Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE
JULIANE KOKOTT,
predstavljeni 12. maja 2016 [1]

Zadeva C-593/14

Masco Denmark ApS
Damixa ApS
proti
Skatteministeriet(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,

ki ga je vložilo Vestre Landsret (zahodno regionalno pritožbeno sodišče, Danska))

„Davčna zakonodaja — Svoboda ustanavljanja (člen 43 ES) — Nacionalni davek od dohodkov pravnih oseb — Prihodki od obresti — Posojila hčerinski družbi — Davčna oprostitev pri prepovedi odbitka odhodkov za obresti podkapitalizirane hčerinske družbe — Matične družbe s hčerinskimi družbami nerezidentkami — Prepoved odbitka obresti v drugi državi članici“

I – **Uvod**

1. Skupnost se je v preteklih letih veliko ukvarjala s shemami izogibanja davkom mednarodnih koncernov po vsem svetu. Klasičen primer prenosa dobičkov iz ene v drugo državo z znižanjem davkov je financiranje hčerinskih družb nerezidentk s posojili namesto z lastniškim kapitalom. Tako se lahko dobiček hčerinske družbe delno izogne obdavčitvi v rezidenčni državi in se namesto tega pod morebiti ugodnejšimi pogoji v obliki prihodkov od obresti obdavči v rezidenčni državi matične družbe.

2. Ta možnost prenašanja dobičkov predstavlja ozadje obravnavanega danskega predloga za sprejetje predhodne odločbe. Danski davčni organi poskušajo to preprečiti s prepovedjo odbitka obresti v primeru tako imenovanih podkapitaliziranih hčerinskih družb, pri katerih se izhaja iz tega, da bi jim morala matična družba pravzaprav zagotoviti več lastniškega kapitala. Prepoved odbitka ima za posledico, da se dobiček danskih hčerinskih družb, nezmanjšan za pretirana plačila obresti, obdavčuje na Danskem. Za izognitev dvojni obdavčitvi obresti na Danskem pa je v tem primeru danska matična družba oproščena plačila davka od ustreznih prihodkov od obresti.

3. Takšna oprostitev se danskim matičnim družbam ne prizna, če je njihova hčerinska družba ustanovljena v drugi državi članici, kjer velja prav tako prepoved odbitka obresti. Sodišče bo moralo pojasniti, ali je tovrstna ureditev preprečevanja prenosa dobičkov združljiva s svobodo ustanavljanja. Pri tem bo šlo zlasti za ohranitev doslednosti naše sodne prakse na področju neposrednih davkov.

1 — Jezik izvirnika: nemščina.

II – **Pravni okvir**

Pravo Unije

4. V obdobju, na katero se nanaša spor o glavni stvari, člen 43 ES [2] (zdaj člen 49 PDEU [3]) pravico do ustanavljanja ureja tako:

„V okviru določb, navedenih v nadaljevanju, se omejitve glede pravice do ustanavljanja za državljane ene države članice na ozemlju druge države članice prepovejo. Ta prepoved se uporablja tudi za omejitve pri ustanavljanju agencij, podružnic ali hčerinskih družb državljanov katere koli države članice s sedežem na ozemlju katere koli države članice.

Pravica do ustanavljanja zajema pravico začeti in opravljati dejavnost kot samozaposlena oseba ter pravico do ustanovitve in vodenja podjetij, zlasti družb ali podjetij iz drugega odstavka člena 48, pod pogoji, ki jih ob upoštevanju določb poglavja o kapitalu za svoje državljane določa zakonodaja države, v kateri se taka ustanovitev izvede.“

5. Člen 48 ES (zdaj člen 54 PDEU) tako razširja področje uporabe svobode ustanavljanja:

„Družbe ali podjetja, ustanovljena v skladu z zakonodajo posamezne države članice, ki imajo statutarni sedež, glavno upravo ali glavni kraj poslovanja v Skupnosti, se v tem pododdelku obravnavajo enako kakor fizične osebe, ki so državljani držav članic.

[…]“

Nacionalno pravo

6. V Kraljevini Danski so danske družbe zavezane plačilu davka od dohodkov pravnih oseb, med katere spadajo tudi prihodki od obresti.

7. Danska družba, ki je članica skupine, na podlagi člena 11(1) Selskabsskattelov (zakon o davku od dohodkov pravnih oseb, v nadaljevanju: danski zakon o davkih) odhodkov za obresti za povezane družbe v primeru podkapitalizacije načeloma ne more odbiti kot poslovnih izdatkov. Podkapitalizacija obstaja, če je razmerje med dolžniškim in lastniškim kapitalom 4 : 1.

