



Zbiór Orzeczeń

WYROK SĄDU (druga izba w składzie powiększonym)

z dnia 12 maja 2021 r.*

[Tekst sprostowany postanowieniem z dnia 16 września 2021 r.]

Pomoc państwa – Pomoc wdrożona przez Luksemburg na rzecz grupy Engie – Decyzja uznająca pomoc za niezgodną z rynkiem wewnętrznym i niezgodną z prawem oraz nakazująca jej odzyskanie – Interpretacje indywidualne prawa podatkowego (tax rulings) – Zasoby państwowe – Korzyść – Łączny skutek dwóch przepisów podatkowych – Zwolnienie dochodów z udziałów kapitałowych – Opodatkowanie podziału zysków – Nadużycie prawa – Selektywny charakter – Ramy referencyjne – Stwierdzenie odstępstwa – Porównywalność sytuacji – System spółek dominujących i zależnych – Grupa spółek – Odzyskanie pomocy – Harmonizacja pośrednia – Uprawnienia procesowe – Obowiązek uzasadnienia

W sprawach T-516/18 i T-525/18

Wielkie Księstwo Luksemburga, które reprezentował T. Uri, w charakterze pełnomocnika, którego wspierał adwokat D. Waelbroeck,

strona skarżąca w sprawie T-516/18,

popierane przez

Irlandię, którą reprezentowali J. Quaney, M. Browne i A. Joyce, w charakterze pełnomocników, których wspierali S. Gallagher, S. Kingston, SC, oraz B. Doherty, barrister,

interwenient,

Engie Global LNG Holding Sàrl, z siedzibą w Luksemburgu (Luksemburg),

Engie Invest International SA, z siedzibą w Luksemburgu,

Engie, z siedzibą w Courbevoie (Francja),

które reprezentowali adwokaci B. Le Bret, M. Struys oraz C. Rydzynski,

strona skarżąca w sprawie T-525/18,

przeciwko

* Język postępowania: francuski.

Komisji Europejskiej, którą reprezentowali B. Stromsky i S. Noë, w charakterze pełnomocników,

strona pozwana,

mających za przedmiot oparte na art. 263 TFUE żądanie stwierdzenia nieważności decyzji Komisji (UE) 2019/421 z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie pomocy państwa SA.44888 (2016/C) (ex 2016/NN) wdrożonej przez Luksemburg na rzecz grupy Engie (Dz.U. 2019, L 78, s. 1),

SĄD (druga izba w składzie powiększonym),

w składzie: M. van der Woude, prezes, V. Tomljenović (sprawozdawczyni), F. Schalin, S. Škvařilová-Pelzl i I. Nömm, sędziowie,

sekretarz: M. Marescaux, administratorka,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 15 września 2020 r.,

wydaje następujący

Wyrok

I. Okoliczności powstania sporu

- 1 W dniu 23 marca 2015 r. Komisja Europejska skierowała do Wielkiego Księstwa Luksemburga żądanie informacji dotyczących praktyk stosowanych przez to państwo w odniesieniu do interpretacji indywidualnych prawa podatkowego wydanych wobec grupy Engie, w tym Engie (zwanej dalej „Engie SA”), Engie Global LNG Holding Sàrl i Engie Invest International SA (zwanym dalej łącznie „grupą Engie”).
- 2 W żądaniu tym Komisja zwróciła się, po pierwsze, o przekazanie wszystkich interpretacji indywidualnych prawa podatkowego, które pozostawały wówczas w mocy lub obowiązywały na przestrzeni poprzednich dziesięciu lat, wydanych wobec spółek z grupy Engie w okresie od 2004 r. do dnia 23 marca 2015 r.
- 3 Komisja zwróciła się, po drugie, o przekazanie rocznych sprawozdań finansowych grupy Engie i tworzących ją spółek za lata 2011–2013 oraz kopii ich deklaracji podatkowych.

A. Grupa Engie

- 4 W świetle motywów 16–22 decyzji Komisji (UE) 2019/421 z dnia 20 czerwca 2018 r. w sprawie pomocy państwa SA.44888 (2016/C) (ex 2016/NN) wdrożonej przez Luksemburg na rzecz grupy Engie (Dz.U. 2019, L 78, s. 1, zwanej dalej „zaskarżoną decyzją”) grupa Engie składa się ze spółki Engie SA, z siedzibą we Francji, i pozostałych spółek, które są przez nią bezpośrednio lub pośrednio kontrolowane, zwanych łącznie w zaskarżonej decyzji „grupą Engie”.

- 5 Engie SA kontroluje różne spółki w Luksemburgu. Odnosi się to do Compagnie européenne de financement C.E.F. SA (zwanej dalej „CEF”), utworzonej w Luksemburgu w 1933 r., która zmieniła nazwę na Engie Invest International SA w 2015 r.
- 6 Przedmiotem działalności tej ostatniej spółki jest nabywanie udziałów kapitałowych w Luksemburgu i w podmiotach zagranicznych oraz zarządzanie nimi, ich wykorzystywanie i kontrola nad tymi udziałami.
- 7 CEF jest właścicielem po pierwsze, spółki GDF Suez Treasury Management Sàrl (zwanej dalej „GSTM”) oraz, po drugie, spółki Electrabel Invest Luxembourg SA (zwanej dalej „EIL”).
- 8 Od 2010 r. CEF przeniósł swoją działalność w zakresie finansowania i zarządzania zasobami finansowymi na GSTM.
- 9 Po trzecie, CEF jest właścicielem spółki GDF Suez LNG Holding Sàrl (zwanej dalej „LNG Holding”), która została utworzona w Luksemburgu w 2009 r. i która zmieniła nazwę na Engie Global LNG Holding Sàrl w 2015 r.
- 10 Przedmiotem działalności tej ostatniej spółki jest nabywanie udziałów kapitałowych w Luksemburgu i w podmiotach zagranicznych oraz zarządzanie tymi udziałami.
- 11 LNG Holding zastąpił z końcem 2009 r. inną spółkę grupy Engie, Suez LNG Trading (zwaną dalej „LNG Trading”), na czele GDF Suez LNG Supply SA (zwanej dalej „LNG Supply”) i GDF Suez LNG Luxembourg Sàrl (zwanej dalej „LNG Luxembourg”).
- 12 LNG Luxembourg i LNG Supply zostały założone w Luksemburgu w 2009 r. i stworzone w szczególności w celu zapewnienia w dniu 30 października 2009 r. finansowania, a następnie przeniesienia działalności w sektorze skroplonego gazu ziemnego i produktów gazopochodnych z LNG Trading do LNG Supply za pośrednictwem LNG Luxembourg.
- 13 Przeniesienie wewnątrz grupy działalności z CEF i LNG Trading do ich odpowiednich spółek zależnych zostało sfinansowane w ramach grupy Engie w drodze zaciągnięcia przez LNG Supply i GSTM (zwanymi dalej łącznie „spółkami zależnymi”) od odpowiednio LNG Luxembourg i EIL (zwanymi dalej łącznie „spółkami pośredniczącymi”) nieoprocentowanej pożyczki zamiennej na akcje o nazwie „ZORA”.
- 14 Przeniesienie przez CEF działalności w zakresie finansowania i zarządzania zasobami finansowymi na GSTM, jak i działalności w zakresie nabywania i sprzedaży skroplonego gazu ziemnego i produktów gazopochodnych oraz obrotu nimi przez LNG Trading na LNG Supply doprowadziło do wydania przez luksemburskie organy podatkowe dwóch grup interpretacji indywidualnych prawa podatkowego.

B. Interpretacje indywidualne prawa podatkowego

- 15 W odpowiedzi na żądanie informacji z dnia 23 marca 2015 r. Wielkie Księstwo Luksemburga przekazało Komisji dwie serie interpretacji indywidualnych prawa podatkowego (zwanymi dalej łącznie „rozpatrywanymi interpretacjami indywidualnymi”):
 - serię interpretacji indywidualnych prawa podatkowego dotyczących przeniesienia działalności w zakresie nabywania i sprzedaży skroplonego gazu ziemnego i produktów gazopochodnych

oraz obrotu nimi z LNG Holding na LNG Supply, a także jego finansowania poprzez pożyczkę udzieloną przez LNG Luxembourg, przy czym wszystkie uczestniczące w tej transakcji spółki mają siedzibę w Luksemburgu;

- serię interpretacji indywidualnych prawa podatkowego dotyczących przeniesienia działalności w zakresie finansowania i zarządzania zasobami finansowymi z CEF na GSTM, a także jego finansowania poprzez pożyczkę udzieloną przez EIL, przy czym wszystkie uczestniczące w tej transakcji spółki mają siedzibę w Luksemburgu.

1. Interpretacje indywidualne prawa podatkowego dotyczące przeniesienia działalności na LNG Supply

- 16 Interpretacje indywidualne prawa podatkowego dotyczące przeniesienia działalności związanej ze skroplonym gazem ziemnym i produktami gazopochodnymi na LNG Supply zostały przedstawione w motywach 23–58 zaskarżonej decyzji i załączone do akt sprawy T-516/18.
- 17 Pierwsza interpretacja indywidualna prawa podatkowego została wydana w dniu 9 września 2008 r. Opisano w niej utworzenie LNG Supply, a następnie LNG Luxembourg, a także projekt zbycia działalności LNG Trading na rzecz LNG Luxembourg i jej późniejszego zbycia na rzecz LNG Supply.
- 18 W skrócie, LNG Supply nabył działalność LNG Trading, zaciągając u LNG Luxembourg pożyczkę ZORA. W momencie jej konwersji LNG Supply wyemitował akcje obejmujące nominalną kwotę ZORA powiększoną lub pomniejszoną o zmianę wartości księgowej z tytułu tej pożyczki (zwaną dalej „przyrostem wartości księgowej z tytułu ZORA”).
- 19 Na płaszczyźnie podatkowej z interpretacji indywidualnej prawa podatkowego z dnia 9 września 2008 r. wynika, że LNG Supply podlega opodatkowaniu wyłącznie od marży uzgodnionej z luksemburskimi organami podatkowymi. Marża ta odpowiada ułamkowi [poufne]¹ LNG Supply, określonego na minimalną wysokość [poufne]. Różnica między zyskami faktycznie zrealizowanymi każdego roku a marżą uzgodnioną z luksemburskimi organami podatkowymi odpowiada przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA, który stanowi koszt podlegający odliczeniu.
- 20 Tytułem przykładu Komisja wskazała w motywie 48 zaskarżonej decyzji, że w 2011 r. w odniesieniu do obrotu w wysokości [poufne] podlegający opodatkowaniu dochód LNG Supply został ustalony na poziomie [poufne], czyli [poufne]. W konsekwencji LNG Supply zapłacił kwotę [poufne] EUR z tytułu podatku dochodowego od osób prawnych za rok 2011.
- 21 LNG Luxembourg finansuje natomiast rozpatrywaną pożyczkę, zawierając ze spółką LNG Trading kontrakt terminowy na zasadzie przedpłaty, na mocy którego LNG Luxembourg zobowiązuje się do zbycia wszystkich akcji wyemitowanych przez LNG Supply w dniu konwersji w zamian za cenę odpowiadającą nominalnej wartości wspomnianej pożyczki ZORA.
- 22 Na płaszczyźnie podatkowej luksemburskie organy dają LNG Luxembourg, w okresie spłaty omawianej pożyczki ZORA, możliwość nieksięgowania ani dochodu podlegającego opodatkowaniu, ani żadnego obciążenia podatkowego podlegającego odliczeniu w związku z tą pożyczką ZORA. Przewidziano również, że konwersja omawianej pożyczki ZORA, przy

¹ Nieujawnione poufne informacje.

założeniu, że LNG Luxembourg wybierze stosowanie art. 22bis zmienionej ustawy z dnia 4 grudnia 1967 r. o podatku dochodowym (zwanej dalej „ustawą o podatku dochodowym”), przedstawionego w motywie 89 zaskarżonej decyzji, nie prowadzi do osiągnięcia zysku kapitałowego podlegającego opodatkowaniu. Innymi słowy, w przypadku wybrania stosowania art. 22bis ustawy o podatku dochodowym przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA nie zostanie w dniu konwersji opodatkowany.

- 23 Z interpretacji indywidualnej prawa podatkowego z dnia 9 września 2008 r. wynika również, że LNG Trading zaksięguje płatność otrzymaną z tytułu kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty jako aktywa finansowe i że aktywa te będą podlegać wycenie według ceny zakupu, wobec czego przed konwersją omawianej pożyczki ZORA LNG Trading nie zaksięguje żadnego dochodu podlegającego opodatkowaniu ani żadnego kosztu podlegającego odliczeniu od podatku w związku z tą pożyczką ZORA. Ponadto organy podatkowe potwierdzają, że art. 166 ustawy o podatku dochodowym, przedstawiony w motywach 83–86 zaskarżonej decyzji, pozwalający na zwolnienie z podatku niektórych dochodów z udziałów, ma zastosowanie do udziału nabytego z tytułu kontraktu terminowego.
- 24 Druga interpretacja indywidualna prawa podatkowego została wydana w dniu 30 września 2008 r. i dotyczy przeniesienia działalności związanej z faktycznym zarządzaniem spółką LNG Trading do Niderlandów.
- 25 Trzecia interpretacja indywidualna prawa podatkowego została wydana w dniu 3 marca 2009 r. i zatwierdza zmiany wprowadzone w strukturze finansowania przewidzianej w interpretacji indywidualnej prawa podatkowego z dnia 9 września 2008 r., w szczególności zastąpienie LNG Trading przez LNG Holding i wdrożenie pożyczki ZORA, zaciągniętej przez LNG Supply u LNG Luxembourg i LNG Holding.
- 26 Czwarta interpretacja indywidualna prawa podatkowego została wydana w dniu 9 marca 2012 r. i wyjaśnia pewne terminy księgowe użyte przy obliczaniu marży, od której opodatkowana jest LNG Supply.
- 27 Ostatnia interpretacja indywidualna prawa podatkowego została wydana w dniu 13 marca 2014 r. i potwierdza wniosek złożony w dniu 20 września 2013 r. Dotyczy ona traktowania pod względem podatkowym częściowej konwersji pożyczki ZORA, zaciągniętej przez LNG Supply. Wynika z niej, że w dniu konwersji tej pożyczki LNG Supply dokona obniżenia swego kapitału o kwotę równą kwocie rzeczzonej konwersji.
- 28 Z podatkowego punktu widzenia luksemburskie organy podatkowe potwierdzają, że wspomniana częściowa konwersja nie będzie miała żadnego wpływu na LNG Luxembourg. LNG Holding ze swej strony zaksięguje zysk równy różnicy między kwotą nominalną akcji będących przedmiotem konwersji a kwotą konwersji. Ponadto przewiduje się, że zysk ten będzie objęty zwolnieniem dochodów z udziałów kapitałowych na podstawie art. 166 ustawy o podatku dochodowym.

2. Interpretacje indywidualne prawa podatkowego dotyczące przeniesienia działalności na rzecz GSTM

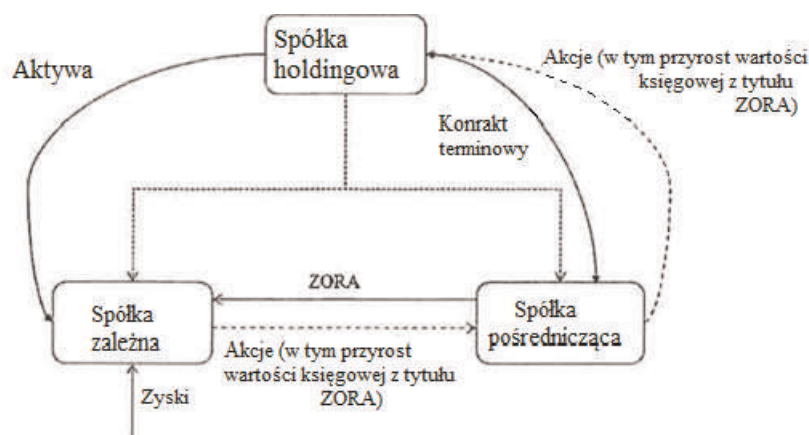
- 29 Interpretacje indywidualne prawa podatkowego dotyczące przeniesienia na GSTM działalności w zakresie finansowania i zarządzania zasobami finansowymi zostały przedstawione w motywach 59–77 zaskarżonej decyzji i załączone do akt sprawy T-516/18.

- 30 W pierwszej interpretacji indywidualnej prawa podatkowego, wydanej w dniu 9 lutego 2010 r., zatwierdzono strukturę analogiczną do struktury wdrożonej przez LNG Holding w celu sfinansowania przeniesienia jej działalności w sektorze skroplonego gazu ziemnego na LNG Supply. Omawiana struktura opiera się bowiem na pożyczce ZORA zaciągniętej przez GSTM od EIL i służącej sfinansowaniu nabycia działalności w zakresie finansowania i zarządzania zasobami finansowymi CEF.
- 31 Podobnie jak w przypadku LNG Supply GSTM podlega opodatkowaniu w okresie spłaty pożyczki ZORA od marży uzgodnionej z luksemburskimi organami podatkowymi. Marża ta odpowiada ułamkowi [*poufne*].
- 32 Tytułem przykładu Komisja wskazała w motywie 74 zaskarżonej decyzji, że za rok 2011 od dochodu netto przed opodatkowaniem i przed uwzględnieniem przyrostu wartości księgowej w wysokości 45 522 581 EUR i od średniej wartości aktywów GSTM w wysokości 3,7 mld EUR spółka ta została opodatkowana na kwotę [*poufne*].
- 33 W drugiej interpretacji indywidualnej prawa podatkowego, wydanej w dniu 15 czerwca 2012 r., zatwierdzono traktowanie pod względem podatkowym operacji finansowania w oparciu o analizę identyczną z analizą zawartą w interpretacji indywidualnej prawa podatkowego z dnia 9 września 2008 r. dotyczącej przeniesienia działalności LNG Trading na rzecz LNG Supply. Różni się ona jednak od tej wcześniejszej interpretacji, jeśli chodzi o ewentualne podwyższenie kwoty pożyczki ZORA zaciągniętej przez GSTM.

