Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SODIŠČA (prvi senat)

z dne 22. marca 2018 *

„Predhodno odločanje – Neposredno obdavčenje – Svoboda ustanavljanja – Združitve, delitve, prenosi sredstev in zamenjave kapitalskih deležev družb iz različnih držav – Direktiva 90/434/EGS – Člen 8 – Zamenjava vrednostnih papirjev – Kapitalski dobiček, ustvarjen pri tej zamenjavi – Odlog obdavčitve – Izgube ob poznejšem prenosu prejetih vrednostnih papirjev – Pristojnost obdavčitve države rezidentstva – Različno obravnavanje – Utemeljitev – Ohranitev razdelitve davčne pristojnosti med državami članicami“

V združenih zadevah C-327/16 in C-421/16,

katerih predmet sta predloga za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU, ki ju je vložilo Conseil d'État (državni svet, Francija), z odločbama z dne 31. maja 2016 in 19. julija 2016, ki sta prispeli na Sodišče 10. junija 2016 in 28. julija 2016, v postopkih

Marc Jacob

proti

Ministre des Finances et des Comptes publics (C-327/16)

in

Ministre des Finances et des Comptes publics

proti

Marcu Lassusu (C-421/16),

SODIŠČE (prvi senat),

v sestavi R. Silva de Lapuerta, predsednica senata, K. Lenaerts, predsednik Sodišča v funkciji sodnika prvega senata, C. G. Fernlund (poročevalec), A. Arabadjiev in E. Regan, sodniki,

generalni pravobranilec: M. Wathelet,

sodna tajnica: V. Giacobbo-Peyronnel, administratorka,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 13. septembra 2017,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

– za M. Jacoba E. Ginter in J. Bellet, odvetnika,

* Jezik postopka: francoščina.

– za francosko vlado D. Colas, E. de Moustier in S. Ghiandoni, agenti,

– za avstrijsko vlado G. Eberhard, agent,

– za finsko vlado J. Heliskoski, agent,

– za švedsko vlado A. Falk, C. Meyer-Seitz, U. Persson, N. Otte Widgren, H. Shev, in F. Bergius, agenti,

– za Evropsko komisijo N. Gossement in W. Roels, agenta,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 15. novembra 2017

izreka naslednjo

Sodbo

1 Predloga za sprejetje predhodne odločbe se nanašata na razlago člena 8 Direktive Sveta 90/434/EGS z dne 23. julija 1990 o skupnem sistemu obdavčitve za združitve, delitve, prenose sredstev in zamenjave kapitalskih deležev družb iz različnih držav članic (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 9, zvezek 1, str. 142), kakor je bila spremenjena z Aktom o pogojih pristopa Kraljevine Norveške, Republike Avstrije, Republike Finske in Kraljevine Švedske (UL 1994, C 241, str. 21), kot je bil prilagojen s Sklepom Sveta Evropske unije 95/1/ES z dne 1. januarja 1995, Euratom, ESPJ (UL 1995, L 1, str. 1) (v nadaljevanju: Direktiva o združitvah), ter člena 49 PDEU.

2 Ta predloga sta vložena v okviru sporov med M. Jacobom in Ministre des Finances et des Comptes publics (minister za finance, Francija) (v nadaljevanju: davčna uprava) ter med davčno upravo in M. Lassusom v zvezi z odločitvijo davčne uprave, da kapitalske dobičke, ustvarjene ob zamenjavi vrednostnih papirjev, obdavči ob poznejšem prenosu prejetih vrednostnih papirjev.

Pravni okvir

Pravo Unije

3 V prvi, četrti in osmi uvodni izjavi Direktive o združitvah je navedeno:

„[…] združitve, delitve, prenosi sredstev in zamenjave kapitalskih deležev družb iz različnih držav članic [so lahko] potrebne, da se v Skupnosti ustvarijo pogoji, podobni tistim na notranjem trgu, in da se s tem zagotovi oblikovanje in dejansko delovanje skupnega trga; […] teh operacij ne smejo ovirati omejitve, pomanjkljivosti ali izkrivljanja, ki izhajajo predvsem iz davčnih predpisov držav članic; […] za te operacije [je treba] zato uvesti davčna pravila, ki so s stališča konkurence nevtralna, in podjetjem omogočiti, da se prilagodijo zahtevam skupnega trga, povečajo produktivnost in izboljšajo svojo konkurenčno moč na mednarodni ravni;

[…]

[…] skupni davčni sistem [naj bi] odpravil obdavčitev v zvezi z združitvami, delitvami, prenosi sredstev ali zamenjavo kapitalskih deležev ter hkrati zavaroval finančne interese države, v kateri je prenosna družba ali prevzeta družba;

[…]

[…] dodelitev vrednostnih papirjev družbe prejemnice ali prevzemnice družbenikom prenosne družbe sama po sebi ne bi smela povzročiti obdavčitve pri teh družbenikih“.

4 Člen 1 te direktive določa, da „[d]ržave članice uporabljajo to direktivo za združitve, delitve, prenose sredstev in zamenjave kapitalskih deležev, v katerih so udeležene družbe iz dveh ali več držav članic“.

5 Člen 2 Direktive o združitvah določa:

„V tej direktivi imajo izrazi naslednji pomen:

[…]

(d) ‚zamenjava kapitalskih deležev‘ pomeni operacijo, s katero družba pridobi delež v kapitalu druge družbe, tako da pridobi večino glasovalnih pravic v tej družbi v zamenjavo za izdajo vrednostnih papirjev, ki predstavljajo kapital prve družbe, družbenikom druge družbe, z njihovimi vrednostnimi papirji, in, če je primerno, gotovinsko plačilo, ki ne presega 10 % nominalne vrednosti, ali, v odsotnosti nominalne vrednosti, računovodske vrednosti vrednostnih papirjev, izdanih v zameno;

[…]

(g) ‚prevzeta družba‘ pomeni družbo v kateri druga družba pridobi delež z zamenjavo vrednostnih papirjev;

(h) ‚družba prevzemnica‘ pomeni družbo, ki pridobi delež z zamenjavo vrednostnih papirjev;

[…]“

6 Člen 3 Direktive o združitvah določa:

„V tej direktivi pomeni ‚družba iz države članice‘ vsako družbo, ki:

(a) ima eno od oblik, naštetih v prilogi,

(b) se v skladu z davčno zakonodajo države članice šteje v davčne namene za rezidenta te države in se pod pogoji sporazuma o izogibanju dvojnemu obdavčevanju, sklenjenem s tretjo državo, ne šteje za rezidenta za davčne namene zunaj Skupnosti;

(c) je poleg tega zavezanec za enega od naslednjih davkov brez možnosti izbire ali oprostitve:

[…]

– impôt sur les sociétés v Franciji,

[…]

– impôt sur le revenu des collectivités v Luksemburgu,

[…]

ali kateri koli drug davek, ki lahko nadomesti zgornje davke.“

7 Člen 8(1) in (2) Direktive o združitvah določa:

„1. Dodelitev vrednostnih papirjev ob združitvi, delitvi ali zamenjavi kapitalskih deležev, ki predstavljajo kapital družbe prejemnice ali prevzemnice, družbeniku prenosne družbe ali prevzete družbe v zamenjavo za vrednostne papirje, ki predstavljajo kapital slednje, sama po sebi ne povzroči obdavčitve dohodka, dobičkov ali kapitalskih dobičkov tega družbenika.