8. Če se uporablja prepoved odbitka odhodkov za obresti iz člena 11(1) danskega zakona o davkih, je v skladu s členom 11(6) tega zakona upravičenec do obresti oproščen plačila davka od s tem povezanih prihodkov od obresti.

III – **Spor o glavni stvari**

9. Spor o glavni stvari se nanaša na določitev danskega davka od dohodkov pravnih oseb za dansko družbo Damixa ApS (v nadaljevanju: Damixa) za leti 2005 in 2006, zlasti davčno upoštevanje določenih prihodkov od obresti. Družba Damixa je bila v tem obdobju hčerinska družba družbe Masco Denmark ApS, s katero je bila zavezana skupni obdavčitvi in ki je zaradi tega v postopku v glavni stvari prav tako tožeča stranka.

2 — Pogodba o ustanovitvi Evropske skupnosti, kakor je bila spremenjena z Amsterdamsko pogodbo (UL 1997, C 340, str. 173).

3 — Pogodba o delovanju Evropske unije (UL 2012, C 326, str. 47).

10. Družba Damixa je svoji hčerinski družbi Damixa Armaturen GmbH v 100-odstotni lasti s sedežem v Nemčiji odobrila posojilo. Iz tega naslova je v letih 2005 in 2006 prejela prihodke od obresti v skupni višini 9.584.745 danskih kron. Pri njeni nemški hčerinski družbi se obresti niso upoštevale kot poslovni izdatki, ampak kot izplačane dividende, ker se je v skladu z nemškim pravom štela za podkapitalizirano (razmerje med dolžniškim in lastniškim kapitalom je več kot 1,5 : 1).

11. Po mnenju danske davčne uprave v tem primeru ni mogoče uporabiti davčne oprostitve za prihodke od obresti na podlagi člena 11(6) danskega zakona o davkih. Pogoj za oprostitev je namreč, da za odhodke za obresti pri dolžniku velja prepoved odbitka na podlagi člena 11(1) danskega zakona o davkih. Ta prepoved odbitka pa velja samo za družbe, ki so zavezanke za plačilo danskega davka, praviloma torej samo družbe, ki imajo sedež na Danskem.

12. Družba Damixa meni, da navedena ureditev omejuje njeno svobodo ustanavljanja. Do davčne oprostitve namreč ni upravičena samo zaradi tega, ker ima njena hčerinska družba, od katere prejema prihodke od obresti, sedež v drugi državi članici.

IV – **Postopek pred Sodiščem**

13. Vestre Landsret (zahodno regionalno pritožbeno sodišče, Danska), ki trenutno odloča o zadevi, je Sodišču 19. decembra 2014 v skladu s členom 267 PDEU v predhodno odločanje predložilo naslednje vprašanje:

Ali člen 43 ES v povezavi s členom 48 ES preprečuje državi članici, da družbi rezidentki ne dovoli oprostitve davka na prihodke od obresti, če povezana družba v isti skupini, s sedežem v drugi državi članici, ni upravičena do davčnega odbitka ustreznih odhodkov za obresti na podlagi pravil (kot v obravnavani zadevi) zadevne države članice, s katerimi je odbitek obresti omejen v primerih podkapitalizacije, medtem ko država članica družbi rezidentki dovoljuje oprostitev davka na prihodke od obresti v primerih, v katerih povezana družba v isti skupini s sedežem v isti državi članici ni upravičena do davčnega odbitka ustreznih odhodkov za obresti na podlagi nacionalnih pravil (kot v obravnavani zadevi), s katerimi je odbitek obresti omejen v primerih podkapitalizacije?

14. Pred Sodiščem so glede tega vprašanja tožeči stranki v sporu o glavni stvari, Kraljevina Danska in Evropska komisija podale pisna stališča in na obravnavi 3. marca 2016 tudi ustna stališča.

V – **Pravna presoja**

15. S svojim vprašanjem za predhodno odločanje želi predložitveno sodišče v bistvu izvedeti, ali je združljivo s svobodo ustanavljanja, če država članica za prihodke od obresti, ki jih prejme matična družba od svoje hčerinske družbe, določa oprostitev davka, če za odhodke za obresti hčerinske družbe v skladu z davčnim pravom te države članice velja prepoved odbitka zaradi podkapitalizacije, ne pa tudi v primeru, če ima hčerinska družba sedež v drugi državi članici in teh obresti v okviru tamkajšnje obdavčitve prav tako zaradi podkapitalizacije ni mogoče odbiti.

