Ġabra tal-ġurisprudenza

KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI
PIKAMÄE
ippreżentati fit-13 ta' Lulju 2023[1]

**Kawża C-340/22**

**Cofidis**
**vs**
**Autoridade Tributária e Aduaneira**

(talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mit-Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa - CAAD) (il-Qorti Arbitrali Fiskali (Ċentru ta' Arbitraġġ Amministrattiv)), il-Portugall)

"Rinviju għal deċiżjoni preliminari – Tassazzjoni diretta – Artikolu 49 TFUE – Imposta fuq istituzzjonijiet ta' kreditu għall-fini ta' finanzjament tas-sigurtà soċjali – Tnaqqis mill-bażi taxxabbli miftuħ għal entitajiet mogħnija b'personalità ġuridika – Ġustifikazzjoni – Tqassim bbilanċjat tas-setgħa ta' tassazzjoni bejn l-Istati Membri"

1. F'din il-kawża, il-Qorti tal-Ġustizzja hija adita b'talba għal deċiżjoni preliminari mit-Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD) (il-Qorti Arbitrali Fiskali (Ċentru ta' Arbitraġġ Amministrattiv), il-Portugall) dwar l-interpretazzjoni tal-Artikolu 49 TFUE u tad-Direttiva 2014/59/UE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tal-15 ta' Mejju 2014 li tistabbilixxi qafas għall-irkupru u r-riżoluzzjoni ta' istituzzjonijiet ta' kreditu u ditti ta' investiment u li temenda d-Direttiva tal-Kunsill 82/891/KE u d-Direttivi 2001/24/KE, 2002/47/KE, 2004/25/KE, 2005/56/KE, 2007/36/KE, 2011/35/KE, 2012/30/UE u 2013/36/UE, u r-Regolamenti (UE) Nru 1093/2010 u (UE) Nru 648/2012, tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill[2].

2. Fuq talba tal-Qorti tal-Ġustizzja, dawn il-konklużjonijiet jirrigwardaw biss it-tieni domanda preliminari. Din id-domanda tagħti lill-Qorti tal-Ġustizzja l-opportunità li tipprovdi kjarifiki addizzjonali fuq il-portata tal-libertà ta' stabbiliment, sanċita fl-Artikolu 49 TFUE, fil-qasam tat-tassazzjoni diretta u tal-kamp ta' applikazzjoni tar-raġunijiet imperattivi ta' interess ġenerali li jistgħu jiġġustifikaw ostakolu għal din il-libertà, bħal dik relatata mal-ħtieġa li jinżamm it-tqassim ibbilanċjat tas-setgħa ta' tassazzjoni bejn l-Istati Membri.

1 Lingwa oriġinali: il-Franċiż.
2 ĠU 2014, L 173, p. 190.

## Il-kuntest ġuridiku

### *Id-dritt tal-Unjoni*

3. Huwa rilevanti fil-qafas ta' din il-kawża l-Artikolu 49 TFUE.

### *Id-dritt Portugiż*

4. L-Artikolu 18 u l-Anness VI tal-Lei nº 27-A/2020 da Assembleia da República, que aprova o Orçamento Suplementar para 2020 (il-Liġi Nru 27-A/2020 tal-Parlament tar-Repubblika Portugiża li Tapprova l-Baġit Supplimentari għall-2020) tal-24 ta' Lulju 2020 stabbilixxa l-Adicional de Solidariedade sobre o Sector Bancário (is-Solidarjetà Addizzjonali fuq is-Settur Bankarju, iktar 'il quddiem l-"ASSB").

5. Bis-saħħa tal-Artikolu 1(2) u tal-Artikolu 9 tal-Anness VI ta' din il-liġi, din l-imposta ġiet introdotta bil-għan li jissaħħu l-mekkaniżmi ta' finanzjament tas-sistema tas-sigurtà soċjali, bl-allokazzjoni sħiħa tad-dħul tagħha lill-Fundo de Establização Financeira da Segurança Social (il-Fond ta' Stabbilizzazzjoni Finanzjarja tas-Sigurtà Soċjali). Skont dawn id-dispożizzjonijiet, l-istabbiliment tal-ASSB huwa intiż biex jikkumpensa għall-eżenzjoni mit-taxxa fuq il-valur miżjud (iktar 'il quddiem il-"VAT"), li minnha jgawdi s-settur bankarju fuq il-parti l-kbira tas-servizzi u t-tranżazzjonijiet finanzjarji, b'mod li jqarreb il-piż fiskali li jġorr dan is-settur ma' dak ta' setturi ekonomiċi oħrajn.

6. Skont l-Artikolu 2(1) ta' dan l-anness, dawn li ġejjin huma suġġetti għall-ASSB: (a) l-istituzzjonijiet ta' kreditu residenti fil-Portugall; (b) is-sussidjarji fil-Portugall ta' istituzzjonijiet ta' kreditu residenti fi Stati oħrajn, kif ukoll (c) il-fergħat fil-Portugall ta' istituzzjonijiet ta' kreditu residenti fi Stati oħra.

7. Il-kamp ta' applikazzjoni materjali tal-ASSB huwa ddefinit fl-Artikolu 3 tal-imsemmi anness, li jgħid:

"L-ASSB huwa dovut fuq:

(a) il-passiv stabbilit u approvat mill-persuni taxxabbli wara t-tnaqqis, fejn applikabbli, ta' entrati tal-passiv relatati ma' fondi proprji, depożiti koperti mill-garanzija tal-Fond ta' Garanzija tad-Depożiti, mill-Fond ta' Garanzija tal-Kreditu Agrikolu Reċiproku jew minn skema ta' garanzija ta' depożiti rrikonoxxuta uffiċjalment taħt l-Artikolu 4 tad-Direttiva 2014/49/UE [tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-16 ta' April 2014 dwar skemi ta' garanzija tad-depożiti (ĠU L 173, 12.6.2014, p. 149; rettifiki ĠU L 309, 30.10.2014, p. 37 u ĠU L 212, 18.7.2014, p. 47)] jew meqjus ekwivalenti taħt l-Artikolu 156(1)(b) tar-Reġim Ġenerali għall-Istituzzjonijiet ta' Kreditu u għall-Kumpanniji Finanzjarji, fil-limiti previsti mil-leġiżlazzjonijiet applikabbli, u depożiti mqiegħda fil-Fond Ċentrali kkostitwit minn fondi ta' kreditu agrikolu li huma parti mis-sistema integrata ta' kreditu agrikolu reċiproku, skont l-artikolu 72 tar-Regime Jurídico do Crédito Agrícola Mútuo e das Cooperativas de Crédito Agrícola (ir-Reġim Legali tal-Kreditu Agrikolu Reċiproku u tal-Kooperattivi ta' Kreditu Agrikolu), approvat bħala anness tad-Decreto-lei nº 24/91 (id-Digriet-Liġi Nru 24/91) tal-11 ta' Jannar 1991;

(b) il-valur nozzjonali ta' strumenti finanzjarji dderivati barra l-karta tal-bilanċ iddeterminat mill-persuni taxxabbli."