3. Synteza struktur finansowania wdrożonych przez spółki z grupy Engie

- 34 Z motywów 23–77 zaskarżonej decyzji wynika, że w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych zatwierdzono z punktu widzenia luksemburskiego prawa podatkowego różne transakcje wewnątrz grupy. Ponadto Komisja podkreśla fakt, że z rozpatrywanych interpretacji indywidualnych wynika, iż transakcje te stanowią całość wdrażającą jedną operację w odniesieniu do LNG Supply i GSTM, a mianowicie, odpowiednio, przeniesienie wewnątrz grupy działalności dotyczącej skroplonego gazu ziemnego i działalności związanej z finansowaniem i zasobami finansowymi, których finansowanie zostało zapewnione również w ramach tej samej grupy. Komisja podkreśla także, że transakcje te były od początku pomyślane jako przeprowadzane w trzech następujących po sobie, lecz współzależnych od siebie etapach, z udziałem spółek holdingowych, spółek pośredniczących i spółek zależnych grupy Engie. Główne cechy charakterystyczne tych transakcji wymieniono poniżej.
- 35 W pierwszej kolejności spółka holdingowa przenosi na swoją spółkę zależną całość aktywów.
- 36 Po pierwsze, z motywu 34 zaskarżonej decyzji wynika, że przeniesienie działalności LNG Trading na LNG Supply doprowadziło do wystawienia przez tę ostatnią w dniu 30 października 2009 r. dwóch weksli własnych na rzecz LNG Trading. Pierwszy weksel własny pokrywa wierzytelność w wysokości 11 mln USD (około 9,26 mln EUR), a drugi – wierzytelność w wysokości 646 mln USD (około 544 mln EUR). LNG Trading dokonał cesji jedynie drugiej wierzytelności na rzecz LNG Holding.
- 37 Po drugie, z motywu 61 zaskarżonej decyzji wynika, że przeniesienie działalności CEF na GSTM doprowadziło do wystawienia weksla własnego na rzecz CEF. Weksel własny pokrywa wierzytelność w wysokości 1 036 912 506,84 EUR.

- 38 W drugiej kolejności w celu sfinansowania przeniesionych aktywów spółka zależna zaciąga od spółki pośredniczącej pożyczkę ZORA. Na podstawie tej umowy, poza faktem, że udzielona pożyczka nie generuje okresowych odsetek, spółka zależna, która zaciągnęła pożyczkę ZORA, spłaca tę pożyczkę w chwili jej konwersji, emitując akcje, których kwota stanowi nominalną kwotę pożyczki, powiększoną o premię składającą się z całości zysków osiągniętych przez spółkę zależną w okresie spłaty pożyczki, czyli o przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA, po odliczeniu ograniczonej marży uzgodnionej z luksemburskimi organami podatkowymi.
- 39 Po pierwsze, z motywu 34 zaskarżonej decyzji wynika, że w dniu 30 października 2009 r. pomiędzy LNG Supply a LNG Luxembourg została zawarta umowa pożyczki ZORA w wysokości 646 mln USD na okres 15 lat.
- 40 Po drugie, zgodnie z motywem 61 zaskarżonej decyzji zostały zawarte dwie umowy, jedna z dnia 17 czerwca 2011 r. i druga z dnia 30 czerwca 2014 r., w celu zaciągnięcia przez GSTM u EIL pożyczki ZORA, której termin zapadalności został ustalony na 2026 r., a nominalna wartość wynosi 1 036 912 506,84 EUR.
- 41 W trzeciej kolejności spółka pośrednicząca finansuje pożyczkę udzieloną spółce zależnej, zawierając z holdingiem kontrakt terminowy na zasadzie przedpłaty. Zgodnie z warunkami tego kontraktu spółka holdingowa płaci spółce pośredniczącej kwotę równą nominalnej kwocie pożyczki w zamian za nabycie praw do akcji, które spółka zależna wyemituje w ramach konwersji wskazanej pożyczki ZORA. Jeżeli zatem spółka zależna osiąga zyski w okresie spłaty pożyczki ZORA, spółka dominująca nabywa prawa do wszystkich wyemitowanych akcji, które oprócz kwoty nominalnej pożyczki obejmują wartość osiągniętych zysków.
- 42 W praktyce, jak wynika z motywu 34 zaskarżonej decyzji, w dniu 30 października 2009 r. między LNG Luxembourg a LNG Holding został zawarty kontrakt terminowy na zasadzie przedpłaty. Kontrakt ten przewiduje, po pierwsze, nabycie przez LNG Holding ogółu praw LNG Luxembourg do akcji LNG Supply za kwotę 646 mln USD, a po drugie, zbycie akcji LNG Supply w dniu ich emisji.
- 43 W motywie 61 zaskarżonej decyzji opisano natomiast zawarcie w dniu 17 czerwca 2011 r. identycznego kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty pomiędzy CEF a EIL.
- 44 Zaciągnięcie przez GSTM i LNG Supply pożyczki ZORA od odpowiednio EIL i LNG Luxembourg oraz zawarcie przez te ostatnie kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty z odpowiednio CEF i LNG Holding (zwanymi dalej „spółkami holdingowymi”) zastępują pierwotne finansowanie przeniesienia sektorów działalności poprzez wystawienie przez GSTM i LNG Supply weksli własnych na odpowiednio CEF i LNG Holding.
- 45 Schemat zawarty w motywie 27 zaskarżonej decyzji i przedstawiony poniżej ilustruje te trzy kolejne operacje.



4. Wpływ częściowej konwersji pożyczki ZORA zaciągniętej przez LNG Supply

- 46 W motywach 46, 47, 49, 53 i 57 zaskarżonej decyzji Komisja szczegółowo opisała wpływ częściowej konwersji w 2014 r. pożyczki ZORA zaciągniętej przez LNG Supply, ponieważ tylko ta pożyczka ZORA uległa konwersji przed przyjęciem zaskarżonej decyzji.
- 47 LNG Supply dokonała, do celów częściowej konwersji pożyczki ZORA, którą zaciągnęła, zwrotu części nominalnej kwoty tej pożyczki ZORA i części przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA.
- 48 W tym celu we wrześniu 2014 r. LNG Supply dokonała podwyższenia kapitału o 699,9 mln USD (około 589,6 mln EUR), z czego 193,8 mln USD (około 163,3 mln EUR) tytułem zwrotu części nominalnej kwoty wskazanej pożyczki ZORA i w tym dniu [poufne] tytułem zwrotu części przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA. Jednakże w świetle deklaracji podatkowych LNG Supply za rok 2014 Komisja zwraca uwagę, że kwota skumulowanego przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA została w rzeczywistości obniżona [poufne].
- 49 Jeśli chodzi o LNG Luxembourg, częściowa konwersja wskazanej pożyczki ZORA doprowadziła do obniżenia wartości tej pożyczki ZORA, zaksięgowanej w sprawozdaniach finansowych spółki jako aktywa, o kwotę 193,8 mln USD, a w konsekwencji do obniżenia wartości kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty, zaksięgowanego w jej sprawozdaniach finansowych jako pasywa, o tę samą kwotę.
- 50 Wreszcie, LNG Holding zaksięgował w swoich sprawozdaniach finansowych, w następstwie umorzenia akcji otrzymanych na podstawie kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty, [poufne], który to zysk kapitałowy korzystał ze zwolnienia przewidzianego dla dochodów z udziałów kapitałowych.
- 51 Jeśli chodzi o pożyczkę ZORA zaciągniętą przez GSTM, Komisja wskazała w motywie 165 zaskarżonej decyzji, że istnienie korzyści nie zależy od konwersji pożyczki ZORA, nawet gdyby do celów określenia kwoty do odzyskania uznano, iż korzyść powstaje dopiero w momencie zwolnienia z opodatkowania dochodu uzyskanego przez CEF.

C. Formalne postępowanie wyjaśniające

- 52 Pismem z dnia 1 kwietnia 2016 r. Komisja poinformowała Wielkie Księstwo Luksemburga o swoich wątpliwościach co do zgodności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych z prawem w dziedzinie pomocy państwa.
- 53 W dniu 23 maja 2016 r. Wielkie Księstwo Luksemburga przekazało Komisji swoje uwagi.
- 54 W dniu 19 września 2016 r., na podstawie art. 108 ust. 2 TFUE, Komisja wydała decyzję o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego (zwaną dalej „decyzją o wszczęciu postępowania”). W dniu 3 lutego 2017 r. decyzja o wszczęciu postępowania została opublikowana w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej*.
- 55 Pismem z dnia 21 listopada 2016 r. Wielkie Księstwo Luksemburga przekazało swoje uwagi w przedmiocie wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego, a także żądane informacje.
- 56 W dniu 27 lutego 2017 r. grupa Engie przekazała swoje uwagi w przedmiocie decyzji o wszczęciu postępowania.
- 57 Pismem z dnia 10 marca 2017 r. Komisja przekazała uwagi grupy Engie luksemburskim organom, które otrzymały możliwość ustosunkowania się do nich.
- 58 Pismem z dnia 22 marca 2017 r. Komisja zwróciła się do Wielkiego Księstwa Luksemburga o przekazanie dodatkowych informacji.
- 59 W dniach 10 kwietnia i 12 maja 2017 r. Wielkie Księstwo Luksemburga poinformowało Komisję, że przekazane mu uwagi są zgodne ze stanowiskiem tego państwa, i przedstawiło wymagane dodatkowe informacje.
- 60 W dniu 1 czerwca 2017 r. odbyło się trójstronne spotkanie Komisji, Wielkiego Księstwa Luksemburga i grupy Engie, z którego sporządzono protokół.
- 61 W dniu 16 czerwca 2017 r., w następstwie spotkania z dnia 1 czerwca 2017 r., Wielkie Księstwo Luksemburga przekazało dodatkowe informacje.
- 62 Pismem z dnia 11 grudnia 2017 r. Komisja ponownie wystąpiła o przekazanie dodatkowych informacji, które zarówno Wielkie Księstwo Luksemburga, jak i grupa Engie przekazały w dniu 31 stycznia 2018 r.
- 63 W dniu 20 czerwca 2018 r. Komisja przyjęła zaskarżoną decyzję.

II. Zaskarżona decyzja

- 64 W zaskarżonej decyzji Komisja uznaje zasadniczo, że Wielkie Księstwo Luksemburga, za pośrednictwem swojego organu podatkowego, przyznało, z naruszeniem art. 107 ust. 1 i art. 108 ust. 3 TFUE, selektywną korzyść podmiotowi, który zgodnie z motywami 16, 316 i 317 zaskarżonej decyzji obejmuje wszystkie spółki grupy Engie traktowane jako jedna jednostka gospodarcza.

- 65 Nie kwestionując z punktu widzenia luksemburskiego prawa podatkowego zgodności z prawem całej struktury finansowania wdrożonej przez grupę Engie w celu przeniesienia dwóch sektorów działalności, Komisja kwestionuje konkretny wpływ tej struktury na całkowity podatek, który powinna odprowadzić ta grupa, zważywszy, że w rzeczywistości opodatkowaniu nie podlegają niemal żadne zyski osiągnięte przez spółki zależne w Luksemburgu.

A. Możliwość przypisania pomocy państwu

- 66 Jeśli chodzi o możliwość przypisania państwu rozpatrywanych interpretacji indywidualnych oraz zaangażowania zasobów państwowych, Komisja podkreśliła w motywach 156 i 157 zaskarżonej decyzji, że rozpatrywane interpretacje indywidualne zostały wydane przez luksemburskie organy podatkowe i oznaczały utratę wpływów podatkowych, w związku z czym korzyść gospodarczą przyznaną za pośrednictwem rozpatrywanych interpretacji indywidualnych można przypisać Wielkiemu Księstwu Luksemburga i uznać za finansowaną przy użyciu zasobów państwowych.

B. Przyznanie korzyści

- 67 Jeśli chodzi o przyznanie korzyści gospodarczej spółkom holdingowym, Komisja uznała, w szczególności w motywach 163 i 166 zaskarżonej decyzji, że polegało ono na nieopodatkowaniu, zgodnie z rozpatrywanymi interpretacjami indywidualnymi, dochodów z udziałów kapitałowych wspomnianych spółek, które to dochody odpowiadają z gospodarczego punktu widzenia przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA, który został odliczony przez spółki zależne od ich dochodu podlegającego opodatkowaniu jako koszt.
- 68 Dokładniej rzecz ujmując, zdaniem Komisji, przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA nie jest opodatkowany ani na poziomie spółek zależnych, ani na poziomie spółek pośredniczących, ani na poziomie spółek holdingowych.
- 69 W aspekcie podatkowym, jak wynika z motywów 35, 47 i 62 zaskarżonej decyzji, spółki zależne uiszczają podatek dochodowy od osób prawnych, którego podstawa odpowiada ograniczonej marży uzgodnionej z organami podatkowymi.
- 70 Komisja zauważyła, że spółki zależne ustanawiały corocznie, ze względu na przyszłą konwersję pożyczki ZORA, rezerwy księgowe odpowiadające przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA, który odpowiadał zasadniczo różnicy pomiędzy zyskiem rzeczywiście osiągniętym przez spółki zależne a marżą uzgodnioną z organami podatkowymi jako dochód podlegający opodatkowaniu. Ten przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA traktuje się jako koszt podlegający odliczeniu. W ten sposób zdaniem Komisji kwestionowane środki rzeczywiście pozwoliły spółkom zależnym na wyłączenie z podstawy podatku dochodowego od podmiotów zbiorowych, który są zobowiązane zapłacić, prawie wszystkich zysków osiągniętych w okresie spłaty pożyczki.
- 71 W świetle motywów 39 i 52 zaskarżonej decyzji spółki pośredniczące również nie podlegały opodatkowaniu od przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA.
- 72 W chwili konwersji pożyczki ZORA na podstawie kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty zawartego ze spółkami holdingowymi spółki pośredniczące księgują bowiem w swoich sprawozdaniach finansowych stratę w tej samej wysokości co przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA.

- 73 Wreszcie, spółki holdingowe, które posiadają akcje spółek zależnych na podstawie kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty, również nie podlegają opodatkowaniu, zgodnie z motywem 56 zaskarżonej decyzji, od kwoty odpowiadającej przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA, ponieważ dochody wygenerowane poprzez umorzenie akcji ich spółki zależnej są zgodnie z rozpatrywanymi interpretacjami indywidualnymi objęte art. 166 ustawy o podatku dochodowym, który zwalnia dochody z udziałów kapitałowych z podatku dochodowego od podmiotów zbiorowych. I tak w motywie 57 zaskarżonej decyzji Komisja wskazała, że w wyniku częściowej konwersji pożyczki ZORA LNG Supply w 2014 r. osiągnięto [*poufne*], przy czym zysk kapitałowy pozostał całkowicie nieopodatkowany.

C. Selektyność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych

- 74 W celu ustalenia selektyności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych Komisja oparła się przede wszystkim, jak wynika w szczególności z motywów 163–170 i 237 zaskarżonej decyzji, na trzech sposobach rozumowania. Dwa sposoby rozumowania dotyczą istnienia selektywnej korzyści na poziomie spółek holdingowych, w świetle, po pierwsze, ram referencyjnych obejmujących luksemburski system opodatkowania osób prawnych, a po drugie, ram referencyjnych, które ograniczają się do przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych. Trzeci sposób rozumowania dotyczy istnienia korzyści na poziomie grupy Engie. Ponadto z motywu 289 zaskarżonej decyzji wynika, że tytułem uzupełnienia Komisja uznała, iż korzyść selektywna wynikała z niezastosowania art. 6 Steueranpassungsgesetz (ustawy o dostosowaniu podatkowym) z dnia 16 października 1934 r. (*Mémorial* A 901) (zwanego dalej „przepisem dotyczącym nadużycia prawa”). Ponadto Komisja stwierdziła brak uzasadnienia dla selektywnego traktowania wynikającego z rozpatrywanych interpretacji indywidualnych.

1. W przedmiocie selektyności na poziomie spółek holdingowych

- 75 Przede wszystkim Komisja uznała, po pierwsze, w motywach 171–199 zaskarżonej decyzji, że w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przyznano grupie Engie, na poziomie spółek holdingowych, selektywną korzyść, ponieważ wprowadzono w nich odstępstwo od luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych.
- 76 Po drugie, w motywach 200–236 zaskarżonej decyzji Komisja uznała, że w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przyznano grupie Engie selektywną korzyść na poziomie spółek holdingowych, ponieważ wprowadzono w nich odstępstwo od przepisów dotyczących zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych i opodatkowania podziału zysków. Zdaniem Komisji odstępstw tych nie może uzasadniać struktura systemu podatkowego.

a) W przedmiocie odstępstwa od ram referencyjnych obejmujących luksemburski system opodatkowania osób prawnych

- 77 Jeśli chodzi o luksemburski system opodatkowania osób prawnych, Komisja uznała, że system ten wynika z art. 18, 23, 40, 159 i 163 ustawy o podatku dochodowym, przedstawionych w motywach 78–81 zaskarżonej decyzji, według których spółki mające siedzibę w Luksemburgu, podlegające podatkowi dochodowemu od osób prawnych wspomnianego państwa, podlegają opodatkowaniu od ich zysków, które zostały stwierdzone w ich sprawozdaniach finansowych. Komisja wyjaśniła, że dla celów ustalenia ram referencyjnych wyprowadzenie z tworzących je

przepisów zamierzonego celu lub wynikającej z nich zasady jest zgodne z orzecznictwem Trybunału i że co się tyczy wspomnianego celu, a mianowicie opodatkowania stwierdzonych w sprawozdaniach finansowych zysków wszystkich spółek podlegających opodatkowaniu w Luksemburgu, to wynika on jasno z prawa luksemburskiego.

- 78 Komisja dodała, że uwzględnienie ram referencyjnych obejmujących luksemburski system opodatkowania osób prawnych jest również zgodne z orzecznictwem Trybunału. Trybunał wielokrotnie orzekał, że w przypadku środków dotyczących opodatkowania osób prawnych ramy referencyjne należy określać, uwzględniając system opodatkowania osób prawnych, a nie przepisy szczególne, które mają zastosowanie wyłącznie do niektórych podatników lub niektórych transakcji.
- 79 W rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych odstąpiono zatem od luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych, zatwierdzając nieopodatkowanie na poziomie spółek holdingowych dochodów z udziałów kapitałowych, które z gospodarczego punktu widzenia odpowiadały przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA.
- 80 Rozpatrywane interpretacje indywidualne były również źródłem dyskryminacji na korzyść spółek holdingowych. Spółki podlegające podatkowi dochodowemu od podmiotów zbiorowych w Luksemburgu są bowiem, w odróżnieniu od spółek holdingowych, opodatkowane od ich zysków, które zostały stwierdzone w ich sprawozdaniach finansowych.

b) W przedmiocie odstępstwa od ram referencyjnych ograniczonych do przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych

- 81 Komisja stwierdziła, że w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych wprowadzono również odstępstwo od luksemburskich przepisów dotyczących zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych i opodatkowania podziału zysków, a mianowicie art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym, przedstawionych w motywach 82–87 zaskarżonej decyzji.
- 82 Zwolnienie dochodów z udziałów kapitałowych spółki dominującej jest bowiem zdaniem Komisji możliwe jedynie w przypadku wcześniejszego opodatkowania podzielonych zysków na poziomie jej spółki zależnej. Tymczasem dochody z udziałów kapitałowych zwolnione od podatku na poziomie spółek holdingowych odpowiadają z gospodarczego punktu widzenia przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA odliczonemu jako koszt przez spółki zależne od ich dochodu podlegającego opodatkowaniu.
- 83 Chociaż przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA nie stanowi formalnie podziału zysków, Komisja zauważyła, że dochody z udziałów kapitałowych zwolnione z podatku zostały zaksięgowane przez LNG Holding jako „dywidendy zwolnione z podatku” i że z gospodarczego punktu widzenia, biorąc pod uwagę bezpośredni i oczywisty związek pomiędzy dochodem zwolnionym z opodatkowania na poziomie LNG Holding a przyrostem wartości księgowej z tytułu ZORA odliczonym na poziomie LNG Supply, wspomniany przyrost był równoważny z podziałem zysków.