2. Države [članice] uporabljajo odstavek 1 pod pogojem, da družbenik ne pripiše prejetim vrednostnim papirjem višje vrednosti za davčne namene, kakor so jo imeli zamenjani vrednostni papirji tik pred združitvijo, delitvijo ali zamenjavo.

Uporaba odstavka 1 ne preprečuje državam članicam, da obdavčijo dobiček, ki izhaja iz poznejšega prenosa sprejetih vrednostnih papirjev, enako kakor dobiček, ki izhaja iz prenosa vrednostnih papirjev pred pridobitvijo.

[…]“

Konvencijsko pravo

8 Člen 18 konvencije med Francijo in Belgijo z dne 10. marca 1964 o izogibanju dvojnega obdavčevanja ter določitvi pravil o vzajemni upravni in pravni pomoči na področju davkov na dohodek, ki je bila podpisana v Bruslju, določa:

„Če v prejšnjih členih te konvencije ni določeno drugače, se dohodki rezidentov ene od pogodbenic lahko obdavčijo samo v tej državi.“

9 Člen 13(3) in (4) konvencije, ki sta jo 22. maja 1968 v Londonu podpisali vlada Francoske republike in vlada Združenega kraljestva Velika Britanija in Severna Irska, o izogibanju dvojnega obdavčevanja in preprečevanju utaj na področju davka od dohodka (v nadaljevanju: francosko-britanska konvencija) določa:

„3. Dobiček iz naslova odtujitve vseh sredstev, razen sredstev iz odstavkov 1 in 2, je obdavčljiv le v državi pogodbenici, katere rezident je odtujitelj.

4. Ne glede na določbe odstavka 3 je dobiček, ki ga fizična oseba, ki je rezidentka države pogodbenice, ustvari z odtujitvijo več kot 25 % deležev, ki jih ima sama ali s povezanimi osebami neposredno ali posredno v družbi, ki je rezidentka druge države pogodbenice, obdavčljiv v tej drugi državi. Določbe tega odstavka se uporabljajo le, če:

(a) je fizična oseba državljanka druge države pogodbenice in ni državljanka prve države pogodbenice ter

(b) je bila fizična oseba rezidentka druge države pogodbenice v katerem koli obdobju petih let tik pred odtujitvijo deležev.

Določbe tega odstavka se uporabljajo tudi za dobičke od odtujitve drugih pravic te družbe, za katere za obdavčitev kapitalskih dobičkov po zakonodaji te druge države pogodbenice velja isti sistem obdavčitve kot za odtujitev deležev.“

Francosko pravo

10 Člen 92(B)(II)(1) code général des impôts (splošni davčni zakonik, v nadaljevanju: CGI) je v različici, ki se je uporabljala za kapitalski dobiček, katerega obdavčenje je bilo na dan 1. januarja 2000 odloženo, določal:

„Od 1. januarja 1992 ali od 1. januarja 1991 se lahko za prenose vrednostnih papirjev na družbo, zavezano za plačilo davka od dohodka pravnih oseb, obdavčenje kapitalskega dobička, ustvarjenega pri prenosu vrednostnih papirjev, ki izhaja iz javne ponudbe, združitve, delitve, združitve skupnih sredstev, ki jih je vložila naložbena družba z variabilnim kapitalom v skladu z veljavno zakonodajo, ali prenosa vrednostnih papirjev na družbo, zavezano plačevati davek od dohodkov pravnih oseb, odloži na trenutek prenosa ali odkupa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi […].“

11 Člen 160(I) in (Ib) CGI je v različici, ki se je uporabljala v času dejanskega stanja iz postopkov v glavni stvari, določal:

„I. […] Obdavčenje tako ustvarjenega kapitalskega dobička je odvisno samo od pogoja, da pravice, ki jih imajo odsvojitelj ali njegov zakonec, njuni predniki in njuni potomci neposredno ali posredno v dobičku družbe, skupaj presegajo 25 % tega dobička kadar koli v zadnjih petih letih. Vendar če se prenos odobri v korist ene od oseb iz tega odstavka, je kapitalski dobiček oproščen davka, če ti deleži družbe v celoti ali delno v petih letih niso dalje prodani tretji osebi. Če ta pogoj ni izpolnjen, je kapitalski dobiček obdavčen pri prvem odsvojitelju v letu nadaljnje prodaje deležev tretji osebi.

[…]

Izgube, ustvarjene v danem letu, se lahko odštejejo izključno od istovrstnega kapitalskega dobička, ustvarjenega v istem letu ali naslednjih petih letih.

[…]

Ib. […] 4. Obdavčenje kapitalskega dobička, ustvarjenega od 1. januarja 1991 v primeru zamenjave deležev v družbi z združitvijo, delitvijo ali prenosom vrednostnih papirjev na družbo, zavezano plačevati davek od dohodkov pravnih oseb, se lahko odloži pod pogoji, določenimi v odstavku II člena 92B […].“

12 Člen 164B(I)(f) tega zakona v različici, ki se je uporabljala leta 1999, določa, da se za dobiček iz francoskega vira šteje „dobiček iz člena 160, ki izhaja iz prenosa deležev družb s sedežem v Franciji“.