8. L-Artikolu 4 tal-istess anness, dwar il-kwantifikazzjoni tal-bażi tal-ASSB, jipprovdi:

"1. Għall-finijiet tad-dispożizzjonijiet tal-punt (a) tal-artikolu preċedenti, obbigazzjonijiet ifissru l-entrati kollha mdaħħla fil-karta tal-bilanċ li, tkun xi tkun il-forma jew il-modalità tagħhom, jirrappreżentaw dejn lejn terzi, bl-eċċezzjoni tal-entrati li ġejjin:

(a) l-entrati li, skont ir-regoli tal-kontabbiltà applikabbli, huma rreġistrati bħala kapitali proprji;

(b) il-passiv relatat mar-rikonoxximent ta' obbligi li jirriżultaw minn pjanijiet ta' benefiċċji ddefiniti;

(c) id-depożiti koperti mill-Fond ta' Garanzija tad-Depożiti u mill-Fond ta' Garanzija tal-Kreditu Agrikolu Reċiproku li huma rilevanti biss sal-ammont attwalment kopert minn dawn il-Fondi;

(d) il-passiv li jirriżulta mir-rivalutazzjoni ta' strumenti finanzjarji dderivati;

(e) id-dħul b'ritorn iddifferit, mingħajr ma jittieħed kont tad-dħul relatat ma' tranżazzjonijiet tal-passiv, u

(f) il-passiv li jikkorrispondu ma' attiv li ma ġiex ikkanċellat fi tranżazzjonijiet ta' titolizzazzjoni.

2. Għall-finijiet tad-dispożizzjonijiet tal-punt (a) tal-artikolu preċedenti, japplikaw ir-regoli li ġejjin:

"(a) il-valur tal-fondi proprji, inklużi l-fondi proprji tal-Grad 1 u l-fondi proprji tal-Grad 2, jinkludi l-entrati pożittivi li jgħoddu għall-finijiet tal-kalkolu tiegħu skont id-dispożizzjonijiet tal-Parti II tar-Regolament (UE) Nru 575/2013 [tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-26 ta' Ġunju 2013 dwar ir-rekwiżiti prudenzjali għall-istituzzjonijiet ta' kreditu u d-ditti tal-investiment u li jemenda r-Regolament (UE) Nru 648/2012 (ĠU L 176, 27.6.2013, p. 1; rettifiki ĠU L 92, 30.3.2023, p. 29; ĠU L 20, 25.1.2017, p. 2; ĠU L 321, 30.11.2013, p. 6; ĠU L 208, 2.8.2013, p. 68] meta jitqiesu d-dispożizzjonijiet previsti fil-Parti X ta' dan ir-regolament, li, fl-istess ħin, jaqgħu taħt il-kunċett tal-passiv kif iddefinit fil-paragrafu preċedenti;

(b) id-depożiti koperti mill-garanzija tal-Fond ta' Garanzija tad-Depożiti, mill-Fond ta' Garanzija tal-Kreditu Agrikolu Reċiproku jew minn skema ta' garanzija tad-depożiti rrikonoxxuta uffiċjalment skont it-termini tal-Artikolu 4 tad-[Direttiva 2014/49], jew meqjusa bħala ekwivalenti skont it-termini tal-Artikolu 156(1)(b) tar-Reġim Ġenerali għall-Istituzzjonijiet ta' Kreditu u għall-Kumpanniji Finanzjarji, fil-limiti previsti mil-leġiżlazzjonijiet applikabbli, huma rilevanti biss sal-ammont fil-fatt kopert minn dawn il-Fondi."

**Il-fatti li wasslu għall-kawża, il-kawża prinċipali, id-domandi preliminari u l-proċedura quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja**

9. Ir-rikorrenti fil-kawża prinċipali hija fergħa Portugiża ta' istituzzjoni ta' kreditu li l-uffiċċju rreġistrat tagħha jinsab fi Franza. F'din il-kapaċità, hija suġġetta għall-ASSB, jiġifieri imposta fuq is-settur bankarju introdotta mir-Repubblika Portugiża bil-ħsieb li tappoġġja finanzjarjament is-sigurtà soċjali u terġa' ġġib il-bilanċ bejn il-piż fiskali sostnut minn dan is-settur, li jibbenefika minn eżenzjoni mill-VAT fuq il-parti l-kbira tas-servizzi u t-tranżazzjonijiet finanzjarji, u dak sostnut mis-setturi l-oħra kollha tal-ekonomija Portugiża.

10. Fil-11 ta' Diċembru 2020, ir-rikorrenti wettqet ir-reverse charge tal-ASSB għall-ewwel nofs tal-2020. F'dan ir-rigward, hija ħallset ammont ta' EUR 364 229.67. Fil-5 ta' Jannar 2021, ir-rikorrenti ppreżentat appell amministrattiv quddiem l-awtorità fiskali, bil-għan li titlob ir-rimbors tal-imsemmi ammont. Bid-deċiżjoni tagħha tal-21 ta' Mejju 2021, l-awtorità fiskali ċaħdet din it-talba.

11. Fit-23 ta' Awwissu 2021, ir-rikorrenti adixxiet il-qorti tar-rinviju sabiex tikkontesta din id-deċiżjoni ta' ċaħda. Insostenn tar-rikors tagħha, hija sostniet partikolarment li l-ASSB tmur kontra d-dritt tal-Unjoni.

12. B'mod partikolari, skont ir-rikorrenti, il-ħolqien tal-ASSB imur kontra d-Direttiva 2014/59 u l-allegata armonizzazzjoni fiskali li tirriżulta minn din id-direttiva, fir-rigward tal-kontribuzzjonijiet tal-istituzzjonijiet ta' kreditu f'termini ta' riżoluzzjoni. Fil-fatt hija diġà intaxxata fl-Istat Membru fejn jinsab l-uffiċċju rreġistrat tagħha, jiġifieri fi Franza, taħt l-imsemmija direttiva, b'tali mod li r-Repubblika Portugiża ma tistax timponi imposta simili fuqha fuq l-istess bażi.

13. Barra minn hekk, ir-rikorrenti tqis li l-ASSB tikser l-Artikolu 49 TFUE billi taffettwa l-fergħat ta' istituzzjonijiet ta' kreditu barranin b'mod diskriminatorju. Peress li ma għandhomx personalità ġuridika, dawn il-fergħat ma jkunux jistgħu jnaqqsu ċerti entrati ta' fondi proprji mill-bażi taxxabbli tagħhom taħt l-ASSB.

14. Huwa f'dan il-kuntest li t-Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD) (il-Qorti Arbitrali Fiskali (Ċentru ta' Arbitraġġ Amministrattiv)) iddeċidiet li tissospendi l-proċeduri u li tagħmel lill-Qorti tal-Ġustizzja d-domandi preliminari li ġejjin:

"(1) Id-[Direttiva 2014/59] tipprekludi t-tassazzjoni, fi Stat Membru, tas-sussidjarji ta' istituzzjonijiet finanzjarji residenti fi Stat Membru ieħor tal-Unjoni Ewropea, permezz ta' leġiżlazzjoni bħar-[Regoli Interni Portugiżi tal-ASSB] fil-każ fejn din it-tassazzjoni tkun dovuta fuq il-passiv aġġustat u fuq il-valur nazzjonali tal-istrumenti finanzjarji dderivati li ma jidhrux fil-karta bilanċjali u li d-dħul tagħhom ma jiġix allokat lill-mekkaniżmi nazzjonali ta' finanzjament tal-miżuri ta' riżoluzzjoni u għall-finanzjament tal-Fond Uniku ta' Riżoluzzjoni?