- 84 To odstępstwo od ograniczonych ram referencyjnych doprowadziło zdaniem Komisji do dyskryminacji na korzyść spółek holdingowych. Zasadniczo spółki dominujące, które mogą osiągać dochody z udziałów kapitałowych i które były pod tym względem w sytuacji prawnej i faktycznej porównywalnej ze spółkami holdingowymi, nie mogą korzystać ze zwolnienia takich dochodów, jeśli te ostatnie nie zostały wcześniej opodatkowane na poziomie ich spółek zależnych.
- 85 Zdaniem Komisji brak wyraźnego związku między art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym nie może podważyć tego stwierdzenia. Gdyby ten sam dochód mógł zostać zwolniony na poziomie spółki dominującej i odliczony jako koszt na poziomie spółki zależnej, uniknąłby on wszelkiego opodatkowania w Luksemburgu, co byłoby sprzeczne zarówno z celem luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych, jak i z celem polegającym na unikaniu podwójnego opodatkowania.
- 86 Ponadto Komisja wskazała zasadniczo, że jakkolwiek dyrektywa obowiązująca w chwili wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, to znaczy kolejno dyrektywa Rady 90/435/EWG z dnia 23 lipca 1990 r. w sprawie wspólnego systemu opodatkowania stosowanego w przypadku spółek dominujących i spółek zależnych różnych państw członkowskich (Dz.U. 1990, L 225, s. 6) oraz dyrektywa Rady 2011/96/UE z dnia 30 listopada 2011 r. w sprawie wspólnego systemu opodatkowania mającego zastosowanie w przypadku spółek dominujących i spółek zależnych różnych państw członkowskich (Dz.U. 2011, L 345, s. 8) (zwane dalej łącznie „dyrektywą o spółkach dominujących i zależnych”), nie miała na celu formalnego uzależnienia zwolnienia z podatku dochodu z udziałów kapitałowych na poziomie spółki dominującej od opodatkowania podzielonego zysku na poziomie jej spółki zależnej, to jednak system ten miał zastosowanie jedynie w przypadku transgranicznego podziału zysków, w którym mogłyby wystąpić rozbieżności między systemami podatkowymi dwóch różnych państw, prowadzące do braku opodatkowania. W związku z tym nie można było skutecznie powoływać się na tę dyrektywę w celu uzasadnienia, w sytuacji o charakterze czysto wewnętrznym, zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych, które nie były przedmiotem żadnego opodatkowania na poziomie spółki zależnej.

2. W przedmiocie selektywności na poziomie grupy Engie

- 87 Następnie Komisja stwierdziła, że bez uszczerbku dla stwierdzenia istnienia selektywnej korzyści na poziomie spółek holdingowych selektywność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych wynikała również, w świetle motywów 237–244 zaskarżonej decyzji, z analizy na poziomie grupy Engie, składającej się ze spółek holdingowych, spółek pośredniczących i spółek zależnych. Podejście to było uzasadnione okolicznością, że począwszy od 2015 r. spółki holdingowe, spółki pośredniczące i spółki zależne stanowiły jedną i tę samą jednostkę podatkową. W każdym razie zdaniem Komisji, ponieważ analizę skutków gospodarczych środków państwowych należy przeprowadzić w odniesieniu do przedsiębiorstw, a nie w odniesieniu do odrębnych podmiotów prawnych, należy uznać, że spółki holdingowe, spółki pośredniczące i spółki zależne stanowią część jednego przedsiębiorstwa w rozumieniu prawa pomocy państwa. Komisja dodała, po pierwsze, że wnioski o wydanie interpretacji indywidualnych prawa podatkowego dotyczyły traktowania pod względem podatkowym wszystkich podmiotów należących do grupy Engie, a po drugie, że korzyść gospodarcza, jaką grupa ta uzyskiwała na poziomie spółek holdingowych, polegała na połączeniu zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych na poziomie rzeczonych spółek i odliczenia na poziomie spółek zależnych przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA jako kosztów.

- 88 Zdaniem Komisji w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przyznano grupie Engie selektywną korzyść, ponieważ wprowadzono w nich odstępstwo od ram referencyjnych odpowiadających luksemburskiemu systemowi opodatkowania osób prawnych, które mają na celu opodatkowanie spółek podlegających opodatkowaniu w Luksemburgu od ich zysków, stwierdzonych w ich sprawozdaniach finansowych.
- 89 Komisja zauważyła bowiem, że zmniejszenie obciążenia podatkowego na poziomie spółek zależnych, wynikające z odliczenia, jako kosztu, przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA od podlegającego opodatkowaniu dochodu rzeczonych spółek zależnych, nie zostało skompensowane przez zwiększenie obciążenia podatkowego na poziomie spółek holdingowych lub rzeczywiste zwiększenie podlegającego opodatkowaniu dochodu spółek pośredniczących, co w rzeczywistości doprowadziło do obniżenia łącznego podlegającego opodatkowaniu dochodu grupy Engie w Luksemburgu.
- 90 Zdaniem Komisji inne grupy spółek znajdujące się w porównywalnej sytuacji prawnej i faktycznej nie mogły uzyskać łącznego obniżenia ich dochodu podlegającego opodatkowaniu bez względu na rodzaj wykorzystanego instrumentu finansowania lub wykorzystanej umowy bądź kwotę wynagrodzenia.
- 91 Zdaniem Komisji podobnie było w przypadku grup spółek, które korzystały z bezpośredniej pożyczki ZORA. Artykuł 22bis akapit drugi ustawy o podatku dochodowym, cytowany w motywie 89 zaskarżonej decyzji, nie miał zastosowania do przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA, a nawet gdyby miał do niego zastosowanie, to mógłby prowadzić jedynie do odroczenia opodatkowania.

3. W przedmiocie selektywności wynikającej z niezastosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa

- 92 Wreszcie, tytułem uzupełnienia Komisja dodała w motywach 289–312 zaskarżonej decyzji, że w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych wprowadzono odstępstwo od luksemburskiego przepisu podatkowego dotyczącego nadużycia prawa, przywołanego w motywie 90 zaskarżonej decyzji. Zdaniem Komisji wdrożona struktura finansowania stanowiła nadużycie. Cztery kryteria określone w orzecznictwie luksemburskim w celu scharakteryzowania nadużycia prawa, czyli zastosowanie form lub instytucji prawa prywatnego, obniżenie obciążenia podatkowego, zastosowanie niewłaściwego podejścia prawnego i brak przesłanek pozapodatkowych, zostały jej zdaniem spełnione.
- 93 Ściślej rzecz ujmując, jeśli chodzi o dwa ostatnie kryteria, Komisja podkreśliła, po pierwsze, że preferowane przez grupę Engie podejście prawne umożliwiło niemalże całkowite nieopodatkowanie zysków osiągniętych przez spółki zależne w Luksemburgu, co nie byłoby możliwe, gdyby przeniesienia sektorów działalności dokonano za pomocą instrumentu w zakresie funduszy własnych lub pożyczki pomiędzy spółkami zależnymi a spółkami holdingowymi. Po drugie, nie istniała rzeczywista przesłanka gospodarcza, która stanowiłaby wystarczającą korzyść gospodarczą dla grupy Engie, inna niż uzyskanie istotnych oszczędności podatkowych, aby zdecydowała się ona na złożone struktury finansowania wdrożone i zatwierdzone w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych.

4. W przedmiocie braku uzasadnienia

- 94 W motywach 285–287 zaskarżonej decyzji Komisja wskazała, że skoro Wielkie Księstwo Luksemburga nie przedstawiło żadnego uzasadnienia dla preferencyjnego traktowania zatwierdzonego w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych, powinna ona z tego wynioskować, że wspomnianego traktowania nie może uzasadniać ogólna struktura luksemburskiego systemu podatkowego. W każdym razie zauważyła ona, że nie można zasadniczo przyjąć hipotetycznego uzasadnienia opartego na zapobieganiu podwójnemu opodatkowaniu w wymiarze gospodarczym.

D. W przedmiocie zakłócenia konkurencji

- 95 Komisja wyjaśniła w motywie 160 zaskarżonej decyzji, że skoro grupa Engie prowadzi działalność w sektorach energii elektrycznej, gazu ziemnego i skroplonego gazu ziemnego oraz usług z zakresu efektywności energetycznej, a także na innych powiązanych rynkach w szeregu państw członkowskich, traktowanie pod względem podatkowym przyznane na podstawie rozpatrywanych interpretacji indywidualnych zwolniło wspomnianą grupę z obciążenia podatkowego, które normalnie spoczywałoby na niej w ramach bieżącego zarządzania jej działalnością. Wzmacniając sytuację grupy Engie, rozpatrywane interpretacje indywidualne zakłóciły konkurencję lub groziły jej zakłóceniem.

E. W przedmiocie beneficjenta pomocy

- 96 W motywach 314–318 zaskarżonej decyzji Komisja uznała, że selektywną korzyść, przyznaną grupie Engie na poziomie spółek holdingowych, czerpały wszystkie spółki grupy Engie, ponieważ zapewniła ona całej grupie dodatkowe zasoby finansowe. Chociaż wspomniana grupa składa się z różnych osób prawnych, a rozpatrywane interpretacje indywidualne dotyczyły traktowania pod względem podatkowym odrębnych podmiotów, to jednak zdaniem Komisji należało ją uznać za jedną jednostkę gospodarczą, to znaczy za jedno i to samo przedsiębiorstwo korzystające z pomocy państwa.

F. W przedmiocie odzyskania pomocy

- 97 W motywach 318–365 zaskarżonej decyzji Komisja podkreśliła, że ze względu na to, iż przyznana pomoc była niezgodna z rynkiem wewnętrznym i bezprawna, Wielkie Księstwo Luksemburga powinno natychmiast odzyskać od LNG Holding, a jeśli nie od tej spółki, to od Engie SA lub jednego z jej następców prawnych, pomoc, która została już zrealizowana ze względu na częściową konwersję w 2014 r. pożyczki ZORA zaciągniętej na rzecz LNG Supply, i nie stosować rozpatrywanych interpretacji indywidualnych w zakresie dotyczącym zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych, z którego ewentualnie skorzystałyby spółki holdingowe w chwili pełnej konwersji pożyczek ZORA udzielonych spółkom zależnym.
- 98 Komisja uznała, że takie odzyskanie pomocy nie narusza zasad pewności prawa, ochrony uzasadnionych oczekiwań, równego traktowania i dobrej administracji. Odrzuciła ona również zarzuty podniesione przez Wielkie Księstwo Luksemburga i grupę Engie dotyczące uchybień proceduralnych, którymi dotknięte było formalne postępowanie wyjaśniające. Jej zdaniem ich uprawnienia procesowe zostały należycie uszanowane.

III. Postępowanie i żądania stron

A. W przedmiocie pisemnego etapu postępowania w sprawie T-516/18

- 99 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 30 sierpnia 2018 r. Wielkie Księstwo Luksemburga wniosło skargę zarejestrowaną pod numerem sprawy T-516/18.
- 100 W dniu 23 listopada 2018 r. Komisja złożyła odpowiedź na skargę.

1. W przedmiocie składu orzekającego

- 101 Postanowieniem Sądu z dnia 28 września 2018 r. sprawa T-516/18 została przydzielona siódmej izbie Sądu (w dawnym składzie).
- 102 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 28 stycznia 2019 r. Wielkie Księstwo Luksemburga wniosło, na podstawie art. 28 § 5 regulaminu postępowania przed Sądem, o rozpoznanie sprawy T-516/18 przez powiększony skład orzekający. Postanowieniem Sądu z dnia 13 lutego 2019 r. wniosek Wielkiego Księstwa Luksemburga został odnotowany, a sprawa T-516/18 została przekazana siódmej izbie w składzie powiększonym (w dawnym składzie).
- 103 Postanowieniem Sądu z dnia 16 października 2019 r. sprawa T-516/18 została przydzielona drugiej izbie w składzie powiększonym na podstawie art. 27 § 5 regulaminu postępowania.
- 104 Ponieważ jeden z sędziów drugiej izby w składzie powiększonym nie mógł uczestniczyć w dalszym postępowaniu, decyzją z dnia 21 stycznia 2020 r. prezes Sądu wyznaczył siebie w celu zastąpienia go i pełnienia funkcji prezesa drugiej izby w składzie powiększonym.

2. W przedmiocie wniosku o dopuszczenie do sprawy w charakterze interwenienta

- 105 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 20 grudnia 2018 r. Irlandia wniosła o dopuszczenie jej do sprawy w charakterze interwenienta popierającego żądania Wielkiego Księstwa Luksemburga, zgodnie z art. 142 i 143 regulaminu postępowania.
- 106 Postanowieniem z dnia 15 lutego 2019 r. prezes siódmej izby Sądu w składzie powiększonym uwzględnił wniosek Irlandii o dopuszczenie do sprawy w charakterze interwenienta.
- 107 W piśmie złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 12 kwietnia 2019 r. Irlandia przedstawiła uwagi interwenienta.

3. W przedmiocie wniosku o zachowanie poufności

- 108 W dniach 30 stycznia 2018 r. i 18 lutego 2019 r. Wielkie Księstwo Luksemburga złożyło wnioski o zachowanie poufności wobec Irlandii niektórych załączników do skargi i repliki.
- 109 Po dopuszczeniu do sprawy w charakterze interwenienta Irlandia otrzymała wyłącznie jawne wersje pism procesowych i nie podniosła sprzeciwu wobec złożonych w stosunku do niej wniosków o zachowanie poufności.

4. W przedmiocie żądań stron

110 Wielkie Księstwo Luksemburga wnosi do Sądu o:

- tytułem żądania głównego – stwierdzenie nieważności zaskarżonej decyzji;
- tytułem żądania ewentualnego – stwierdzenie nieważności art. 2 zaskarżonej decyzji;
- obciążenie Komisji kosztami postępowania.

111 Komisja wnosi do Sądu o:

- oddalenie skargi,
- obciążenie strony skarżącej kosztami postępowania.

112 Irlandia wnosi do Sądu o stwierdzenie nieważności zaskarżonej decyzji w całości lub w części zgodnie z żądaniami Wielkiego Księstwa Luksemburga.

B. W przedmiocie pisemnego etapu postępowania w sprawie T-525/18

113 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 4 września 2018 r. grupa Engie wniosła skargę zarejestrowaną pod numerem sprawy T-525/18.

114 W dniu 14 grudnia 2018 r. Komisja złożyła odpowiedź na skargę.

115 W dniu 4 czerwca 2019 r. grupa Engie wniosła, na podstawie art. 106 § 2 regulaminu postępowania, o wysłuchanie jej na rozprawie.

1. W przedmiocie składu orzekającego

116 Postanowieniem Sądu z dnia 28 września 2018 r. sprawa T-525/18 została przydzielona siódmej izbie Sądu (w dawnym składzie).

117 Postanowieniem Sądu z dnia 11 września 2019 r. sprawa T-525/18 została, na podstawie art. 28 regulaminu postępowania, przekazana siódmej izbie w składzie powiększonym (w dawnym składzie).

118 Postanowieniem Sądu z dnia 16 października 2019 r. sprawa T-525/18 została przydzielona, na podstawie art. 27 § 5 regulaminu postępowania, drugiej izbie w składzie powiększonym.

119 Ponieważ jeden z sędziów drugiej izby w składzie powiększonym nie mógł uczestniczyć w dalszym postępowaniu, decyzją z dnia 21 stycznia 2020 r. prezes Sądu wyznaczył siebie w celu zastąpienia go i pełnienia funkcji prezesa drugiej izby w składzie powiększonym.

2. W przedmiocie wniosku o zachowanie poufności

- 120 W dniu 3 lipca 2019 r., na wypadek gdyby niniejsza sprawa została połączona ze sprawą T-516/18, grupa Engie zwróciła się do Sądu o zachowanie, wobec Irlandii będącej interwenientem w tej sprawie, poufności załączników A.1 i A.9 do skargi oraz załącznika C.1 do repliki.
- 121 W dniu 3 lipca 2019 r. grupa Engie złożyła w sekretariacie Sądu poufne wersje załączników do skargi i repliki.

3. W przedmiocie żądań stron

- 122 Grupa Engie wnosi do Sądu o:
- tytułem żądania głównego – stwierdzenie nieważności zaskarżonej decyzji;
 - tytułem żądania ewentualnego – stwierdzenie nieważności art. 2 zaskarżonej decyzji;
 - obciążenie Komisji kosztami postępowania.
- 123 Komisja wnosi do Sądu o:
- oddalenie skargi,
 - obciążenie strony skarżącej kosztami postępowania.

IV. Co do prawa

A. W przedmiocie połączenia spraw T-516/18 i T-525/18 i odpowiedzi na wnioski o zachowanie poufności

- 124 Pismami złożonymi w sekretariacie Sądu odpowiednio w dniach 4 czerwca i 25 czerwca 2019 r. grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga wniosły o połączenie spraw T-516/18 i T-525/18 do celów ustnego etapu postępowania i wydania orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie.
- 125 Komisja i Irlandia nie wyraziły żadnego sprzeciwu wobec połączenia spraw T-516/18 i T-525/18.
- 126 Postanowieniem prezesa drugiej izby Sądu w składzie powiększonym z dnia 12 czerwca 2020 r., po wysłuchaniu stron, sprawy T-516/18 i T-525/18 zostały połączone do celów ustnego etapu postępowania zgodnie z art. 68 § 1 regulaminu postępowania. W tym samym postanowieniu wykluczono poufne dane z akt dostępnych Irlandii.
- 127 Postanowieniem Sądu z dnia 28 września 2020 r. ustny etap postępowania w sprawach połączonych T-516/18 i T-525/18 został otwarty na nowo w celu zwrócenia się do Komisji, w drodze środka organizacji postępowania, z pytaniem dotyczącym połączenia wspomnianych spraw do celów wydania orzeczenia kończącego postępowanie.