13 Člen 244aB CGI v različici, ki se je uporabljala na datum prenosa vrednostnih papirjev leta 1999, je določal:

„Dobiček iz prenosa deležev družbe, navedenih v členu 160, ki ga opravijo fizične osebe, ki niso davčni rezidenti v Franciji v smislu člena 4B, ali pravne osebe oziroma organi, ne glede na obliko, s sedežem družbe zunaj Francije, se obdavči v skladu s postopki iz člena 160.“

Spora o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

Zadeva C-327/16

14 M. Jacob, francoski davčni rezident, je 23. decembra 1996 vrednostne papirje, ki jih je imel v neki družbi francoskega prava, prenesel na neko drugo družbo francoskega prava v zameno za vrednostne papirje te druge družbe. V skladu z davčno zakonodajo, ki je veljala na datum dejanskega stanja, je bilo obdavčenje kapitalskega dobička, ustvarjenega ob tej zamenjavi vrednostnih papirjev, odloženo.

15 M. Jacob je 1. oktobra 2004 svoje davčno rezidentstvo prenesel iz Francije v Belgijo.

16 M. Jacob je 21. decembra 2007 prenesel vse vrednostne papirje, ki jih je prejel ob zadevni zamenjavi. Po tem prenosu je bil kapitalski dobiček, obdavčenje katerega je bilo odloženo, obdavčen v letu 2007 ob prištetju zamudnih obresti in 10-odstotnemu zvišanju.

17 Tribunal administratif de Montreuil (upravno sodišče v Montreuilu, Francija) je s sodbo z dne 8. junija 2012 odločilo, da se plačilo takega dodatnega zneska k davku na dohodek oprosti. Cour administrative d'appel de Versailles (višje upravno sodišče v Versaillesu, Francija) je s sodbo z dne 28. maja 2015 to sodbo razveljavilo in ponovno naložilo plačilo celotnega zneska, ki je bil naložen M. Jacobu.

18 M. Jacob je 1. oktobra 2015 vložil kasacijsko pritožbo pri Conseil d'État (državni svet, Francija), pri čemer je trdil, da nacionalna zakonodaja iz postopka v glavni stvari, namen katere je zagotoviti prenos člena 8 Direktive o združitvah v francosko pravo, krši cilje, ki jim sledi ta člen 8. M. Jacob v zvezi s tem trdi, da je v skladu z navedenim členom 8 obdavčljivi dogodek pri kapitalskih dobičkih poznejši prenos pridobljenih vrednostnih papirjev, in ne zamenjava vrednostnih papirjev, ker je ta zamenjava zgolj vmesna transakcija, ki je davčno nevtralna.

19 Predložitveno sodišče v bistvu navaja, da je razlaga zadevne nacionalne zakonodaje odvisna od razlage člena 8 Direktive o združitvah.

20 V teh okoliščinah je Conseil d'État (državni svet) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

„1. Ali je treba določbe člena 8 Direktive [o združitvah] razlagati tako, da te pri operaciji zamenjave vrednostnih papirjev, ki spada na področje uporabe Direktive [o združitvah], prepovedujejo mehanizem odloga obdavčenja, ki določa, da se – z odstopanjem od pravila, po katerem obdavčljivi dogodek za obdavčitev kapitalskega dobička nastane v letu, ko je ta dobiček ustvarjen – kapitalski dobiček od zamenjave ugotovi in obračuna ob operaciji zamenjave vrednostnih papirjev, obdavči pa se v letu, v katerem nastane dogodek, s katerim se odlog obdavčenja konča in ki je lahko med drugim prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi?

2. Ali je treba določbe člena 8 Direktive [o združitvah] razlagati tako, da pri operaciji zamenjave vrednostnih papirjev, ki spada na področje uporabe navedene direktive, kapitalski dobiček od zamenjave vrednostnih papirjev, ob predpostavki, da je obdavčljiv, obdavči država, v kateri davčni zavezanec stalno prebiva ob operaciji zamenjave, čeprav je ta davčni zavezanec na datum prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob tej zamenjavi, ko je kapitalski dobiček dejansko obdavčen, svoj davčni domicil že preselil v drugo državo članico?“

Zadeva C-421/16

21 M. Lassus, ki je britanski davčni rezident od leta 1997, je 7. decembra 1999 na neko luksemburško družbo prenesel vrednostne papirje, ki jih je imel v neki družbi francoskega prava, v zameno za vrednostne papirje te prvonavedene družbe. Pri tem je bil ugotovljen kapitalski dobiček, obdavčenje katerega je bilo ob uporabi zakonodaje, ki je veljala na datum dejanskega stanja, odloženo.

22 Iz spisa, ki je na voljo Sodišču, je razvidno, da je M. Lassus po tej zamenjavi pridobil še druge vrednostne papirje navedene družbe luksemburškega prava. M. Lassus je decembra 2002 prenesel 45 % vrednostnih papirjev, ki jih je imel v tej družbi.

23 Davčna uprava je, ker je menila, da so bili vrednostni papirji, ki jih je M. Lassus prejel ob navedeni zamenjavi, preneseni v višini 45 %, obdavčila ustrezni delež kapitalskega dobička, kot ga je ugotovila za leto 1999 in katerega obdavčenje je bilo odloženo. Davčna uprava je zato M. Lassusu naložila plačilo dodatnega davka na dohodek za leto 2002.

24 M. Lassus je to plačilo izpodbijal pred Tribunal administratif de Paris (upravno sodišče v Parizu, Francija), ki je njegovo tožbo zavrnilo. Cour administrative d'appel de Paris (višje upravno sodišče v Parizu, Francija) je na podlagi pritožbe razveljavilo odločitev tega prvostopenjskega sodišča in tako M. Lassusa oprostilo navedenega plačila. Davčna uprava je nato pri Conseil d'État (državni svet) vložila kasacijsko pritožbo zoper to zadnjenavedeno odločitev.

25 Predložitveno sodišče navaja, da je bil v skladu z zakonodajo, obravnavano v postopku v glavni stvari, in členom 13(4)(a) in (b) francosko-britanske konvencije kapitalski dobiček od zamenjave vrednostnih papirjev, ki ga je M. Lassus, britanski davčni rezident, ustvaril leta 1999, lahko obdavčen v Franciji.

26 To predložitveno sodišče poleg tega meni, da je edini učinek zadevne nacionalne zakonodaje ta, da se – z odstopanjem od pravila, po katerem obdavčljivi dogodek za obdavčitev kapitalskega dobička nastane v letu, ko je ta dobiček ustvarjen – omogoči, da se kapitalski dobiček od zamenjave vrednostnih papirjev ugotovi v letu, v katerem je bila ta zamenjava izvedena, in da se obdavči v letu, v katerem nastane dogodek, s katerim se odlog obdavčenja konča, in sicer v letu, v katerem se izvede prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi.