A – *Omejitve svobode ustanavljanja*

16. V skladu s členom 43 ES v povezavi s členom 48 ES so omejitve glede pravice do ustanavljanja za družbe ene države članice na ozemlju druge države članice prepovedane. Ta prepoved ne velja le za državo gostiteljico, ampak tudi za matično državo družbe.[4] Splošna prepoved omejitve pravice do ustanavljanja torej obstaja, če je rezidenčna matična družba, ki ima hčerinsko družbo v drugi državi članici, obravnavana manj ugodno kot rezidenčna družba, ki ima hčerinsko družbo v prvi državi članici.[5]

17. V obravnavanem primeru se na prvi pogled zdi, da je družba Damixa tako postavljena v slabši položaj. Medtem ko ni upravičena do oprostitve davka na obresti od tuje hčerinske družbe, čeprav njena hčerinska družba obresti ne more uveljavljati kot poslovnih izdatkov v okviru obdavčitve dobička, bi bila v primeru hčerinske družbe rezidentke, ki prav tako ne bi bila upravičena do odbitka obresti, oproščena plačila davka.

18. Predpis, kakršen je danski, pa ne omejuje svobode ustanavljanja družbe Damixa, ker slabši položaj, v katerega je postavljena, ni povzročila le Kraljevina Danska. To stališče izhaja iz načela avtonomije, ki se je oblikovalo v sodni praksi (o tem pod točko 1), v kar se tudi s sodbo v zadevi *Manninen* ne podvomi (o tem pod točko 2).

1. Načelo avtonomije

19. Sodišče je večkrat razsodilo, da temeljne svoboščine države članice pri uporabi svoje davčne zakonodaje ne zavezujejo upoštevati morebitno neugodnih posledic ureditve druge države članice.[6] Svobode ustanavljanja se namreč na podlagi ustaljene sodne prakse ne more razumeti tako, da je država članica dolžna prilagajati svoja davčna pravila tistim v drugi državi članici, da bi se v vseh položajih zagotovila obdavčitev, ki odpravlja vsakršno neenakost nacionalnih davčnih ureditev.[7]

20. To „načelo avtonomije“[8] v bistvu pomeni, da država članica ne krši temeljnih svoboščin, če je neenakopravno obravnavanje položajev s čezmejnimi elementi izključno posledica upoštevanja davčnih predpisov druge države članice. Davčni sistemi držav članic namreč tvorijo avtonomne celote.[9]

21. Tako je na primer Sodišče na podlagi tega načela odločilo, da država članica ni dolžna prilagajati svojega davčnega sistema davčnim sistemom drugih držav članic.[10]

4 — Glej med drugim sodbe Daily Mail in General Trust (81/87, EU:C:1988:456, točka 16); National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, točka 35); Nordea Bank Danmark (C-48/13, EU:C:2014:2087, točka 18) in Sparkasse Allgäu (C-522/14, EU:C:2016:253, točka 20).

5 — Glej med drugim sodbe X in Y (C-200/98, EU:C:1999:566, točki 27 in 28); Papillon (C-418/07, EU:C:2008:659, točki 31 in 32); SCA Group Holding in drugi (od C-39/13 do C-41/13, EU:C:2014:1758, točke od 23 do 27); Nordea Bank Danmark (C-48/13, EU:C:2014:2087, točka 19) in Groupe Steria (C-386/14, EU:C:2015:524, točka 15).

6 — Glej sodbi Krankenheim Ruhesitz am Wannsee-Seniorenheimstatt (C-157/07, EU:C:2008:588, točka 49) in K (C-322/11, EU:C:2013:716, točka 79).

7 — Sodbe Deutsche Shell (C-293/06, EU:C:2008:129, točka 43); Krankenheim Ruhesitz am Wannsee-Seniorenheimstatt (C-157/07, EU:C:2008:588, točka 50) in National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, točka 62); glej v tem smislu tudi sodbi Columbus Container Services (C-298/05, EU:C:2007:754, točka 51) in X (C-686/13, EU:C:2015:375, točka 33) glede izbire med različnimi državami članicami sedeža; glej posebej glede dvojnega obdavčevanja sodbe CIBA (C-96/08, EU:C:2010:185, točka 28); Komisija/Madžarska (C-253/09, EU:C:2011:795, točka 83) in X (C-302/12, EU:C:2013:756, točka 29); glej poleg tega glede obveznosti prijave davkov sodbo Sparkasse Allgäu (C-522/14, EU:C:2016:253, točka 31); glej tudi glede prostega pretoka kapitala sodbi Block (C-67/08, EU:C:2009:92, točka 31) in Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-157/10, EU:C:2011:813, točka 39).

