

M. POIARES MADURO

FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA

Az ismertetés napja: 2006. május 31.¹

1. A nemzetközi cégcsoporthoz tartozó társaságok veszteségei és ráfordításai tekintetében alkalmazott adójogi bánásmód nemzeti rendszereire vonatkozó ügyek közösségi jogi szempontból új és érzékeny kérdéseket vetnek fel². Ezek a kérdések azzal kapcsolatosak, hogy e rendszerek összhangban állnak-e az EK-Szerződés azon elveivel, amelyek rendeltetése a közös piac létrehozásának és működésének biztosítása. Minden egyes ilyen ügy sajátos problémákat vet fel, amelyeket következképpen egyedileg kell vizsgálni. Ugyanakkor világos és állandó ítélkezési gyakorlatot kell kialakítani erre a kérdésre vonatkozóan.

teszi az anyavállalat számára, hogy az adóköteles nyereségéből levonja leányvállalatainak veszteségét. A jelen esetben a letelepedés szabadsága és a tőkemozgás szabadsága tekintetében a jövedelemadóra vonatkozó német szabályozás azon rendelkezése tárgyában kell határozni, amely a Németországban letelepedett anyavállalat számára korlátozza az e vállalat más tagállamokban letelepedett leányvállalataiban fennálló részesedéseinek értékvesztéséből eredő veszteségek adózás szempontjából történő levonásának lehetőségét.

2. A Bíróságnak a közelmúltban nyílt alkalma arra, hogy a Marks & Spencer ügyben³ a „cégcsoport-kedvezménynek” nevezett brit rendszer közösségi joggal való összhangja tárgyában határozzon, amely rendszer bizonyos feltételek mellett lehetővé

I – Jogi és ténybeli háttér

3. A jogvita alapját a következő tények képezik. A Kaufhof cégcsoport az 1995. március 6-án kötött szerződéssel a Rewe Zentralfinanz eG társaságra (a továbbiakban: Rewe) ruházta át az ITS Reisen GmbH-t (a továbbiakban: ITS), az előbbi cégcsoportba tartozó, idegenforgalmi tevékenységekkel foglalkozó társaságot. A Rewe, miután egyesülési szerződés értelmében megszerezte az ITS vagyont, ez utóbbi társaság egyetlen jogutódja lett.

1 – Eredeti nyelv: portugál.

2 – Lásd ilyen értelemben a C-168/01. sz. Bosal-ügyben 2003. szeptember 18-án hozott ítéletet (EBHT 2003., I-9409. o.) és a C-471/04. sz. Keller Holding ügyben 2006. február 23-án hozott ítéletet (EBHT 2006., I-2107. o.), valamint a magán-személyek jövedelmével összefüggésben keletkezett veszteségekkel kapcsolatban a C-152/03. sz., Ritter-Coulais ügyben 2006. február 21-én hozott ítéletet (EBHT 2006., I-1711. o.).

3 – A C-446/03. sz. ügyben 2005. december 13-án hozott ítélet (EBHT 2005., I-10837. o.).

4. Az ITS ugyanakkor még 1989-ben leányvállalatot hozott létre Hollandiában Kaufhof-Tourism Holdings BV néven (a továbbiakban: KTH), amelynek valamennyi tagsági jogot biztosító részesedése az ITS tulajdonában volt. A KTH ugyanebben a tagállamban létrehozta az International Tourism Investment Holding BV társaságot (a továbbiakban: ITIH), amelyben a részesedések 100%-ával rendelkezett. Az ITIH ezenkívül részesedést szerzett két társaságban Belgiumban, valamint egy társaságban az Egyesült Királyságban és egy társaságban Spanyolországban.

5. A társasági adózással kapcsolatos kérdéseket Németországban a társasági adóról szóló törvény (Körperschaftsteuergesetz, a továbbiakban: KStG) szabályozza, amely utal a jövedelemadóról szóló törvény (Einkommensteuergesetz, a továbbiakban: EStG) releváns rendelkezéseire. A KStG 1. §-a szerint a németországi illetőségű társaságok a világszinten elért nyereségük után társaságiadó-kötelesek. Az adóköteles nyereséget főszabályként a vállalatnak a gazdasági év végén fennálló működő tőkéje és a megelőző gazdasági év végén fennálló működő tőkéje közötti különbözet képezi. Ha veszteségek merülnek fel, az EStG 10d. §-ának megfelelően ezek a veszteségek előleget képezhetnek, vagy veszteségelhatárolás formájában elszámolhatók más évek terhére. Az EStG 6. §-a ezenkívül lehetővé teszi, hogy az adóköteles nyereségből levonható üzemi ráfordítások címén figyelembe vegyék többek között a részesedések alacsonyabb részértékére vonatkozó értékvesztést. Ezek a ráfordítások ténylegesen a társasági részesedés beszerzési árában a társaság állandó veszteségei miatt bekövetkezett csökkenés értékének felelnek meg.

6. Az 1993. és 1994. adóév során az ITS a KTH-ban fennálló részesedése után részleges értékvesztést, az ITIH brit és spanyol leányvállalatainak követeléseit illetően pedig értékmódosítást számolt el. Ezek a műveletek az 1993. év tekintetében 14 342 499 DEM összegű ráfordítást, az 1994. év tekintetében pedig 32 332 144 DEM összegű ráfordítást, vagyis összesen több mint 46 millió DEM-et jelentenek.

7. A Finanzamt Köln-Mitte (Köln-Mitte adóhivatal) azonban elutasította, hogy ezeket a ráfordításokat a Rewe által a perbeli két adóév során elért adóköteles nyereség megállapítása szempontjából negatív bevételekként vegye figyelembe, azzal az indokkal, hogy az EStG 2a. §-ának (1) és (2) bekezdése ezt nem teszi lehetővé.

8. Ez a rendelkezés ugyanis, amely a „Külföldi kapcsolattal rendelkező negatív bevételek” címet viseli, a következőket írja elő:

„(1) Az a negatív bevétel, amely

[...]

2. valamely külföldi országban található ipari vagy kereskedelmi létesítményből származik;
3. a) valamely olyan jogi személyben fennálló, a társaság eszközeit képező részesedés alacsonyabb részértékének figyelembevételéből származik, amelynek sem ügyvezetése, sem székhelye nem belföldön található (külföldi jogi személy), [...]
- külföldi államban található olyan ipari vagy kereskedelmi létesítményből származik, amelynek kizárólagos vagy majdnem kizárólagos célja fegyverek kivételével áruk előállítása vagy szállítása, ásványkincsek kitermelése, valamint kereskedelmi jellegű tevékenységek folytatása, amennyiben azok nem irányulnak idegenforgalmi vagy gazdasági eszközök bérbeadását szolgáló berendezések létrehozására vagy hasznosítására, beleértve a jogok, tervek, minták, eljárások, know-how és ismeretek átengedését; kereskedelmi jellegű tevékenységnek kell tekinteni az olyan tőketársaság jegyzett tőkéjének legalább egy negyedét kitevő közvetlen részesedés fennállását, amelynek kizárólagos vagy majdnem kizárólagos célja a fent említett tevékenységek folytatása, valamint az ilyen részesedéshez kapcsolódó finanszírozást, ha a tőketársaságnak sem az ügyvezetése, sem a székhelye nem belföldön található. [...]"

[...]

kizárólag ugyanezen tagállamból származó ugyanilyen jellegű pozitív bevétellel szemben számolható el [...]; és az a 10d. § szerint sem csökkenthető. A nyereség csökkentését a negatív bevétellel kell egy tekintet alá venni. Amennyiben a negatív bevétel az első mondat alkalmazása alapján nem számolható el, az levonható az adózó által ugyanazon államban a későbbi adóévekben elért ugyanolyan jellegű pozitív bevételből [...].

9. Kétségtelen, hogy az ITS a perbeli két adóév során nem rendelkezett a hollandiai leányvállalatától, a KTH-tól származó pozitív bevétellel. Másfelől az EStG 2a. §-ának (2) bekezdésében rögzített, eltérést engedő szabályozás alkalmazásának feltételei nem teljesülnek: a KTH nem az EStG 2a. §-ának (2) bekezdésében említett „aktív tevékenységeknek” minősülő privilegizált tevékenységek valamelyikét folytatja, és nem áll fenn közvetlen részesedése olyan tőketársaságban, amelynek célja az említett privilegizált tevékenységek valamelyikének folytatása.