27 V teh okoliščinah navedeno predložitveno sodišče meni, da to, da se kapitalski dobiček od poznejšega prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, obdavči v državi članici, ki ni Francoska republika, ne vpliva na to, da je Francoska republika pristojna za obdavčitev kapitalskega dobička od zamenjave v postopku v glavni stvari.

28 Vendar M. Lassus to razlago izpodbija. Primarno trdi, da mehanizem odloga obdavčenja, vzpostavljen z nacionalno zakonodajo, ni združljiv z določbami člena 8 Direktive o združitvah. Meni, da ta člen določa, da je obdavčljivi dogodek poznejši prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, in ne zamenjava vrednostnih papirjev, saj je zadnja davčno nevtralna vmesna transakcija. Trdi tudi, da je v obravnavanem primeru na datum prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, francoska davčna uprava izgubila svojo pristojnost obdavčitve zadevnega kapitalskega dobička, saj je za prenos postalo davčno pristojno Združeno kraljestvo.

29 Poleg tega, če bi bil prenos obdavčljiv v Franciji, bi glede na to, da lahko davčni zavezanci rezidenti na podlagi nacionalne zakonodaje izgubo pri prenosu odštejejo od istovrstnih kapitalskih dobičkov, zavrnitev davčne uprave, da se izguba, nastala pri prenosu vrednostnih papirjev leta 2002, odšteje od kapitalskega dobička od zamenjave vrednostnih papirjev, katerega obdavčenje je bilo odloženo, pomenila oviro za svobodo ustanavljanja.

30 V teh okoliščinah je Conseil d'État (državni svet) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali je treba […] določbe člena 8 Direktive [o združitvah] razlagati tako, da te pri operaciji zamenjave vrednostnih papirjev, ki spada na področje uporabe Direktive [o združitvah], prepovedujejo sistem odloga obdavčenja, ki določa, da se – z odstopanjem od pravila, po katerem obdavčljivi dogodek za obdavčitev kapitalskega dobička nastane v letu, ko je ta dobiček ustvarjen – kapitalski dobiček od zamenjave ugotovi in obračuna ob operaciji zamenjave vrednostnih papirjev in se obdavči v letu, v katerem nastane dogodek, s katerim se konča odlog obdavčenja in ki je lahko med drugim prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi?

2. Ali lahko kapitalski dobiček od zamenjave vrednostnih papirjev ob predpostavki, da je obdavčljiv, obdavči država, ki je bila ob zamenjavi pristojna za obdavčitev, medtem ko je bil prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, v davčni pristojnosti druge države članice?

3. Če je odgovor na prejšnji vprašanji, da Direktiva ne nasprotuje temu, da se dobiček od zamenjave vrednostnih papirjev obdavči ob poznejšem prenosu vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, tudi če obe operaciji ne spadata v davčno pristojnost iste države članice, ali lahko država članica, v kateri je bilo odloženo obdavčenje dobička od zamenjave, ta dobiček obdavči ob tem prenosu, ob upoštevanju določb veljavnega dvostranskega davčnega dogovora, ne da bi upoštevala izid prenosa, če je ta izid izguba? To vprašanje se postavlja glede Direktive [o združitvah] in glede svobode ustanavljanja, ki jo zagotavlja člen 43 [ES], ki je postal člen 49 [PEU], ker bi se lahko davčnemu zavezancu, rezidentu v Franciji, pri operacijah zamenjave in prenosa vrednostnih papirjev odštela izguba pri prenosu.

4. Če je odgovor na tretje vprašanje, da je treba upoštevati izgubo pri prenosu vrednostnih papirjev, prejetih pri zamenjavi, ali mora država članica, v kateri je bil ustvarjen dobiček od zamenjave, od tega odšteti izgubo pri prenosu ali pa se mora odreči obdavčitvi dobička od zamenjave, če prenos ni v njeni davčni pristojnosti?

5. Če je odgovor na četrto vprašanje, da je treba izgubo pri prenosu odšteti od dobička od zamenjave, katero nabavno ceno prenesenih vrednostnih papirjev je treba uporabiti za izračun te izgube pri prenosu? Zlasti, ali je treba kot nakupno ceno na enoto prenesenih vrednostnih papirjev uporabiti skupno vrednost vrednostnih papirjev družbe, prejetih ob zamenjavi, kot je navedena v izjavi o dobičku, deljeno s številom vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, oziroma ali je treba uporabiti tehtano povprečno nakupno ceno, pri kateri se upoštevajo tudi operacije, opravljene po zamenjavi, kot so druge pridobitve ali brezplačno razdeljevanje vrednostnih papirjev te družbe?“

31 S sklepom predsednika Sodišča z dne 10. novembra 2017 sta bili zadevi C-327/16 in C-421/16 združeni za ustni postopek in izdajo sodbe.

Vprašanja za predhodno odločanje

Dopustnost

32 Kot je generalni pravobranilec navedel v točki 46 sklepnih predlogov, je iz člena 1 Direktive o združitvah razvidno, da se ta direktiva uporablja za združitve, delitve, prenose sredstev in zamenjave kapitalskih deležev, v katerih so udeležene družbe iz dveh ali več držav članic. Vendar se dejansko stanje spora o glavni stvari v zvezi z zadevo C-327/16 nanaša na zamenjavo vrednostnih papirjev, v kateri sta udeleženi podjetji s sedežem v isti državi članici, to je Franciji.

33 V zvezi s tem je treba spomniti, da je Sodišče predlog za sprejetje predhodne odločbe razglasilo za dopusten v primeru, ko so se, čeprav dejansko stanje zadeve v glavni stvari ni spadalo neposredno na področje uporabe prava Unije, določbe tega prava uporabljale na podlagi nacionalne zakonodaje, s katero so bile za položaje, v katerih so bili elementi omejeni na samo eno državo članico, sprejete enake rešitve, kot jih določa pravo Unije (sodba z dne 15. novembra 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, EU:C:2016:874, točka 53 in navedena sodna praksa).

34 V takih primerih je namreč gotovo v interesu Unije, da se določbe ali pojmi, prevzeti iz prava Unije, zaradi izognitve prihodnjim različnim razlagam razlagajo enako, ne glede na okoliščine, v katerih se uporabljajo (sodba z dne 14. marca 2013, Allianz Hungária Biztosító in drugi, C-32/11, EU:C:2013:160, točka 20 in navedena sodna praksa).

35 V obravnavanem primeru je treba poudariti, prvič, da se postavljena vprašanja nanašajo na razlago določb prava Unije, in sicer določb Direktive o združitvah.