(2) Il-libertà ta' stabbiliment prevista fl-Artikolu 49 TFUE tipprekludi leġiżlazzjoni nazzjonali bħal din inkwistjoni tar-Regoli Interni Portugiżi [tal-ASSB], li tippermetti li jitnaqqsu mill-passiv iddeterminat u approvat ċerti elementi tal-passiv li huma neċessarji għall-kalkolu tal-fondi proprji ta' livell 1 u tal-fondi proprji ta' livell 2, konformement mal-Parti II tar-[Regolament (UE) Nru 575/2013], filwaqt li jittieħdu inkunsiderazzjoni

d-dispożizzjonijiet tranżitorji previsti fil-Parti IX tal-istess regolament, li jistgħu jinħarġu biss minn entitajiet b'personalità ġuridika, jiġifieri li ma jistgħux jinħarġu minn sussidjarji ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti".

15. Ġew ippreżentati osservazzjonijiet bil-miktub minn Cofidis, mill-Gvern Portugiż u mill-Kummissjoni Ewropea.

16. L-istess partijiet instemgħu fis-sottomissjonijiet orali tagħhom waqt is-seduta li saret fl-20 ta' April 2023.

## Analiżi

17. Kif indikat fl-introduzzjoni, dawn il-konklużjonijiet ser jikkonċentraw biss fuq it-tieni domanda preliminari.

### *Fuq it-tieni domanda*

18. Permezz ta' din id-domanda, il-qorti tar-rinviju trid tkun taf, essenzjalment, jekk il-libertà ta' stabbiliment sanċita fl-Artikolu 49 TFUE għandhiex tiġi interpretata fis-sens li tipprekludi leġiżlazzjoni nazzjonali li tippermetti biss lill-istituzzjonijiet ta' kreditu residenti u lil sussidjarji ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti, mogħnija b'personalità ġuridika, u għalhekk esklużi fergħat ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti li ma humiex mogħnija biha, li jnaqqsu l-fondi proprji tagħhom, kif ukoll l-istrumenti ta' dejn assimilabbli, mill-bażi taxxabbli ta' taxxa li tolqot il-passiv ta' dawn l-entitajiet.

#### *Fuq l-ammissibbiltà*

19. Il-Gvern Portugiż eċċepixxa, fl-osservazzjonijiet bil-miktub tiegħu, li din id-domanda hija inammissibbli sa fejn hija bbażata fuq allegazzjoni tar-rikorrenti dwar l-impossibbiltà għall-fergħat ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti li jnaqqsu fondi proprji mill-bażi taxxabbli tal-ASSB tagħhom. Din l-allegazzjoni, li tirrigwarda id-dritt Portugiż, hija kkontestata mill-awtoritajiet fiskali fil-kuntest tal-kawża prinċipali u għadha ma ġietx ivverifikata mill-qorti tar-rinviju, b'tali mod li d-domanda mqajma hija, f'dan l-istadju, purament ipotetika u astratta.

20. Għandu jitfakkar li, skont ġurisprudenza stabbilita, hija l-qorti tar-rinviju biss li għandha tevalwa, fid-dawl tal-partikolaritajiet tal-kawża pendenti quddiemha, kemm il-ħtieġa ta' deċiżjoni preliminari sabiex tkun tista' tagħti s-sentenza tagħha kif ukoll ir-rilevanza tad-domandi li tagħmel lill-Qorti tal-Ġustizzja. Billi d-domandi preliminari jirrigwardaw l-interpretazzjoni tad-dritt tal-Unjoni, dawn id-domandi huma kkunsidrati bħala rilevanti u l-Qorti tal-Ġustizzja hija bħala prinċipju marbuta li tiddeċidihom. Tali preżunzjoni ta' rilevanza tista' tiġi kkonfutata biss jekk ikun jidher b'mod ċar li l-interpretazzjoni mitluba tad-dritt tal-Unjoni ma jkollha l-ebda relazzjoni mar-realtà jew mas-suġġett tal-kawża prinċipali, meta l-problema tkun ta' natura ipotetika jew anki meta l-Qorti tal-Ġustizzja ma jkollhiex disponibbli elementi ta' fatt u ta' dritt meħtieġa biex twieġeb b'mod utli d-domandi li jsirulha.

21. F'dan ir-rigward, huwa stabbilit li l-ħtieġa li wieħed jasal għal interpretazzjoni tad-dritt tal-Unjoni li tkun utli għall-qorti tar-rinviju teżiġi li din tal-aħħar tiddefinixxi, taħt ir-responsabbiltà tagħha stess, il-qafas fattwali u regolatorju li fih jidħlu d-domandi li tagħmel, u

ma hijiex il-Qorti tal-Ġustizzja li għandha tivverifika l-eżattezza tal-istess[3].

22. Issa, mill-punt 9 tat-talba għal deċiżjoni preliminari jirriżulta li l-qorti tar-rinviju tiddubita dwar il-konformità mal-libertà ta' stabbiliment tal-leġiżlazzjoni Portugiża inkwistjoni għar-raġuni li, bis-saħħa ta' din il-leġiżlazzjoni, il-fergħat ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti ma jistgħux inaqqsu l-entrati relatati mal-fondi proprji, peress li dawn tal-aħħar jistgħu jinħarġu biss minn entitajiet mogħnija b'personalità ġuridika. Minn dan isegwi li, kuntrarjament għal dak li jsostni l-Gvern Portugiż, il-qorti tar-rinviju diġà approvat l-allegazzjoni tar-rikorrenti dwar l-interpretazzjoni tad-dritt Portugiż.

23. Fid-dawl ta' dan, għandu jiġi kkunsidrat li l-Qorti tal-Ġustizzja għandha l-elementi legali neċessarji sabiex tagħti risposta utli għal din id-domanda. Din tal-aħħar għalhekk ma hijiex ta' natura ipotetika jew astratta, b'tali mod li l-preżunzjoni ta' rilevanza ma tistax tiġi kkontestata. Bħala konklużjoni, nipproponi li l-Qorti tal-Ġustizzja tiddikjara t-tieni domanda ammissibbli.

*Fuq il-mertu*

– *Fuq l-eżistenza ta' diskriminazzjoni*

24. Il-libertà ta' stabbiliment iggarantita fl-Artikoli 49 u 54 TFUE tinkludi, għal kumpanniji inkorporati skont il-leġiżlazzjoni ta' Stat Membru u li għandhom l-uffiċċju rreġistrat tagħhom, l-amministrazzjoni ċentrali tagħhom jew l-istabbiliment prinċipali tagħhom ġewwa l-Unjoni Ewropea, id-dritt li jwettqu l-attività tagħhom fi Stati Membri oħra permezz ta' sussidjarja, fergħa jew aġenzija[4].