128 Ze względu na ewentualne ryzyko ekstrapolacji niektórych argumentów stron Komisja wyraziła zastrzeżenia co do połączenia spraw T-516/18 i T-525/18. Jednakże Sąd uważa za wskazane, z uwagi na ich powiązanie, połączyć je do celów wydania wyroku kończącego postępowanie, zgodnie z art. 68 regulaminu postępowania, i ponownie wykluczyć poufne dane z akt sprawy dostępnych Irlandii.

B. Co do istoty

129 Na poparcie skargi w sprawie T-516/18 Wielkie Księstwo Luksemburga podnosi zasadniczo sześć zarzutów:

- pierwszy dotyczy błędnej ocenie selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych;
- drugi dotyczy naruszenia pojęcia korzyści;
- trzeci dotyczy ukrytej harmonizacji podatkowej;
- czwarty dotyczy naruszenia uprawnień procesowych;
- piąty, podniesiony jako zarzut ewentualny, dotyczy naruszenia ogólnych zasad prawa Unii Europejskiej w ramach odzyskiwania rzekomo przyznanej pomocy;
- szósty dotyczy naruszenia obowiązku uzasadnienia.

130 Na poparcie skargi w sprawie T-525/18 grupa Engie podnosi zasadniczo osiem zarzutów:

- pierwszy dotyczy braku możliwości przypisania państwu rozpatrywanych interpretacji indywidualnych;
- drugi dotyczy naruszenia pojęcia korzyści;
- trzeci dotyczy błędnej oceny selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych;
- czwarty dotyczy błędnej kwalifikacji rozpatrywanych interpretacji indywidualnych jako pomocy indywidualnej;
- piąty dotyczy zasadniczo ukrytej harmonizacji podatkowej;
- szósty dotyczy naruszenia uprawnień procesowych;
- siódmy, podniesiony jako zarzut ewentualny, dotyczy naruszenia ogólnych zasad prawa Unii w ramach odzyskiwania rzekomo przyznanej pomocy;
- ósmy dotyczy naruszenia obowiązku uzasadnienia.

131 Dla celów niniejszego wyroku w pierwszej kolejności należy zbadać zasadność zarzutów, po pierwsze, podnoszących ukrytą harmonizację podatkową, ponieważ w przypadku odpowiedzi twierdzącej Komisja nie może być uprawniona do badania rozpatrywanych interpretacji

indywidualnych z punktu widzenia prawa pomocy państwa, po drugie, kwestionujących przestrzeganie przez Komisję ciężącego na niej obowiązku uzasadnienia, a po trzecie, dotyczących podnoszonego naruszenia uprawnień procesowych.

- 132 W drugiej kolejności zostaną zbadane zarzuty dotyczące braku możliwości przypisania Wielkiemu Księstwu Luksemburga rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, braku selektywnej korzyści, błędnej kwalifikacji rozpatrywanych interpretacji indywidualnych jako pomocy indywidualnej oraz błędnie określonego obowiązku odzyskania rzekomo przyznanej pomocy.

1. W przedmiocie zarzutu piątego w sprawie T-525/18 i zarzutu trzeciego w sprawie T-516/18, dotyczących zasadniczo istnienia ukrytej harmonizacji podatkowej

- 133 Zarzut piąty skargi w sprawie T-525/18 dzieli się zasadniczo na dwie części. W ramach części pierwszej tego zarzutu grupa Engie podnosi naruszenie art. 3–5 i 113–117 TFUE, a w ramach części drugiej – nadużycie władzy przez Komisję. W sprawie T-516/18 Wielkie Księstwo Luksemburga ze swej strony podnosi ukrytą harmonizację podatkową z naruszeniem art. 4 i 5 TUE.

a) W przedmiocie zarzucanego naruszenia art. 4 i 5 TUE oraz art. 3–5 i 113–117 TFUE

- 134 Po pierwsze, grupa Engie twierdzi, że Komisja ingerowała w politykę Wielkiego Księstwa Luksemburga w dziedzinie podatków, ponieważ uznała rozpatrywane interpretacje indywidualne za pomoc państwa, podczas gdy zastosowano w nich ogólne przepisy dotyczące podatków bezpośrednich, które nie prowadzą do dyskryminacji, a zatem są pozbawione selektywności. W ten sposób Komisja naruszyła art. 3–5 i 113–117 TFUE.
- 135 Po drugie, poprzez rozszerzającą koncepcję pojęcia selektywności Komisja zastąpiła Wielkie Księstwo Luksemburga w definiowaniu i wykładni przyjętych ram referencyjnych.
- 136 Wielkie Księstwo Luksemburga dodaje, że narzucając własną wykładnię luksemburskiego prawa podatkowego i tego, co powinno być jego celem, Komisja instrumentalnie potraktowała zasady rządzące pomocą państwa, naruszając suwerenne uprawnienia państw członkowskich w dziedzinie podatków bezpośrednich oraz zasady regulujące podział kompetencji między państwami członkowskimi i Unią.
- 137 Komisja kwestionuje zasadność wszystkich tych argumentów. Podkreśla ona w szczególności obowiązek przestrzegania przez państwa członkowskie prawa Unii w ogólności, a w szczególności prawa w dziedzinie pomocy państwa, przy wykonywaniu swoich kompetencji zastrzeżonych w dziedzinie podatków bezpośrednich. Podkreśla ona również fakt, że zaskarżona decyzja w żaden sposób nie podważa kompetencji Wielkiego Księstwa Luksemburga w zakresie opracowania własnego systemu opodatkowania.
- 138 W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, mimo iż na obecnym etapie rozwoju prawa Unii podatki bezpośrednie należą do kompetencji państw członkowskich, to jednak owe państwa muszą wykonywać tę kompetencję z poszanowaniem prawa Unii (zob. wyrok z dnia 12 lipca 2012 r., Komisja/Hiszpania, C-269/09, EU:C:2012:439, pkt 47 i przytoczone tam orzecznictwo).

- 139 I tak, interwencje państw członkowskich w dziedzinach, które nie są całkowicie zharmonizowane na szczeblu Unii, tak jak podatki bezpośrednie, nie są wyłączone z zakresu stosowania uregulowania dotyczącego kontroli pomocy państwa. Komisja może zatem uznać środek podatkowy za pomoc państwa, o ile spełnione są przesłanki takiej kwalifikacji (wyrok z dnia 25 marca 2015 r., Belgia/Komisja, T-538/11, EU:T:2015:188, pkt 65, 66; zob. także podobnie wyroki: z dnia 2 lipca 1974 r., Włochy/Komisja, 173/73, EU:C:1974:71, pkt 28; z dnia 22 czerwca 2006 r., Belgia i Forum 187/Komisja, C-182/03 i C-217/03, EU:C:2006:416, pkt 81).
- 140 Jeśli bowiem środki podatkowe wprowadzają w rzeczywistości dyskryminację między spółkami znajdującymi się w porównywalnej sytuacji w świetle celu realizowanego przez te środki podatkowe i przyznają beneficjentom środków korzyści selektywne sprzyjające „niektórym” przedsiębiorstwom lub produkcji „niektórych” towarów, mogą one zostać uznane za pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE (zob. podobnie wyrok z dnia 15 listopada 2011 r., Komisja i Hiszpania/Government of Gibraltar i Zjednoczone Królestwo, C-106/09 P i C-107/09 P, EU:C:2011:732, pkt 104).
- 141 Z powyższego wynika, że skoro Komisja jest właściwa do zapewnienia przestrzegania art. 107 TFUE, nie można jej zarzucić, iż przekroczyła zakres swoich kompetencji, badając rozpatrywane interpretacje indywidualne w celu ustalenia, czy stanowią one pomoc państwa i, jeśli tak, to czy są one zgodne z rynkiem wewnętrznym w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.
- 142 Grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga niesłusznie utrzymują zatem, że Komisja ingerowała w politykę podatkową tego ostatniego, ponieważ Komisja wykonywała jedynie swoje kompetencje na podstawie art. 107 TFUE, badając kwestię, czy rozpatrywane interpretacje indywidualne są zgodne z prawem pomocy państwa.
- 143 Argumenty przedstawione przez grupę Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga nie mogą podważyć tego stwierdzenia.
- 144 Po pierwsze, wbrew temu, co twierdzą grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga, Komisja nie narzuciła swej własnej interpretacji luksemburskiego prawa podatkowego przy wykazywaniu selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych. Komisja kierowała się bowiem ściśle przepisami luksemburskiego prawa podatkowego, które przedstawiła w motywach 78–90 zaskarżonej decyzji. Właśnie opierając się na przepisach luksemburskiego prawa podatkowego, Komisja w szczególności zdefiniowała różne przyjęte ramy referencyjne, jak wynika z motywów 171–176, 200–205, 245 i 292–298 zaskarżonej decyzji.
- 145 Ponadto w ramach swojego badania Komisja oparła się nie na własnej interpretacji luksemburskich przepisów podatkowych, lecz na interpretacji luksemburskich organów podatkowych, jak wynika w szczególności z motywu 283 zaskarżonej decyzji.
- 146 Wynika z tego, że Komisja zbadała rozpatrywane interpretacje indywidualne nie w świetle własnej interpretacji luksemburskich przepisów podatkowych, lecz w świetle przepisów luksemburskiego prawa podatkowego, stosowanych przez luksemburskie organy podatkowe.
- 147 Po drugie, Komisja nie naruszyła kompetencji zastrzeżonych dla państw członkowskich w dziedzinie podatków bezpośrednich z tego tylko powodu, że przeprowadziła własną analizę rozpatrywanych interpretacji indywidualnych pod kątem luksemburskich przepisów podatkowych, aby sprawdzić, czy we wspomnianych interpretacjach indywidualnych przyznano beneficjentom selektywną korzyść.

- 148 Prawdą jest bowiem, że z orzecznictwa przedstawionego w pkt 138 powyżej wynika, iż Komisja nie dysponuje na tym etapie rozwoju prawa Unii kompetencją umożliwiającą jej samodzielne zdefiniowanie przepisów w dziedzinie bezpośredniego opodatkowania spółek w oderwaniu od krajowych przepisów podatkowych.
- 149 Niemniej jednak, o ile opodatkowanie zwane „normalnym” jest zdefiniowane w krajowych przepisach podatkowych, a samo istnienie selektywnej korzyści powinno zostać wykazane w stosunku do tego opodatkowania, o tyle, jak przypomniano w pkt 139 powyżej, środki podatkowe, które wprowadzają w rzeczywistości dyskryminację pomiędzy spółkami znajdującymi się w porównywalnej sytuacji z punktu widzenia celu realizowanego przez te środki podatkowe, mogą wchodzić w zakres stosowania art. 107 ust. 1 TFUE.
- 150 W ten sposób, badając, czy rozpatrywane interpretacje indywidualne były zgodne z przepisami w dziedzinie pomocy państwa, Komisja mogła jedynie dokonać oceny opodatkowania zwanego „normalnym”, określonego w luksemburskim prawie podatkowym stosowanym przez luksemburskie organy podatkowe. Postępując w ten sposób, nie dokonała ona żadnej „harmonizacji podatkowej”, lecz skorzystała z kompetencji przyznanej jej w art. 107 ust. 1 TFUE.
- 151 Komisja może bowiem, w ramach kontroli środków podatkowych w dziedzinie pomocy państwa, sama ocenić krajowe przepisy podatkowe, która to ocena może w danym przypadku zostać zakwestionowana przez zainteresowane państwo członkowskie lub ewentualne zainteresowane strony w ramach wniesionej do Sądu skargi o stwierdzenie nieważności.
- 152 Po trzecie, podnoszony brak wykazania ewentualnej dyskryminacji na korzyść grupy Engie jest pozbawiony znaczenia dla ustalenia ewentualnego braku kompetencji Komisji. Przeciwnie, taki argument ma na celu wykazanie naruszenia przez Komisję art. 107 TFUE właśnie przy wykonywaniu przysługujących jej kompetencji.
- 153 W tych okolicznościach Komisja, przyjmując zaskarżoną decyzję, nie naruszyła ani art. 4 i 5 TUE, ani art. 3–5 i 113–117 TFUE.

b) W przedmiocie zarzucanego nadużycia władzy

- 154 Zdaniem grupy Engie Komisja wykorzystała uprawnienia przyznane jej w art. 107 i 108 TFUE w celu zobowiązania Wielkiego Księstwa Luksemburga do zmiany swojej polityki podatkowej „w dziedzinie zwolnienia zysków z opodatkowania”, a tym samym w celu zyskania środków do dokonania harmonizacji podatkowej w sposób pośredni.
- 155 O realizacji ukrytego celu harmonizacji podatkowej świadczy określenie, w ramach ustalania selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, ram referencyjnych z punktu widzenia celu określonego w sposób dyskrejonalny, nieuwzględnienie przez Komisję zasady legalizmu podatkowego, traktowania pod względem podatkowym sytuacji transgranicznych i szczególnego charakteru pożyczki ZORA, dokonana przez Komisję wykładnia kryteriów nadużycia prawa, a także przyjęcie zaskarżonej decyzji w tym samym czasie, w którym luksemburskiej izbie deputowanych przedłożono projekt ustawy zmieniającej art. 22bis ustawy o podatku dochodowym.
- 156 Komisja kwestionuje zasadność wszystkich tych argumentów. Podnosi ona, że ponieważ zaskarżona decyzja nie jest środkiem harmonizującym, nie można jej zarzucić żadnego nadużycia władzy.

- 157 W tym względzie należy przypomnieć, że dany akt jest dotknięty wadą nadużycia władzy, jeżeli z obiektywnych, właściwych dla danej sprawy i spójnych przesłanek wynika, że został on przyjęty wyłącznie lub w znacznej mierze w celu innym niż wskazany albo w celu obejścia procedury przewidzianej w traktacie (wyroki: z dnia 16 kwietnia 2013 r., Hiszpania i Włochy/Rada, C-274/11 i C-295/11, EU:C:2013:240, pkt 33; z dnia 12 lipca 2018 r., PA/Parlament, T-608/16, niepublikowany, EU:T:2018:440, pkt 42).
- 158 Ponadto na mocy art. 108 TFUE Komisja jest uprawniona do badania zgodności z rynkiem wewnętrznym środków państwowych, które stanowią pomoc państwa.
- 159 Tymczasem w niniejszej sprawie nie można zarzucać Komisji nadużycia władzy poprzez przyjęcie zaskarżonej decyzji, która po zakończeniu formalnego postępowania wyjaśniającego dotyczącego rozpatrywanych interpretacji indywidualnych miała na celu stwierdzenie, że za pośrednictwem tych interpretacji indywidualnych Wielkie Księstwo Luksemburga przyznało pomoc państwa niezgodną z rynkiem wewnętrznym.
- 160 Po pierwsze, zaskarżonej decyzji nie można uznać za ukryty środek harmonizacji podatkowej, jak orzeczono w pkt 153 powyżej.
- 161 Jeśli chodzi konkretnie o złożenie do luksemburskiej izby deputowanych projektu ustawy zmieniającej art. 22bis ustawy o podatku dochodowym równoległe z przyjęciem zaskarżonej decyzji, należy zauważyć, że grupa Engie nie przedstawiła żadnego dowodu pozwalającego wykazać, dlaczego ta inicjatywa legislacyjna Wielkiego Księstwa Luksemburga miałaby stanowić wskazówkę co do nadużycia władzy przez Komisję. Samej zmiany art. 22bis ustawy o podatku dochodowym dokonanej przez Wielkie Księstwo Luksemburga nie można zatem uznać za wystarczającą wskazówkę co do takiego nadużycia władzy.
- 162 Po drugie, inne przesłanki przedstawione przez grupę Engie na poparcie zarzutu ewentualnego nadużycia władzy mają na celu przede wszystkim zakwestionowanie dokonanej przez Komisję oceny selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych i są w związku z tym bezskuteczne z punktu widzenia celów wykazania domniemanego nadużycia władzy w rozumieniu orzecznictwa przytoczonego w pkt 157 powyżej.
- 163 Należy zatem oddalić argument dotyczący nadużycia władzy, a tym samym oddalić jako bezzasadne zarzut piąty skargi w sprawie T-525/18 i zarzut trzeci skargi w sprawie T-516/18.

2. W przedmiocie zarzutu ósmego skargi w sprawie T-525/18 i zarzutu szóstego skargi w sprawie T-516/18, dotyczących naruszenia obowiązku uzasadnienia

- 164 Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie powołują się na liczne niedociągnięcia przy wykazaniu w zaskarżonej decyzji selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych. Tak więc Komisja niewystarczająco uzasadniła zarówno swoją ocenę dotyczącą istnienia selektywnej korzyści na rzecz spółek holdingowych, jak i swoją ocenę dotyczącą istnienia selektywnej korzyści ze względu na niezastosowanie przez Wielkie Księstwo Luksemburga przepisu dotyczącego nadużycia prawa.
- 165 Grupa Engie dodaje, że Komisja uchybiła ciążącemu na niej obowiązkowi uzasadnienia, nie przedstawiając w jasny sposób powodów, które skłoniły ją do nieuwzględniania faktu, iż inne przedsiębiorstwa były traktowane pod względem podatkowym identycznie jak spółki grupy Engie.