(2) Az (1) bekezdés első mondatának 2. pontja nem alkalmazható, ha az adózó bizonyítja, hogy a negatív bevétel valamely

10. E megállapítások alapján a Finanzamt Köln-Mitte adókötelezettséget módosító

határozatot bocsátott ki a Rewe által fizetendő társasági adó tekintetében. A Rewe panaszt nyújtott be az adóhatósághoz. Miután e panaszt elutasították, a Rewe keresetet indított a Finanzgericht Köln előtt annak érdekében, hogy vegyék figyelembe a Hollandiában, az Egyesült Királyságban és Spanyolországban alapított társaságokban fennálló részesedéseikhez kapcsolódó összes üzemi ráfordítást. A kereset alátámasztása érdekében a Rewe arra hivatkozott, hogy az EStG 2. §-a a közösségi joggal ellentétes hátrányos megkülönböztetést valósít meg.

11. A kérdést előterjesztő bíróság ugyanezt az álláspontot képviseli. Kiemeli, hogy az alkalmazandó jogszabályból az következik, hogy amíg a német társaságban fennálló részesedések értékvesztését adózási szempontból főszabály szerint korlátozás nélkül figyelembe lehet venni az e részesedésekkel rendelkező társaság adóköteles nyereségének meghatározása során, addig a valamely másik tagállamban letelepedett társaságban fennálló részesedések értékvesztését csak korlátozott esetekben lehet figyelembe venni, vagyis akkor, ha ezeket a ráfordításokat kiegyenlíti az ezen másik tagállamból származó pozitív bevétel, vagy pedig akkor, ha az EStG 2a. §-ának (2) bekezdésében rögzített, eltérést engedő szabályozás feltételei teljesülnek. A kérdést előterjesztő bíróság számára tehát világosnak tűnik, hogy a külföldi befektetésekhez kapcsolódó veszteségek levonhatóságának ilyen korlátozása akadályát képezi a más tagállamban történő szabad letelepedésnek, valamint a tőke szabad mozgásának, amelyeket a közösségi jog védelemben részesít.

12. A Finanzgericht Köln ebben a meggyőződésében úgy döntött, hogy felfüggeszti eljárását, és előzetes döntéshozatal céljából az alábbi kérdést intézi a Bírósághoz:

„Akként kell-e együttesen értelmezni az [EK 43. cikket], az [EK 48. cikket], valamint az [EK 56. cikket és az azt követő cikkeket], hogy ezekkel ellentétes az olyan szabályozás – mint amilyen az alapügyben felmerül, az EStG 2a. §-a (1) bekezdése 3. pontjának a) alpontja, és (2) bekezdése –, amely korlátozza a Közösség más országaiban alapított leányvállalatokban fennálló részesedések értékvesztéséből eredő veszteségeknek az adózás szempontjából történő azonnali levonását abban az esetben, ha e leányvállalatok a tagállami rendelkezésben meghatározott passzív tevékenységet folytatnak, és/vagy ha kizárólag az unokavállalataikon keresztül végeznek a nemzeti rendelkezésekben meghatározott aktív tevékenységet, míg a belföldi leányvállalatokban fennálló részesedések értékvesztésének elszámolása ilyen korlátozások nélkül lehetséges?”

II – Elemzés

A – A letelepedés szabadságának korlátozásáról

13. Az EK 43. cikkben megfogalmazott letelepedés szabadsága elismeri a Közösség

állampolgárainak jogát a gazdasági tevékenység önálló vállalkozóként történő megkezdésére és folytatására, vállalkozások alapítására és irányítására a letelepedés országának joga által a saját állampolgáira előírtakkal azonos feltételek szerint. Az EK 48. cikknek megfelelően a letelepedés szabadsága magában foglalja, hogy a valamely tagállam jogszabályai alapján létrehozott olyan társaságok, amelyek létesítő okirat szerinti székhelye, központi ügyvezetése vagy üzleti tevékenységének fő helye a Közösség területén van, jogosultak tevékenységüket az érintett tagállamban leányvállalat, fióktelep vagy képviselőlet útján gyakorolni⁴.

14. A Baars-ügyben hozott ítéletből következik, hogy a letelepedéshez való jogát gyakorolja valamely tagállam azon állampolgára, aki másik tagállamban székhellyel rendelkező társaságban fennálló részesedése alapján irányítást biztosító befolyással rendelkezik a társaság döntései felett, és meghatározhatja annak tevékenységét⁵. Kétségtelenül ez a helyzet abban az esetben, mint az alapügyben is, amikor valamely társaság, úgymint a Rewe, 100%-os részesedéssel rendelkezik valamely más tagállamban letelepedett társaság tőkéjében, amelynek magának is 100%-os részesedése áll fenn olyan társaságban, amely részesedéssel bír különböző, más tagállamokban székhellyel rendelkező társaságok tőkéjében. Ebből következik, hogy a kérdést előterjesztő bíróság által ismertetett helyzet, amely a Rewe által a Hollandiában alapított leányvállalatában, a KTH-ban fennálló részesedése, vala-

mint ez utóbbinak külföldi unokavállalatban fennálló részesedése miatt elszenvedett veszteségekkel kapcsolatban, a Szerződés letelepedés szabadságára vonatkozó rendelkezéseinek hatálya alá tartozik.

15. Márpedig emlékeztetni kell arra, hogy még akkor is, ha a letelepedés szabadságára vonatkozó rendelkezések szövegének tanúbizonyossága szerint azok célja a nemzeti bánásmódnak a fogadó tagállamban történő biztosítása, e rendelkezések egyaránt kizárják, hogy valamely tagállam megakadályozza az állampolgára vagy a joga szerint alapított társaság számára, hogy letelepedjen valamely másik tagállamban⁶. Kétségtelen, hogy a Szerződéssel ellentétes minden „kimeneti korlátozás”, amely a tagállam jogalkotása által az e tagállamban honos, más tagállamokban leányvállalatot létrehozni kívánó vállalkozásokkal szemben alkalmazott hátrányos bánásmóddal jellemezhető.

16. A Szerződés által tiltott hátrányos bánásmódok közé tartoznak a az adójellegű korlátozások. Állandó ítélkezési gyakorlat ugyanis, hogy jöllehet a közvetlen adók a tagállamok hatáskörébe tartoznak, ez utóbbiak e hatáskörüket a közösségi jog tiszteletben tartásával kötelesek gyakorolni⁷.

4 – Lásd többek között a C-307/97. sz. Saint-Gobain ZN ügyben 1999. szeptember 21-én hozott ítélet (EBHT 1999., I-6161. o.) 35. pontját.

5 – A C-251/98. sz. ügyben 2000. április 13-án hozott ítélet (EBHT 2000., I-2787. o.) 22. pontja. Lásd a C-436/00. sz., X és Y ügyben 2002. november 21-én hozott ítélet (EBHT 2002., I-10829. o.) 37. pontját is.

6 – A C-246/96. sz. ICI-ügyben 1998. július 16-án hozott ítélet (EBHT 1998., I-4695. o.) 21. pontja.

7 – Lásd a fent hivatkozott Marks & Spencer ügyben hozott ítélet 29. pontját, amely átveszi a C-397/98. és C-410/98. sz., Metalgesellschaft és társai egyesített ügyekben 2001. március 8-án hozott ítélet (EBHT 2001., I-1727. o.) 37. pontjának szövegét.

17. Az alapügy tárgyát képező szabályozás szerint a Németországban alapított leányvállalatokban fennálló részesedések értékvesztésének megfelelő vagyronvesztés korlátozása nélkül figyelembe vehető az adókötelezettség alá tartozó társaságok adóköteles nyereségének meghatározása során. Ezzel szemben a valamely másik tagállamban letelepedett leányvállalatban fennálló részesedésből származó ugyanilyen jellegű veszteségeket a Németországban adókötelezettség alá tartozó társaság csak bizonyos, a bevételhez vagy a tevékenységekhez kapcsolódó feltételek mellett vonhatja le.