8 — Sodišče je v zvezi z navedenimi načeli večkrat govorilo o „neki stopnji avtonomije“ držav članic na področju neposredne obdavčitve; glej sodbe Columbus Container Services (C-298/05, EU:C:2007:754, točka 51); Block (C-67/08, EU:C:2009:92, točka 31) in Komisija/Madžarska (C-253/09, EU:C:2011:795, točka 83).

9 — To velja tudi v obratni smeri: predpis države članice je v nasprotju s temeljnimi svoboščinami, tudi če negativne posledice, ki jih povzroča, odpravlja predpis druge države članice; glej glede tega moje sklepne predloge, predstavljene v združenih zadevah SCA Group Holding in drugi (od C-39/13 do C-41/13, EU:C:2014:104, točka 50 in navedena sodna praksa); glej v tem smislu tudi sodbo Amurta (C-379/05, EU:C:2007:655, točka 78).

10 — Glej sodbi Block (C-67/08, EU:C:2009:92, točke od 28 do 31) in CIBA (C-96/08, EU:C:2010:185, točka 28).

22. Prav tako na podlagi načela avtonomije je Sodišče v okviru tako imenovane izhodne obdavčitve odločilo, da državi članici izgub sredstev družbe v primeru prenosa sedeža v drugo državo članico ni treba upoštevati glede na to, ali država članica gostiteljica v svojem davčnem pravu upošteva te kapitalske izgube. [11]

23. Tudi čezmejno upoštevanje izgub v skladu z načelom avtonomije ne more biti odvisno od tega, ali davčni sistem druge države članice za hčerinsko družbo nerezidentko izključuje kakršno koli možnost prenosa izgub [12], ali da se izgube, nastale pri prodaji nepremičnine, ki se nahaja v tej državi, načeloma ne upoštevajo. [13]

24. V vseh teh primerih je slabšo obravnavo položajev s čezmejnimi elementi prav tako mogoče pripisati drugi državi članici in je zaradi tega posledica razdelitve davčnih pristojnosti med državami članicami [14] oziroma njihovega vzporednega izvrševanja. [15] Slabša obravnava položajev, ki je zgolj posledica skupnega delovanja pravnih predpisov dveh držav članic, ni mogoče pripisati nobeni od teh držav članic kot omejitev temeljne svoboščine. [16]

25. V ta namen je posebej nazoren primer dvojne obdavčitve položajev s čezmejnimi elementi s strani dveh držav članic, ki v skladu z ustaljeno sodno prakso sodišča ne pomeni kršitve temeljnih svoboščin [17], čeprav so negativni vplivi na notranji trg očitni. Takšnega oviranja notranjega trga zaradi avtonomnega delovanja dveh držav članic pa ni mogoče preprečiti s temeljnimi svoboščinami, temveč zgolj z ustreznimi pravnimi akti na ravni Unije [18] ali – kot trenutno prevladujoča, naslednja najprimernejša rešitev – z bilateralnimi ali multilateralnimi sporazumi med državami članicami. [19]

26. V obravnavanem primeru je tako družba Damixa zaradi sedeža v tujini, ki predstavlja *conditio sine qua non*, v slabšem položaju, ker se za njeno hčerinsko družbo uporablja tuje nemško davčno pravo, ki določa prepoved odbitka obresti. Ob neobstoju te ureditve, ki jo je mogoče pripisati drugi državi članici, ni mogoče ugotoviti nikakršne manj ugodne obravnave čezmejnega položaja glede na notranji položaj. Namreč, ob neobstoju prepovedi odbitka obresti, ki jo določa druga država članica, bi lahko tuja hčerinska družba v okviru svoje obdavčitve kot običajno uveljavljala plačila obresti od svoje matične družbe Damixa kot poslovne izdatke. V skladu z danskim davčnim režimom matične družbe, katerih hčerinske družbe lahko odbijejo plačila obresti kot poslovne izdatke, nikakor nimajo nobene pravice do oprostitve davka njihovih ustreznih prihodkov od obresti, ne glede na to, ali je njihova hčerinska družba rezidentka ali ne.

27. Če pa bi v obravnavanem primeru nasprotno izhajali iz tega, da danska ureditev omejuje svobodo ustanavljanja, bi morala Kraljevina Danska – če je ta omejitev upravičena – davčna oprostitev v položajih s čezmejnimi elementi podrediti temu, ali druga država članica za svoje davčne zavezance določa prepoved odbitka obresti. To bi bilo v očitnem nasprotju s sodno prakso o načelu avtonomije.

11 — Sodba National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, točki 61 in 62).

12 — Glej sodbo Komisija/Združeno kraljestvo (C-172/13, EU:C:2015:50, točka 33 in navedena sodna praksa).

13 — Glej sodbo K (C-322/11, EU:C:2013:716, točke od 79 do 81).