25. Il-miżuri pprojbiti mill-Artikolu 49 TFUE huma, skont il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, dawk kollha li jipprojbixxu, ixekklu jew jagħmlu inqas attraenti l-eżerċizzju tal-libertà ta' stabbiliment[5].

26. Fi kliem ieħor, din id-dispożizzjoni tipprojbixxi mhux biss diskriminazzjoni ċara bbażata fuq il-lok tal-uffiċċju rreġistrat tal-kumpanniji, iżda wkoll kull forma moħbija ta' diskriminazzjoni li, bl-applikazzjoni ta' kriterji oħra ta' distinzjoni, fil-fatt jispiċċaw bl-istess riżultat[6]. B'mod partikolari, il-Qorti tal-Ġustizzja ddeċidiet li imposta obbligatorja li tipprevedi kriterju apparentement oġġettiv ta' differenzjazzjoni iżda li fil-parti l-kbira tal-każijiet tiżvantaġġa, wara li jitqiesu dawn il-karatteristiċi, kumpanniji li għandhom l-uffiċċju rreġistrat tagħhom fi Stat Membru ieħor u li jinsabu f'sitwazzjoni komparabbli ma' dik ta' kumpanniji li għandhom l-uffiċċju rreġistrat tagħhom fl-Istat Membru tat-tassazzjoni, tikkostitwixxi diskriminazzjoni indiretta bbażata fuq il-post tal-uffiċċju rreġistrat tal-kumpanniji pprojbita mill-Artikoli 49 u 54 TFUE[7].

27. F'dan il-każ, huwa stabbilit li l-leġiżlazzjoni Portugiża inkwistjoni tapplika mingħajr distinzjoni għall-istituzzjonijiet ta' kreditu residenti, għas-sussidjarji Portugiżi ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti u għall-fergħat Portugiżi ta' dawn tal-aħħar. Fir-rigward tar-regoli

[3] Sentenza tal-5 ta' Marzu 2019, Eesti Pagar (C-349/17, EU:C:2019:172, punti 47 sa 50).

[4] Sentenza tas-16 ta' Frar 2023, Gallaher (C-707/20, EU:C:2023:101, punt 70 u l-ġurisprudenza ċċitata).

[5] Sentenza tal-11 ta' Mejju 2023, Manitou BF u Bricolage Investissement France (C-407/22 u C-408/22, EU:C:2023:392, punt 20 u l-ġurisprudenza ċċitata).

[6] Sentenza tas-6 ta' Ottubru 2022, Contship Italia (C-433/21 u C-434/21, EU:C:2022:760, punt 35 u l-ġurisprudenza ċċitata).

[7] Sentenza tat-3 ta' Marzu 2020, Vodafone Magyarország (C-75/18, EU:C:2020:139, punt 43).

għad-determinazzjoni tal-bażi taxxabbli, l-ASSB tolqot il-passiv ta' dawn l-entitajiet, jiġifieri "l-entrati kollha mdaħħla fil-karta tal-bilanċ li, tkun xi tkun il-forma jew il-modalità tagħhom, jirrappreżentaw dejn ma' terzi", bl-eċċezzjoni, fejn applikabbli, ta' entrati tal-passiv relatati ma' fondi proprji.

28. Ir-rikorrenti tqis li t-tnaqqis tal-fondi proprji mill-bażi taxxabbli tal-ASSB ma huwiex miftuħ għal entitajiet li ma għandhomx personalità ġuridika, bħal fergħat ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti peress li tali entitajiet legalment ma għandhomx kapitali proprji. Minn dan isegwi li, minħabba r-regoli inkwistjoni, istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti li ddeċidew li jistabbilixxu lilhom innifishom fil-Portugall permezz ta' fergħa jsibu ruħhom f'sitwazzjoni inqas vantaġġuża meta mqabbla ma' istituzzjonijiet ta' kreditu residenti u sussidjarji ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti.

29. Fl-osservazzjonijiet bil-miktub tagħha, il-Kummissjoni kkunsidrat li kull diskriminazzjoni indiretta setgħet għalhekk tirriżulta mhux mil-leġiżlazzjoni Portugiża nnifisha, iżda mill-istatus legali tal-fergħat, li jkunu fl-impossibbiltà legali li jkollhom kapitali proprji minħabba n-nuqqas ta' personalità ġuridika. Madankollu, skont il-Kummissjoni, tali differenza fit-trattament bejn sussidjarji u fergħat tirrigwarda s-sovranità fiskali tal-Istati Membri. Insostenn ta' din il-konklużjoni, hija tiċċita s-sentenza tal-10 ta' Ġunju 2015, X AB (C-686/13, iktar 'il quddiem is-"sentenza X AB", EU:C:2015:375).

30. Dan l-argument ma huwiex, fil-fehma tiegħi, konvinċenti, u dan għal żewġ raġunijiet.

31. Fl-ewwel lok, hu inkonsistenti mal-ġurisprudenza rilevanti. Għandu jitfakkar, f'dan ir-rigward, li l-Qorti tal-Ġustizzja ripetutament iddeċidiet, sa mis-sentenza Il-Kummissjoni vs Franza [8], li, sa fejn it-tieni sentenza tal-ewwel paragrafu tal-Artikolu 49 TFUE tħalli espressament lill-operaturi ekonomiċi l-possibbiltà li jagħżlu liberament il-forma legali xierqa għall-eżerċizzju tal-attivitajiet tagħhom fi Stat Membru ieħor, din l-għażla ħielsa ma għandhiex tkun limitata minn dispożizzjonijiet fiskali diskriminatorji [9].

32. Fis-sentenza CLT-UFA, il-Qorti tal-Ġustizzja mbagħad ippreċiżat li l-libertà tal-għażla tal-forma legali xierqa hija intiża, *inter alia*, sabiex tippermetti lil kull kumpannija li jkollha l-uffiċċju rreġistrat tagħha fi Stat Membru wieħed li tiftaħ fergħa fi Stat Membru ieħor sabiex twettaq l-attivitajiet tagħha hemmhekk *taħt l-istess kundizzjonijiet bħal dawk li japplikaw għas-sussidjarji* [10].

33. Għalhekk jirriżulta mill-ġurisprudenza li din il-libertà tipprekludi differenza fit-trattament fiskali li tiġi mill-eżerċizzju tal-attività ta' kumpannija mhux residenti fl-Istat Membru ospitanti skont jekk toperax permezz ta' intermedjarju fil-forma ta' sussidjarja jew fergħa, sa fejn din id-differenza fit-trattament tirrifletti diskriminazzjoni bbażata fuq in-nazzjonalità [11].

8 Sentenza tat-28 ta' Jannar 1986 (270/83, EU:C:1986:37).

9 Punt 22 ta' din is-sentenza.

10 Sentenza tat-23 ta' Frar 2006 (C-253/03, EU:C:2006:129, punt 15). Ara wkoll is-sentenza tas-6 ta' Settembru 2012, Philips Electronics UK (C-18/11, EU:C:2012:532, punt 14).

