúmať tieto ustanovenia postupne a každé z nich samostatne.[42]

A. O existencii obmedzenia z dôvodu, že § 32 zákona o dani z príjmu rozlišuje medzi rozdeleným ziskom, ktorý predstavuje dividendy, a tým, ktorý predstavuje podiely

50. E tvrdí, že v napadnutom rozhodnutí sa s príjmom vyplateným zo strany zahraničných PKIPCP vytvorených vo forme luxemburskej SICAV zaobchádzalo rovnako ako s príjmom vyplateným zo strany domácich verejných akciových spoločností s ručením obmedzeným, čo malo za následok vyššie zdanenie týchto SICAV a tiež majiteľov ich podielov v porovnaní s fínskymi investičnými fondmi a ich investormi.

51. Je však nesporné, že toto rozlišovanie nie je založené na vnútroštátnom hmotnom práve uplatniteľnom na fondy. So zahraničnými investičnými fondmi bez právnej subjektivity sa totiž zaobchádza rovnako ako s vnútroštátnymi fondmi bez akejkoľvek právnej subjektivity. V dôsledku toho nie je možné hovoriť o žiadnej priamej diskriminácii.

52. Pokiaľ ide o existenciu prípadnej nepriamej diskriminácie, je pravda, že fínske právo umožňuje zriaďovanie podnikov kolektívneho investovania, ktoré majú iba zmluvnú formu. Táto skutočnosť však sama osebe nestačí na konštatovanie existencie nepriamej diskriminácie. Ako som už uviedol, na to, aby došlo k nepriamej diskriminácii, použité kritérium musí znevýhodňovať cudzích štátnych príslušníkov alebo nerezidentov, aj keď na základe znenia takéhoto ustanovenia možno dané kritérium uplatňovať inak bez rozdielu.

53. V prejednávanej veci rozdielne zaobchádzanie so SICAV, ktoré sa riadia luxemburským právom, v porovnaní so vzájomnými fondmi, ktoré sa riadia fínskym právom, je dôsledkom rozlišovania vyplývajúceho z fínskeho práva, a to medzi podielmi na zisku a dividendami. Okrem toho, že ide o rozlišovanie, ktoré často uplatňujú vnútroštátni zákonodarcovia, podľa môjho názoru len zo skutočnosti, že fínske právo neumožňuje vytvorenie investičných fondov vo forme spoločnosti, nemožno ľahko vyvodiť, že fínsky zákonodarca tým zamýšľal uprednostňovať vnútroštátne investičné fondy.

[42] Môže to zvádzať k vykonaniu celkového posúdenia kombinovaného účinku týchto troch ustanovení, ale takýto prístup vytvára riziko, ak by sa dospelo k záveru, že obmedzenia existujú a že ustanovenia, ktoré viedli k tomuto obmedzeniu, nie sú presne identifikované, takže členský štát by zmenil svoje právne predpisy nad rámec toho, čo je nevyhnutné.

54. V každom prípade uvádzam, že ak Súdny dvor rozhodol, že porovnateľnosť je potrebné posudzovať s ohľadom na cieľ sledovaný dotknutým opatrením, takisto rozhodol – aj keď v kontexte diskriminácie na základe pohlavia, ale nevidím dôvod, prečo by sa kritérium zákazu diskriminácie malo v tomto kontexte akokoľvek odlišovať –, že na účely posúdenia existencie rozdielneho zaobchádzania musia byť všetky osoby, na ktoré sa vzťahujú vnútroštátne právne predpisy, na základe ktorých vzniká rozdielne zaobchádzanie, zohľadnené, keďže je to v zásade pôsobnosť tejto právnej úpravy, ktorá určuje okruh osôb, ktoré môžu byť zahrnuté do porovnania. [43]

55. Keďže v prejednávanej veci sa toto rozlišovanie medzi podielmi na zisku a dividendami, ktoré stanovuje fínska právna úprava, neuplatňuje výlučne na zisky rozdeľované investičnými fondmi, ale všeobecnejšie na zisky vyplácané akýmkoľvek zdaniteľným subjektom, možno predpokladať, že cieľ sledovaný týmto rozlišovaním a následne referenčný rámec na posúdenie porovnateľnosti situácií sa nachádza na tejto úrovni.