18. Ebből következik, hogy az olyan társaság, mint a Rewe, amelynek Hollandiában van leányvállalata, kedvezőtlenebb adójogi helyzetben van ahhoz képest, amelyben akkor lenne, ha ez a leányvállalat Németországban lenne letelepedve. Kétségtelen, hogy a külföldi leányvállalatban fennálló részesedésből származó veszteségeket figyelembe lehetne venni abban az esetben, ha ez a leányvállalat a későbbiekben pozitív bevételre tenne szert. Mindazonáltal a szóban forgó anyavállalat még ebben az esetben is meg van fosztva annak lehetőségétől, hogy a veszteségeit azonnal elszámolja. Ez a lehetőség, amely a belföldi leányvállalatokkal rendelkező társaságokat megilleti, e társaságok számára likviditási előnyt képez⁸. A külföldi leányvállalatokkal rendelkező társaságok ilyen előnytől való megfosztása visszatérthat a más tagállamokban történő leányvállalat-alapítástól.

19. Erre az eltérésre figyelemmel e bánásmód visszatérthatja az anyavállalatot attól,

hogy tevékenységét más tagállamokban letelepedett leányvállalatokon vagy unokavállalatokon keresztül gyakorolja⁹.

20. A német kormány ugyanakkor előadja, hogy ez az eltérő bánásmód nem minősül a Szerződés által tiltott korlátozásnak, amennyiben a Németországban letelepedett leányvállalat helyzete nem hasonló a valamely másik tagállamban letelepedett leányvállalat helyzetéhez. E kormány kifejti, hogy a Bíróság elismerte, hogy a leányvállalatok esetében független jogi személyekről van szó, amelyek elkülönült adókötelezettség alá tartoznak azon a területen, amelyen találhatók. Ezért az értékvesztéseknek és a követeléseknek megfelelő veszteségeket az e leányvállalatok nyereségére vonatkozó bevallásban lehet érvényesíteni, abban a tagállamban, ahol ezek a leányvállalatok letelepedtek.

21. Ez az érvelés nem fogadható el. Az alapügyben felmerült eltérő adójogi bánásmód nem a leányvállalatok helyzetét, hanem a Németországban honos anyavállalatok helyzetét érinti aszerint, hogy rendelkeznek-e, vagy sem más tagállamokban leányvállalatokkal. Ezzel kapcsolatban elegendő megállapítani, hogy egyrészt a szóban forgó veszteséget az anyavállalatok viselik, másrészt pedig e leányvállalatok nyeresége nem adóköteles az anyavállalatoknál, függetlenül attól, hogy az Németországban vagy más tagállamokban adóköteles leányvállalatoktól

⁸ – Lásd ugyanebben az értelemben a fent hivatkozott Marks & Spencer ügyben hozott ítélet 32. pontját.

⁹ – Lásd ilyen értelemben a fent hivatkozott Bosal-ügyben hozott ítélet 27. pontját.

származik¹⁰. Az anyavállalatokra vonatkozó eltérő bánásmód tehát nem attól függ, hogy a leányvállalataikra elkülönült adókötelezettség vonatkozik-e, vagy sem.

22. A fenti elemzésből következik, hogy a más tagállamokban letelepedett leányvállalatokban fennálló részesedések értékvesztéséből eredő ráfordítások levonhatóságának korlátozása, amelyet az EStG 2a. §-a (1) bekezdése 3. pontjának a) alpontja és (2) bekezdése előír, a letelepedés szabadságának korlátozását képezi, amint azt a kérdést előterjesztő bíróság megállapította.

23. Az ilyen korlátozás kizárólag akkor engedhető meg, ha az a Szerződéssel összeegyeztethető jogos célt szolgál, és azt nyomós közérdek igazolja. Ebben az esetben az is szükséges, hogy alkalmas legyen az elérni kívánt cél megvalósításának biztosítására, és ne lépje túl az e cél eléréséhez szükséges mértéket¹¹.

B – A vitatott szabályozás igazolásáról

24. A német kormány a vitatott szabályozás alátámasztása érdekében számos jogi érvet

előterjeszt, amelyek egyszerre politikai (az adóztatási joghatóság egyensúlyának biztosítása), etikai (a veszteségek tisztességtelen módon történő kétszeres elszámolásának, valamint az adóelkerülésnek a kockázata), adminisztratív (az adóellenőrzések hatékonyságának biztosítása), rendszerbeli (az adórendszer egységessége biztosításának szükségessége) és gazdasági (költségvetési bevételekiesés kockázata) természetű megfontolásokban nyilvánulnak meg. A német kormány úgy véli, hogy a fent hivatkozott Marks & Spencer ügyben hozott ítélet megerősíti ezt az érvelést. Ezért ennek az ítélkezési gyakorlatnak a hivatkozásával kell kezdeni az igazolás elemzését.

1. Az adóztatási joghatóság tagállamok közötti megosztásának egyensúlya

25. A Marks & Spencer ügyben hozott ítéletben a Bíróság első alkalommal ismerte el, hogy az adójogi szabályozás alapvető szabadságokkal való összhangjának értékelése során figyelembe kell venni az adóztatási joghatóság tagállamok közötti megosztása egyensúlyának elvét¹². Ugyanakkor ezen elv alkalmazási feltételeinek pontosítására és összefüggésbe helyezésére is figyelmet fordított.

26. Egyrészt az ilyen követelmény csak abban a szakaszban releváns, amely az alap-

10 – A fent hivatkozott Bosal-ügyben hozott ítélet 39. pontja.

11 – Lásd ilyen értelemben a C-9/02. sz. De Lasteyrie du Saillant ügyben 2004. március 11-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-2409. o.) 49. pontját.

12 – 46. pont.

ügyben vitatott korlátozó szabályozás igazolására irányul. Nem lehet rá hivatkozni – mint azt a német kormány ebben az ügyben tette – a letelepedés szabadsága korlátozásának elemzése keretében. Másrészt ez az igazolás közösségi jogi összefüggésben olyan jelentéssel bír, amelyet gondosan körül kell határolni.

27. Ezzel kapcsolatban a német kormány elismerni látszik, hogy ez a követelmény lehetővé teheti a hátrányos megkülönböztetés bizonyos formáinak kizárását az alapvető szabadságok hatálya alól. Az érvelését ugyanis a társaságok nyereségének adóztatására vonatkozó jog és azok veszteségének elszámolására vonatkozó kötelezettség *szimmetriájának szabályára* alapítja. Mivel a nyereség és a veszteség adójogi szempontból ugyanazon érem két oldalát képezi, a német adóhatóságok a német területen honos anyavállalatot megillető adójogi bánásmód keretében nem kötelesek figyelembe venni a valamely más tagállamban letelepedett leányvállalat tevékenységéhez kapcsolódó veszteségeket, amennyiben nem jogosultak a leányvállalat nyereségének adóztatására. Csak az ilyen adóztatásijoghatóság-megosztási szabály teszi lehetővé a tagállamok adójogi szuverenitásának, valamint nemzetközi adójog szabályainak a tiszteletben tartását.

28. Az adóztatási joghatóság megosztásának egyensúlyára vonatkozó követelmény meghatározásának ez a módja nem fogadható el. Ebben a formájában ugyanis lényegében nem különbözik valamely tisztán gazdasági természetű igazolástól. Az ilyen értelmezés

lehetővé tenné a tagállam számára, hogy rendszeresen megtagadja az adóelőny biztosítását a vállalkozás részére azon indokkal, hogy az nemzetközileg fejt ki gazdasági tevékenységet, amely nem keletkeztet közvetlenül az ezen államot megillető adóbevételeket. Az igazolásnak ezt az értelmezését másfelől kifejezetten elutasította a Bíróság a fent hivatkozott Marks & Spencer ügyben hozott ítéletében. A Bíróság megállapítja, hogy pontosan ezt az igazolási körülményt illetően emlékeztetni kell arra, hogy az adóbevételek csökkenése nem tekinthető olyan nyomós közérdeknek, amely indokolhatna az alapvető szabadságok egyikével elvben ellentétes intézkedést¹³.

29. Kétségek nélkül figyelembe kell venni azt az elvet, miszerint a tagállamok továbbra is szabadon határozhatják meg az adójogi rendszerük szervezését, és szabadon oszthatják meg egymás között az adóztatási joghatóságot¹⁴. Vitathatatlan ugyanakkor, hogy az alapvető szabadságok bizonyos korlátokat szabnak a tagállamok számára a hatásköreik e területen történő gyakorlása tekintetében. Ezek a korlátok magukban foglalják mindenekelőtt annak a kötelezettségnek a tiszteletben tartását, hogy a nemzetközi tevékenységet folytató adóalanyokat semmilyen módon ne részesítsék hátrányosabb bánásmódban a belföldi adóalanyokhoz képest, még akkor sem, ha az érintett tagállam számára ez az adóbevételek csökkenésével jár.