14 — Glej v tem smislu sodbo Krankenheim Ruhesitz am Wannsee-Seniorenheimstatt (C-157/07, EU:C:2008:588, točki 51 in 52).

15 — Glej v tem smislu sodbi Kerckhaert in Morres (C-513/04, EU:C:2006:713, točka 20) in CIBA (C-96/08, EU:C:2010:185, točka 25).

16 — Učinki načela avtonomije se kot izključitev omejevanja temeljne svoboščine omenjajo v sodbah Columbus Container Services (C-298/05, EU:C:2007:754, točke od 50 do 54); Block (C-67/08, EU:C:2009:92, točke od 23 do 31); X (C-686/13, EU:C:2015:375, točke od 33 do 35) in Sparkasse Allgäu (C-522/14, EU:C:2016:253, točke od 24 do 32); v okviru utemeljenosti omejevanja pa je načelo avtonomije obravnavano v sodbah Deutsche Shell (C-293/06, EU:C:2008:129, točke od 41 do 44); National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, točke od 50 do 64); Komisija/Madžarska (C-253/09, EU:C:2011:795, točke od 81 do 83) in K (C-322/11, EU:C:2013:716, točke od 74 do 82).

17 — Glej zlasti sodbe Damseaux (C-128/08, EU:C:2009:471, točka 34); CIBA (C-96/08, EU:C:2010:185, točka 28); Haribo Lakritzen Hans Riegel in Österreichische Salinen (C-436/08 in C-437/08, EU:C:2011:61, točka 170) in X (C-302/12, EU:C:2013:756, točka 29).

18 — Glej zlasti sodbe Kerckhaert in Morres (C-513/04, EU:C:2006:713, točka 22); Columbus Container Services (C-298/05, EU:C:2007:754, točka 45); Block (C-67/08, EU:C:2009:92, točka 30) in CIBA (C-96/08, EU:C:2010:185, točka 27).

19 — Glej zlasti sodbi Deutsche Shell (C-293/06, EU:C:2008:129, točki 41 in 42) in Krankenheim Ruhesitz am Wannsee-Seniorenheimstatt (C-157/07, EU:C:2008:588, točki 48 in 49).

2. Sodba Manninen

28. Z načelom avtonomije je povezana sodba Manninen [20], o pomenu katere za odgovor na vprašanje za prehodno odločanje so udeleženci postopka veliko razpravljali, čeprav je bila v naši sodni praksi izdana že leta 2004 *pred* oblikovanjem načela avtonomije.

29. V sodbi Manninen je Sodišče v okviru obdavčitve dividend delničarjev rezidentov ugotovilo kršitev prostega pretoka kapitala. Nacionalno davčno pravo je namreč delničarjem načeloma priznavalo odbitek davka v višini davka od dohodka pravnih oseb, ki ga je družba, v kateri so bili udeleženi, že plačala od izplačanih dobičkov. Vendar tega ukrepa za preprečevanje dvojne obdavčitve dobičkov niso bili deležni delničarji tujih družb. Vračunanje davka od dohodka pravnih oseb, ki so ga plačale tuje družbe v drugi državi članici, tukaj ni bilo mogoče. Sodišče je ugotovilo, da gre za omejevanje čezmejnih investicij, česar ni bilo mogoče utemeljiti.

30. Če se to uporabi v obravnavanem primeru, bi lahko to pomenilo, da je tudi višja obdavčitev hčerinske družbe zaradi prepovedi odbitka obresti davek, ki se mora „vračunati“ pri domačem delničarju, in sicer matični družbi, tako da se prihodki od obresti ne obdavčujejo pri delničarju. Iz tega bi izhajalo, da je tudi v obravnavanem primeru – tako kot v sodbi Manninen – mogoče govoriti o omejitvi svobode ustanavljanja, ker „vračunanje“ pri tujih investicijah ni mogoče. O veljavnosti načela avtonomije bi se tako podvomilo.

31. Vendar je treba poudariti, da je Sodišče v svoji takratni obrazložitvi sodbe sporno nacionalno ureditev izrecno razumelo tako, da ima vračunanje davka od dohodka pravnih oseb, ki ga dolguje družba, v davek od dohodka, ki ga dolgujejo njeni delničarji, za končno posledico, da je delničar za prihodke iz naslova dividend oproščen plačila davka. [21] Zadevna država članica je bila tako izključno sama odgovorna za slabši položaj tujih delničarjev, za katere ni bila določena davčna oprostitev za dividende. S tega vidika se sodba Manninen bistveno razlikuje od obravnavanega primera. Danska davčna oprostitev v zvezi z matičnimi družbami namreč ne velja na splošno, temveč samo, če za njene hčerinske družbe velja prepoved odbitka obresti, kar pa je pri hčerinskih družbah nerezidentkah odvisno od davčnega prava druge države članice.