56. Aj keď je to vnútroštátny súd, ktorému prináleží zistiť, aký je presne účel tohto rozlišovania, z predmetných ustanovení možno celkom zreteľne dospieť k záveru, že cieľom § 33c ods. 1 a 2 je aspoň čiastočne vylúčiť z pôsobnosti § 33a a 33b príjmy, o ktorých sa prinajmenšom na prvý pohľad možno domnievať, že neboli predmetom dvojitého zdanenia. [44]

57. Vo svetle tohto cieľa je preto možné zisky vyplácané SICAV, ktoré sa riadia luxemburským právom, považovať za zisky, ktoré sa nachádzajú v odlišnej situácii, ako je situácia ziskov rozdeľovaných vzájomným fondom, ktorý sa riadi fínskym právom, keďže tieto zisky nie sú zdaňované zrážkovou daňou.

58. V každom prípade je možné si všimnúť, že kvalifikáciou ziskov vyplácaných luxemburskými SICAV ako dividend – kvalifikácia, ktorá existuje aj podľa luxemburského práva – sa predmetná fínska právna úprava môže ukázať ako výhodnejšia pre investorov, pretože na jej základe im môže vzniknúť nárok na uplatnenie § 33a a 33b zákona o dani z príjmu, ktorých cieľom je zmierniť dvojité zdanenie ziskov. Iba pri splnení tejto podmienky môžu byť totiž tieto zisky predmetom mechanizmov uvedených v týchto ustanoveniach. [45]

59. Vzhľadom na vyššie uvedené zastávam názor, že ustanovenie, akým je § 32 zákona o dani z príjmu, samo osebe nepredstavuje obmedzenie voľného pohybu. Ak existuje diskriminácia v neprospech luxemburských SICAV, takáto diskriminácia nie je spôsobená ustanoveniami § 32,

[43] Pozri v tomto zmysle rozsudky zo 6. decembra 2007, Voß (C-300/06, EU:C:2007:757, body 40 a 41), a z 3. októbra 2019, Schuch-Ghannadan (C-274/18, EU:C:2019:828, bod 47). Podobne v oblasti štátnej pomoci Súdny dvor analyzuje existenciu selektívnej výhody s ohľadom na referenčný rámec. Pozri v tomto zmysle návrhy, ktoré som predniesol v spojených veciach UNESA a i. (C-105/18 až C-113/18, EU:C:2019:395, bod 80).

[44] Je zrejmé, že v prípade neexistencie právnej subjektivity subjekt v zásade nemôže mať povinnosti. To však nemusí byť nevyhnutne pravda. Keďže sa totiž daňové právo vo väčšine členských štátov vo všeobecnosti považuje za autonómnu oblasť práva, nemožno vylúčiť, že v niektorých z týchto štátov subjekty, ktoré nemajú právnu subjektivitu, môžu podliehať dani z príjmu, ako je to vo Fínsku, ale na rozdiel od tohto členského štátu, nie sú od dane oslobodené. V dôsledku toho by podiel na zisku, ktorý rozdeľujú, mohol byť predmetom dvojitého zdanenia, a preto by sa vzhľadom na cieľ sledovaný mechanizmami zameranými sa obmedzovanie účinkov dvojitého zdanenia mali tieto subjekty považovať za subjekty nachádzajúce sa v situácii porovnateľnej so situáciou, v akej sú právnické osoby. Z tohto hľadiska by preto § 32 zákona o dani z príjmu mohol vyvolávať určité obavy, pokiaľ ide o diskriminačnú povahu tejto rovnocennosti, ale tieto obavy sú skôr dôsledkom použitia kritéria neexistencie právnej subjektivity dotknutého subjektu než skutočnosti, že nie sú zdaniteľným subjektom. Keďže však v prejednávanej veci i) vnútroštátny súd túto otázku nenastolil, ii) nie je isté, či existujú členské štáty, ktoré takto postupujú, a iii) či sa predmetné príjmy považovali za vyplatené subjektom s právnou subjektivitou, tejto otázke sa nebudem venovať.