- 166 Mówiąc ogólniej, brak odesłania do aktów prawnych oraz praktyki administracyjnej i sądowej, a także brak dowodu na istnienie rozbieżnych interpretacji indywidualnych prawa podatkowego świadczy o uchybieniu przez Komisję obowiązkowi uzasadnienia.
- 167 Komisja kwestionuje zasadność wszystkich tych argumentów. Utrzymuje ona, że grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga w ogóle nie wykazują ewentualnych braków, jakimi dotknięta miałaby być zaskarżona decyzja. Zauważa ona również, że grupa Engie była w stanie pojąć jej tok rozumowania i skutecznie podważyć je przed Sądem.
- 168 W tym względzie należy przypomnieć, że uzasadnienie powinno umożliwić zainteresowanym zapoznanie się z motywami wydania danego aktu, po pierwsze, w celu umożliwienia im obrony ich praw i zweryfikowania, czy decyzja jest zasadna, a po drugie, w celu umożliwienia sądowi Unii przeprowadzenia kontroli jego zgodności z prawem. Nie ma wymogu, by uzasadnienie wyszczególniało wszystkie istotne okoliczności faktyczne i prawne, ponieważ kwestię tego, czy uzasadnienie aktu spełnia wymogi art. 296 TFUE, należy oceniać z uwzględnieniem nie tylko jego brzmienia, ale także jego kontekstu, jak również całości przepisów prawa regulujących daną dziedzinę (wyroki: z dnia 15 czerwca 2005 r., *Corsica Ferries France/Komisja*, T-349/03, EU:T:2005:221, pkt 62, 63; z dnia 16 października 2014 r., *Eurallumina/Komisja*, T-308/11, niepublikowany, EU:T:2014:894, pkt 44; z dnia 6 maja 2019 r., *Scor/Komisja*, T-135/17, niepublikowany, EU:T:2019:287, pkt 80).
- 169 W szczególności Komisja nie musi zajmować stanowiska w przedmiocie wszystkich argumentów podniesionych przed nią przez zainteresowane strony, lecz wystarczy, że przedstawi ona fakty i rozważania prawne o zasadniczym znaczeniu dla systematyki decyzji (wyroki: z dnia 15 czerwca 2005 r., *Corsica Ferries France/Komisja*, T-349/03, EU:T:2005:221, pkt 64; z dnia 16 października 2014 r., *Eurallumina/Komisja*, T-308/11, niepublikowany, EU:T:2014:894, pkt 44; z dnia 6 maja 2019 r., *Scor/Komisja*, T-135/17, niepublikowany, EU:T:2019:287, pkt 80).
- 170 Tymczasem w niniejszej sprawie, poza tym, że grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga uczestniczyły w formalnym postępowaniu wyjaśniającym, należy przede wszystkim stwierdzić, że w świetle ich pism złożonych przed Sądem strony te były w stanie skutecznie podważyć zasadność zaskarżonej decyzji.
- 171 Ponadto zaskarżona decyzja nie zawiera luk, które nie pozwalają Sądowi na przeprowadzenie w pełni kontroli zgodności z prawem.
- 172 Z zaskarżonej decyzji wynika bowiem, że Komisja wskazała w sposób wystarczający pod względem faktycznym i prawnym powody, dla których uznała, że w niniejszej sprawie rozpatrywane interpretacje indywidualne stanowią pomoc państwa niezgodną z rynkiem wewnętrznym w rozumieniu art. 107 TFUE.
- 173 W szczególności w odniesieniu do trzeciej przesłanki dotyczącej istnienia w niniejszym przypadku selektywnej korzyści Komisja wyjaśniła w pkt 6.2 zaskarżonej decyzji (motywy 163–236 wspomnianej decyzji) powody, dla których uznała, że po stronie grupy Engie zaistniała selektywna korzyść na poziomie spółek holdingowych.

- 174 Komisja uznała zasadniczo, że w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przyznano selektywną korzyść spółkom holdingowym, wprowadzając odstępstwo, po pierwsze, od ram referencyjnych obejmujących luksemburski system opodatkowania osób prawnych, a po drugie, od ram referencyjnych, które ograniczają się do luksemburskich przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych.
- 175 W pkt 6.3 zaskarżonej decyzji (motywy 237–288 tej decyzji) Komisja wyjaśniła powody, dla których uznała, że istnieje selektywna korzyść wynikająca z preferencyjnego traktowania grupy Engie pod względem podatkowym. Zdaniem Komisji było tak dlatego, że obciążenie podatkowe grupy Engie, w skład której wchodzi spółki zależne, spółki pośredniczące i spółki holdingowe, zostało zredukowane w wyniku rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, podczas gdy co do zasady to obciążenie podatkowe powinno pozostać stałe na poziomie grupy. Zdaniem Komisji obniżenie obciążenia podatkowego grupy stanowiło również odstępstwo od luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych.
- 176 W pkt 6.4 zaskarżonej decyzji (motywy 289–312 wspomnianej decyzji) Komisja wskazała również powody, dla których uznała, że istnieje selektywna korzyść wynikająca z niezastosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa.
- 177 Opierając swą ocenę na kryteriach nadużycia prawa wynikających z luksemburskiej praktyki administracyjnej i sądowej, Komisja zamierzała wykazać, że każde z tych kryteriów było w niniejszym przypadku należycie spełnione. Wielkie Księstwo Luksemburga przyznało selektywną korzyść spółkom holdingowym również ze względu na niezastosowanie przez luksemburskie organy podatkowe przepisu dotyczącego nadużycia prawa.
- 178 Wreszcie, nieuwzględnienie przez Komisję luksemburskiej praktyki administracyjnej w dziedzinie interpretacji indywidualnych prawa podatkowego lub nieuwzględnienie przedsiębiorstw, które potencjalnie czerpały tę samą korzyść co spółki grupy Engie, nie może prowadzić do stwierdzenia uchybienia przez Komisję ciążącemu na niej obowiązкови uzasadnienia. Taki argument ma bowiem na celu podważenie nie formy, lecz istoty zaskarżonej decyzji.
- 179 W konsekwencji należy oddalić zarzut ósmy skargi w sprawie T-525/18 i zarzut szósty skargi w sprawie T-516/18, dotyczące naruszenia obowiązku uzasadnienia, jako bezzasadne.

3. W przedmiocie zarzutu szóstego skargi w sprawie T-525/18 i zarzutu czwartego skargi w sprawie T-516/18, dotyczących naruszenia uprawnień procesowych

- 180 Zarówno grupa Engie, jak i Wielkie Księstwo Luksemburga zarzucają Komisji naruszenie ich uprawnień procesowych.
- 181 W pierwszej kolejności grupa Engie twierdzi, że Komisja naruszyła jej uprawnienia procesowe, nie przekazując jej odpowiedzi Wielkiego Księstwa Luksemburga na pismo Komisji z dnia 22 marca 2017 r. Odpowiedź ta mogłaby umożliwić grupie Engie lepszą obronę, ponieważ wyjawiono w niej, że inne przedsiębiorstwa korzystały z identycznego traktowania pod względem podatkowym.

- 182 Informacje te miały w szczególności zasadnicze znaczenie dla ustalenia selektywnej korzyści na podstawie indywidualnego stosowania powszechnego systemu podatkowego, zgodnie z wyrokiem z dnia 12 listopada 2013 r., MOL/Komisja (T-499/10, EU:T:2013:592), oraz niedawnej praktyki decyzyjnej Komisji w dziedzinie interpretacji indywidualnej prawa podatkowego.
- 183 W tym względzie z orzecznictwa Trybunału wynika, że zainteresowane strony inne niż zainteresowane państwo członkowskie mają w trakcie procedury kontroli pomocy państwa jedynie możliwość skierowania do Komisji wszelkich informacji mogących stanowić dla tej instytucji wskazówkę dotyczącą jej przyszłych działań i nie mogą domagać się od Komisji, aby ta przeprowadziła wobec nich mające kontradiktoryjny charakter postępowanie, takie jak to, które zostało wszczęte wobec wspomnianego państwa członkowskiego (wyrok z dnia 15 listopada 2011 r., Komisja i Hiszpania/Government of Gibraltar i Zjednoczone Królestwo, C-106/09 P i C-107/09 P, EU:C:2011:732, pkt 181).
- 184 Zatem niezależnie od argumentów przedstawionych przez grupę Engie w celu uzasadnienia istniejącej w jej mniemaniu konieczności przekazania jej odpowiedzi Wielkiego Księstwa Luksemburga nie może ona domagać się kontradiktoryjnej debaty z Komisją ani wymagać od niej przekazania odpowiedzi udzielonych przez pozostałe strony postępowania.
- 185 Jedyną możliwością zaoferowaną zainteresowanym stronom, innym niż zainteresowane państwo członkowskie, jest bowiem przedstawienie uwag albo z własnej inicjatywy, albo w odpowiedzi na dokumenty i pytania przedstawione przez Komisję w trakcie formalnego postępowania wyjaśniającego. W tym względzie, jak wskazano w pkt 56–62 powyżej, należy stwierdzić, że grupa Engie skorzystała z takiej możliwości, ponieważ wielokrotnie przedstawiała uwagi w ramach formalnego postępowania wyjaśniającego.
- 186 W drugiej kolejności grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga utrzymują, że Komisja naruszyła ich uprawnienia procesowe ze względu zasadniczo na brak przyjęcia nowej decyzji o wszczęciu postępowania lub przynajmniej decyzji zawierającej sprostowanie. Taka decyzja umożliwiłaby usunięcie nieścisłości, którymi obarczona była decyzja o wszczęciu postępowania, a stronom pozwoliłaby na skuteczne przedstawienie w toku postępowania administracyjnego uwag w przedmiocie rozumowania przyjętego in fine w zaskarżonej decyzji w celu wykazania selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych.
- 187 Nie można było bowiem przewidzieć zmian dokonanych przez Komisję w zaskarżonej decyzji. Zdaniem grupy Engie Komisja nie ograniczyła się po prostu do zmiany swojego rozumowania, ale zmieniła również główne zarzuty i sam przedmiot decyzji.
- 188 Wielkie Księstwo Luksemburga wyjaśnia, że nie przyjmując ani nowej decyzji o wszczęciu postępowania, ani też decyzji zawierającej sprostowanie, choć sytuacja tego wymagała, Komisja naruszyła jego prawo do obrony oraz rozporządzenie Rady (UE) 2015/1589 z dnia 13 lipca 2015 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 108 TFUE (Dz.U. 2015, L 248, s. 9).
- 189 Wielkie Księstwo Luksemburga dodaje, że Komisja oparła zaskarżoną decyzję jedynie na rozważaniach przedstawionych w sposób lakoniczny w decyzji o wszczęciu postępowania, które wydawały się wpisywać w ramy zarzutów, od których odstąpiła. Gdyby zarzuty te były wystarczająco uzasadnione, byłoby ono w stanie przedstawić więcej dowodów, aby przyjęte rozwiązanie było odmienne.

- 190 Ponadto zdaniem Wielkiego Księstwa Luksemburga pismo Komisji z dnia 11 grudnia 2017 r., które nie stanowiło decyzji zawierającej sprostowanie, nie usunęło żadnej z niejasności zawartych w decyzji o wszczęciu postępowania.
- 191 Komisja kwestionuje zasadność wszystkich tych argumentów. Podnosi ona w świetle orzecznictwa, że mogła dostosować swoje stanowisko między dniem przyjęcia decyzji o wszczęciu postępowania a dniem przyjęcia decyzji końcowej bez konieczności ponownego wszczęcia formalnego postępowania wyjaśniającego, i dodaje w istocie, że w decyzji o wszczęciu postępowania poruszono wszystkie kwestie, które podniesiono w zaskarżonej decyzji.
- 192 W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem poszanowanie prawa do obrony w toku prowadzonego na podstawie art. 108 ust. 2 TFUE formalnego postępowania wyjaśniającego wymaga, aby państwu członkowskiemu, którego postępowanie to dotyczy, stworzono możliwość skutecznego przedstawienia stanowiska na temat prawdziwości i znaczenia dla sprawy faktów i okoliczności podnoszonych przez Komisję oraz na temat dokumentów, którymi Komisja posłużyła się na poparcie swego twierdzenia o istnieniu naruszenia prawa Unii, a także na temat uwag przedstawionych przez zainteresowane strony zgodnie z art. 108 ust. 2 TFUE. Jeśli państwo członkowskie nie miało możliwości ustosunkowania się do takich uwag, Komisja nie może uwzględnić ich w swojej decyzji przeciwko temu państwu (zob. wyrok z dnia 13 grudnia 2017 r., Grecja/Komisja, T-314/15, niepublikowany, EU:T:2017:903, pkt 25 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 193 Zgodnie z art. 6 rozporządzenia nr 2015/1589, gdy Komisja decyduje o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego, decyzja o wszczęciu może ograniczyć się do podsumowania istotnych kwestii faktycznych i prawnych, wstępnej oceny Komisji w przedmiocie środka państwowego mającej na celu ustalenie, czy ma on charakter pomocy, i przedstawienia powodów, które wzbudzają wątpliwości co do jego zgodności z rynkiem wewnętrznym (zob. podobnie wyrok z dnia 13 grudnia 2017 r., Grecja/Komisja, T-314/15, niepublikowany, EU:T:2017:903, pkt 26).
- 194 Należy również zaznaczyć, że formalne postępowanie wyjaśniające pozwala na rozwinięcie i wyjaśnienie kwestii podniesionych w decyzji o wszczęciu postępowania.
- 195 Z art. 9 rozporządzenia 2015/1589 wynika, że po zakończeniu formalnego postępowania wyjaśniającego stanowisko Komisji może ulec zmianie, ponieważ może ona ostatecznie zdecydować, że środek nie stanowi pomocy lub że wątpliwości dotyczące jego niezgodności z rynkiem wewnętrznym zostały rozwiane. Z powyższego wynika, że pomiędzy decyzją końcową i decyzją o wszczęciu postępowania mogą występować pewne rozbieżności, które jednak nie powodują wadliwości decyzji końcowej (zob. podobnie wyrok z dnia 13 grudnia 2017 r., Grecja/Komisja, T-314/15, niepublikowany, EU:T:2017:903, pkt 27).
- 196 Tymczasem w niniejszej sprawie należy od razu zaznaczyć, że w decyzji o wszczęciu postępowania Komisja stwierdziła na wstępie istnienie selektywnej korzyści zarówno na rzecz spółek zależnych, a mianowicie LNG Supply i GSTM, jak i całej grupy Engie.
- 197 Komisja podniosła zatem najpierw, że rozpatrywane interpretacje indywidualne, pozwalając na nieopodatkowanie przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA, stanowią odstępstwo od art. 109 ust. 1 i art. 164 ustawy o podatku dochodowym, które są przepisami podatkowymi mającymi zastosowanie do wszystkich spółek podlegających opodatkowaniu w Luksemburgu.

- 198 Tytułem uzupełnienia Komisja uznała, po pierwsze, że rozpatrywane interpretacje indywidualne stanowią odstępstwo od przepisów dotyczących opodatkowania zysków kapitałowych wynikających z pożyczki zamiennej na akcje, a mianowicie art. 22bis i 97 ustawy o podatku dochodowym, ponieważ zatwierdzono w nich nieopodatkowanie dochodów osiągniętych przez spółki zależne, zrównując przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA z odsetkami podlegającymi odliczeniu.
- 199 Po drugie, Komisja wskazała, że łączny skutek odstępstw od art. 22bis i 109 ustawy o podatku dochodowym, pozwalających na nieopodatkowanie przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA, wynikał z odstępstwa od przepisu dotyczącego nadużycia prawa.
- 200 Po przypomnieniu tych uwag należy przede wszystkim zaznaczyć, że w zaskarżonej decyzji Komisja z pewnością nie powtórzyła całej argumentacji przedstawionej w decyzji o wszczęciu postępowania w odniesieniu do analizy selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych.
- 201 Niemniej tego ograniczenia zakresu analizy Komisji nie można interpretować jako zmiany przedmiotu decyzji o wszczęciu postępowania, którym pozostaje zgodność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych z prawem w dziedzinie pomocy państwa.
- 202 Następnie przesłanki analizy przyjętej *in fine* w zaskarżonej decyzji w odniesieniu do selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych były zawarte w decyzji o wszczęciu postępowania, czego grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga nie kwestionują.
- 203 Jak bowiem wskazano w motywach 91–100 zaskarżonej decyzji, w decyzji o wszczęciu postępowania określono jako elementy mogące prowadzić do powstania korzyści o charakterze selektywnym, po pierwsze, możliwość odliczenia przez spółkę zależną korzystającą z pożyczki ZORA, na podstawie art. 109 ustawy o podatku dochodowym, przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA jako odsetek, a po drugie, zastosowanie w niniejszym przypadku art. 22bis ustawy o podatku dochodowym, ponieważ umożliwiało ono nieopodatkowanie wspomnianego przyrostu w chwili konwersji rozpatrywanej pożyczki ZORA. Ponadto ustalono łączny skutek odliczenia przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA na poziomie spółek zależnych i nieopodatkowania odpowiadających mu dochodów na poziomie spółek holdingowych.
- 204 Innymi słowy, decyzja o wszczęciu postępowania dotyczyła już zarówno błędnego zastosowania art. 166 ustawy o podatku dochodowym na poziomie spółek holdingowych w odniesieniu do dochodów z udziałów kapitałowych odpowiadających z gospodarczego punktu widzenia nieopodatkowanym zyskom na poziomie spółek zależnych, jak i art. 22bis ustawy o podatku dochodowym, który nie miał na celu zwolnienia w sposób ostateczny przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA, lecz jedynie przesunięcie jego opodatkowania w czasie. Podobnie Komisja powołała się już na niezastosowanie przepisu dotyczącego nadużycia prawa.
- 205 W związku z tym, skoro istotne elementy przyjęte przez Komisję w zaskarżonej decyzji w odniesieniu do istnienia selektywnej korzyści wynikały już z decyzji o wszczęciu postępowania, Wielkie Księstwo Luksemburga nie może zarzucać Komisji, że nie umożliwiła mu skutecznego przedstawienia swojego stanowiska co do istnienia selektywnej korzyści w rozumieniu orzecznictwa przytoczonego w pkt 192 powyżej.

- 206 Należy dodać, że w piśmie z dnia 11 grudnia 2017 r. Komisja wyjaśniła swoje rozumowanie w sposób ustrukturyzowany i zwróciła się o przedstawienie uwag w tym względzie zarówno do grupy Engie, jak i do Wielkiego Księstwa Luksemburga.
- 207 Dotyczy to wyraźnie określenia ram referencyjnych przyjętych w zaskarżonej decyzji w celu ustalenia selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, zarówno na poziomie spółek holdingowych, jak i na poziomie grupy Engie.
- 208 Ponadto, chociaż w piśmie z dnia 11 grudnia 2017 r. Komisja nie streściła swojej argumentacji odnoszącej się do niezastosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa, którą przedstawiła w decyzji o wszczęciu postępowania, to jednak ponownie wezwała strony do przedstawienia uwag uzupełniających w tej kwestii.
- 209 Wreszcie, ograniczenie zakresu analizy selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych pomiędzy decyzją o wszczęciu postępowania a zaskarżoną decyzją wynika z wymiany informacji między służbami Komisji, Wielkim Księstwem Luksemburga i grupą Engie, co ilustruje, – gdyby taka ilustracja okazała się potrzebna, – sam cel formalnego postępowania wyjaśniającego, a także użyteczność i skuteczność wymiany informacji, jaka miała miejsce w trakcie wspomnianego postępowania.
- 210 Co za tym idzie, w świetle tych rozważań Komisja nie naruszyła w niniejszej sprawie uprawnień procesowych Wielkiego Księstwa Luksemburga i grupy Engie poprzez nieprzyjęcie nowej decyzji o wszczęciu postępowania lub przynajmniej decyzji zawierającej sprostowanie.
- 211 W konsekwencji zarzut szósty skargi w sprawie T-525/18 i zarzut czwarty skargi w sprawie T-516/18 należy oddalić jako bezzasadne.