32. Tej razlagi sodbe Manninen pa bi lahko nasprotovala okoliščina, da po mnenju Sodišča zadevna država članica delničarjem ni dolžna omogočiti popolne oprostitve davka od dividend družbe nerezidentke. V skladu z ustaljeno sodno prakso se od davka, ki ga mora plačati delničar, lahko samo v državi članici sedeža družbe odbije dejansko plačani davek od dohodka pravnih oseb. [22] To bi bilo lahko v nasprotju z načelom avtonomije, ker je višina tega odbitka odvisna od višine tujega davka in s tem od davčnega prava druge države članice.

33. Vendar se domnevno neskladje lahko odpravi, če upoštevamo, da je Sodišče tako državi članici pritrdilo samo glede izbire sredstva, s katerim je treba odpraviti ugotovljeno kršitev. Zadevna država članica za preprečitev kršitve prostega pretoka kapitala pri tujih investicijah ni dolžna hkrati določiti tudi oprostitve, temveč zadošča že možnost vračunanja konkretnega tujega davka od dohodka pravnih oseb [23]. Vračunanje tujega davka kot takšnega – in s tem odvisnost od davčne ureditve druge države

20 — Sodba Manninen (C-319/02, EU:C:2004:484).

21 — Glej sodbo Manninen (C-319/02, EU:C:2004:484, točki 20 in 44).

22 — Glej sodbo Manninen (C-319/02, EU:C:2004:484, točka 54); glej prav tako med drugim sodbe Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04, EU:C:2006:774, točka 70), Meilicke in drugi (C-292/04, EU:C:2007:132, točka 15), Haribo Lakritzen Hans Riegel in Österreichische Salinen (C-436/08 in C-437/08, EU:C:2011:61, točka 61) ter Meilicke in drugi (C-262/09, EU:C:2011:438).

23 — Glej sodbo Manninen (C-319/02, EU:C:2004:484, točka 46).

članice – pa zaradi sodbe *Manninen ne* izhaja iz temeljnih svoboščin, kar se kaže zlasti v tem, da mora biti delničar v položajih s čezmejnimi elementi v največji možni meri oproščen plačila davka od svojih dividend, vendar ni upravičen do povračila tujega davka od dohodka pravnih oseb, ki presega navedeni znesek. [24]

3. Predlog

34. Ureditev, kakršna je danska davčna oprostitev prihodkov od obresti, ki je odvisna od prepovedi odbitka obresti, tako ne pomeni omejitve svobode ustanavljanja in ni v nasprotju s členoma 43 ES in 48 ES.

B – *Podredno: utemeljenost morebitne omejitve*

35. Če bi Sodišče v obravnavanem primeru kljub temu menilo, da gre za omejitev svobode ustanavljanja družbe Damixa, bi bilo treba dalje preveriti, ali je slabši položaj utemeljen.

36. Slabši položaj družbe Damixa bi lahko bil utemeljen, če je v njenem primeru prepoved odbitka odhodkov za obresti njenih hčerinskih družb posledica *tuje* obdavčitve dobičkov, in ne danskega sistema davka na dohodek pravnih oseb.

1. Porazdelitev davčne pristojnosti med državami članicami

37. Najprej je treba v zvezi s tem omeniti utemeljitveni razlog ohranitve porazdelitve davčne pristojnosti med državami članicami, ki ga priznava Sodišče v okviru ustaljene sodne prakse. [25] V skladu z navedenim imajo države članice pravico, da izvršujejo in varujejo svojo davčno pristojnost. [26] Tovrstni ukrepi presegajo gole interese države članice preprečiti zmanjšanje davčnih prihodkov – ki ga kot takšnega ni mogoče obravnavati kot nujen razlog v splošnem interesu [27] – ker so namenjeni izognitvi neupravičenega prenosa obdavčljive osnove iz ene države članice v drugo.

38. Za obravnavani primer je značilno, da davčne pristojnosti sicer niso opredelile države članice s konvencijo ali enostransko, [28] temveč izhaja iz pravnega akta Unije. Obresti, ki jih je družba Damixa prejela od svoje nemške hčerinske družbe, namreč očitno spadajo na področje uporabe Direktive 2003/49/ES. [29] Člen 1(1) in (2) te direktive določa, da se takšne obresti obdavčujejo v državi članici upravičenca do obresti, saj so v državi vira oproščene plačila davka.