36 Drugič, predložitveno sodišče je v odgovor na zahtevo Sodišča za pojasnitev z dne 21. julija 2016 navedlo, da se zakonodaja v postopku v glavni stvari, sprejeta za izvajanje Direktive o združitvah, uporabi pod enakimi pogoji za transakcije zamenjave vrednostnih papirjev – ne glede na to, ali so te transakcije povsem notranje ali čezmejne – če ima davčni zavezanec, imetnik vrednostnih papirjev, na dan zamenjave davčno rezidentstvo v Franciji.

37 Ker so rešitve nacionalne zakonodaje iz postopka v glavni stvari v zvezi s položaji, v katerih je zamenjava vrednostnih papirjev izključno notranja, v skladu z rešitvami iz Direktive o združitvah, je treba ugotoviti, da so vprašanja predložitvenega sodišča v zadevi C-327/16 dopustna.

38 Glede zadeve C-421/16 avstrijska vlada v bistvu meni, da na področje uporabe Direktive o združitvah ne spada položaj, v katerem ima družbenik prevzete družbe svoje davčno rezidentstvo v državi članici, ki ni država članica prevzete družbe ali država članica družbe prevzemnice. V postopku v glavni stvari je imel M. Lassus ob zamenjavi zadevnih vrednostnih papirjev svoje davčno rezidentstvo v Združenem kraljestvu, prevzeta družba in družba prevzemnica pa sta imeli sedež v Franciji in Luksemburgu.

39 V zvezi s tem je treba navesti, da nobena določba Direktive o združitvah ne določa take omejitve področja uporabe.

40 Kot je bilo navedeno v točki 32 te sodbe, se Direktiva o združitvah namreč uporabi za zamenjavo vrednostnih papirjev v smislu člena 2 te direktive med dvema ali več družbami različnih držav članic, ki izpolnjujejo pogoje, navedene v členu 3 Direktive o združitvah.

41 Za določitev področja uporabe Direktive o združitvah zato ni upoštevno, da je imetnik zadevnih vrednostnih papirjev davčni rezident v državi članici, ki ni država članica družb, vpletenih v zamenjavo vrednostnih papirjev.

42 V obravnavanem primeru ni sporno, po eni strani, da se transakcija iz postopka v glavni stvari nanaša na družbi dveh različnih držav članic in, po drugi strani, da zadevni podjetji izpolnjujeta pogoje iz člena 3 navedene direktive.

43 V teh okoliščinah ni mogoče šteti, da se Direktiva o združitvah uporabi le, če je družbenik prevzete družbe davčni rezident iste države članice kot prevzeta družba ali družba prevzemnica. Na vprašanja, ki jih je postavilo predložitveno sodišče v zadevi C-421/16, je zato treba odgovoriti.

Vsebinska presoja

Prvi vprašanji

44 Predložitveno sodišče s prvima vprašanjema v zadevah C-327/16 in C-421/16 v bistvu sprašuje, ali je treba člen 8 Direktive o združitvah razlagati tako, da nasprotuje zakonodaji države članice, v skladu s katero se kapitalski dobiček, ki nastane ob transakciji zamenjave vrednostnih papirjev, ugotovi ob tej transakciji, njegovo obdavčenje pa se odloži do leta, v katerem nastane dogodek, s katerim se ta odlog obdavčenja konča in ki je v obravnavanem primeru prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi.

45 Najprej je treba ugotoviti, da v teh dveh primerih ni bilo zatrjevano, da sta zadevna davčna zavezanca vrednostnim papirjem, prejetim ob zamenjavi, pripisala višjo vrednost za davčne namene, kot so jo imeli zamenjani vrednostni papirji tik pred zadevno zamenjavo. Za zadevno zamenjavo se zato uporabi člen 8(1) Direktive o združitvah.

46 Ta določba določa, da pri zamenjavi kapitalskih deležev dodelitev vrednostnih papirjev, ki so kapital družbe prejemnice ali prevzemnice, družbeniku prenosne ali prevzete družbe v zamenjavo za vrednostne papirje, ki so kapital zadnje družbe, sama po sebi ne povzroči obdavčitve dohodka, dobičkov ali kapitalskih dobičkov tega družbenika.

47 S to zahtevo glede davčne nevtralnosti v zvezi s takim družbenikom je namen Direktive o združitvah, kot izhaja iz njene prve in četrte uvodne izjave, zagotoviti, da zamenjave vrednostnih papirjev družb iz različnih držav članic ne ovirajo omejitve, pomanjkljivosti ali izkrivljanja, ki izhajajo predvsem iz davčnih pravil držav članic (sodba z dne 11. decembra 2008, A.T., C-285/07, EU:C:2008:705, točka 21).

48 Vendar je treba spomniti, da je namen Direktive o združitvah v skladu z njeno četrto uvodno izjavo zavarovati finančne interese države prenosne ali prevzete družbe. Med temi finančnimi interesi je pristojnost za obdavčitev kapitalskega dobička od vrednostnih papirjev, ki je obstajal pred transakcijo zamenjave vrednostnih papirjev.

49 V členu 8(2), drugi odstavek, Direktive o združitvah je določeno, da uporaba odstavka 1 tega člena državam članicam ne preprečuje, da obdavčijo dobiček, ki izhaja iz poznejšega prenosa sprejetih vrednostnih papirjev, enako kakor dobiček, ki izhaja iz prenosa vrednostnih papirjev pred pridobitvijo (glej v tem smislu sodbo z dne 11. decembra 2008, A. T., C-285/07, EU:C:2008:705, točka 35).

50 Iz tega sledi, da čeprav člen 8(1) Direktive o združitvah s tem, da določa, da transakcija zamenjave vrednostnih papirjev sama po sebi ne more povzročiti obdavčitve kapitalskega dobička od te transakcije, zagotavlja davčno nevtralnost take transakcije, pa ta davčna nevtralnost ne pomeni, da se tak kapitalski dobiček odšteje pri obdavčitvi v državah članicah, ki so pristojne za njegovo obdavčitev, ampak zgolj prepoveduje, da bi se ta transakcija zamenjave štela za obdavčljivi dogodek.

51 Vendar niti člen 8 Direktive o združitvah niti kateri koli drug člen te direktive ne vsebuje določb o ustreznih davčnih ukrepih za izvajanje člena 8.

52 Države članice imajo zato v zvezi s tem izvajanjem določen manevrski prostor, pri čemer morajo spoštovati pravo Unije (glej v tem smislu sodbi z dne 5. julija 2007, Kofoed, C-321/05, EU:C:2007:408, točke od 41 do 43, in z dne 23. novembra 2017, A, C-292/16, EU:C:2017:888, točka 22).