[45] Naopak, ak by daňové orgány uplatnili daňový režim, ktorý sa vzťahuje na dividendy, na zisky rozdeľované zahraničným subjektom bez právnej subjektivity, toto zaobchádzanie by mohlo predstavovať diskrimináciu, a teda obmedzenie základnej slobody, pretože takto by investori stratili akúkoľvek možnosť využiť výhody ustanovení § 33a a 33b zákona o dani z príjmu.

ale vyplýva skôr z ustanovení, ktoré vytvárajú výnimku z uplatnenia tohto režimu pre určité spoločnosti. Ako ďalej vysvetlím, k takejto diskriminácii dochádza v neskoršom štádiu uplatňovania príslušných ustanovení.

B. O opatrení spočívajúcom vo vylúčení právnických osôb, ktoré nespĺňajú podmienky prvého ani druhého odseku § 33c, z pôsobnosti § 33a a 33b zákona o dani z príjmu

60. Podľa § 33c ods. 1 a 2 zákona o dani z príjmu sú dividendy prijaté od zahraničnej právnickej osoby vylúčené z uplatňovania § 33a a 33b, pokiaľ táto právnická osoba nie je spoločnosťou v zmysle článku 2 smernice 2011/96 alebo nie je povinná zaplatiť aspoň 10 % daň z príjmov, z ktorých boli vyplatené[46] dividendy, a pri súčasnom splnení podmienky, že právnická osoba nemá sídlo v členskom štáte EHP alebo ak neexistuje dohoda o zamedzení dvojitého zdanenia vyplácaných dividend.

61. V rozsahu, v akom § 33c ods. 1 a 2 stanovuje, že tieto podmienky sa vzťahujú len na zahraničné spoločnosti, toto ustanovenie zakladá rozdiel v zaobchádzaní na základe štátnej príslušnosti.[47] Taktiež, keďže právnické osoby, ktoré sa riadia fínskym právom, ako aj tie, ktoré sa riadia zahraničným právom, môžu podliehať dvojitému zdaneniu, tieto situácie, ktoré sa takýmto spôsobom odlišujú, sa musia z hľadiska cieľa tohto opatrenia považovať za porovnateľné.[48] Za týchto okolností je nevyhnutné dospieť k záveru, že § 33c ods. 1 a 2 stanovuje priamu diskrimináciu na základe štátnej príslušnosti a následne obmedzenie voľného pohybu kapitálu.

62. Keďže ide o priamu diskrimináciu, možno ju odôvodniť len dôvodom uvedeným v Zmluvách, za predpokladu, že je takéto opatrenie primerané vo vzťahu k dosiahnutiu uvedeného dôvodu.

63. V tejto súvislosti možno uviesť, že článok 65 ods. 1 písm. b) ZFEÚ uvádza, „že ustanovenia článku 63 [ZFEÚ] majú bez toho, aby boli dotknuté práva členských štátov… prijať všetky potrebné opatrenia, najmä v oblasti daňového systému a dohľadu nad finančnými inštitúciami“.

64. V prejednávanej veci je možné predpokladať, že cieľom § 33c ods. 1 a 2 je zabezpečiť, aby iba príjmy rozdeľované zahraničnými daňovými subjektmi, ktoré už boli predmetom zrážkovej dane, mohli využívať mechanizmy obmedzujúce účinky dvojitého zdanenia. Takýto cieľ možno považovať za cieľ, na ktorý sa vzťahujú úvahy uvedené v článku 65 ods. 1 písm. b) ZFEÚ, ktoré sa týkajú prevencie porušovania daňových právnych predpisov, ktoré zjavne zahŕňajú získavanie neoprávnených výhod.[49]

65. Okrem toho sa zdá, že toto rozlišovanie je vhodné na zabezpečenie dosiahnutia tohto cieľa a nejde nad rámec toho, čo je nevyhnutné na jeho dosiahnutie.[50] K tomuto záveru som dospel z týchto dôvodov.

[46] Aj keď to dotknuté ustanovenia nešpecifikujú, zo spisu vyplýva, že pojem „daň“ sa v tomto prípade vzťahuje len na dane zo zisku dosiahnutého daňovým subjektom.