13 – A fent hivatkozott Marks & Spencer ügyben hozott ítélet 44. pontja, a többek között a C-319/02. sz. Manninen-ügyben 2004. szeptember 7-én hozott ítélet (EBHT 2004., I-7477. o.) 49. pontjában hivatkozott állandó ítélkezési gyakorlatnak megfelelően.

14 – Lásd többek között a C-451/99. sz. Cura Anlagen ügyben 2002. március 21-én hozott ítélet (EBHT 2002., I-3193. o.) 40. pontját.

30. Ezt az álláspontot képviselte a Bíróság többek között a fent hivatkozott Bosal-ügyben hozott ítéletében. A Bíróság ebben az ügyben úgy ítélte meg, hogy ellentétes a Szerződéssel az olyan nemzeti rendelkezés, amely a holland anyavállalatnak a valamely másik tagállamban letelepedett leányvállalatában fennálló részesedéséhez kapcsoló költségek levonhatóságát azon feltételnek rendeli alá, hogy az ilyen költségek – közvetett módon – Hollandiában adóköteles nyereség megszerzését szolgálják. Ezt a döntést azzal az indokkal vitatták, hogy megsértette a tagállamok adóztatási joghatósága igazságos megosztásának elvét. Mivel a holland anyavállalat által fizetett költségek *gazdaságilag* a valamely másik tagállamban letelepedett leányvállalata által megszerzett nyereséghez kapcsolódnak, *jogilag* következetesebb lett volna, ha ezeket a költségeket olyan külföldi ráfordításokként vizsgálják, amelyeket csak az említett nyereség forrása szerinti államban lehet elszámolni¹⁵. Az ilyen vizsgálat ugyanakkor nem veszi kellően figyelembe a közös piac kibővített keretében működő közösségi polgár helyzetét. Ezt a helyzetet nem a szóban forgó adóztatási területek szerint eltérően kell vizsgálni, hanem összességében kell értékelni. Ebből a nézőpontból magától értetődő, hogy az anyavállalatokkal szembeni adójogi bánásmód eltérése aszerint, hogy e vállalatok rendelkeznek-e külföldön leányvállalatokkal, vagy sem, nem igazolható azzal a körülménnyel, hogy az Európai Unió területének olyan részére helyeztek át gazdasági forrásokat, amelyen az érintett tagállam nem gyakorolhatja adóztatási joghatóságát.

Az ettől eltérő megítélés a kérdésre vonatkozó közös szabályok hiányában gyakorlatilag megfosztaná joghatásaiktól a Szerződés által biztosított alapvető szabadságokat.

31. Ezenkívül, ha a szimmetria szabályára épülő okfejtést – amelyet a német kormány támogat – el kellene fogadni az adójog területén, nem látjuk, miért ne lehetne ezt az alapvető szabadságok által érintett egyéb területekre is kiterjeszteni. Mint ahogy fel lehetne hozni az adóztatási joghatóság megosztásának elvét, ugyanúgy helyénvaló lenne általánosságban hivatkozni a szabályozási jogkör megosztásának elvére. Ezen elv szerint a tagállamnak jogában állna megtagadni az olyan nemzetközi gazdasági helyzetek figyelembevételét, amelyek kétségbe vonhatják szabályozási szabadságát. Így például a másik tagállam által meghatározott feltételek szerint jogszerűen előállított áru valamely nemzeti piacra történő belépését meg lehetne tagadni azon indokkal, hogy az áru nem felel meg az e nemzeti piacon irányadó jogszabályi feltételeknek. Az árumozgás szabadsága ezáltal a hátrányos megkülönböztetést tiltó, tisztán formális szabályra korlátozódna, amely azt foglalná magában, hogy csak azokra a termékekre kell ugyanazon bánásmódot alkalmazni, amelyek az érintett tagállam szabályozási jogköre alá tartoznak. Az ilyen eredmény teljes mértékben ellentétes lenne a Bíróságnak a kérdésre vonatkozó állandó ítélezési gyakorlatával¹⁶.

32. Következésképpen az adóztatási joghatóság megosztása egyensúlyának jogszerű

15 – Lásd ilyen értelemben Geelhoed főtanácsnok C-374/04. sz. Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation ügyre vonatkozó, 2006. február 23-án előterjesztett indítványának (a Bíróság előtt folyamatban lévő ügy) 62. és 63. pontját. Lásd továbbá: Weber, D., „The Bosal Holding Case: Analysis and Critique”, *EC Tax Review*, 2003–2004., 220. o., valamint Wattel, P. J., „Red Herrings in Direct Tax Cases before the ECJ”, *Legal Issues of Economic Integration*, 2004., 2. sz., 81–95. o., különösen a 89. és a 90. o.

16 – Ezzel kapcsolatban lásd a 120/78. sz. Rewe-Zentral, ún. „Cassis de Dijon”-ügyben 1979. február 20-án hozott ítéletet (EBHT 1979., 649. o.).

követelményét közösségi jogi összefüggésben nem lehet a fentiek szerinti terjedelemben elismerni. Jóllehet a Bíróság a Marks & Spencer ügyben hozott ítéletében elfogadta az egyik, e követelményre alapított igazolási körülményt, ezt kizárólag a visszaélés vagy az adóelkerülés kockázataival összefüggésben tette, amelyek bizonyos esetekben a tagállamok adójogi hatásköreinek nem megfelelő koordinációjából eredhetnek. Az adójogi szabályozások harmonizációjának hiányában tartani kell attól, hogy az alapvető szabadságok gyakorlásából valóságos „vesztésgereskedelem” fejlődik ki közösségi szinten. Ugyanis, amint azt a Bíróság ebben az ítéletben megállapította, „jelentősen veszélyezteti a tagállamok között megosztott adóztatási joghatóság egyensúlyát az, ha a társaságok választhatnak, hogy az illetőségük szerinti vagy más tagállamban számolják el a veszteségüket, mivel az átadott veszteségek következtében az adóalap az egyik államban növekszik, míg a másikban csökken”¹⁷. A gazdasági szereplők számára ezért helyénvaló lenne, hogy megszervezzék veszteségeiknek az olyan tagállamokban letelepedett társaságok részére történő átadását, ahol a legmagasabbak az adómértékek, és ahol következésképpen a legnagyobb a veszteségek adójogi értéke. Az ilyen helyzet veszélyeztetné azt a semlegességet, amelyhez a közösségi jognak a nemzeti adórendszerek szempontjából tartania kell magát¹⁸.

33. A semlegesség ezen elve alapján a gazdasági szereplők nem gyakorolhatják a letelepedés jogát abból a célból, hogy ezáltal olyan előnyökre tegyenek szert, amelyek nem kapcsolódnak az alapvető szabadságokhoz. Márpedig ez lenne a helyzet abban az

esetben, ha a tevékenység Közösségen belüli áthelyezését kizárólag adójogi szempontok határoznák meg, függetlenül a fogadó társaság gazdasági környezetébe történő beilleszkedésre és a tényleges letelepedésre irányuló bármilyen szándéktól, egyedül a nemzeti szabályozás visszaélésszerű kikerülése vagy az egyes nemzeti szabályozások közötti különbségek mesterséges kihasználása céljából¹⁹. Abban az esetben, ha a visszaélés ilyen kockázata felmerül, szükségessé válhat, hogy a valamely tagállamban székhellyel rendelkező társaság tevékenységére mind a veszteség, mind a nyereség tekintetében kizárólag e tagállam adószabályait alkalmazzák, amint azt a Bíróság a Marks & Spencer ügyben hozott ítéletben megállapítja²⁰. Véleményem szerint közösségi jogi összefüggésben ez az igazi jelentése az adóztatási joghatóság megosztása követelményének.

34. Ehhez be kell azt mutatni, hogy fennáll az ilyen kockázat. Ezért állapítja meg a Bíróság ugyanebben az ítéletben, hogy az adóztatási joghatóság tagállamok közötti megosztásának fenntartására alapított igazolási körülményt nem lehet elválasztani a másik két igazolási körülménytől, amelyek egyrészt a veszteségek kétszeres elszámolásának kockázata, másrészt pedig az adóelkerülés kockázataira vonatkoznak. A Bíróság csak e három, „együttesen mérlegett”²¹ igazolási körülményre tekintettel ismerte el, hogy a vitatott korlátozó szabályozás igazolható volt.