53 V skladu z ukrepom, določenim v zakonodaji iz postopka v glavni stvari, se, prvič, kapitalski dobiček, ki nastane ob transakciji zamenjave vrednostnih papirjev, ugotovi ob tej transakciji in, drugič, obdavčitev tega obdavčenja odloži do datuma poznejšega prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi.

54 Tak ukrep, v skladu s katerim se obdavčljivi dogodek za ta kapitalski dobiček odloži do leta, v katerem nastane dogodek, s katerim se ta odlog obdavčenja konča in ki je prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, zagotavlja, kot je generalni pravobranilec navedel v točkah 59 in 60 sklepnih predlogov, da transakcija zamenjave vrednostnih papirjev sama po sebi nikakor ne povzroči obdavčitve navedenega kapitalskega dobička. Ta ukrep torej spoštuje načelo davčne nevtralnosti v smislu člena 8(1) Direktive o združitvah.

55 Te ugotovitve ne more izpodbiti preprosta okoliščina, da se kapitalski dobiček, ki nastane ob transakciji zamenjave vrednostnih papirjev, ugotovi ob tej transakciji. V zvezi s tem je treba pojasniti, da je taka ugotovitev zgolj tehnika, ki državi članici z davčno pristojnostjo za vrednostne papirje, ki so obstajali pred transakcijo zamenjave, ki pa je ta država na podlagi člena 8(1) Direktive o združitvah ni mogla izvršiti ob tej zamenjavi, omogoči, da ohrani svojo davčno pristojnost in jo izvrši pozneje, in sicer na datum prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, v skladu s členom 8(2), drugi pododstavek, te direktive.

56 V teh okoliščinah je treba na prvi vprašanji v zadevah C-327/16 in C-421/16 odgovoriti, da je treba člen 8 Direktive o združitvah razlagati tako, da ne nasprotuje zakonodaji države članice, v skladu s katero se kapitalski dobiček, ki nastane ob transakciji zamenjave vrednostnih papirjev, ki spada na področje uporabe te direktive, ugotovi ob tej transakciji, njegovo obdavčenje pa se odloži do leta, v katerem nastane dogodek, s katerim se ta odlog obdavčenja konča in ki je v obravnavanem primeru prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi.

Drugi vprašanji

57 Predložitveno sodišče z drugima vprašanjema v zadevah C-327/16 in C-421/16 v bistvu sprašuje, ali je treba člen 8 Direktive o združitvah razlagati tako, da nasprotuje zakonodaji države članice, ki določa obdavčenje kapitalskega dobička od transakcije zamenjave vrednostnih papirjev, ki se odloži do poznejšega prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, čeprav ta prenos ne spada v davčno pristojnost te države članice.

58 Kot je razvidno iz točk 49 in 50 te sodbe, iz člena 8(2), drugi pododstavek, Direktive o združitvah izhaja, da zahteva davčne nevtralnosti, ki je v odstavku 1 tega člena 8 določena za transakcijo zamenjave vrednostnih papirjev, državam članicam ne preprečuje, da obdavčijo kapitalski dobiček od poznejšega prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, enako kot kapitalski dobiček od prenosa vrednostnih papirjev, ki izhaja iz prenosa vrednostnih papirjev pred pridobitvijo.

59 Ta člen 8(2), drugi pododstavek, tako državam članicam, ki so davčno pristojne za kapitalski dobiček od transakcije zamenjave vrednostnih papirjev, ki pa na podlagi uporabe odstavka 1 tega člena 8 te pristojnosti niso mogle izvršiti ob tej transakciji zamenjave, omogoča, da jo izvršijo na datum poznejšega prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi.

60 Pri tem, kot je generalni pravobranilec navedel v točki 68 sklepnih predlogov, Direktiva o združitvah ne harmonizira meril za razdelitev davčne pristojnosti med državami članicami. Ne ureja torej dodelitve davčne pristojnosti za tak kapitalski dobiček.

61 Ob neobstoju harmonizacije na ravni Unije države članice ostanejo pristojne, da s konvencijo ali enostransko ob spoštovanju prava Unije določijo merila za razdelitev njihove davčne pristojnosti, da bi se odpravilo dvojno obdavčevanje (glej po analogiji sodbo z dne 29. novembra 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, točki 45 in 46 ter navedeno sodno prakso).

62 V obravnavanem primeru predložitveno sodišče meni, da so na podlagi nacionalnega in konvencijskega prava kapitalski dobički od transakcije zamenjave vrednostnih papirjev v davčni pristojnosti Francoske republike.

63 V teh okoliščinah in ker Direktiva o združitvah, kot je razvidno iz točke 56 te sodbe, ne nasprotuje temu, da se obdavčitev kapitalskega dobička od transakcije zamenjave vrednostnih papirjev odloži do poznejšega prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, ta direktiva zadevni državi članici ne preprečuje, da ta kapitalski dobiček obdavči ob tem prenosu.

64 Zgolj okoliščina, da prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, spada v davčno pristojnost druge države članice kot tiste, ki je davčno pristojna za kapitalski dobiček od transakcije zamenjave vrednostnih papirjev, kot je razvidno iz točk od 69 do 71 sklepnih predlogov generalnega pravobranilca, ne more pomeniti, da se drugi od teh držav članic odvzame pravica, da izvede svojo davčno pristojnost v zvezi s kapitalskim dobičkom, ki je nastal v okviru njene davčne pristojnosti.

65 Ta ugotovitev je tudi v skladu z načelom davčne teritorialnosti, ki je povezano s časovnim dejavnikom in ki ga priznava Sodišče ter v skladu s katerim ima država članica pravico do obdavčitve kapitalskega dobička, ki je nastal v okviru njene davčne pristojnosti, da se ohrani razdelitev davčne pristojnosti med državami članicami (glej v tem smislu sodbo z dne 29. novembra 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, točki 45 in 46 ter navedena sodna praksa).

66 Na drugi vprašanji, postavljeni v zadevah C-327/16 in C-421/16, je zato treba odgovoriti, da je treba člen 8 Direktive o združitvah razlagati tako, da ne nasprotuje zakonodaji države članice, ki določa obdavčenje kapitalskega dobička od transakcije zamenjave vrednostnih papirjev, ki se odloži do poznejšega prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, čeprav ta prenos ne spada v davčno pristojnost te države članice.