[47] Vzhľadom na to, že § 33c ods. 1 a 2 zákona o dani z príjmu sa formálne týka zahraničných spoločností, zdá sa mi vylúčené, aby toto ustanovenie rozlišovalo medzi spoločnosťami, ktoré zaplatili daň, a spoločnosťami, ktoré daň nezaplatili.

[48] Pozri v tomto zmysle rozsudok z 24. novembra 2016, SECIL (C-464/14, EU:C:2016:896, bod 55).

[49] Pozri napríklad rozsudok z 11. októbra 2007, ELISA (C-451/05, EU:C:2007:594, bod 81).

[50] Pozri v tomto zmysle rozsudok z 9. marca 2017, Piringer (C-342/15, EU:C:2017:196, bod 53).

66. Po prvé ustanovenia § 33c ods. 1 a 2 zákona o dani z príjmu nevylučujú, aby zahraničná právnická osoba mohla využívať mechanizmy uvedené v § 33a a 33b uvedeného zákona, avšak ich cieľom je skôr stanoviť podmienky na zabezpečenie využitia tohto mechanizmu iba pri ziskoch, ktoré už boli zdanené.

67. Po druhé tieto ustanovenia zachovávajú sadzbu dane vo výške 10 % pre právnickú osobu, na ktorú sa nevzťahuje článok 2 smernice 2011/96, ktorej sadzba je nižšia ako fínska sadzba dane z príjmu právnických osôb.

68. Opatrenie spočívajúce vo vylúčení určitých zahraničných právnických osôb z pôsobnosti uvedených § 33a a 33b, hoci predstavuje priamu diskrimináciu, sa zdá byť odôvodnené s ohľadom na dôvod uvedený v samotnej ZFEÚ a k tomu primerané. Za týchto osobitných okolností by sa toto opatrenie malo považovať za zlučiteľné s právom Únie, pokiaľ má tento redukčný mechanizmus za cieľ výlučne nápravu takéhoto rozdielu v zdaňovaní ziskov prebiehajúcom vo viacerých etapách, čo je záležitosť, ktorej overenie prináleží vnútroštátnemu súdu.

C. O opatrení, ktoré spočíva v klasifikácii dividend vyplácaných určitými zahraničnými spoločnosťami ako príjmov zo závislej činnosti

69. Podľa § 33c ods. 3 zákona o dani z príjmu sa zisky rozdeľované zahraničnou právnickou osobou, ktoré nespĺňajú podmienky uvedené v § 33 ods. 1 a 2 toho istého zákona, nezdaňujú ako kapitálové príjmy, ale ako príjmy zo závislej činnosti. Ako uviedla Komisia, toto ustanovenie zavádza formu priamej diskriminácie zahraničných právnických osôb, pretože sa vzťahuje iba na takéto subjekty.

70. Fínska vláda neposkytla nijaké vysvetlenie týkajúce sa možného vysvetlenia tejto klasifikácie a nie je zrejmé, aký typ vysvetlenia vyplývajúci zo Zmlúv by mohol odôvodniť z toho vyplývajúce výrazne rozdielne zaobchádzanie. Ak by aj existovalo, na to, aby bolo takéto rozlišovanie opodstatnené, uplatňované opatrenie by malo byť primerané takto sledovanému cieľu.

71. Iste, je pochopiteľné, že je potrebné, aby členský štát zabezpečil, aby sa výhody vyplývajúce z mechanizmov na zmiernenie účinku dvojitého zdanenia uplatňovali iba na príjmy, ktorých sa táto otázka týka. Aby však bolo nedodržanie podmienok uplatňovania mechanizmov na obmedzenie účinkov dvojitého zdanenia ziskov primerané, musí byť logicky sankcionované stratou výhod vyplývajúcich z uvedených mechanizmov, takže príjem treba zdaniť v plnom rozsahu.

72. V prejednávanej veci sa tak nestalo, pretože uplatnenie rozdielnej klasifikácie zisku na daňové účely – príjmov zo závislej činnosti, ktoré sú odlišné od kapitálových príjmov – závisí výlučne od identity a rezidentského statusu zahraničnej spoločnosti a nie od otázky, či vzniká riziko, že by tieto zisky mohli byť inak dvakrát zdanené. V skutočnosti sa nedá uviesť, že príjem, ktorý nespĺňa tieto podmienky, by sa mal automaticky preklasifikovať na príjem zo závislej činnosti. Platí to o to viac, že podľa § 32 zákona o dani z príjmu predstavujú dividendy vyplácané právnickými osobami v zásade kapitálové príjmy.