39. Čeprav Direktiva 2003/49 v skladu z njenim členom 4(1)(a) državi vira ne preprečuje, da plačila iz naslova obresti izjemoma obdavčuje kot razdelitev dobička, na primer v obliki prepovedi odbitka obresti, in čeprav obdavčitev hčerinske družbe, na katero neposredno vpliva prepoved odbitka obresti, ni zajeta v njenem členu 1(1) [30], Direktiva kljub temu izrecno določa, da ima pri čezmejnih plačilih obresti davčno pristojnost država članica upravičenca do obresti. [31]

24 — Glej sodbo Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04, EU:C:2006:774, točka 52).

25 — Glej med drugim sodbe Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, točka 45); National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, točka 45) in Finanzamt Linz (C-66/14, EU:C:2015:661, točka 41).

26 — Glej moje sklepne predloge, predstavljene v zadevi Nordea Bank Danmark (C-48/13, EU:C:2014:153, točke od 38 do 41 in navedena sodna praksa).

27 — Glej med drugim sodbe ICI (C-264/96, EU:C:1998:370, točka 28); Manninen (C-319/02, EU:C:2004:484, točka 49) in Komisija/Avstrija (C-10/10, EU:C:2011:399, točka 40).

28 — Glej med drugim sodbe Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, EU:C:2009:377, točka 25); National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785, točka 45) in Finanzamt Linz (C-66/14, EU:C:2015:661, točka 41).

29 — Direktiva Sveta 2003/49/ES z dne 3. junija 2003 o skupnem sistemu obdavčevanja plačil obresti ter licenčnin med povezanimi družbami iz različnih držav članic (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 9, zvezek 1, str. 380).

30 — Glej sodbo Scheuten Solar Technology (C-397/09, EU:C:2011:499, točki 30 in 31).

31 — Glej tudi uvodno izjavo 4 Direktive 2003/49.

40. V obravnavanem primeru pa davčne pristojnosti Kraljevine Danske ne bi bilo mogoče ohraniti, če bi okoliščina, da država vira kot je Zvezna republika Nemčija s prepovedjo odbitka obresti obdavčuje plačilo obresti, povzročila, da bi se Danska morala odpovedati svoji davčni pristojnosti, tako da bi tudi za takšne primere določala davčno oprostitev. Sicer morajo tudi davčni predpisi Unije, kot je Direktiva 2003/49 spoštovati temeljne svoboščine.[32] Če mora utemeljenost omejitve temeljnih svoboščin v davčnem pravu upoštevati razdelitev davčne pristojnosti med državami članicami[33], mora to še posebej veljati za porazdelitev na ravni Unije.

41. Ker je v obravnavanem primeru to, da se davčna oprostitev omeji na davek od plačanih obresti hčerinskih družb rezidentk, najmilejše sredstvo za izognitev prenosa davčne pristojnosti v državo vira, ki bi bil v nasprotju z razdelitvijo na podlagi Direktive 2003/49, bi bil torej ta ukrep utemeljen zaradi ohranitve razdelitve davčne pristojnosti med državami članicami.

2. Davčna doslednost

42. Poleg tega bi se lahko izvzetje hčerinskih družb nerezidentk iz davčne oprostitve utemeljevalo tudi z ohranitvijo davčne doslednosti.[34]

43. Za to je treba dokazati neposredno povezavo med davčno ugodnostjo in izravnavo te ugodnosti z določeno davčno dajatvijo.[35] Pri tem je treba neposrednost povezave med ugodnostjo in dajatvijo presojati glede na cilj davčne ureditve.[36] Če so ti pogoji izpolnjeni, je davčnemu zavezancu mogoče odreči davčno ugodnost, če ga prav tako ne obvezuje davčna dajatev, ki je v davčnem sistemu države članice neločljivo povezana z želeno davčno ugodnostjo.

44. Takšna neposredna povezava v obravnavanem primeru obstaja med dansko oprostitvijo davka od prihodkov od obresti matične družbe in dansko prepovedjo odbitka za odhodke za obresti hčerinske družbe. Družba Damixa tako uveljavlja ugodnost v obliki davčne oprostitve prihodkov od obresti, pri čemer njene hčerinske družbe hkrati ne obvezuje s tem neposredno povezana davčna dajatev v obliki danske prepovedi odbitka obresti.