Vprašanja od tretjega do petega v zadevi C-421/16

67 Najprej je treba opozoriti, da je bilo, kot je razvidno iz spisa, ki je na voljo Sodišču, davčno rezidentstvo M. Lassusa na dan transakcije zamenjave vrednostnih papirjev iz postopka v glavni stvari v Združenem kraljestvu. Vendar je bil na podlagi francosko-britanske konvencije izenačen z davčnim zavezancem, imetnikom vrednostnih papirjev, ki prebiva v Franciji, tako da je bila za kapitalski dobiček iz te transakcije zamenjave vrednostnih papirjev pristojna ta država članica.

68 Iz tega spisa je razvidno tudi, da se na podlagi zakonodaje iz postopka v glavni stvari izgube, ki nastanejo v enem letu, odštejejo od istovrstnih kapitalskih dobičkov, ki nastanejo v istem letu ali v prihodnjih petih letih. Pri tem v postopku v glavni stvari ni sporno, da je zadevna izguba nastala v tem roku petih let.

69 Francoska vlada je na obravnavi poudarila, da odštetje morebitne izgube, nastale ob poznejšem prenosu vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, od kapitalskega dobička, katerega obdavčitev je bila odložena, ni dovoljena, če davčni zavezanec, imetnik teh vrednostnih papirjev, ob tem prenosu ni davčni rezident Francije.

70 Predložitveno sodišče tako v vprašanjih od tretjega do petega v zadevi C-421/16, ki jih je treba obravnavati skupaj, v bistvu sprašuje, ali je treba Direktivo o združitvah in člen 49 PDEU razlagati tako, da nasprotujeta zakonodaji države članice, ki za primer, da ta država članica ni davčno pristojna za poznejši prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, določa obdavčitev kapitalskega dobička, ki se odloži v primeru takega prenosa, ne da bi se upoštevala morebitna izguba, ki nastane ob takem prenosu, čeprav se taka izguba upošteva, kadar je davčni zavezanec, imetnik vrednostnih papirjev, na datum navedenega prenosa davčni rezident navedene države članice. Poleg tega želi predložitveno sodišče, če je to potrebno, izvedeti, kakšna so podrobna pravila za odštetje in izračun te izgube.

71 Spomniti je treba, da gre pri transakcijah, ki so zajete z Direktivo o združitvah, za poseben način izvrševanja svobode ustanavljanja, ki je pomemben za pravilno delovanje notranjega trga, in da so torej del gospodarskih dejavnosti, v zvezi s katerimi so države članice dolžne spoštovati to svoboščino (sodba z dne 23. novembra 2017, A, C-292/16, EU:C:2017:888, točka 23 in navedena sodna praksa).

72 Vendar kot je poudaril generalni pravobranilec v točkah 78, 100 in 101 sklepnih predlogov, Direktiva o združitvah ne ureja niti vprašanja o možnosti odštetja morebitne izgube, ki nastane ob poznejšem prenosu vrednostnih papirjev, prejetih v zameno, niti vprašanja o podrobnih pravilih takega odštetja in njegovega izračuna. Vprašanji, ki se nanašata na tako odštetje, zato spadata v nacionalno pravo države članice izvora, pri čemer mora biti spoštovano pravo Unije in v obravnavanem primeru zlasti člen 49 PDEU.

73 Zato je treba navedeni vprašanji obravnavati zgolj glede na člen 49 PDEU.

74 V zvezi s tem je treba opozoriti, da je treba kot omejitve svobode ustanavljanja v smislu člena 49 PDEU obravnavati vse ukrepe, ki prepovedujejo, ovirajo ali zmanjšujejo privlačnost uresničevanja te svobode (sodba z dne 23. novembra 2017, A, C-292/16, EU:C:2017:888, točka 25 in navedena sodna praksa).

75 V obravnavanem primeru je treba poudariti, da je bil M. Lassus ob poznejšem prenosu vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, kot imetnik vrednostnih papirjev davčni zavezanec nerezident, tako da ni mogel odšteti morebitne izgube, ki je nastala ob tem prenosu, od kapitalskega dobička od zamenjave, obdavčitev katerega je bila odložena, čeprav bi bil, če bi bil kot imetnik vrednostnih papirjev davčni zavezanec rezident, do takega odštetja upravičen.

76 Tako različno obravnavanje glede na to, ali ima davčni zavezanec, imetnik vrednostnih papirjev, ob prenosu vrednostnih papirjev, prejetih v zameno, davčno rezidentstvo v zadevni državi članici, lahko ovira ali zmanjšuje privlačnost transakcij prestrukturiranja družb, ki spadajo v Direktivo o združitvah, za davčne zavezance, ki so imetniki vrednostnih papirjev in nerezidenti, in zato pomeni oviro za svobodo ustanavljanja.

77 Ta ovira je lahko dopustna, samo če se nanaša na položaje, ki niso objektivno primerljivi, ali če je lahko upravičena z nujnimi razlogi v splošnem interesu, ki so priznani v pravu Unije. V tem primeru je potrebno tudi, da je omejitev primerna za zagotovitev uresničitve zadevnega cilja in da ne presega tega, kar je potrebno za dosego tega cilja (sodba z dne 23. novembra 2017, A, C-292/16, EU:C:2017:888, točka 28 in navedena sodna praksa).

78 Glede primerljivosti zadevnih položajev je treba ugotoviti, da zakonodaja v postopku v glavni stvari določa obdavčitev kapitalskega dobička od zamenjave vrednostnih papirjev, ki je bil ustvarjen, ko je bil M. Lassus izenačen z davčnim zavezancem, ki ima davčno rezidentstvo v Franciji. Glede na tako obdavčitev, ki se odloži do poznejšega prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, je položaj davčnega zavezanca, imetnika vrednostnih papirjev, ki je ob prenosu nerezident, kot je položaj M. Lassusa, objektivno primerljiv s položajem davčnega zavezanca, imetnika vrednostnih papirjev, ki je ob enakem prenosu rezident.

79 Glede vprašanja, ali je zadevno oviro mogoče upravičiti z nujnimi razlogi v splošnem interesu, ki jih priznava pravo Unije, francoska vlada meni, da nujni razlog v splošnem interesu v povezavi z razdelitvijo davčne pristojnosti med državami članicami tako oviro lahko upraviči.

80 V zvezi s tem je treba ugotoviti, da je ohranitev razdelitve davčne pristojnosti med državami članicami cilj, ki ga Sodišče priznava (glej v tem smislu sodbo z dne 29. novembra 2011, National Grid Indus, C-371/10, EU:C:2011:785, točka 45).