11 Ara, dwar dan is-suġġett, il-konklużjonijiet tal-Avukata Ġenerali Kokott fil-kawża X (C-68/15, EU:C:2016:886, punti 24 u 25). Għal ħarsa kritika tal-komparabbiltà bejn sussidjarji u fergħat, ara, b'mod partikolari, Wattel, Peter J., "Corporate tax jurisdiction in the EU with respect to branches and subsidiaries; dislocation distinguished from discrimination and disparity; a plea for territoriality", *EC Tax Review*, Nru 4, 2003, p. 196.

34. Il-loġika wara tali interpretazzjoni tikkonsisti fil-fatt li l-fergħat, li ma għandhomx personalità ġuridika, jikkostitwixxu s-sempliċi emanazzjoni barra l-pajjiż tal-kumpannija omm tagħhom, filwaqt li s-sussidjarji ta' kumpanniji mhux residenti jikkostitwixxu, fl-Istat ta' stabbiliment tagħhom, suġġetti tad-dritt awtonomi għal skopijiet fiskali, u għalhekk ta' kumpanniji residenti ta' dan l-Istat. Konsegwentement, leġiżlazzjoni nazzjonali li tagħti trattament iktar favorevoli lis-sussidjarji milli lill-fergħat fl-aħħar mill-aħħar tammonta għal trattament iktar favorevoli lil kumpanniji residenti milli lil kumpanniji mhux residenti.

35. Din l-ekwivalenza hija espressa b'mod iktar espliċitu mill-Qorti tal-Ġustizzja fil-punt 44 tas-sentenza Saint-Gobain ZN[12], fejn huwa pprovdut li "d-differenza fit-trattament li għalihom huma suġġetti l-fergħat ta' kumpanniji mhux residenti meta mqabbla ma' kumpanniji residenti kif ukoll ir-restrizzjoni fuq il-libertà tal-għażla tal-forma ta' stabbiliment sekondarju għandhom jiġu analizzati bħala *l-istess ksur uniku* tal-Artikoli [49 u 54 TFUE]"[13], u, iktar reċentement, fil-punt 36 tas-sentenza tas-17 ta' Mejju 2017, X (C-68/15, EU:C:2017:379), fejn huwa pprovdut li "l-applikazzjoni ta' leġiżlazzjoni fiskali nazzjonali, bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, għal sussidjarja residenti ta' kumpannija mhux residenti, minn naħa, u għal stabbiliment permanenti residenti ta' tali kumpannija [[14]], min-naħa l-oħra, tikkonċerna t-trattament fiskali ta' kumpannija residenti u ta' kumpannija mhux residenti, rispettivament".

36. Fit-tieni lok, ma jidhirlix li l-konstatazzjoni magħmula mill-Qorti tal-Ġustizzja fil-punt 33 tas-sentenza X AB, kuntrarjament għal dak li tissuġġerixxi l-Kummissjoni, hija trasponibbli għal din il-kawża. Ta' min wieħed jikkunsidra fil-qosor din is-sentenza.

37. Il-leġiżlazzjoni Svediża inkwistjoni kienet teskludi mill-bażi taxxabbli fuq il-kumpanniji qligħ kapitali rrealizzat fuq il-bejgħ ta' ishma f'ċerti tipi ta' kumpanniji u, b'mod korrelattiv, ma pprevediet ebda tnaqqis ta' telf kapitali rrealizzat fuq tali tranżazzjonijiet, inkluż meta dan it-telf kapitali jirriżulta minn telf ta' skambju. Għall-finijiet ta' din il-leġiżlazzjoni, kien irrilevanti jekk il-kumpanniji li l-ishma tagħhom kienu s-suġġett ta' trasferiment kinux stabbiliti fl-Isvezja jew fi Stat Membru ieħor.

38. Adita bil-kwistjoni dwar jekk l-investimenti f'ishma magħmula fi Stat Membru ieħor għajr ir-Renju tal-Isvezja kinux, fid-dawl tan-nuqqas ta' deduċibbiltà tat-telf tal-kambju li jirriżulta mil-leġiżlazzjoni Svediża, ittrattati b'mod iktar sfavorevoli minn investimenti simili magħmula fl-Isvezja, il-Qorti tal-Ġustizzja applikat, fl-imsemmi punt 33, il-prinċipju li l-libertà ta' stabbiliment ma tistax tinftiehem fis-sens li Stat Membru huwa obbligat li jadatta r-regoli fiskali tiegħu għal dawk ta' Stat Membru ieħor sabiex jiżgura, fis-sitwazzjonijiet kollha, tassazzjoni li telimina kull disparità li tirriżulta minn regolamenti fiskali nazzjonali, peress li d-deċiżjonijiet meħuda minn kumpannija dwar it-twaqqif ta' strutturi kummerċjali barra mill-pajjiż jistgħu, skont il-każ, ikunu bejn wieħed u ieħor vantaġġużi jew żvantaġġużi għal tali kumpannija[15].

[12] Sentenza tal-21 ta' Settembru 1999 (C-307/97, EU:C:1999:438).

[13] Il-korsiv huwa tiegħi.

[14] Huwa importanti li wieħed jinnota li t-terminu stabbiliment permanenti "residenti" jintuża, f'dan il-punt tas-sentenza, bħala sinonimu għal "attiv f'dan l-Istat Membru".

[15] Il-Qorti tal-Ġustizzja indikat ukoll li din il-konklużjoni ma kinitx tikkontradiċi dik li waslet għaliha fis-sentenza tat-28 ta' Frar 2008, Deutsche Shell (C-293/06, EU:C:2008:129), li fiha kkunsidrat, essenzjalment, li l-leġiżlazzjoni Ġermaniża kienet tikkostitwixxi ostakolu għal-libertà ta' stabbiliment sa fejn teskludi t-tnaqqis ta' telf ta' kambju mġarrab minn kumpannija li għandha l-uffiċċju rreġistrat tagħha fit-territorju Ġermaniż, meta jiġi rripatrijat il-kapital ta' dotazzjoni li din il-kumpannija kienet allokat lil stabbiliment permanenti li jappartjeni lilha li jinsab fi Stat Membru ieħor. Skont il-Qorti tal-Ġustizzja, il-kuntest ġuridiku tal-kawża Deutsche Shell kien tabilħaqq differenti, peress li, kuntrarjament għal-leġiżlazzjoni Svediża, il-leġiżlazzjoni inkwistjoni f'din il-kawża pprovdiet, bħala regola ġenerali, it-tassazzjoni tal-qligħ mir-rata tal-kambju u, b'mod korrelattiv, it-tnaqqis tat-telf tal-kambju. Ara, b'mod partikolari, il-punt 38 tas-sentenza X AB.

39. Fil-fehma tiegħi, il-kawża ta' quddiemna hija differenti minn din peress li d-diskriminazzjoni indiretta ma hijiex il-prodott tal-effett ikkombinat tat-tassazzjoni fis-seħħ fl-Istat li fih hemm l-uffiċċju rreġistrat tal-kumpannija li fuqha tiddependi l-fergħa u t-tassazzjoni dovuta fl-Istat fejn tinsab din il-fergħa, iżda biss ta' din l-aħħar tassazzjoni.