4. W przedmiocie zarzutu pierwszego skargi w sprawie T-525/18, dotyczącego braku zaangażowania zasobów państwowych i braku możliwości przypisania państwu rozpatrywanych interpretacji indywidualnych

- 212 W pierwszej kolejności grupa Engie twierdzi, że rozpatrywanych interpretacji indywidualnych nie można uznać za wiążące się z interwencją ze strony państwa. Są one bowiem fakultatywne i wyciągają jedynie ściśle konsekwencje z zastosowania luksemburskiego prawa podatkowego do danej sytuacji.
- 213 Zdaniem grupy Engie stwierdzenia tego nie może podważyć niezastosowanie przepisu dotyczącego nadużycia prawa ze względu na to, że Komisja w żaden sposób nie wykazała, iż praktyka luksemburskich organów, co do której stwierdzono w niniejszej sprawie co najwyżej, że powstrzymywały się one od działania, była odmienna w podobnych przypadkach.
- 214 W tym względzie należy przypomnieć, że aby korzystać można było uznać za „pomoc” w rozumieniu przepisu art. 107 ust. 1 TFUE, konieczne jest, po pierwsze, aby została ona przyznana bezpośrednio lub pośrednio przy użyciu zasobów państwowych oraz, po drugie, aby można ją było przypisać państwu (wyrok z dnia 28 marca 2019 r., Niemcy/Komisja, C-405/16 P, EU:C:2019:268, pkt 48).
- 215 W celu dokonania oceny możliwości przypisania państwu danego środka należy zbadać, czy władze publiczne uczestniczyły w ustanowieniu tego środka (wyrok z dnia 28 marca 2019 r., Niemcy/Komisja, C-405/16 P, EU:C:2019:268, pkt 49).

- 216 Tymczasem w niniejszej sprawie rozpatrywane interpretacje indywidualne zostały wydane przez luksemburskie organy podatkowe, jak słusznie podkreśliła Komisja w motywie 156 zaskarżonej decyzji.
- 217 Co za tym idzie, w świetle tego jednego stwierdzenia nie można skutecznie zaprzeczyć, że wspomniane interpretacje indywidualne można przypisać Wielkiemu Księżstwu Luksemburga.
- 218 W drugiej kolejności zdaniem grupy Engie rozpatrywane interpretacje indywidualne również nie pociągają za sobą zaangażowania zasobów państwowych. Nie prowadzą one bowiem do obniżenia kwoty normalnie należnego podatku.
- 219 W tym względzie z orzecznictwa wynika, że nie jest konieczne wykazywanie we wszystkich przypadkach, iż miało miejsce przeniesienie zasobów państwowych, żeby można było uznać korzyść przyznaną jednemu przedsiębiorstwu lub kilku przedsiębiorstwom za pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE (wyrok z dnia 19 marca 2013 r., Bouygues i Bouygues Télécom/Komisja i in. oraz Komisja/Francja i in., C-399/10 P i C-401/10 P, EU:C:2013:175, pkt 100).
- 220 Za pomoc uznaje się zatem w szczególności interwencje, które w różnych formach zmniejszają ciężary spoczywające normalnie na budżecie przedsiębiorstwa i które tym samym, nie będąc subwencjami w ścisłym rozumieniu tego słowa, mają taki sam charakter i identyczne skutki (wyrok z dnia 19 marca 2013 r., Bouygues i Bouygues Télécom/Komisja i in. oraz Komisja/Francja i in., C-399/10 P i C-401/10 P, EU:C:2013:175, pkt 101).
- 221 Tymczasem poprzez rozpatrywane interpretacje indywidualne, jak wynika z motywu 158 zaskarżonej decyzji, luksemburskie organy podatkowe umożliwiły spółkom holdingowym nieopodatkowanie niektórych z ich dochodów z udziałów kapitałowych. Innymi słowy, wspomniane interpretacje indywidualne zmniejszają ciężary, które co do zasady spoczywają na budżecie przedsiębiorstwa w rozumieniu orzecznictwa przytoczonego w pkt 220 powyżej.
- 222 W związku z tym przesłanka dotycząca wykorzystania zasobów państwowych jest również spełniona.
- 223 W tym stanie rzeczy zarzut pierwszy skargi w sprawie T-525/18 należy oddalić jako bezzasadny.

5. W przedmiocie zarzutów pierwszego i drugiego skargi w sprawie T-516/18 oraz zarzutów drugiego i trzeciego skargi w sprawie T-525/18, dotyczących zasadniczo błędów w ocenie i naruszeniach prawa przy określaniu selektywnej korzyści

a) Uwagi wstępne

- 224 Z motywów 162, 171, 200, 237 i 289 zaskarżonej decyzji wynika, że Komisja – jak potwierdziła w odpowiedzi na pytanie Sądu podczas rozprawy – wykazała, iż grupa Engie czerpie selektywną korzyść, dzięki czterem sposobom rozumowania, z których jeden przedstawiono tytułem uzupełnienia zgodnie z motywem 289 zaskarżonej decyzji.
- 225 I tak, po pierwsze, Komisja uznała, że w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przyznano selektywną korzyść grupie Engie na poziomie spółek holdingowych, odstępując od ram referencyjnych obejmujących luksemburski system opodatkowania osób prawnych.

- 226 Po drugie, Komisja uznała, że selektywna korzyść przyznana grupie Engie na poziomie spółek holdingowych istniała również ze względu na fakt, iż w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych wprowadzono odstępstwa od ram referencyjnych ograniczonych do luksemburskich przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych.
- 227 Po trzecie, w świetle ram referencyjnych obejmujących luksemburski system opodatkowania osób prawnych Komisja uznała, że w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przyznano również selektywną korzyść na rzecz grupy Engie, obejmującej w niniejszym przypadku spółki holdingowe, spółki pośredniczące i spółki zależne.
- 228 Po czwarte, tytułem uzupełnienia Komisja uznała, że w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przysporzono selektywnej korzyści wszystkim spółkom grupy Engie, oznaczonym zbiorowo jako „grupa Engie” w zaskarżonej decyzji, ponieważ wprowadzono w nich odstępstwo od przepisu dotyczącego nadużycia prawa, stanowiącego integralną część ram referencyjnych obejmujących luksemburski system opodatkowania osób prawnych.
- 229 W swoich skargach grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga kwestionują wszystkie sposoby rozumowania Komisji zmierzające do stwierdzenia istnienia w niniejszej sprawie selektywnej korzyści. W tym celu skarżące podnoszą zarzuty i argumenty, które – choć zostały przedstawione w różny sposób w ich skargach – wykazują znaczne podobieństwa co do istoty.
- 230 W tym względzie należy przede wszystkim stwierdzić, że w przypadku gdy niektóre części uzasadnienia decyzji mogą same w sobie uzasadniać ją w sposób wymagany prawem, wady, którymi mogłyby być dotknięte inne części uzasadnienia aktu prawnego, w żadnym razie nie mają wpływu na jego sentencję (wyrok z dnia 14 grudnia 2005 r., General Electric/Komisja, T-210/01, EU:T:2005:456, pkt 42).
- 231 Poza tym, w sytuacji gdy sentencja decyzji Komisji opiera się na wielu podstawach rozumowania, z których każda wystarczyłaby do uzasadnienia tej sentencji, należy stwierdzić nieważność tego aktu prawnego w zasadzie tylko wtedy, gdy każda z tych podstaw jest dotknięta wadami. W tym przypadku błąd lub inna wada, które dotyczyłyby tylko jednej z podstaw, nie mogą wystarczać do uzasadnienia stwierdzenia nieważności spornej decyzji, ponieważ taki błąd nie mógł mieć decydującego wpływu na sentencję decyzji tej instytucji (wyrok z dnia 14 grudnia 2005 r., General Electric/Komisja, T-210/01, EU:T:2005:456, pkt 43).
- 232 Tym samym zasadność w niniejszej sprawie jednego ze sposobów rozumowania Komisji sprawia, że argumenty przedstawione przez grupę Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga w odniesieniu do innych linii rozumowania Komisji są bezskuteczne.
- 233 Dla celów niniejszego wyroku Sąd uznaje za właściwe zbadanie na wstępie argumentów podniesionych przez grupę Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga, w których zarzucono Komisji, że pomyliła przesłankę stwierdzenia korzyści z przesłanką selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, nie dokonując wyraźnie odrębnej oceny tych dwóch przesłanek.
- 234 Następnie Sąd zbada argumenty przedstawione przeciwko ocenie Komisji dotyczącej istnienia selektywnej korzyści, zaczynając od stwierdzenia odstępstwa od ram referencyjnych ograniczonych do przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych.

b) W przedmiocie domniemanego pomylenia przesłanek dotyczących istnienia korzyści i selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych

- 235 Grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga zarzucają Komisji, że pomyliła pojęcia korzyści i selektywności.
- 236 Zamiast analizować kolejno istnienie korzyści i zróżnicowanego traktowania, Komisja – zdaniem grupy Engie – wywnioskowała istnienie korzyści z domniemanego odstępstwa nie z punktu widzenia przepisów prawa powszechnego mających na celu ustalenie dochodu podlegającego opodatkowaniu, lecz z celu, który miałby polegać na opodatkowaniu, w każdych okolicznościach, zysków spółek podlegających podatkowi dochodowemu od osób prawnych.
- 237 Tymczasem do celu systemu podatkowego można odnieść się dopiero na etapie oceny selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, a nie na etapie określania korzyści.
- 238 Komisja podkreśla ze swej strony, że o ile przesłanka dotycząca istnienia korzyści różni się od przesłanki związanej z selektywnością tej korzyści, o tyle wykazanie pierwszej z nich częściowo pokrywa się z wykazaniem drugiej. Jeżeli bowiem środek podatkowy stanowi odstępstwo od normalnego systemu podatkowego, przesłanka dotycząca istnienia korzyści jest spełniona, podobnie jak dwa pierwsze etapy rozumowania dotyczącego jego selektywności. Komisja dodaje w szczególności, że jeśli chodzi o zarzucane pomylenie zasad tworzących system referencyjny i celu tego systemu, ogólne zasady systemu podatkowego, czyli zasady mające zastosowanie do wszystkich przedsiębiorstw, odzwierciedlają właśnie cel systemu podatkowego.
- 239 W tym względzie należy przypomnieć, że selektywność i korzyść stanowią co do zasady dwa odrębne kryteria. Jeśli chodzi o korzyść, Komisja powinna wykazać, że dany środek poprawia sytuację finansową jego beneficjenta (zob. podobnie wyrok z dnia 2 lipca 1974 r., Włochy/Komisja, 173/73, EU:C:1974:71, pkt 33).
- 240 Natomiast w odniesieniu do selektywności Komisja powinna wykazać, że korzyści tej nie czerpią inne przedsiębiorstwa znajdujące się w sytuacji prawnej i faktycznej porównywalnej z sytuacją beneficjenta w świetle celu ram referencyjnych (wyrok z dnia 8 września 2011 r., Paint Graphos i in., od C-78/08 do C-80/08, EU:C:2011:550, pkt 49).
- 241 Jednakże w dziedzinie podatków analizy istnienia korzyści i selektywności pokrywają się ze sobą, ponieważ odnośnie do obu tych kryteriów wymagane jest wykazanie, że kwestionowany środek podatkowy prowadzi do zmniejszenia kwoty podatku, który normalnie byłby należny od beneficjenta środka na podstawie zwykłego systemu podatkowego, a zatem mającego zastosowanie do innych podatników znajdujących się w takiej samej sytuacji. Ponadto z orzecznictwa Trybunału wynika, że te dwa kryteria można zbadać łącznie, jako przewidziane w art. 107 ust. 1 TFUE „trzecią przesłankę” dotyczącą istnienia „selektywnej korzyści” (zob. podobnie wyrok z dnia 30 czerwca 2016 r., Belgia/Komisja, C-270/15 P, EU:C:2016:489, pkt 32).
- 242 Tymczasem w niniejszej sprawie Komisja starała się wykazać, niezależnie od zasadności całego rozumowania przedstawionego w zaskarżonej decyzji, że rozpatrywane interpretacje indywidualne prowadziły do zmniejszenia kwoty podatku, który normalnie byłby należny, w szczególności od spółek holdingowych, na podstawie zwykłych systemów podatkowych, i że w konsekwencji środki te stanowią odstępstwo od przepisów podatkowych mających zastosowanie do innych podatników znajdujących się w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej.

- 243 Przede wszystkim Komisja uznała bowiem, że potwierdzając możliwość skorzystania przez spółki holdingowe ze zwolnienia z opodatkowania dochodów z udziałów kapitałowych, które w świetle luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych i w braku rozpatrywanych interpretacji indywidualnych musiałyby zostać opodatkowane, interpretacje te, po pierwsze, przyznają wspomnianym spółkom korzyść, a po drugie, wprowadzają odstępstwo od luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych.
- 244 W celu wykazania pomylenia przesłanek korzyści i selektywności nie można skutecznie powoływać się na zawarte w motywach 166 i 176 zaskarżonej decyzji odniesienia do celu luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych, określonego na podstawie art. 18, 23, 40, 159 i 163 ustawy o podatku dochodowym, przedstawionych w motywach 78–81 zaskarżonej decyzji.
- 245 Prawdą jest, że cel systemu podatkowego jest przede wszystkim przytaczany na potrzeby ustalenia selektywności środka podatkowego, ponieważ to właśnie w świetle takiego celu określa się podatników znajdujących się w sytuacji faktycznej i prawnej porównywalnej z sytuacją beneficjenta pomocy.
- 246 Niemniej jednak cel przedstawiony przez Komisję, w szczególności w motywach 166 i 176 zaskarżonej decyzji, a mianowicie „opodatkowanie zysków wszystkich spółek podlegających opodatkowaniu w Luksemburgu, które stwierdzono w ich sprawozdaniach finansowych”, jawi się raczej jako zasada rządząca przepisami ogólnymi tworzącymi luksemburski system opodatkowania osób prawnych przyjęty przez Komisję niż jako cel rozpatrywanego systemu.
- 247 W związku z tym, niezależnie od trafności dokonanej przez Komisję interpretacji wspomnianych przepisów i tej zasady, wykazanie odstępstwa od tej zasady również prowadzi do wykazania przyznania korzyści.
- 248 Następnie to samo stwierdzenie narzuca się nie w świetle luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych, lecz w świetle luksemburskich przepisów dotyczących zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych i opodatkowania podziału zysków.
- 249 W szczególności z motywów 208 i 209 zaskarżonej decyzji wynika, że w braku rozpatrywanych interpretacji indywidualnych spółki holdingowe nie byłyby w stanie skorzystać ze zwolnienia z opodatkowania podzielonych zysków, które nie były przedmiotem opodatkowania na poziomie ich poszczególnych spółek zależnych, co prowadzi do stwierdzenia zarówno korzyści, jak i odstępstwa od przepisów dotyczących zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych i opodatkowania podziału zysków.
- 250 Wreszcie, stwierdzenie odstępstwa od przepisu dotyczącego nadużycia prawa oznacza jednocześnie przyznanie korzyści, jak wynika z motywu 312 zaskarżonej decyzji. Komisja twierdzi zasadniczo, że w braku rozpatrywanych interpretacji indywidualnych i ze względu na zastosowanie przepisu dotyczącego nadużycia prawa spółki holdingowe nie mogłyby skorzystać z rozpatrywanego zwolnienia z opodatkowania dochodów z udziałów kapitałowych.
- 251 Komisja nie pomyliła zatem w niniejszej sprawie przesłanek dotyczących stwierdzenia korzyści z przesłankami dotyczącymi wykazania selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, które to przesłanki ze względu na podatkowy charakter wspomnianych interpretacji indywidualnych można było oceniać jednocześnie.

252 Argument dotyczący takiego pomylenia należy zatem oddalić jako bezzasadny.

253 W tych okolicznościach należy teraz zbadać, czy Komisja mogła słusznie stwierdzić istnienie selektywnej korzyści po przeprowadzeniu badania selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych w świetle węższych ram referencyjnych, a mianowicie ram ograniczonych do luksemburskich przepisów dotyczących zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych i opodatkowania podziału zysków.

c) W przedmiocie domniemanego braku selektywnej korzyści na poziomie spółek holdingowych w świetle węższych ram referencyjnych

254 W motywach 200–235 zaskarżonej decyzji Komisja stwierdziła, że selektywność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych można było ustalić w świetle węższych ram referencyjnych składających się z art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym, a mianowicie przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych.

255 Artykuł 164 ustawy o podatku dochodowym stanowi, co następuje:

„1. Do celów określenia dochodu podlegającego opodatkowaniu nie ma znaczenia, czy dokonano podziału zysku między uprawnionych, czy też nie.

2. Za podział w rozumieniu poprzedniego ustępu uznaje się wszelkiego rodzaju wypłatę na rzecz posiadaczy akcji, świadectw udziałowych lub udziałów założycielskich, akcji z prawem do dywidendy lub wszelkich innych papierów wartościowych, w tym obligacji o zmiennej stopie dochodu, uprawniających do udziału w zysku rocznym lub zysku z likwidacji.

3. Ukryte wypłaty zysków należy zaliczyć do dochodu podlegającego opodatkowaniu. Ukryta wypłata zysków ma w szczególności miejsce, jeżeli udziałowiec, członek lub osoba zainteresowana otrzymuje, pośrednio lub bezpośrednio, korzyści z przedsiębiorstwa lub stowarzyszenia, których nie otrzymałby w normalnych warunkach, gdyby nie posiadał tego statusu”.

256 Artykuł 166 akapit pierwszy ustawy o podatku dochodowym stanowi, co następuje:

„Dochody z udziału kapitałowego posiadanego przez:

1. podmiot zbiorowy będący rezydentem, podlegający nieograniczonemu obowiązkowi podatkowemu i posiadający jedną z form wymienionych w załączniku do ust. 10,

2. spółkę kapitałową będącą rezydentem, podlegającą nieograniczonemu obowiązkowi podatkowemu i niewymienioną w załączniku do ust. 10,

3. krajowy stały zakład podmiotu zbiorowego, o którym mowa w art. 2 dyrektywy [2011/96],

4. krajowy stały zakład spółki kapitałowej, będącej rezydentem państwa, z którym Wielkie Księstwo Luksemburga zawarło umowę o unikaniu podwójnego opodatkowania,

5. krajowy stały zakład spółki kapitałowej lub spółdzielni, będącej rezydentem państwa, które jest stroną Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG), innego niż państwo członkowskie Unii Europejskiej,

podlegają zwolnieniu w przypadku, gdy w terminie udostępnienia dochodów beneficjent posiada wspomniany udział kapitałowy lub zobowiązuje się do jego posiadania przez nieprzerwany okres co najmniej dwunastu miesięcy, przy czym podczas całego tego okresu wysokość udziału kapitałowego nie spadnie poniżej progu 10% lub cena nabycia nie spadnie poniżej 1 200 000 EUR”.