17 – 46. pont.

18 – Ezzel kapcsolatban lásd a fent hivatkozott Marks & Spencer ügyre vonatkozó indítványom 67. pontját.

19 – Lásd ugyanebben az értelemben Léger főtanácsnok C-196/04. sz. Cadbury Schweppes Overseas ügyre vonatkozó, 2006. május 2-án előterjesztett indítványát (a Bíróság előtt folyamatban lévő ügy).

20 – 45. pont.

21 – 51. pont.

35. Meg kell tehát vizsgálni, hogy az alapügyben fennáll-e a veszteség kétszeres elszámolásának és az adóelkerülésnek a kockázata, amint azt a német kormány állítja.

2. A veszteségek kétszeres elszámolásának kockázata

36. A német kormány kifejti, hogy Marks & Spencer ügyben érintett szabályozáshoz hasonló módon az alapügyben vitatott szabályozás szükséges annak megakadályozásához, hogy valamely társaság a külföldön bekövetkezett veszteségek kétszeres figyelembevételével többszörös adóelőnyre tegyen szert.

37. Ez az érv az alapügy szempontjából irreleváns. A jelen ügy tárgyát képező veszteségek ugyanis – a Marks & Spencer ügytől eltérően – nem a független leányvállalatoknál külföldön felmerült, majd az anyavállalat nyeresége vonatkozásában átadott veszteségek. Olyan veszteségekről van szó, amelyek a külföldi leányvállalatokban fennálló részesedések értékének csökkenése miatt érték az anyavállalatot. Nem szabad őket azokkal a veszteségekkel összetéveszteni, amelyek maguknál a leányvállalatoknál merültek fel. A veszteségek e két fajtájára adójogi szempontból eltérő bánásmód vonatkozik. Következésképpen nem állapítható meg, hogy

fennállna *ugyanazon* veszteségek kétszeres elszámolásának kockázata abból a tényből eredően, hogy az anyavállalat számára megengedett az ilyen levonás.

38. Még ha feltételezzük is, hogy – amint azt a német kormány állítja – a veszteségek e két fajtája között gazdasági kapcsolat áll fenn, ami miatt a leányvállalatok veszteségeinek és az anyavállalat veszteségeinek elkülönült figyelembevételére „a veszteségek kétszeres elszámolásának” minősülne, a jelen ügyben nem tűnik úgy, hogy ez a kétszeres elszámolás kifejezetten a tevékenység más tagállamba történő áthelyezéséhez kapcsolódna. Az állítólagos „kétszeres előny” ugyanis nemcsak azokat a társaságokat illeti meg, amelyek nemzetközi tevékenységet folytatnak. A Németországban leányvállalatokkal rendelkező anyavállalat anélkül vonhatja le az adóköteles nyereségéből az e leányvállalatokban fennálló részesedéseinek részleges értékvesztését, hogy az utóbbiak ki lennének zárva abból, hogy az ugyanezen államban történő adózás során felhasználják saját veszteségeiket. Következésképpen a veszteségek ilyen módon történő kétszeres felhasználása semmilyen módon nem kapcsolódik az adóztatási joghatóság tagállamok közötti megosztásához, és nem igazolhatja a letelepedés szabadságának korlátozását.

3. Az adóelkerülés kockázata

39. Ezzel kapcsolatban a német kormány lényegében két érvet terjeszt elő. Egyrészt azt állítja, hogy a németországi társaságok bizonyos gazdasági tevékenységfajtaikat rendszer-

resen átcsoportosítanak a német területen és a német adóhatóságok ellenőrzési körén kívülre. Másrészt emlékeztet arra, hogy e szabályozás alapjául bizonyos, elsősorban az idegenforgalom területén működő társaságok tevékenysége szolgált, amelyek a tipikusan veszteséget termelő tevékenységeket más tagállamokba csoportosítják át azzal a kizárólagos céllal, hogy csökkentsék az adóköteles nyereségüket. Az ilyen szabályozást szükségesnek kell ítélni ahhoz, hogy megelőzzék a mesterséges képződmények létrehozatalának lehetőségét.

40. Az első érveléssel kapcsolatban elegendő emlékeztetni arra, hogy nem minősül minden, a tagállam területén kívülre történő tevékenységátcsoportosítás önmagában adóelkerülésnek. Nem kétséges, hogy valamely gazdasági tevékenységnek a tagállam területén kívülre történő átcsoportosítása az adóbevételek csökkenését eredményezheti e tagállam számára. Nem lehet azonban úgy tekinteni, hogy ez a csökkenés adóelkerülés következtében állt elő. Ebben az esetben a csökkenés csupán a Szerződés által biztosított alapvető szabadságokból származó jogok gyakorlásának következménye. Az a tény, hogy valamely társaság részesedéssel rendelkezik más tagállamokban letelepedett leányvállalatokban, nem keletkeztethet adóelkerülésre vagy adókijátszásra vonatkozó általános vélelmet, és nem igazolhat korlátozó jellegű adójogi intézkedést²².

41. Ami a második érveléssel illeti, pusztán az a körülmény, hogy az olyan gazdasági ágazat-

ban, mint az idegenforgalom, a német adóhatóságok a Németországban székhellyel rendelkező társaságok külföldi leányvállalatainál keletkezett jelentős mértékű és tartós veszteségeket tárnak fel, nem elegendő annak megállapításához, hogy mesterséges képződményeket hoztak létre. Emlékeztetni kell arra, hogy még ha feltételezzük is az adóelkerülés kockázatának fennállását, akkor is meg kell vizsgálni, hogy a korlátozó intézkedés nem lépi-e túl a kitűzött cél eléréséhez szükséges mértéket²³. Márpedig az olyan szabályozást, amely – az alapügy tárgyát képező szabályozáshoz hasonlóan – általában vonatkozik minden olyan helyzetre, amelyben a cégcsoporthoz tartozó leányvállalatokat bármely okból más tagállamokban alapították, nem lehet úgy tekinteni, hogy az általa elérni kívánt cél eléréséhez szükséges mérték túllépése nélkül az adóelkerülés kockázatával igazolható²⁴. Ez az állandó ítélkezési gyakorlatból egyértelműen levonható következtetés.

42. Mindent összevéve, a német kormány nem mutatta be a Bíróságnak, hogy ez a kockázat miért inkább a külföldi leányvállalat-alapítás kapcsán merül fel, mint a belföldi leányvállalat-alapítás esetében. Valószínű, hogy a német kormány ezzel az érveléssel ellenőrzési jogkörének korlátait is hangsúlyozni kívánta a határon átnyúló műveletek tekintetében.

22 – Lásd ugyanabban az értelemben a fent hivatkozott X és Y ügyben hozott ítélet 62. pontját.

23 – A fent hivatkozott Marks & Spencer ügyben hozott ítélet 53. pontja.

24 – Lásd a fent hivatkozott ICI-ügyben hozott ítélet 26. pontját.

4. Az adóellenőrzések hatékonysága

43. A német kormány szerint ugyanis a nemzeti adóhatóságok csak nagyon korlátozott lehetőségekkel rendelkeznek a külföldön teljesített ügyletek ellenőrzésére. A területi adóztatás elvének alkalmazása a külföldi negatív bevételeknek a belföldi illetőségű társaságok adóköteles nyereségéből történő kizárásával lehetővé teszi az adóhatóságok által végzett ellenőrzések megkönnyítését.

44. Ez az érvelés nem fogadható el. Kétségtelen, hogy a Bíróság több alkalommal úgy ítélte meg, hogy az adóellenőrzések hatékonysága igazolhatja az alapvető szabadságokat korlátozó szabályozást²⁵. Ebből következik, hogy valamely tagállam jogosult olyan intézkedéseket alkalmazni, amelyek lehetővé teszik a külföldi leányvállalatok tőkéjében fennálló részesedések címén ezen államban levonható összegek egyértelmű és pontos ellenőrzését. Ez a törekvés azonban nem igazolhatja azt, hogy az említett állam eltérő feltételektől tegye függővé e levonás lehetőségét aszerint, hogy a részesedések a saját területén vagy más tagállamok területén található leányvállalatokban állnak-e fenn.