81 Vendar v okoliščinah, kot so te v postopku v glavni stvari, kot je ugotovil generalni pravobranilec v točki 93 sklepnih predlogov, ta cilj ne more upravičiti take ovire, saj je upoštevna le davčna pristojnost Francoske republike.

82 V zvezi s tem je treba pojasniti, da se okoliščine v postopku v glavni stvari razlikujejo od tistih v zadevah, v katerih je bila sprejeta sodna praksa Sodišča v zvezi z izstopno obdavčitvijo kapitalskih dobičkov, kot je sodba z dne 29. novembra 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785). Zadeva, v kateri je bila izdana navedena sodba, se je namreč nanašala na odlog izterjave davka, in sicer davčnega dolga, ki je bil dokončno določen na datum, na katerega je davčni zavezanec zaradi prenosa rezidentstva prenehal biti davčni zavezanec v državi članici izvora, ne pa, kot v postopku v glavni stvari, na odlog obdavčenja. V teh okoliščinah je Sodišče v točki 61 sodbe z dne 29. novembra 2011, National Grid Indus (C-371/10, EU:C:2011:785), presodilo, da morebitno neupoštevanje kapitalskih izgub s strani države članice gostiteljice državi članici izvora ne nalaga nobene obveznosti, da na datum dokončnega prenosa novih poslovnih deležev ponovno ugotovi vrednost davčnega dolga, ki je bila dokončno določena na datum, na katerega je davčni zavezanec zaradi prenosa svojega rezidentstva prenehal biti davčni zavezanec v državi članici izvora.

83 Odlog obdavčitve kapitalskih dobičkov iz postopka v glavni stvari do poznejšega prenosa vrednostnih papirjev, prejetih v zameno, pa povzroči, da se ta kapitalski dobiček, ne glede na to, da je bil ugotovljen ob transakciji zamenjave vrednostnih papirjev, obdavči šele na datum tega poznejšega prenosa. To pomeni, da zadevna država članica izvrši svojo davčno pristojnost za navedeni kapitalski dobiček v trenutku nastanka zadevne izgube. Upoštevanje take izgube, kot je v zvezi s tem navedla tudi Evropska komisija, je zato obveznost te države članice, ki namerava izvršiti svojo davčno pristojnost na istovrstnem kapitalskem dobičku, ki je postal dejansko obdavčljiv na datum navedenega prenosa.

84 Člen 49 PDEU zato nasprotuje zakonodaji države članice, ki za primer, da ta država članica ni davčno pristojna za poznejši prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, določa obdavčitev kapitalskega dobička, ki se odloži v primeru takega prenosa, ne da bi se upoštevala morebitna izguba, ki nastane ob takem prenosu, čeprav se taka izguba upošteva, kadar je davčni zavezanec, imetnik vrednostnih papirjev, na datum navedenega prenosa davčni rezident navedene države članice.

85 Kar zadeva podrobna pravila za odštetje in izračun izgube v postopku v glavni stvari, je glede na to, da pravo Unije, kakor izhaja iz točke 72 te sodbe, takih pravil ne določa, naloga držav članic, da taka pravila določijo ob spoštovanju prava Unije in v obravnavanem primeru zlasti člena 49 PDEU.

86 Glede na navedeno je treba na vprašanja od tretjega do petega v zadevi C-421/16 odgovoriti, da je treba člen 49 PDEU razlagati tako, da nasprotuje zakonodaji države članice, ki za primer, da ta država članica ni davčno pristojna za poznejši prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, ob takem prenosu določa obdavčitev kapitalskega dobička, ki je bil odložen, ne da bi se upoštevala morebitna izguba, ki nastane ob takem prenosu, čeprav se taka izguba upošteva, kadar je davčni zavezanec, imetnik vrednostnih papirjev, na datum navedenega prenosa davčni rezident navedene države članice. Države članice morajo podrobna pravila za odštetje in izračun te izgube določiti ob spoštovanju prava Unije in v obravnavanem primeru zlasti svobode ustanavljanja.

Stroški

87 Ker je ta postopek za stranke v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški, priglašeni za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (prvi senat) razsodilo:

1. **Člen 8 Direktive Sveta 90/434/EGS z dne 23. julija 1990 o skupnem sistemu obdavčitve za združitve, delitve, prenose sredstev in zamenjave kapitalskih deležev družb iz različnih držav članic, kakor je bila spremenjena z Aktom o pogojih pristopa Kraljevine Norveške, Republike Avstrije, Republike Finske in Kraljevine Švedske, kot je bil prilagojen s Sklepom Sveta Evropske unije 95/1/ES, Euratom, ESPJ, z dne 1. januarja 1995, je treba razlagati tako, da ne nasprotuje zakonodaji države članice, v skladu s katero se kapitalski dobiček, ki nastane ob transakciji zamenjave vrednostnih papirjev, ki spada na področje uporabe te direktive, ugotovi ob tej transakciji, njegovo obdavčenje pa se odloži do leta, v katerem nastane dogodek, s katerim se ta odlog obdavčenja konča in ki je v obravnavanem primeru prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi.**

2. **Člen 8 Direktive Sveta 90/434, kakor je bila spremenjena z Aktom o pogojih pristopa Kraljevine Norveške, Republike Avstrije, Republike Finske in Kraljevine Švedske, kot je bil prilagojen s Sklepom 95/1, je treba razlagati tako, da ne nasprotuje zakonodaji države članice, ki določa obdavčenje kapitalskega dobička od transakcije zamenjave vrednostnih papirjev, ki se odloži do poznejšega prenosa vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, čeprav ta prenos ne spada v davčno pristojnost te države članice.**

3. **Člen 49 PDEU je treba razlagati tako, da nasprotuje zakonodaji države članice, ki za primer, da ta država članica ni davčno pristojna za poznejši prenos vrednostnih papirjev, prejetih ob zamenjavi, ob takem prenosu določa obdavčitev kapitalskega dobička, ki je bil odložen, ne da bi se upoštevala morebitna izguba, ki nastane ob takem prenosu, čeprav se taka izguba upošteva, kadar je davčni zavezanec, imetnik vrednostnih papirjev, na datum navedenega prenosa davčni rezident navedene države članice. Države članice morajo podrobna pravila za odštetje in izračun te izgube določiti ob spoštovanju prava Unije in v obravnavanem primeru zlasti svobode ustanavljanja.**

Podpisi