40. Fid-dawl ta' dak li ntqal iktar 'il fuq, jiena tal-fehma li l-impossibbiltà għal entitajiet mingħajr personalità ġuridika li jikkontabbilizzaw il-kapitali proprji fil-karta tal-bilanċ tagħhom u, bħala tali, li jkunu jistgħu jnaqqsuhom mill-bażi taxxabbli tagħhom tal-ASSB, twassal biex il-fergħat ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti jkunu fi żvantaġġ meta mqabbla ma' istituzzjonijiet ta' kreditu residenti u ma' sussidjarji ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti.

41. Għandu madankollu jiġi osservat li l-Gvern Portugiż ikkontesta b'mod qawwi, kemm fl-osservazzjonijiet bil-miktub tiegħu kif ukoll waqt is-seduta, l-eżattezza tal-affermazzjoni li l-fergħat ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti ma setgħux jikkontabbilizzaw il-kapital ta' dotazzjoni tagħhom bħala kapital proprju. B'mod iktar preċiż, dan il-gvern argumenta li, skont il-leġiżlazzjoni Portugiża, fergħa bħal din hija libera li tikklassifika fil-kontijiet tagħha l-fondi allokati lilha bħala passiv jew bħala kapitali proprji, skont l-eventwalità ta' remunerazzjoni jew tan-natura permanenti ta' dawn il-fondi.

42. F'dan ir-rigward, nillimita ruħi biex infakkar li l-Qorti tal-Ġustizzja għandha, meta tiġi adita b'talba għal deċiżjoni preliminari minn qorti nazzjonali, toqgħod għall-interpretazzjoni tad-dritt nazzjonali li din il-qorti tkun esponitilha [16]. Kif spjegat qabel f'dawn il-konklużjonijiet, mit-talba għal deċiżjoni preliminari jirriżulta li l-qorti tar-rinviju adottat interpretazzjoni tad-dritt Portugiż li tikkorrispondi għal dik mogħtija mir-rikorrenti.

43. Barra minn hekk, skont ir-rikorrenti, il-fergħat ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti huma suġġetti għal trattament diskriminatorju meta mqabbla ma' entitajiet residenti sa fejn teżisti firxa wiesgħa ta' entrati assimilabbli għall-fondi proprji li jistgħu jinħarġu biss minn entitajiet mogħnija b'personalità ġuridika. Dawn jinkludu, b'mod partikolari, bonds konvertibbli, bonds parteċipattivi, ishma pprivileġġjati li jistgħu jinfdew u bonds konvertibbli kontinġenti (*contingent convertible bonds*). Din l-interpretazzjoni ma ġietx ikkontestata mill-Gvern Portugiż la fl-osservazzjonijiet bil-miktub tiegħu u lanqas waqt is-seduta.

44. Ftit hemm dubju, fil-fehma tiegħi, li t-tnaqqis tal-valur ta' dawn l-istrumenti ta' dejn assimilabbli għall-fondi proprji tal-bażi taxxabbli tal-ASSB jimplika, bħat-tnaqqis tal-fondi proprji, li l-fergħat ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti jiġu ttrattati b'mod inqas favorevoli milli l-istituzzjonijiet ta' kreditu residenti u sussidjarji ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti.

45. Minn dan isegwi li l-leġiżlazzjoni li tistabbilixxi l-ASSB tagħti lok għal diskriminazzjoni indiretta għad-detriment tal-istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti li jixtiequ jistabbilixxu lilhom innifishom fil-Portugall permezz ta' fergħa, b'tali mod li taqa' fil-kamp ta' applikazzjoni tal-miżuri pprojbiti mill-Artikolu 49 TFUE [17].

[16] Sentenza tas-27 ta' Ottubru 2022, Instituto do Cinema e do Audiovisual (C-411/21, EU:C:2022:836, punt 16 u l-ġurisprudenza ċċitata).

[17] Jista' jkun mod ieħor kieku, wara evalwazzjoni globali tad-diversi komponenti tal-bażi taxxabbli tal-ASSB, il-qorti tar-rinviju tikkonkludi li l-metodu ta' determinazzjoni ta' din il-bażi taxxabbli jwassal, fil-fatt, sabiex istituzzjoni ta' kreditu li tixtieq tistabbilixxi lilha nnifisha fil-Portugall permezz ta' fergħa ma tiġix ittrattata b'mod inqas favorevoli minn entitajiet residenti. Ara, f'dan ir-rigward, is-sentenza tas-17 ta' Mejju 2017, X (C-68/15, EU:C:2017:379, punt 44). Madankollu, nosserva li ebda element fil-proċess ma jidher li juri li dan huwa l-każ.

46. Skont ġurisprudenza ferm stabbilita, ostakolu għal-libertà ta' stabbiliment jista' jiġi aċċettat biss jekk jikkonċerna sitwazzjonijiet li ma humiex oġġettivament komparabbli jew jekk ikun iġġustifikat minn raġunijiet imperattivi fl-interess ġenerali [18]. Huwa għalhekk neċessarju li jiġi vverifikat jekk il-leġiżlazzjoni fil-kawża prinċipali, li, kif ġie rrikonoxxut, hija ta' natura li tostakola l-libertà ta' stabbiliment, taqax taħt xi waħda minn dawn l-ipoteżijiet.

– *Fuq il-komparabbiltà oġġettiva tas-sitwazzjonijiet*

47. Fir-rigward tal-komparabbiltà oġġettiva ta' sitwazzjonijiet, hija ġurisprudenza stabbilita li l-kwistjoni ta' jekk sitwazzjoni transkonfinali hijiex komparabbli jew le ma' sitwazzjoni interna għandha tiġi eżaminata fid-dawl tal-għan imfittex mil-leġiżlazzjoni fiskali nazzjonali kkonċernata [19].

48. F'dan ir-rigward, ninnota li l-ASSB ġie introdott bil-għan li jissaħħu l-mekkaniżmi ta' finanzjament tas-sistema tas-sigurtà soċjali billi jiġi allokat lill-Fond ta' Stabbilizzazzjoni Finanzjarja tas-Sigurtà Soċjali d-dħul li ġej mill-ġbir ta' din l-imposta. B'mod partikolari, mid-deċiżjoni tar-rinviju jirriżulta li l-introduzzjoni tal-ASSB u l-applikazzjoni esklużiva tagħha għas-settur bankarju jikkostitwixxu forma ta' kumpens għall-eżenzjoni mill-VAT applikabbli għall-parti l-kbira tas-servizzi u tat-tranżazzjonijiet finanzjarji u huma mmirati biex iqarrbu l-piż fiskali mġarrab mis-settur finanzjarju lejn dak li hu ta' piż fuq is-setturi l-oħrajn.

49. Fid-dawl tal-għan imfittex minn din il-leġiżlazzjoni fiskali, ma hemmx dubju li s-sitwazzjoni ta' istituzzjoni ta' kreditu mhux residenti li topera fil-Portugall permezz ta' fergħa hija komparabbli ma' dik ta' istituzzjoni ta' kreditu residenti jew ta' sussidjarja ta' istituzzjoni ta' kreditu mhux residenti. Għalhekk, bejn dawn l-entitajiet, ma hemm ebda differenza fis-sitwazzjoni oġġettiva li tista' tiġġustifika differenza fit-trattament fir-rigward tar-regoli għad-determinazzjoni tal-bażi taxxabbli tal-ASSB [20].