45. Ezzel kapcsolatban emlékeztetni kell arra, hogy a tagállamok illetékes hatóságainak a közvetlen adóztatás területén történő kölcsönös segítségnyújtásáról szóló, 1977.

december 19-i 77/799/EGK tanácsi irányelv számos eszközt kínál a tagállamok közötti megerősített együttműködésre a közvetlen adóztatás területén²⁶. E rendelkezések alapján a tagállam illetékes hatóságai bekereshetik a másik tagállam illetékes hatóságaitól a társasági adó helyes megállapításához szükséges összes információt.

46. A német kormány arra hivatkozik, hogy a külföldi műveletek ellenőrzése még a másik tagállam hatóságaival történő eredményes együttműködés esetén is gyakran jelentős nehézségekbe ütközik, és a pontatlan bevallások helyesbítése sokkal kevésbé könnyen oldható meg. Hangsúlyozni kell ugyanakkor, hogy a 77/799 irányelv a szükséges információk megszerzésének olyan lehetőségeit kínálja, amelyekhez hasonlóak az adóhatóságok között nemzeti szinten léteznek²⁷. Hozzáteszem, hogy egyrészt a belső piac megteremtése keretében a tagállamok adóhatóságai közötti kapcsolatnak a kölcsönös bizalomra kell épülnie²⁸. Ezzel összefüggésben nem lehet azt feltételezni, hogy a nemzeti adóhatóságoknak ahhoz fűződjene érdekük, hogy megtűrjék a területükön az olyan adójogi helyzetek fennmaradását, amelyek ellentétesek annak az államnak a jogával, amely alá tartoznak. Másrészt az érintett adóhatóságokat semmi nem akadályozza meg abban, hogy magától az adóalanytól

25 – A C-250/95. sz., Futura Participations és Singer ügyben 1997. május 15-én hozott ítélet (EBHT 1997, I-2471. o.), valamint a C-55/98. sz. Vestergaard-ügyben 1999. október 28-án hozott ítélet (EBHT 1999., I-7641. o.) 23. pontja.

26 – HL L 336., 15. o.; magyar nyelvű különkiadás 9. fejezet, 1. kötet, 63. o. Az irányelvnek a 2004. április 21-i 2004/56/EK tanácsi irányelvvel (HL L27., 70. o.; magyar nyelvű különkiadás 9. fejezet, 2. kötet, 13. o.) módosított változata.

27 – A C-279/93. sz. Schumacker-ügyben 1995. február 14-én hozott ítélet (EBHT 1995., I-225. o.) 45. pontja.

28 – A kölcsönös bizalommal kapcsolatban, amelyet a tagállamoknak a területeiken végzett ellenőrzésekkel összefüggésben tanúsítaniuk kell, lásd hasonlóképpen a C-5/94. sz. Hedley Lomas ügyben 1996. május 23-án hozott ítélet (EBHT 1996., I-2553. o.) 19. pontját. A tagállamok büntető igazságszolgáltatási rendszereivel összefüggésben lásd a C-187/01. és C-385/01. sz., Gözütk és Brugge egyesített ügyekben 2003. február 11-én hozott ítélet (EBHT 2003., I-1345. o.) 33. pontját is.

követeljenek olyan információkat, amelyeket szükségesnek ítélnék annak megítéléséhez, hogy indokolt-e, vagy sem a kért levonás biztosítása²⁹.

47. Mindenesetre meglepőnek tűnhet ezzel kapcsolatban a területi adóztatás elvére hivatkozni, miközben a német szabályozás értelmében a társaságok jövedelmeit főszabályként a világszinten elért teljes nyereségük után adóztatják.

5. Az adórendszer egységességének biztosítása

48. A német kormány lényegében arra hivatkozik, hogy a vitatott szabályozás következetesen illeszkedik adójogi politikájának keretébe. A külföldi negatív bevételek figyelembevételének mellőzése az alapügyhöz hasonló esetekben lehetővé teszi a lehető legegységesebb adójogi bánásmód fenntartását. Az e kormány által előadott érvek közül két érv kapcsolható ezen igazoláshoz, amelyek közül az egyik a területi adóztatás elvének tiszteletben tartására, a másik pedig az „adójogi következetesség” megőrzésére vonatkozik.

49. A területiség adójogi elvét a Bíróság a fent hivatkozott Futura Participations és Singer ügyben ismerte el. Ezzel az elvvel összhangban áll, ha az érintett állam a

belföldi illetőségű anyavállalatokat a világszinten elért teljes nyereségük után, míg a külföldi illetőségű leányvállalatokat kizárólag az említett államban végzett tevékenységük-ből származó nyereség után adóztatja³⁰. Ez az elv ugyanakkor nem igazolja, hogy a belföldi illetőségű anyavállalattól azon indokkal tagadjanak meg valamely előnyt, hogy a külföldi illetőségű leányvállalatainak nyereségét nem lehet megadóztatni³¹. Ennek az elvnek az a szerepe, hogy meghonosítsa a közösségi jog alkalmazásában a tagállamok adóztatási joghatóságai korlátainak figyelembevételét. A Futura Participations és Singer ügyben az érintett tagállamtól nem lehetett megkövetelni, hogy figyelembe vegye a külföldi veszteségeket, mivel ezek a veszteségek külföldi illetőségű adóalanyok külföldi forrásból származó jövedelmeihez kapcsolódtak. A jelen ügyben más a helyzet. Az alapügyben az előny biztosítása nem kérdőjelezi meg az egymással versengő adóztatási joghatóságok gyakorlását. Az előny biztosítása az olyan, Németországban székhellyel rendelkező anyavállalatokra vonatkozik, amelyek ezen helyzetüknél fogva teljes körű adókötelezettséggel rendelkeznek ebben az országban. Következésképpen semmi nem igazolja az említett előny megtagadását.

50. Az „adójogi következetesség” a Bíróság ítélezési gyakorlatában jobban ismert „adóztatás koherenciája” fogalomra utal³². A német kormány ezzel kapcsolatban kifejti, hogy a kettős adóztatás elkerülése céljából számos tagállammal kötött egyezmények értelmében az ezen tagállamokban letelepedett leányvállalatok által fizetett osztalékok

30 – A fent hivatkozott Marks & Spencer ügyben hozott ítélet 39. pontja.

31 – A fent hivatkozott Marks & Spencer ügyben hozott ítélet 40. pontja.

32 – Lásd többek között a fent hivatkozott Manninen-ügyben hozott ítélet 42. és 43. pontját.

29 – A fent hivatkozott Vestergaard-ügyben hozott ítélet 26. pontja, valamint a hivatkozott ítélezési gyakorlat.

Németországban mentesek az adó alól. E feltételek mellett a német kormány úgy véli, hogy úgy következtes és koherens, ha a belföldi illetőségű anyavállalatot egyáltalán nem illeti meg előny a leányvállalataihoz kötődő veszteségek miatt. Az ilyen előnyt csak abban az esetben kell biztosítani, ha az adómentességet előíró kétoldalú egyezmény hiányában e leányvállalatok nyeresége Németországban adózatható.

51. Nem osztom ezt az álláspontot. A kettős adóztatás elkerülésére szolgáló adójogi egyezmények nem tudják semlegesíteni a megállapított hátrányos bánásmódot. A német szabályozás értelmében ugyanis az olyan veszteségek, amilyenek az alapügyben is felmerültek, akkor is elszámolhatók, ha a leányvállalat az EStG 2a. §-ának (2) bekezdése szerinti „aktív tevékenységet” folytat. Márpedig ebben az esetben az e leányvállalat által esetleg fizetett osztalék a kettős adóztatás megelőzésére irányuló egyezmények alapján nem kevésbé mentes az adó alól. Nem áll fenn tehát semmilyen közvetlen kapcsolat a követelt előny anyavállalat részére történő biztosítása és a leányvállalata által fizetett osztalék adó alóli mentesítése között. Következésképpen, a kettős adóztatás elkerüléséről szóló egyezmény alapján biztosított koherencia nem jöhet számításba a vitatott rendelkezés közösségi joggal való összeegyeztethetőségének megítélése során³³.