45. Temu ne nasprotuje okoliščina, da je Sodišče večkrat menilo, da neposredne povezave v smislu davčne doslednosti ni med drugim v primeru davčne obravnave različnih davčnih zavezancev.[37] Kot sem že podrobneje predstavila v drugem dokumentu,[38] lahko izjemoma kljub temu obstaja taka neposredna povezava, če ima – kot v obravnavanem primeru – ista gospodarska transakcija nasprotujoče si učinke pri dveh davčnih zavezancih. Zlasti v sodbi Papillon je Sodišče takšno stališče implicitno priznalo za obravnavani primer. V tej sodbi je namreč ugotovilo, da obstaja neposredna povezava med davčnimi ugodnostmi konsolidacije rezultatov vseh koncernskih družb in davčno dajatvijo nevtralizacije določenih transakcij med družbami koncerna.[39] Tukaj so se torej prednosti in slabosti nanašale na različne družbe koncerna.

32 — Glej v tem smislu glede Direktive Sveta z dne 23. julija 1990 o skupnem sistemu obdavčitve matičnih družb in odvisnih družb iz različnih držav članic (90/435/EGS) (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 9, zvezek 1, str. 147) sodbo Groupe Steria (C-386/14, EU:C:2015:524, točka 39 in navedena sodna praksa).

33 — Glej moje sklepne predloge, predstavljene v zadevi Nordea Bank Danmark (C-48/13, EU:C:2014:153, točke od 35 do 37 in navedena sodna praksa).

34 — Glej med drugim sodbe Bachmann (C-204/90, EU:C:1992:35, točka 28); Manninen (C-319/02, EU:C:2004:484, točka 42); Papillon (C-418/07, EU:C:2008:659, točka 43); SCA Group Holding in drugi (od C-39/13 do C-41/13, EU:C:2014:1758, točka 33) in Timac Agro Deutschland (C-388/14, EU:C:2015:829, točka 39).

35 — Glej sodbe Svensson in Gustavsson (C-484/93, EU:C:1995:379, točka 18), ICI (C-264/96, EU:C:1998:370, točka 29); Rewe Zentralfinanz (C-347/04, EU:C:2007:194, točka 62); Test Claimants in the FII Group Litigation (C-35/11, EU:C:2012:707, točka 58) in Timac Agro Deutschland (C-388/14, EU:C:2015:829, točka 39).

36 — Glej sodbe Deutsche Shell (C-293/06, EU:C:2008:129, točka 39); Presidente del Consiglio dei Ministri (C-169/08, EU:C:2009:709, točka 47) in Timac Agro Deutschland (C-388/14, EU:C:2015:829, točka 39); podobno že sodba Manninen (C-319/02, EU:C:2004:484, točka 43).

37 — Glej zlasti sodbo F. E. Familienprivatstiftung Eisenstadt (C-589/13, EU:C:2015:612, točka 83 in navedena sodna praksa).

38 — Glej moje sklepne predloge, predstavljene v zadevi Manninen (C-319/02, EU:C:2004:164, točke od 50 do 65).

39 — Glej sodbo Papillon (C-418/07, EU:C:2008:659, točke od 45 do 50).

46. Izključitev davčne oprostitve pri hčerinskih družbah nerezidentkah, za katere velja prepoved odbitka obresti v tujini, je v skladu z najnovejšo sodno prakso tudi sorazmerna. Sodišče je namreč v tej zvezi odločilo, da bi bilo upoštevanje čezmejnih položajev, ki niso obdavčeni, v nasprotju z ureditvijo, katere cilj je – kot je v obravnavanem primeru – izogibanje dvojnega obdavčevanja v davčnem sistemu države članice. [40]

47. Tako bi bilo to, da se obravnavana oprostitev omeji na prihodke od obresti hčerinskih družb, za katere velja nacionalna prepoved odbitka obresti, utemeljeno tudi z vidika ohranitve davčne doslednosti.

VI – **Predlog**

48. Glede na navedeno predlagam, naj Sodišče na vprašanje Vestre Landsret (zahodno regionalno pritožbeno sodišče, Danska) odgovori tako:

Člen 43 ES v povezavi s členom 48 ES ne nasprotujeta predpisu države članice, ki družbi rezidentki ne dovoli oprostitve davka na prihodke od obresti, če povezana družba v isti skupini, s sedežem v drugi državi članici, ne more davčno uveljavljati ustreznih odhodkov za obresti na podlagi pravil zadevne države članice, s katerimi je odbitek obresti omejen v primerih podkapitalizacije, medtem ko država članica družbi rezidentki dovoljuje oprostitev davka na prihodke od obresti v primerih, v katerih povezana družba v isti skupini s sedežem v isti državi članici ne more davčno uveljavljati ustreznih odhodkov za obresti na podlagi nacionalnih pravil, s katerimi je odbitek obresti omejen v primerih podkapitalizacije.

40 — Glej sodbo Komisija/Madžarska (C-253/09, EU:C:2011:795, točki 81 in 82).