– *Fuq l-eżistenza ta' ġustifikazzjoni*

50. Fir-rigward tar-raġunijiet imperattivi ta' interess ġenerali li jistgħu jiġġustifikaw l-ostakolu hekk stabbilit għal-libertà ta' stabbiliment, għandu jitfakkar qabel kollox li l-Qorti tal-Ġustizzja rrikonoxxiet bħala tali l-ħtieġa li tissalvagwardja l-koerenza tas-sistema fiskali, il-ħtieġa li tiġi żgurata l-effettività tal-kontrolli fiskali, il-ħtieġa li tiġi prekluża l-frodi fiskali u l-ħtieġa li jiġi ppreżervat it-tqassim ibbilanċjat tas-setgħa ta' tassazzjoni fiskali bejn l-Istati Membri.

51. Il-ħtieġa li titħares il-koerenza tas-sistema fiskali timplika li l-eżistenza ta' rabta diretta għandha tiġi stabbilita bejn il-vantaġġ fiskali mogħti mil-leġiżlazzjoni inkwistjoni u l-kumpens ta' dan il-vantaġġ permezz ta' imposta fiskali speċifika [21]. F'dan il-każ, ma hemm ebda indikazzjoni li t-tnaqqis ta' entrati relatati mal-fondi proprji mill-bażi tat-taxxa tal-ASSB miftuħa għall-istituzzjonijiet ta' kreditu residenti u s-sussidjarji ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti huwa kkumpensat minn taxxa fuq dawn tal-aħħar.

18 Sentenza tal-20 ta' Diċembru 2017, Deister Holding u Juhler Holding (C-504/16 u C-613/16, EU:C:2017:1009, punt 91 u l-ġurisprudenza ċċitata).

19 Sentenza tat-2 ta' Ġunju 2016, Pensioenfonds Metaal en Techniek (C-252/14, EU:C:2016:402, punt 48 u l-ġurisprudenza ċċitata).

20 Ara s-sentenza tal-25 ta' Frar 2021, Novo Banco (C-712/19, EU:C:2021:137, punt 26).

21 Sentenza tat-12 ta' Ġunju 2018, Bevola u Jens W. Trock (C-650/16, EU:C:2018:424, punt 45 u l-ġurisprudenza ċċitata).

52. Il-ħtieġa li tiġi ppreżervata l-effettività tal-kontrolli fiskali tfisser, essenzjalment, li l-Istati Membri huma awtorizzati japplikaw miżuri li jippermettu l-verifika, b'mod ċar u preċiż, tal-ammont taxxabbli[22]. Issa, jidhirli ċar li l-leġiżlazzjoni Portugiża inkwistjoni, li tipprovdi għal metodu ta' kalkolu tal-bażi taxxabbli li neċessarjament iwassal għal riżultat ogħla għall-fergħat ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti, ma għandha l-ebda rabta ma' tali għan.

53. F'dan il-każ, lanqas ma tista' tiġi invokata l-ħtieġa li jiġu evitati l-abbużi u l-frodi fiskali, peress li l-leġiżlazzjoni Portugiża li tistabbilixxi l-ASSB ma hijiex speċifikament immirata, kif titlob il-ġurisprudenza, li tipprekludi aġir li jikkonsisti fil-ħolqien ta' arranġamenti purament artifiċjali, nieqsa mir-realtà ekonomika, li l-għan tagħhom huwa li jkun hemm benefiċċju indebitu ta' vantaġġ fiskali[23].

54. Jibqa' li tiġi eżaminata l-ħtieġa li jiġi ppreżervat it-tqassim ibbilanċjat tas-setgħa ta' tassazzjoni bejn l-Istati Membri.

55. F'dan ir-rigward, il-Kummissjoni sostniet waqt is-seduta li d-diskriminazzjoni indiretta mġarrba mill-fergħat għar-raġuni li ma jistgħux joħorġu strumenti ta' dejn assimilabbli għall-fondi proprji tista' tiġi ġġustifikata mir-rekwiżit li jiġi ggarantit bilanċ fit-tqassim tas-setgħa ta' tassazzjoni tal-Istati Membri.

56. Il-Kummissjoni fakkret, f'dan ir-rigward, li, skont il-leġiżlazzjoni Portugiża inkwistjoni, is-sussidjarji ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti jistgħu biss inaqqsu mill-bażi taxxabbli tal-ASSB il-valur ta' strumenti ta' dejn assimilabbli għall-fondi proprji maħruġa minnhom stess, u mhux dak ta' strumenti maħruġa mill-kumpanniji omm tagħhom. Bl-istess mod, il-fergħat ma jistgħux inaqqsu l-valur tal-istrumenti maħruġa mill-kumpanniji omm tagħhom meta dawn l-istrumenti ma jkunux relatati mal-attività ta' dawn il-fergħat.

57. L-għan sottostanti ta' din l-għażla leġiżlattiva huwa, skont il-Kummissjoni, li jiġi evitat li l-istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti li joperaw fil-Portugall permezz ta' fergħa jkollhom il-libertà li jagħżlu l-portata tal-bażi taxxabbli tagħhom tal-ASSB billi jgħaqqdu artifiċjalment strumenti ta' dejn assimilabbli għall-fondi proprji mal-attività mwettqa minn din il-fergħa fil-Portugall.

58. Ir-risposta li nixtieq nipproponi għal dan l-argument tal-Kummissjoni teħtieġ il-formulazzjoni ta' ftit rimarki preliminari dwar iż-żamma tat-tqassim ibbilanċjat tas-setgħa ta' tassazzjoni bejn l-Istati Membri.

59. Applikata l-ewwel darba fis-sentenza Marks & Spencer[24], fir-rigward tal-ħtieġa li tiġi evitata d-duplikazzjoni ta' telf u r-riskju ta' evażjoni fiskali, il-preżervazzjoni tad-tqassim ibbilanċjat tas-setgħa ta' tassazzjoni bejn l-Istati Membri ġiet sussegwentement irrikonoxxuta mill-Qorti tal-Ġustizzja bħala s-suġġett ta' ġustifikazzjoni awtonoma.

22 Sentenza tad-19 ta' Lulju 2012, A (C-48/11, EU:C:2012:485, punt 33 u l-ġurisprudenza ċċitata).

23 Sentenza tal-20 ta' Diċembru 2017, Deister Holding u Juhler Holding (C-504/16 u C-613/16, EU:C:2017:1009, punt 60 u l-ġurisprudenza ċċitata).

24 Sentenza tat-13 ta' Diċembru 2005 (C-446/03, EU:C:2005:763).

60. Biex tagħmel dan, il-Qorti tal-Ġustizzja ħadet inkunsiderazzjoni l-fatt li l-ġbir tat-taxxi diretti jinsab fiċ-ċentru tal-ġurisdizzjoni fiskali tal-Istati Membri. Fl-assenza ta' armonizzazzjoni fi ħdan il-qafas tal-Unjoni, huwa fil-fatt f'idejn l-Istati Membri li jiddefinixxu l-kriterji għat-tqassim bejniethom tas-setgħat ta' tassazzjoni tagħhom billi jikkonkludu ftehimiet immirati biex jevitaw it-tassazzjoni doppja jew permezz ta' miżuri unilaterali [25].