6. A gazdasági következmények

52. A német kormány állítása szerint a vitatott rendszer megkérdőjelezése annak

kockázatához vezetne, hogy a nemzeti költségvetésben jelentős bevételkiesés keletkezik. E kormány elismeri annak az ítélkezési gyakorlatnak az állandóságát, hogy az adóbevételek csökkenése nem tekinthető olyan nyomós közérdeknek, amely igazolhatná az alapvető szabadságok egyikével elvileg ellentétes intézkedést³⁴. Azt javasolja ugyanakkor, hogy a Bíróság gondolja át az ítélkezési gyakorlatát, figyelembe véve azt a körülményt, hogy az adóbevételek a tagállamok és a Közösség elengedhetetlen jövedelemforrásai.

34 – Lásd, általánosságban, a 238/82. sz., Duphar és társai ügyben 1984. február 7-én hozott ítélet (EBHT 1984., 523. o.) 23. pontját, valamint Mancini főtanácsnok ezen ügyre vonatkozó indítványát, különösen az adó jog területén pedig a C-35/98. sz. Verkooijen-ügyben 2000. június 6-án hozott ítélet (EBHT 2000., I-4071. o.) 48. pontját és a fent hivatkozott Manninen-ügyben hozott ítélet 49. pontját. Előfordul ugyanakkor, hogy figyelembe veszik a szabályozás gazdasági szempontjait, amennyiben azok elválaszthatatlanul kapcsolódnak egyéb, jogszerűnek tekintett megfontolásokhoz. Ezt tanúsítja többek között a 72/83. sz. Campus Oil ügyben 1984. július 10-én hozott ítélet (EBHT 1984., 2727. o.), amelyben a Bíróság elismerte, hogy az a nemzeti szabályozás, amely valamennyi importőr számára kötelezővé teszi, hogy olajtérmeték-szükségletük egy meghatározott százalékát a nemzeti területen található finomítótól szerezzék be, igazolható annyiban, amennyiben az energiaellátás biztonságát szolgáló lényeges célkitűzésre irányul, amely túlmegy a tisztán gazdasági természetű megfontolásokon (34. és 35. pont). Hasonlóképp a Bíróság úgy ítéli meg, hogy a Szerződés lehetővé teszi a tagállamok számára az egészségügyi és kórházi szolgáltatások szabadságának korlátozását, amennyiben valamely ellátási képességnek vagy orvosi szakértelemnek az ország területén történő megtartása nélkülözhetetlen a lakosság egészségéhez, sőt, túléléséhez (a C-158/96. sz. Kohl-ügyben 1998. április 28-án hozott ítélet [EBHT 1998., I-1931. o.] 51. pontja). Az uniós polgársággal kapcsolatban ugyanez az irányvonal figyelhető meg. A Bíróság ezzel kapcsolatban elismerte, hogy az Európai Unió polgárai tartózkodási jogának gyakorlását függővé lehet tenni a tagállamok szociális támogatási rendszereinek védelmére vonatkozó „jogos érdekektől” (lásd a C-413/99. sz., Baumbast és R ügyben 2002. szeptember 17-én hozott ítélet [EBHT 2002., I-7091. o.] 87. és 90. pontját). Abban az esetben azonban, ha nyilvánvaló, hogy a korlátozó intézkedés a betegbiztosítási rendszer működési költségeinek csökkentésére törekedve elsődlegesen költségvetési célokat szolgál, anélkül hogy az említett rendszer költségvetési egyensúlyának veszélybe kerülése felmerülne, a Bíróság mindenképpen elmarasztalja azt (lásd a fent hivatkozott Duphar és társai ügyben hozott ítélet 16. és 23. pontját). Ebből az ítélkezési gyakorlatból következik, hogy jóllehet a tagállam jogszerűen hivatkozhat a gazdasági vagy pénzügyi jellegű megfontolásokra abban az esetben, ha felmerül a szociális rendszere által nyújtott valamely lényeges ellátás fenntartása súlyos sérelmének kockázata, ezzel szemben a tisztán gazdasági természetű célkitűzés nem képezheti jogszerű igazolását a Szerződés által biztosított valamely alapvető szabadság korlátozásának.

33 – Lásd többek között a C-80/94. sz. Wielockx-ügyben 1995. augusztus 11-én hozott ítélet (EBHT 1995., I-2493. o.) 24. és 25. pontját.

53. Az ilyen megfontolás jogosnak bizonyulhat. Való igaz, hogy a közösségi szabályok bizonyos nemzeti adójogi rendszerekre történő alkalmazása néha jelentős pénzügyi kihatással járhat. Ez a kihatás bizonyos esetekben még az állam költségvetési egyensúlyára is hátrányos lehet.

54. Ugyanakkor minden esetben az érintett tagállamnak kell bizonyítania az ilyen kihatás fennállását, és ha ez ki is mutatható, azt akkor sem a korlátozó intézkedés igazolása szempontjából kell figyelembe venni, hanem a Bíróság által hozott ítélet joghatásai kapcsán. Emlékeztetni kell arra is, hogy a Bíróság ítélete időbeli hatályának korlátozása csak kivételes körülmények között lehetséges, amennyiben az érintett állam bizonyítani tudja a súlyos gazdasági következmények kockázatát, valamint alapos oka volt azt feltételezni, hogy az eljárása összhangban állt a közösségi joggal³⁵.

55. Véleményem szerint a Bíróság részéről nem lenne helyénvaló, ha a Szerződésben biztosított alapvető szabadságoktól történő eltérést lehetővé tevő indokok kapcsán teret engedne ennek a megfontolásnak. Ha a tagállamok úgy vélik, hogy a gazdasági megfontolásoknak alkalmasnak kell lenniük az alapvető szabadságokat korlátozó adójogi intézkedések igazolására, úgy tűnik szá-

momra, hogy kizárólag az ő hatáskörükbe tartozik ezt a Szerződésbe foglalni. Nem a Bíróság feladata, hogy ezen a téren átvegye a kezdeményezést, figyelembe véve az alábbi három indokot.

56. Az első indok gyakorlati természetű. Ha az ehhez hasonló, gazdasági alapon nyugvó igazolást lehetővé tennénk, először is meg kellene határozni azokat a területeket, amelyekre ezt az igazolást el kell fogadni. Vajon az adójog területére kellene korlátozni, vagy pedig ki kellene terjeszteni egyéb gazdasági és szociális területekre is? Ezt követően szükségesnek bizonyulna rögzíteni azokat a paramétereket és változókat, amelyek lehetővé teszik a közösségi szabályok alkalmazásával járó pénzügyi kihatás felmérését. Márpedig magától értődik, hogy a Bíróság korántsem rendelkezik az ilyen felmérés lefolytatásához szükséges eszközökkel, figyelembe véve az Unió tagállamainak gazdasági és pénzügyi *különbözőségét*. Ezért úgy tűnik számomra, hogy az ilyen igazolás megengedése a Szerződésben meghatározott világos szabályok hiányában olyan nehézségek forrását képezné, amelyek hátrányosan érinthetnék a Bíróság legitimitását.

57. A második indok ahhoz a hatáshoz kapcsolódik, amelyet ez az igazolás kiváltana. Ha ugyanis a bizonyos jelentőséget elérő költségvetési bevételkiesést figyelembe kellene venni az alapvető szabadságok korlátozásának igazolása érdekében, az annak kockázatával járna, hogy a közösségi jog súlyos és komoly megsértései előnyben részesülnek. Minél tartósabb lenne a jogsértés, minél magasabb lenne a közösségi jognak megfelelő állapot helyreállításának költsége, annál könnyebbnek bizonyulna az ilyen természetű igazolás elfogadtatásának lehetősége.

35 – A C-184/99. sz. Grzelczyk-ügyben 2001. szeptember 20-án hozott ítélet (EBHT 2001., I-6193. o.) 53. pontja.

58. Végül, jóllehet a Közösség megalapítása óta elfogadott, hogy a belső piac létrehozása – amely magában foglalja a kereskedelmet érintő valamennyi természetű akadály megszüntetését – a tagállamok bizonyos forrásainak megszüntetésével járhat, a tagállamok ugyanakkor a gazdasági tevékenységek fejlődésének előnyeiből is részesülnek a kibővített belső piac keretében.