73. Aj keď sa § 33c ods. 3 zákona o dani z príjmu týka príjmov nepodliehajúcich zrážkovej dani, ktoré vyplácajú daňové subjekty, tak vzhľadom na cieľ sledovaný týmto opatrením sa musia vzájomné fondy, ktoré sa riadia fínskym právom, a SICAV, ktoré sa riadia luxemburským právom, považovať za nachádzajúce sa v rovnakej situácii, pričom so ziskom, ktorý rozdeľujú, sa

napriek tomu zaobchádza rozdielne. So ziskom z fínskych subjektov sa zaobchádza ako s kapitálovými príjmami, zatiaľ čo dividendy vyplácané SICAV sa považujú za príjmy zo závislej činnosti, a ako bolo vidno, podliehajú na vyššej úrovni progresívnemu zdaneniu.

74. Zdá sa teda zrejmé, že zdanením dividend vyplácaných zo strany SICAV, ktoré sa riadia luxemburským právom, ako príjmov zo závislej činnosti výlučne z dôvodu, že nespĺňajú podmienky na využitie mechanizmu uvedeného v § 33a a 33b zákona o dani z príjmu, fínske daňové právo zaviedlo obmedzenie podľa článku 65 ZFEÚ, ktoré nemôže byť primerané akémukoľvek naliehavému dôvodu všeobecného záujmu.

75. V tejto súvislosti by som zdôraznil, že existencia takejto diskriminácie nemôže mať vplyv na platnosť opatrenia, ktoré spočíva v rozdielnom zaobchádzaní s dividendami a s podielmi na zisku. Je pravda, že diskriminácia môže vyplývať z účinkov určitého ustanovenia. V prejednávanej veci však skutočnosť, že s vyplácanými príjmami sa na základe napadnutého rozhodnutia zaobchádzalo ako s dividendami, nemusí nevyhnutne znamenať, že všetky fínske právne predpisy sú diskriminačné. K diskriminácii dochádza len z toho dôvodu, že zákon o dani z príjmu stanovuje, že ak spoločnosť nespĺňa podmienky uvedené v § 33c ods. 1 a 2, s vyplácanými príjmami sa musí zaobchádzať ako s príjmami zo závislej činnosti (a teda odlišne ako s kapitálovými príjmami). Preto treba považovať za nezlučiteľný s právom Únie iba § 33c ods. 3 zákona o dani z príjmu.

V. Návrh

76. Vzhľadom na vyššie uvedené navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na prejudiciálnu otázku takto:

Články 63 a 65 ZFEÚ sa majú vykladať v tom zmysle, že nebránia vnútroštátnej právnej úprave, podľa ktorej sa príjmy, ktoré fyzickej osobe s bydliskom vo Fínsku vypláca podnik kolektívneho investovania so sídlom v inom členskom štáte Európskej únie, ktorý má právnu formu v zmysle smernice Európskeho parlamentu a Rady 2009/65/ES z 13. júla 2009 o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa podnikov kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP), zdaňujú ako dividenda a nie ako podiely na zisku. Tieto ustanovenia sa majú tiež vykladať v tom zmysle, že nebránia vnútroštátnej právnej úprave, ktorá vylučuje uplatnenie mechanizmov zníženia účinkov dvojitého zdanenia, ak sú takéto zisky rozdeľované spoločnosťami, ktoré boli zdanené v inom členskom štáte nižšou sadzbou, než je sadzba stanovená touto právnou úpravou, pokiaľ tento redukčný mechanizmus smeruje výlučne k náprave tohto rozdielu v zdaňovaní zisku vo viacerých etapách, čo je záležitosť, ktorej overenie prináleží vnútroštátnemu súdu. Tieto ustanovenia sa však majú tiež vykladať v tom zmysle, že bránia tomu, aby rovnaká právna úprava preklasifikovala dividendy vyplácané takýmito spoločnosťami na príjmy zo závislej činnosti, hoci tá istá právna úprava uvádza, že dividendy sú v zásade kapitálové príjmy.