- 257 W szczególności z motywów 201 i 202 zaskarżonej decyzji wynika, że wykładnia art. 164 w związku z art. 166 akapit pierwszy ustawy o podatku dochodowym prowadzi do wyłączenia w prawie luksemburskim możliwości skorzystania na poziomie spółki otrzymującej ze zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych, jeżeli dochody te nie były uprzednio opodatkowane na poziomie spółki, która je wypłacała.
- 258 Artykuł 164 ustawy o podatku dochodowym nie pozwala na odliczenie podzielonego zysku od podlegającego opodatkowaniu dochodu spółki. Innymi słowy, zysk może zostać podzielony dopiero po opodatkowaniu, i to niezależnie od charakteru dokonanego podziału. Z kolei art. 166 ustawy o podatku dochodowym pozwala na zwolnienie z podatku podzielonego zysku na poziomie spółki, która go otrzymuje, pod warunkiem że otrzymany dochód pochodzi z udziałów kapitałowych.
- 259 Tak więc w motywie 226 zaskarżonej decyzji Komisja stwierdziła, że poprzez umożliwienie w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych spółkom holdingowym zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych odpowiadających z gospodarczego punktu widzenia przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA, który został odliczony jako koszt na poziomie ich odpowiednich spółek zależnych, luksemburskie organy podatkowe przyznały spółkom holdingowym selektywną korzyść.
- 260 Grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga podnoszą zasadniczo, że Komisja błędnie określiła zarówno węższe ramy referencyjne, jak i odstępstwo od tych ram, i w ten sposób doszła do wniosku, że spółkom holdingowym została przyznana selektywna korzyść.
- 261 Należy zatem najpierw zbadać argumenty dotyczące błędnego określenia przez Komisję ram referencyjnych ograniczonych do przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych, a następnie zbadać argumenty kwestionujące część zaskarżonej decyzji dotyczącą istnienia odstępstwa od wspomnianych przepisów.

1) W przedmiocie określenia ram referencyjnych ograniczonych do przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych

- 262 W zaskarżonej decyzji Komisja dokonała oceny selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych na poziomie spółek holdingowych w świetle węższych ram referencyjnych, na które składają się przepisy dotyczące zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych i opodatkowania podziału zysków, a mianowicie art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym.

i) W przedmiocie braku rozszerzenia ram referencyjnych na dyrektywę o spółkach dominujących i zależnych

- 263 Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie utrzymują, że Komisja w błędny sposób ograniczyła ramy referencyjne do przepisów mających zastosowanie do sytuacji o charakterze wyłącznie wewnętrznym. Powinna ona była natomiast odnieść się również do sytuacji obejmujących zakres dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych.

- 264 Grupa Engie zauważa, że na mocy dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych, obowiązującej w chwili wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, Wielkie Księstwo Luksemburga nie wymagało uprzedniego opodatkowania w państwie siedziby zysków spółek zależnych mających siedzibę w innych państwach członkowskich, aby spółki dominujące będące rezydentami luksemburskimi mogły korzystać ze zwolnienia przewidzianego w dyrektywie o spółkach dominujących i zależnych.
- 265 Grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga dodają, że w świetle orzecznictwa Trybunału Komisja nie mogła ograniczyć zwolnienia, któremu nie towarzyszy warunek związany z wcześniejszym opodatkowaniem zysków na poziomie spółki zależnej, wyłącznie do sytuacji transgranicznych.
- 266 Na podstawie wyroku z dnia 13 listopada 1990 r., *Marleasing* (C-106/89, EU:C:1990:395), grupa Engie podkreśla konieczność dokonania wykładni art. 166 ustawy o podatku dochodowym w świetle prawa Unii, w szczególności w świetle dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych obowiązującej w chwili wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych.
- 267 Ponadto brak zrównania traktowania pod względem podatkowym transgranicznego podziału zysków i podziału czysto wewnętrznego prowadziłyby na poziomie luksemburskich spółek dominujących i luksemburskich spółek zależnych do odwrotnej dyskryminacji. Czyniąc to, Komisja nie może kwestionować wyboru dokonanego przez luksemburskiego ustawodawcę w odniesieniu do systemu zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych, niezależnie od tego, czy chodzi o podział wewnętrzny, czy o podział transgraniczny.
- 268 Taki brak zrównania niezrównanie traktowania pod względem podatkowym byłby ponadto zdaniem grupy Engie i Wielkiego Księstwa Luksemburga sprzeczne z art. 107 TFUE, jak wynika z wyroków z dnia 22 grudnia 2008 r., *Les Vergers du Vieux Tauves* (C-48/07, EU:C:2008:758), i z dnia 21 grudnia 2016 r., *Komisja/World Duty Free Group i in.* (C-20/15 P i C-21/15 P, EU:C:2016:981).
- 269 Komisja uzasadnia w istocie nierozszerzenie ram referencyjnych na sytuacje transgraniczne tym, że dyrektywa o spółkach dominujących i zależnych ma na celu jedynie uniknięcie pogorszenia traktowania sytuacji transgranicznych w porównaniu z sytuacjami czysto krajowymi, a nie uzasadnienie rozszerzenia preferencyjnego traktowania sytuacji transgranicznych na sytuacje czysto wewnętrzne.
- 270 W tym względzie, po pierwsze, należy przypomnieć, że badanie przesłanki dotyczącej selektywności wymaga co do zasady określenia najpierw ram referencyjnych, w które wpisuje się dany środek, przy czym określenie to nabiera większej wagi w przypadku środków o charakterze podatkowym, ponieważ samo istnienie korzyści można stwierdzić tylko w porównaniu z opodatkowaniem zwanym „normalnym” (wyroki: z dnia 6 września 2006 r., *Portugalia/Komisja*, C-88/03, EU:C:2006:511, pkt 56; z dnia 21 grudnia 2016 r., *Komisja/Hansestadt Lübeck*, C-524/14 P, EU:C:2016:971, pkt 55).
- 271 Po drugie, selektywności środka podatkowego nie można oceniać w świetle ram referencyjnych składających się z kilku przepisów, które zostały sztucznie wyjęte z szerszych ram prawnych (wyrok z dnia 28 czerwca 2018 r., *Niemcy/Komisja*, C-209/16 P, niepublikowany, EU:C:2018:507, pkt 99).

- 272 Tymczasem nie można zarzucać Komisji, że nie uwzględniła w niniejszej sprawie traktowania pod względem podatkowym transgranicznych wypłat dywidend pod rządami dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych, obowiązującej w chwili wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych.
- 273 Po pierwsze, sytuacja rozpatrywana w niniejszej sprawie jest sytuacją o charakterze wyłącznie wewnętrznym. Zarówno spółki holdingowe, jak i spółki zależne i spółki pośredniczące mają siedzibę w Wielkim Księstwie Luksemburga. W niniejszej sprawie ich sytuacje podatkowe podlegają ocenie jednego i tego samego organu podatkowego. W związku z tym ryzyko podwójnego opodatkowania właściwe dla stosowania różnych systemów podatkowych i dla działania różnych organów podatkowych, które mogłoby istnieć w przypadku transgranicznego podziału zysków, nie może wystąpić w sytuacji o charakterze wyłącznie wewnętrznym, takiej jak rozpatrywana w niniejszej sprawie.
- 274 Po drugie, pod rządami dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych, obowiązującej w chwili wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, nie było oczywiście formalnie wymagane, aby zwolnienie dochodów z udziałów kapitałowych było uzależnione od wcześniejszego opodatkowania podziału zysków na poziomie spółek zależnych.
- 275 Artykuł 4 dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych przewidywał bowiem w szczególności, że państwo członkowskie siedziby spółki dominującej otrzymującej dywidendy od spółki zależnej niebędącej rezydentem może powstrzymać się od ich opodatkowania.
- 276 Niemniej jednak taki system zwolnienia, który nie jest formalnie uzależniony od opodatkowania podziału zysków na poziomie spółki zależnej niebędącej rezydentem, miał na celu przede wszystkim, zgodnie z motywem trzecim dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych, ułatwienie konsolidacji spółek na poziomie Unii oraz zażegnanie różnic, jakie mogą istnieć między ustawodawstwami podatkowymi dwóch różnych państw członkowskich. Z pewnością takiej logiki nie można przenieść na sytuację spółek mających siedzibę w jednym i tym samym państwie członkowskim.
- 277 Stwierdzenia tego nie podważają wyroki: z dnia 13 listopada 1990 r., *Marleasing* (C-106/89, EU:C:1990:395), z dnia 22 grudnia 2008 r., *Les Vergers du Vieux Tauves* (C-48/07, EU:C:2008:758), oraz z dnia 21 grudnia 2016 r., *Komisja/World Duty Free Group i in.* (C-20/15 P i C-21/15 P, EU:C:2016:981).
- 278 Przede wszystkim wyrok z dnia 13 listopada 1990 r., *Marleasing* (C-106/89, EU:C:1990:395), nie można interpretować w sposób, który proponuje grupa Engie. W tej sprawie Trybunał orzekł, że w ramach sporu wchodzącego w zakres dyrektywy, która powinna być zostać transponowana do prawa krajowego, sąd krajowy jest zobowiązany dokonać wykładni swojego prawa krajowego w świetle brzmienia i celu dyrektywy. Tymczasem w niniejszej sprawie nie chodzi wcale o wykładnię art. 166 ustawy o podatku dochodowym w sytuacji objętej zakresem stosowania dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych, czyli w przypadku podziału zysków pomiędzy spółkami mającymi siedzibę w różnych państwach członkowskich.
- 279 Następnie wyrok z dnia 22 grudnia 2008 r., *Les Vergers du Vieux Tauves* (C-48/07, EU:C:2008:758), również nie może uzasadniać ewentualnego ciężącego na Wielkim Księstwie Luksemburga obowiązku zrównania pod względem podatkowym traktowania transgranicznego podziału zysków z traktowaniem czysto wewnętrznego podziału zysków.

- 280 W sprawie tej pojawiło się jedynie pytanie, czy pojęcie udziału kapitałowego w rozumieniu dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych obejmowało posiadanie udziałów w spółce w drodze umowy użytkowania (a nie pełnej własności), na które Trybunał udzielił odpowiedzi przeczącej.
- 281 Jednakże Trybunał zamierzał również przypomnieć, że państwo członkowskie nie może traktować sytuacji transgranicznych w sposób mniej korzystny niż sytuacji czysto wewnętrznych. I tak w sprawie, w której zapadł wyrok z dnia 22 grudnia 2008 r., *Les Vergers du Vieux Tauves* (C-48/07, EU:C:2008:758), Trybunał orzekł, że jeżeli państwo członkowskie zwalnia z podatku dywidendy otrzymane przez spółkę, która posiadała udziały w spółce zależnej na podstawie umowy użytkowania, tak samo powinno być w sytuacji transgranicznej. Celem prawa Unii nie jest bowiem zwalczanie odwrotnej dyskryminacji, lecz upewnienie się, że sytuacje transgraniczne nie będą traktowane mniej korzystnie niż sytuacje czysto wewnętrzne, a nie odwrotnie.
- 282 Wreszcie, to samo stwierdzenie dotyczy wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r., *Komisja/World Duty Free Group i in.* (C-20/15 P i C-21/15 P, EU:C:2016:981). Wbrew temu, co twierdzi Wielkie Księstwo Luksemburga, Komisja nie może zarzucać mu przyznania pomocy państwa poprzez traktowanie transgranicznej wypłaty dywidend w sposób bardziej korzystny niż wypłaty czysto wewnętrznej.
- 283 Przesłanka dotycząca możliwości przypisania takiego środka państwu nie jest bowiem spełniona, gdy dany środek wynika z aktu Unii, takiego jak dyrektywa (zob. podobnie wyrok z dnia 5 kwietnia 2006 r., *Deutsche Bahn/Komisja*, T-351/02, EU:T:2006:104, pkt 99–104). Tymczasem w niniejszej sprawie system zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych wynika z dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych.
- 284 W każdym razie dyrektywa o spółkach dominujących i zależnych, obowiązująca w chwili wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, nie stoi na przeszkodzie temu, aby istniał i był wymagany związek pomiędzy opodatkowaniem podziału zysków na poziomie spółki zależnej a późniejszym zwolnieniem dochodów z udziałów kapitałowych na poziomie spółki dominującej niebędącej rezydentem (zob. podobnie wyrok z dnia 22 grudnia 2008 r., *Les Vergers du Vieux Tauves*, C-48/07, EU:C:2008:758, pkt 36, 37).
- 285 Dyrektywa ta ma na celu zapobieganie sytuacjom podwójnego opodatkowania, co sugeruje w sposób dorozumiany, lecz niewątpliwy, że opiera się ona na założeniu opodatkowania przez państwo członkowskie siedziby spółki zależnej zysków osiągniętych przez nią przed ich podziałem (zob. podobnie wyrok z dnia 22 grudnia 2008 r., *Les Vergers du Vieux Tauves*, C-48/07, EU:C:2008:758, pkt 36, 37).
- 286 Ponadto taka wykładnia znajduje potwierdzenie w art. 1 dyrektywy Rady 2014/86/UE z dnia 8 lipca 2014 r. zmieniającej dyrektywę 2011/96 (Dz.U. 2014, L 219, s. 40), niezależnie od kwestii zastosowania tego przepisu *ratione temporis*, ponieważ zwolnienie dochodów z transgranicznych udziałów kapitałowych jest możliwe tylko wtedy, gdy dochody te nie podlegają odliczeniu przez spółkę zależną.
- 287 Tak więc w niniejszym przypadku Komisja nie była zobowiązana do rozszerzenia ram referencyjnych na system dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych, który nie mógł zresztą prowadzić do wykluczenia, przynajmniej w sytuacjach o charakterze czysto wewnętrznym, wszelkiego związku między zwolnieniem dochodów z udziałów kapitałowych a opodatkowaniem podziału zysków.

ii) W przedmiocie łącznej lektury art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym

- 288 Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie podnoszą, że określenie węższych ram referencyjnych wyłącznie w świetle art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym wynika z błędnej łącznej lektury tych dwóch przepisów.
- 289 Poza okolicznością, że pożyczka ZORA nie stanowi podziału zysków w rozumieniu art. 164 ustawy o podatku dochodowym, Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie utrzymują, że art. 166 ustawy o podatku dochodowym nie można interpretować jako uzależniającego możliwość skorzystania ze zwolnienia na poziomie spółki dominującej od braku odliczenia od podatku na poziomie spółki zależnej dochodów osiągniętych w okresie spłaty pożyczki ZORA.
- 290 Wielkie Księstwo Luksemburga ubolewa również nad okolicznością, że Komisja zignorowała uwagi zawarte w jego piśmie z dnia 31 stycznia 2018 r., w którym zostało jasno wytlumaczone, że artykuły 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym mają odrębne zakresy stosowania i że przestrzeganie art. 164 ustawy o podatku dochodowym nie stanowi warunku zastosowania art. 166 ustawy o podatku dochodowym.
- 291 Komisja podkreśla w szczególności fakt, że komplementarność między art. 166 a art. 164 akapity pierwszy i drugi ustawy o podatku dochodowym jest niezbędna dla zapewnienia spójności luksemburskiego systemu podatkowego, co potwierdza zresztą doktryna podatkowa.
- 292 W tym względzie, po pierwsze, należy co prawda wskazać, że art. 166 ustawy o podatku dochodowym formalnie nie uzależnia przyznania zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych na poziomie spółki dominującej od wcześniejszego opodatkowania podziału zysków na poziomie jej spółki zależnej.
- 293 Niemniej jednak przyznanie zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych można rozważać tylko wtedy, gdy zysk podzielony przez spółkę zależną został wcześniej opodatkowany, chyba że w sytuacji o charakterze wyłącznie wewnętrznym przewiduje się podwójne nieopodatkowanie zysków.
- 294 W sposób schematyczny w art. 164 ustawy o podatku dochodowym przewidziano opodatkowanie dochodów generowanych przez spółkę niezależnie od tego, czy dochody te są wypłacane, czy też nie. Dochody te obejmują również, na podstawie art. 164 akapit trzeci ustawy o podatku dochodowym, ukryty podział zysków. Artykuł 166 ustawy o podatku dochodowym zwalnia natomiast z podatku dochody z udziałów kapitałowych pod pewnymi warunkami, umożliwiając zapobieganie sytuacjom podwójnego opodatkowania. Podzielone zyski, które zostały opodatkowane na poziomie spółki zależnej, uznaje się bowiem co do zasady za dochód podlegający opodatkowaniu na poziomie spółki dominującej.
- 295 Związek między tymi dwoma przepisami wynika wyraźnie z odpowiedzi Wielkiego Księstwa Luksemburga z dnia 31 stycznia 2018 r. Zgodnie z całkowicie jednoznacznym cytatem, do którego odniesiono się w motywie 202 zaskarżonej decyzji i który przytoczono w przypisie 223 do tej decyzji, Wielkie Księstwo Luksemburga przyznało, że „wszystkie udziały kapitałowe, z których dochody mogą podlegać systemowi zwolnień na mocy art. 166 ustawy o podatku dochodowym, są również objęte zakresem stosowania przepisów art. 164 ustawy o podatku dochodowym”.