59. A német kormány az adott körülményekre alapított igazolást is előterjeszt. Álláspontja szerint a gazdasági következmények figyelembevétele napjainkban annál is inkább jogosnak bizonyul, mert a tagállamok a stabilitási és növekedési paktum³⁶ értelmében szigorú költségvetési fegyelmet kötelesek tanúsítani. Ez az érv ugyanakkor mind a Szerződés szövegével, mind pedig a paktum elfogadásának szellemével ellentétben áll. Először is emlékezzünk rá, hogy az EK 4. cikk értelmében a gazdaságpolitikák szoros összehangolását a szabad versenyen alapuló nyitott piacgazdaság elvével összhangban kell megvalósítani. Ezenkívül az olyan értelmezés, amely szerint a paktum alkalmazása a belső piac létrehozása korlátainak erősítéséhez vezetne, ellentétes magának a paktumnak a szellemével, amely paktum kifejezetten a Gazdasági és monetáris unió megfelelő működésének, ezáltal

pedig a belső piac megteremtésének előmozdítására irányul.

60. Ebből az elemzésből következik, hogy a német kormány által a vitatott korlátozó intézkedés igazolása érdekében előterjesztett valamennyi indokot el kell utasítani. Meg kell állapítani, hogy a német jogalkotó a vitatott szabályozás elfogadásával elsősorban az ország gazdaságát kívánta előmozdítani azért, hogy visszatart a más tagállamokban székhellyel rendelkező társaságokba történő befektetésektől. Mint az előzetes döntéshozatalra utaló végzés megjegyzi, az ilyen típusú befektetések vonatkozásában a levonhatóság tilalma alóli kivételnek csak az olyan tevékenységek esetében kellene fennállnia, amelyek a nemzetgazdaság szempontjából jelentősek. E rendelkezés szabályozástörténeti fejlődéséből tehát az következik, hogy a német jogalkotó szándékosan azt a megoldást választotta, hogy a nemzetközi tényállásokat kedvezőtlenebb bánásmódban részesíti valamely, tisztán gazdasági természetű cél érdekében, illetve a belső piac alapvető követelményei ellenében³⁷.

C – A Szerződés tőke szabad mozgására vonatkozó rendelkezéseinek értelmezéséről

36 – A stabilitási és növekedési paktumot az 1997. június 17-i európai tanácsi rendelet (HL C 236., 1. o.), a költségvetési egyenleg felügyeletének megerősítéséről és a gazdaságpolitikák felügyeletéről és összehangolásáról szóló, 1997. július 7-i 1466/97/EK tanácsi rendelet (HL L 209., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 10. fejezet, 1. kötet, 84. o.), valamint a túlzott hiány esetén követendő eljárás végrehajtásának felgyorsításáról és pontosításáról szóló, 1997. július 7-i 1467/97/EK tanácsi rendelet (HL L 209., 6. o.; magyar nyelvű különkiadás 10. fejezet, 1. kötet, 89. o.) alkotja. Ezeket a rendeleteket a közelmúltban a módosította a 2005. június 27-i 1055/2005/EK, illetőleg 1056/2005/EK tanácsi rendelet (HL L 174., 1. és 5. o.).

61. Mivel a Szerződésnek a letelepedés szabadságára vonatkozó rendelkezéseivel

37 – Lásd ugyanebben az értelemben a fent hivatkozott Verkoijen-ügyben hozott ítélet 47. és 48. pontját, valamint a C-398/95. sz. SETTG-ügyben 1997. június 5-én hozott ítélet (EBHT 1997., I-3091. o.) 22. és 23. pontját.

ellentétes a vitatott szabályozás alkalmazása, az alapeljárás tárgyát képező jogvita elbírálásához nem szükséges annak vizsgálata, hogy e szabályozás a Szerződésnek a tőke szabad mozgására vonatkozó rendelkezéseivel is ellentétes-e.

62. Bizonyos, az e szabályozás vitatott rendelkezése által érintett helyzetek kapcsán ugyanakkor úgy tűnik, hogy azok kivonhatók a letelepedés szabadságára vonatkozó szabályok alkalmazása alól. Ez különösen az olyan társaság helyzete kapcsán van így, amely részesedéssel rendelkezik valamely más tagállamban lévő társaságban, anélkül hogy e társaság felett akár ellenőrzést, akár befolyást gyakorolna³⁸. E feltételek mellett hasznosnak bizonyulhat másodlagosan megvizsgálni, hogy alkalmazható-e az EK 56. cikk (1) bekezdése, amely a tagállamok közötti tőke mozgásra vonatkozó minden korlátozást tilt.

63. A Szerződés nem határozza meg a „tőke mozgások” fogalmát. Állandó ítélkezési gyakorlat azonban, hogy amennyiben az EK 56. cikk lényegében megismétli a Szerződés 67. cikkének végrehajtásáról szóló, 1988. június 24-i 88/361/EGK tanácsi irányelv³⁹ 1. cikkének tartalmát, az irányelvhez csatolt, tőke mozgásokról szóló nomenklátúra a tőke mozgások fogalmának meghatározása tekin-

tetében ugyanolyan iránymutató jellegű, mint amilyen korábban volt⁴⁰.

64. Márpedig az új vagy meglévő vállalkozásban tartós gazdasági kapcsolatok létrehozása vagy fenntartása céljából történő részesedésszerzés szerepel az említett nomenklátúra I. címének 2. pontjában. Ebből következik, hogy azok a részesedésszerzések, amelyekből az alapeljárásban vitatott szabályozás által érintett értékvesztés ered, tőke mozgásoknak minősülnek, amelyek a Szerződés alapvető szabadságokat biztosító rendelkezéseinek hatálya alá tartoznak.

65. Ezért meg kell vizsgálni, hogy az alapeljárás tárgyát képezőhöz hasonló szabályozás a tőke mozgások korlátozását képezi-e.

66. Ezzel kapcsolatban az ítélkezési gyakorlatból nem következik, hogy ezt a szabályozást a letelepedés szabadsága területén alkalmazandó szempontoktól eltérő szempontok szerint kellene megítélni. A német adójogi szabályozásnak egyértelműen az a hatása, hogy a német társaságokat visszatartja bizonyos, a valamely másik tagállamban székhellyel rendelkező társaságokba történő tőkebefektetéstől⁴¹. Ez a szabályozás

38 – Lásd a jelen indítvány 14. pontját.

39 – HL I. 178. 5. o.; magyar nyelvű különkiadás 10. fejezet, 1. kötet, 10. o. A Szerződés 67. cikkét az Amszterdami Szerződés hatályon kívül helyezte.

40 – Lásd többek között a C-222/97. sz., Trummer és Mayer ügyben 1999. március 16-án hozott ítélet (EBHT 1999., I-1661. o.) 21. pontját.

41 – Lásd megfelelően a fent hivatkozott Verkooijen-ügyben hozott ítélet 34. pontját, valamint a fent hivatkozott Manninen-ügyben hozott ítélet 22. pontját.

korlátozó hatást gyakorol a más tagállamokban letelepedett társaságokra is abból a szempontból, hogy akadályozza őket a Németországban történő tőkegyűjtésben, amennyiben azok a veszteségek, amelyeket ezek a társaságok keletkeztethetnek a német befektetők számára, nem biztosítanak jogosultságot ugyanazokhoz az előnyökhöz, mint amelyek a Németországban eszközölt befektetésekhez kapcsolódnak.

67. A fentiekből következik, hogy ez a szabályozás elvben korlátozza a tőkemozgás szabadságát. Mivel azok az igazolások, amelyekre az érintett tagállam a szabályozásának alátámasztása érdekében hivatkozhatna, lényegében megegyeznek a letelepedés szabadságára vonatkozó rendelkezések értelmezése keretében hivatkozott igazolásokkal, azoknak nem lehet helyt adni.

III – Véggövetkeztetések

68. Következésképpen azt javaslom a Bíróságnak, hogy akként határozzon, hogy az EK 43. cikket, az EK 48. cikket és az EK 56. cikket úgy kell értelmezni, hogy azokkal ellentétes valamely tagállam olyan szabályozása, amely bizonyos esetekben kizárja a más tagállamokban letelepedett leányvállalatokban fennálló részesedések értékvesztéséből eredően az anyavállalatot ért veszteségeknek az adózás szempontjából történő levonhatóságát, míg az ilyen veszteségek levonása korlátozás nélkül lehetséges abban az esetben, ha olyan leányvállalatokban fennálló részesedések értékvesztésének felelnek meg, amelyek az anyavállalat székhelye szerinti tagállammal azonos tagállamban letelepedettek.