61. Din il-ġustifikazzjoni għalhekk tikkostitwixxi l-espressjoni tal-prinċipju, irrikonoxxut sewwa fil-livell internazzjonali, ta' territorjalità tal-ġurisdizzjoni fiskali tal-Istat. B'mod iktar preċiż, il-ħtieġa li jiġi ssalvagwardjat it-tqassim ibbilanċjat tas-setgħa ta' tassazzjoni fost l-Istati Membri hija aċċettata mill-Qorti tal-Ġustizzja peress li, b'mod partikolari, is-sistema inkwistjoni għandha l-għan li tipprekludi aġir li jista' jikkomprometti d-dritt ta' Stat Membru li jeżerċita l-ġurisdizzjoni tiegħu fir-rigward tal-attivitajiet imwettqa fit-territorju tiegħu [26]. Pereżempju, il-kumpanniji ma jistgħux jitħallew kompletament liberi li jittrasferixxu l-profitti tagħhom minn Stat Membru għal ieħor, jew li jagħżlu li t-telf tagħhom jitqies fl-Istat Membru tal-istabbiliment tagħhom jew fi Stat Membru ieħor, għar-raġuni li tali prattiki jkollhom effett li tiżdied, skont l-għażla tal-kumpannija kkonċernata, il-bażi taxxabbli fi Stat Membru u titnaqqas fi Stat Membru ieħor, sal-ammont tal-profitti jew tat-telf ittrasferiti [27].

62. Il-Kummissjoni hija essenzjalment tal-fehma li l-leġiżlazzjoni inkwistjoni hija intiża sabiex tipproteġi l-ġurisdizzjoni fiskali tal-Istat Portugiż fir-rigward tal-attivitajiet imwettqa fit-territorju tiegħu, sa fejn din il-leġiżlazzjoni għandha l-effett li tipprekludi lill-istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti li joperaw fil-Portugall permezz ta' fergħa milli jinkludu fil-karta tal-bilanċ ta' din il-fergħa strumenti ta' dejn assimilabbli għall-fondi proprji li ma jaqgħux taħt l-attività mwettqa minnha fil-Portugall, b'mod li jitnaqqas l-ammont tal-bażi taxxabbli tal-ASSB tal-imsemmija fergħa.

63. Fil-fehma tiegħi, il-ġustifikazzjoni relatata mal-ħtieġa ta' tqassim ibbilanċjat tas-setgħa ta' tassazzjoni bejn l-Istati Membri ma tistax tiġi validament invokata bil-mod sostnut mill-Kummissjoni.

64. Fil-fatt, għandu jiġi rrilevat li Stat Membru li għandu l-intenzjoni li jsostni li l-leġiżlazzjoni nazzjonali tiegħu għandha l-għan li tipprekludi kull indħil fit-territorjalità tal-ġurisdizzjoni fiskali tiegħu għandu jissodisfa, skont ġurisprudenza stabbilita sewwa, rekwiżit ta' *koerenza*.

65. B'mod iktar partikolari, minn din il-ġurisprudenza jirriżulta li, meta Stat Membru jkun għażel li jagħti vantaġġ fiskali lil kumpanniji stabbiliti fit-territorju tiegħu u għalhekk ikun abdika mill-eżerċizzju tal-ġurisdizzjoni fiskali tiegħu fir-rigward ta' dawn il-kumpanniji, dan l-Istat ma jistax jinvoka l-ħtieġa li jiġi żgurat tqassim ibbilanċjat tas-setgħa ta' tassazzjoni tal-Istati Membri sabiex tiġi ġġustifikata t-tassazzjoni tal-kumpanniji stabbiliti fi Stat Membru ieħor [28].

66. F'dan il-każ, l-Istat Portugiż irrinunzja għall-eżerċizzju tal-ġurisdizzjoni fiskali tiegħu meta kkonferixxa lil istituzzjonijiet ta' kreditu residenti u sussidjarji ta' istituzzjonijiet ta' kreditu mhux residenti, li, infakkar, jikkostitwixxu suġġetti ta' dritt awtonomu għall-finijiet fiskali u għalhekk kumpanniji residenti ta' dan l-Istat, vantaġġ fiskali li jikkonsisti fil-possibbiltà li jitnaqqas il-valur tal-istrumenti ta' dejn assimilabbli għall-fondi proprji mill-bażi taxxabbli tagħhom tal-ASSB.

[25] Sentenza tat-18 ta' Lulju 2007, Oy AA (C-231/05, iktar 'il quddiem is-"sentenza OY AA", EU:C:2007:439, punt 52).

[26] Sentenza tat-13 ta' Ottubru 2022, Finanzamt Bremen (C-431/21, EU:C:2022:792, punt 39 u l-ġurisprudenza ċċitata).

[27] Ara, f'dan is-sens, is-sentenza OY AA, punt 56, u s-sentenza tal-15 ta' Mejju 2008, Lidl Belgium (C-414/06, EU:C:2008:278, punt 34).

[28] Ara, b'mod partikolari, is-sentenzi tat-8 ta' Novembru 2007, Amurta (C-379/05, EU:C:2007:655, punti 58 u 59) u tat-18 ta' Ġunju 2009, Aberdeen Property Fininvest Alpha (C-303/07, EU:C:2009:377, punt 67).

67. Fid-dawl ta’ dan, l-imsemmi Stat ma jistax validament jinvoka t-territorjalità tal-ġurisdizzjoni fiskali tiegħu biex jiġġustifika t-trattament żvantaġġuż ta’ fergħat ta’ istituzzjonijiet ta’ kreditu mhux residenti, li, għar-raġunijiet esposti iktar ’il fuq, ma għandhomx il-possibbiltà li jnaqqsu l-valur tal-imsemmija strumenti mill-bażi taxxabbli tagħhom inkwistjoni.

## Konklużjoni

68. Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, nipproponi li l-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi kif ġej għat-tieni domanda magħmula mit-Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD) (il-Qorti Arbitrali Fiskali (Ċentru ta’ Arbitraġġ Amministrattiv), il-Portugall):

Il-libertà ta’ stabbiliment sanċita fl-Artikolu 49 TFUE għandha tiġi interpretata fis-sens li tipprekludi leġiżlazzjoni nazzjonali li tippermetti biss lill-istituzzjonijiet ta’ kreditu residenti u lil sussidjarji ta’ istituzzjonijiet ta’ kreditu mhux residenti, mogħnija b’personalità ġuridika, u għalhekk esklużi fergħat ta’ istituzzjonijiet ta’ kreditu mhux residenti li ma humiex mogħnija biha, li jnaqqsu l-fondi proprji tagħhom, kif ukoll l-istrumenti ta’ dejn assimilabbli, mill-bażi taxxabbli ta’ taxxa li tolqot il-passiv ta’ dawn l-entitajiet.