- 296 [W wersji sprostowanej postanowieniem z dnia 16 września 2021 r.] Związek między tymi dwoma przepisami narzuca się tym bardziej po zapoznaniu się z opinią luksemburskiej rady stanu z dnia 2 kwietnia 1965 r. dotyczącą projektu ustawy włączającej art. 166 do ustawy o podatku dochodowym, do której Komisja słusznie odsyła w przypisach 139 i 238 zaskarżonej decyzji. Jak podkreśla luksemburska rada stanu, art. 166 ustawy o podatku dochodowym pozwala, „z uwagi na równość opodatkowania i ład gospodarczy”, na uniknięcie podwójnego lub potrójnego opodatkowania podzielonych dochodów, lecz nie na – w istocie – całkowite uniknięcie opodatkowania rzeczonych dochodów.
- 297 Innymi słowy, zwolnienie dochodów z udziałów kapitałowych ma zastosowanie wyłącznie do dochodów, które nie zostały odliczone od podlegającego opodatkowaniu dochodu spółki zależnej.
- 298 W konsekwencji Komisja nie naruszyła prawa, stwierdzając w motywie 204 zaskarżonej decyzji związek między art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym, a mianowicie między zwolnieniem na poziomie spółki dominującej dochodów z udziałów kapitałowych a opodatkowaniem podzielonych zysków na poziomie jej spółki zależnej.
- 299 Po drugie, Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie podnoszą, że pożyczka ZORA nie oznacza podziału zysków w rozumieniu art. 164 ustawy o podatku dochodowym, wobec czego odniesienie do wspomnianego artykułu, w szczególności w motywach 204 oraz 210 i nast. zaskarżonej decyzji, jest błędne.
- 300 Tymczasem jakkolwiek przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA formalnie nie stanowi podziału zysków, to jednak dochody z udziałów kapitałowych zwolnione z podatku na poziomie LNG Holding odpowiadają zasadniczo kwocie wspomnianego przyrostu, wobec czego, jak słusznie wynika z motywów 210–212 zaskarżonej decyzji, kwota ta odpowiada co do istoty, w bardzo szczególnych okolicznościach niniejszej sprawy i ze względu na konstrukcję prawa spółek obejmującą spółkę holdingową, spółkę pośredniczącą i spółkę zależną, podziałowi zysków. Komisja mogła zatem słusznie wykorzystać dla celów określenia węższych ram referencyjnych art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym, które regulują w prawie krajowym opodatkowanie dochodów z udziałów kapitałowych.
- 301 W związku z tym należy oddalić argument oparty na błędnej łącznej lekturze art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym, a w konsekwencji wszystkie argumenty mające na celu podważenie określenia przez Komisję węższych ram referencyjnych.
- 2) W przedmiocie odstępstwa od przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych*
- 302 W motywach 208–226 zaskarżonej decyzji Komisja uznała, że poprzez rozpatrywane interpretacje indywidualne luksemburskie organy podatkowe wprowadziły odstępstwo od przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych, ponieważ umożliwiły one spółkom holdingowym zwolnienie z podatku dochodów z udziałów kapitałowych odpowiadających z gospodarczego punktu widzenia przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA odliczonemu jako koszt na poziomie ich odpowiednich spółek zależnych.
- 303 Przede wszystkim należy podkreślić, że – jak stwierdzono w pkt 247 i 248 powyżej – wykazanie odstępstwa od przepisów luksemburskich dotyczących zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych i opodatkowania podziału zysków, przy założeniu, że wykazanie to okaże się zasadne, prowadzi do stwierdzenia korzyści.

304 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału ocena przesłanki dotyczącej selektywności korzyści, która ma charakter konstytutywny dla pojęcia „pomocy państwa” w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, wymaga ustalenia, czy w ramach danego systemu prawnego rozpatrywany środek krajowy może sprzyjać „niektórym przedsiębiorstwom lub produkcji niektórych towarów” w porównaniu z innymi, znajdującymi się, w świetle celu przyświecającego wspomnianemu systemowi, w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej i tym samym poddanymi odmiennemu traktowaniu, które może zostać zasadniczo uznane za dyskryminacyjne (zob. wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., Komisja/World Duty Free Group i in., C-20/15 P i C-21/15 P, EU:C:2016:981, pkt 54 i przytoczone tam orzecznictwo).

305 Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie twierdzą zasadniczo, że w niniejszej sprawie nie można stwierdzić żadnego odstępstwa, i podnoszą przy tym, po pierwsze, że art. 164 ustawy o podatku dochodowym nie reguluje pożyczki ZORA i że nie istniał żaden bezpośredni i oczywisty związek pomiędzy możliwością odliczenia przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA na poziomie spółek zależnych a zwolnieniem dochodów z udziałów kapitałowych na poziomie spółek holdingowych, po drugie, że wzrost wartości pożyczek ZORA był niepewny w chwili ich zaciągnięcia, po trzecie, że art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym rozpatrywane odrębnie zostały prawidłowo zastosowane, po czwarte, że Komisja nie wykazała naruszenia tych dwóch przepisów rozpatrywanych odrębnie i, po piąte, że preferencyjne traktowanie grupy Engie na poziomie spółek holdingowych nie zostało wykazane.

i) W przedmiocie zastosowania art. 164 ustawy o podatku dochodowym do pożyczki ZORA oraz istnienia związku pomiędzy możliwością odliczenia przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA na poziomie spółek zależnych a zwolnieniem dochodów z udziałów kapitałowych na poziomie spółek holdingowych

306 Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie podnoszą, że art. 164 ustawy o podatku dochodowym reguluje w prawie luksemburskim jedynie podział zysków, a nie pożyczkę ZORA, która jest w części instrumentem dłużnym, a w części instrumentem kapitałowym.

307 Komisja nie wzięła zatem pod uwagę zamiennego charakteru pożyczki ZORA, który sprawia, że art. 164 ustawy o podatku dochodowym nie ma zastosowania w niniejszej sprawie, wobec czego nie można stwierdzić żadnego odstępstwa od tego przepisu. Komisja oparła swoją analizę na wykładni celowościowej luksemburskiego prawa podatkowego, naruszając tym samym zasadę legalizmu podatkowego, zgodnie z którą ustawy podatkowe podlegają ścisłej wykładni.

308 Takie odstępstwo nie ma miejsca również dlatego, że zdaniem grupy Engie nie można stwierdzić żadnego bezpośredniego i oczywistego związku między zyskiem osiągniętym przez LNG Holding a przyrostem wartości księgowej z tytułu ZORA odliczonym jako koszt na poziomie LNG Supply. Komisja również niesłusznie połączyła dokonanie sprzedaży na zasadzie przedpłaty z późniejszą operacją obniżenia kapitału LNG Supply, która zresztą nie była przewidziana w momencie wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych. W braku takiego związku rozpatrywane interpretacje indywidualne nie wprowadziły zasadniczo odstępstwa od przyjętych ram odniesienia.

309 Podobnie, zdaniem grupy Engie, przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA został zaksięgowany jako zysk podlegający opodatkowaniu w sprawozdaniach finansowych LNG Luxembourg, w związku z czym, zakładając, że ustalono by związek między kwotą przyrostu odliczoną jako koszt na poziomie LNG Supply a kwotą zwolnioną z podatku na poziomie LNG Holding, zwolnienie nie dotyczyłoby zasadniczo kwoty niepodlegającej żadnemu opodatkowaniu.

- 310 Komisja kwestionuje zasadność wszystkich tych argumentów. Podnosi ona w szczególności, że gdyby ta sama kwota zysku mogła zostać odliczona jako koszt na poziomie podmiotu wypłacającego zysk i zostać zwolniona jako dochód na poziomie beneficjenta, zysk ten nie podlegałby żadnemu opodatkowaniu w Wielkim Księstwie Luksemburga, co w niniejszej sprawie wskazuje wyraźnie na istnienie odstępstwa od węższych ram referencyjnych mających zastosowanie do spółek holdingowych.
- 311 W tym względzie, w przeciwieństwie do formalistycznego podejścia, które polega na odrębnym uwzględnieniu każdej z operacji składających się na złożoną konstrukcję finansową, należy, podobnie jak czyni to Komisja, wyjść poza pozory prawne, aby zrozumieć rzeczywistość gospodarczą i podatkową wspomnianej konstrukcji. W celu ustalenia, czy środki państwowe mogą stanowić pomoc państwa, należy wziąć pod uwagę przede wszystkim skutki tych środków w odniesieniu do przedsiębiorstw będących beneficjentami pomocy (zob. wyrok z dnia 13 września 2010 r., Grecja i in./Komisja, T-415/05, T-416/05 i T-423/05, EU:T:2010:386, pkt 212 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 312 Tymczasem, choć przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA nie jest formalnie podziałem zysków, to dochody z udziałów kapitałowych zwolnione z podatku na poziomie LNG Holding odpowiadają zasadniczo kwocie wspomnianego przyrostu, w związku z czym, jak słusznie wynika z motywów 210–212 zaskarżonej decyzji, kwota ta odpowiada, w bardzo szczególnych okolicznościach niniejszej sprawy, podzielonemu zyskom.
- 313 W rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych zatwierdzono różne transakcje, które tworzą całość realizującą w sposób okrężny i współzależny przeniesienie sektora działalności i jego finansowanie pomiędzy trzema spółkami należącymi do tej samej grupy. Transakcje te zostały pomyślane jako przeprowadzane w trzech etapach, następujących po sobie, lecz współzależnych, wymagających działania spółki holdingowej, spółki pośredniczącej i spółki zależnej.
- 314 Prawdą jest, po pierwsze, że przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA został zaksięgowany jako zysk podlegający opodatkowaniu w sprawozdaniach finansowych spółek pośredniczących.
- 315 Niemniej jednak w odpowiedzi na pytanie zadane przez Sąd na rozprawie Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie wyraźnie potwierdziły, że zysk ten został zneutralizowany na poziomie spółek pośredniczących poprzez stratę tej samej kwoty w chwili wykonania kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty zawartego pomiędzy spółkami pośredniczącymi i spółkami holdingowymi.
- 316 Ponadto na podstawie wspomnianego kontraktu spółki holdingowe stały się automatycznie posiadaczami akcji wyemitowanych w chwili konwersji omawianej pożyczki ZORA, które obejmowały nominalną kwotę przyznanej pożyczki i zyski osiągnięte przez spółki zależne.
- 317 Innymi słowy, kontrakt terminowy na zasadzie przedpłaty zawarty pomiędzy spółkami holdingowymi a spółkami pośredniczącymi w rzeczywistości umożliwił zneutralizowanie zysku podlegającego opodatkowaniu na poziomie spółek pośredniczących, jednocześnie przenosząc własność akcji wyemitowanych w chwili konwersji danej pożyczki ZORA na wspomniane spółki holdingowe.
- 318 W ten sposób spółki holdingowe stały się właścicielami wspomnianych akcji, których wartość obejmuje przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA.

- 319 Prawdą jest, po drugie, że wykonanie kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty jest również czynnością całkowicie odrębną od późniejszego umorzenia części otrzymanych akcji spółek zależnych.
- 320 Niemniej jednak w niniejszej sprawie w przypadku LNG Holding dochód wygenerowany na jej poziomie na podstawie kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty, a tym bardziej dochód osiągnięty w wyniku umorzenia akcji LNG Supply, odpowiadał w rzeczywistości, z gospodarczego punktu widzenia, kwocie przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA zrealizowanego przed częściową konwersją tej pożyczki ZORA, co Wielkie Księstwo Luksemburga wyraźnie przyznało na rozprawie w odpowiedzi na pytanie Sądu.
- 321 Stwierdzenia tego nie może podważyć argument, zgodnie z którym w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych nie wypowiedziano się w przedmiocie późniejszego umorzenia części otrzymanych akcji spółek zależnych, lecz jedynie w przedmiocie wykonania kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty.
- 322 Z wniosku o wydanie interpretacji indywidualnej prawa podatkowego złożonego w dniu 20 września 2013 r., zgodnie z cytatem przytoczonym w motywie 43 zaskarżonej decyzji, wynika bowiem jasno, że przed konwersją pożyczki ZORA, o której mowa, było już przewidywane późniejsze umorzenie na poziomie spółek holdingowych części otrzymanych akcji spółek zależnych.
- 323 Wskazano tam bowiem, że „[w] związku z obniżeniem kapitału [LNG Supply] [LNG Holding] zaksięguje zysk równy różnicy między kwotą nominalną akcji będących przedmiotem konwersji a kwotą konwersji” oraz że „[z]ysk ten zostanie wykazany w księgach rachunkowych [LNG Holding], a także zostanie objęty zwolnieniem kapitałowym, co zostało wcześniej potwierdzone przez organy podatkowe”.
- 324 Wyraźne odniesienie do wcześniejszego potwierdzenia w tej kwestii przez luksemburskie organy podatkowe wskazuje zasadniczo, że dochodem uzyskanym przez LNG Holding, który wynikał z operacji obniżenia kapitału LNG Supply, był dochód, w odniesieniu do którego wnoszono o zastosowanie art. 166 ustawy o podatku dochodowym, w szczególności we wniosku o wydanie interpretacji indywidualnej z dnia 9 września 2008 r., który Wielkie Księstwo Luksemburga uwzględniło.
- 325 Prawdą jest, po trzecie, że możliwość odliczenia przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA na poziomie spółek zależnych jest formalnie operacją odrębną od zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych na poziomie spółek holdingowych.
- 326 Niemniej jednak w rzeczywistości istnieje bezpośredni związek pomiędzy tymi dwiema operacjami w niniejszej sprawie. Dochody zwolnione na poziomie LNG Holding na podstawie art. 166 ustawy o podatku dochodowym odpowiadają zasadniczo przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA odliczonemu na poziomie LNG Supply, co Wielkie Księstwo Luksemburga potwierdziło na rozprawie.
- 327 W związku z tym Komisja słusznie wskazała na wzajemne oddziaływanie szeregu operacji, wprowadzając formalnie odrębnych, lecz zasadniczo wspólnych, i uznała, że potwierdzając zwolnienie na poziomie spółek holdingowych dochodów z udziałów kapitałowych odpowiadających, z gospodarczego punktu widzenia, kwocie przyrostu wartości księgowej

z tytułu ZORA, odliczonej jako koszt na poziomie spółek zależnych, luksemburski organ podatkowy odstąpił od ram referencyjnych składających się z art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym.

ii) W przedmiocie niepewnej wartości pożyczki ZORA w dniu jej zaciągnięcia

- 328 Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie utrzymują, że Komisja nie mogła nie wiedzieć, iż wzrost wartości pożyczek ZORA był niepewny w chwili ich zawarcia, a także w chwili wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych. Jest tak właśnie w przypadku CEF, zdaniem Wielkiego Księstwa Luksemburga, tym bardziej, że pożyczka ZORA, z której korzystała GSTM, nie uległa konwersji.
- 329 Zdaniem Wielkiego Księstwa Luksemburga i grupy Engie niepewność w dniu wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych dotycząca przyszłego osiągnięcia zysku przez spółki zależne będące beneficjentami pożyczki ZORA zasadniczo uniemożliwiała stwierdzenie odstępstwa od węższych ram referencyjnych.
- 330 W tym względzie należy przypomnieć, że za pomoc państwa uznaje się interwencje, które niezależnie od ich formy mogą uprzywilejowywać przedsiębiorstwa w sposób pośredni lub bezpośredni lub które można uznać za korzyść gospodarczą, jakiej przedsiębiorstwo będące beneficjentem nie uzyskałoby w normalnych warunkach rynkowych (wyrok z dnia 9 października 2014 r., Ministerio de Defensa i Navantia, C-522/13, EU:C:2014:2262, pkt 21).
- 331 Ponadto środek może stanowić pomoc państwa, nawet jeśli kwota pomocy, a tym bardziej stwierdzenie korzyści, zależy od okoliczności niezwiązanych z systemem opodatkowania.
- 332 Środek może zatem stanowić pomoc państwa w rozumieniu art. 107 TFUE, nawet jeśli korzyść nie urzeczywistniła się jeszcze w dniu przyjęcia danego środka. Samo prawdopodobieństwo przyszłego zmaterializowania się korzyści jest wystarczające. Niezmaterializowanie się korzyści wyklucza bowiem jedynie odzyskanie pomocy, a nie jej kwalifikację jako taką.
- 333 Tymczasem w niniejszej sprawie korzyść i in fine odstępstwo od ram referencyjnych są niewątpliwie w pełni widoczne w przypadku osiągnięcia zysku przez spółki zależne w okresie spłaty pożyczki ZORA. Niemniej jednak istnienie ryzyka w zakresie osiągania zysku na poziomie spółek zależnych w dniu zaciągnięcia pożyczek ZORA nie może wykluczyć przyznania spółkom holdingowym selektywnej korzyści i stwierdzenia odstępstwa od węższych ram referencyjnych.
- 334 W dniu wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych luksemburskie organy podatkowe, w świetle przedstawionej im konstrukcji finansowej, zajęły bowiem stanowisko na korzyść zwolnienia na poziomie spółek holdingowych dochodów z udziałów kapitałowych, które z gospodarczego punktu widzenia mogły odpowiadać dochodom odliczonym jako koszt na poziomie spółek zależnych.
- 335 Komisja nie popełniła zatem błędu, stwierdzając, że poprzez ustalenie szczególnego systemu opodatkowania spółek holdingowych luksemburskie organy podatkowe określiły ramy prawne umożliwiające im przyznanie korzyści i w ten sposób odstąpiły od węższych ram referencyjnych.

iii) W przedmiocie stwierdzenia odstępstwa na podstawie łącznego skutku przepisów ogólnych

- 336 Grupa Engie utrzymuje, że Komisja nie mogła uwzględnić łącznego skutku, nieprzewidzianego w ustawie, możliwości odliczenia przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA na poziomie spółek zależnych i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych na poziomie spółek holdingowych. Zastosowanie dwóch przepisów o charakterze ogólnym do szczególnego przypadku nie może zdaniem grupy Engie przyznawać korzyści, jeżeli dane przepisy są powszechnie stosowane, a zastosowanie każdego z tych przepisów rozpatrywane odrębnie jest zgodne z ich normalnym zastosowaniem.
- 337 Komisja odeszła od swojej praktyki decyzyjnej przedstawionej w decyzji 2014/200/UE z dnia 17 lipca 2013 r. w sprawie pomocy państwa SA.21233 C/11 (ex NN/11, ex CP 137/06) wdrożonej przez Hiszpanię – System podatkowy stosowany do niektórych umów leasingu finansowego, zwany również hiszpańskim systemem leasingu podatkowego (Dz.U. 2014, L 114, s. 1, zwanej dalej „decyzją w sprawie hiszpańskiego systemu leasingu podatkowego”), zgodnie z którą każdy środek podatkowy, rozpatrywany indywidualnie, powinien wprowadzać odstępstwo od normalnego stosowania danych przepisów podatkowych. Taki wymóg jest jeszcze bardziej istotny w przypadku, gdy – jak w niniejszej sprawie – chodzi o wielu podatników.
- 338 Grupa Engie dodaje, że teza przyjęta przez Komisję w zaskarżonej decyzji zakładała, iż zgodnie z zasadą spójności stosowanie przepisów podatkowych do jednego podatnika jest uzależnione od traktowania pod względem podatkowym innego podatnika na podstawie innych przepisów ogólnych. Komisja naruszyła również wyrok z dnia 15 listopada 2011 r., Komisja i Hiszpania/Government of Gibraltar i Zjednoczone Królestwo (C-106/09 P i C-107/09 P, EU:C:2011:732), który ograniczył uwzględnienie skutków systemu podatkowego do sytuacji, w której jego koncepcja byłaby wyraźnie arbitralna lub wypaczona.
- 339 Takiego argumentu nie można uwzględnić.
- 340 Jak wynika z pkt 306–327 powyżej, w prawie luksemburskim należy stwierdzić istnienie związku między zwolnieniem dochodów z udziałów kapitałowych na poziomie spółki dominującej a możliwością odliczenia podzielonych dochodów na poziomie jej spółki zależnej.
- 341 Zastosowania takiego zwolnienia nie można zatem brać pod uwagę bez uprzedniego sprawdzenia, czy dochody zwalniane od podatku były przedmiotem opodatkowania. Traktowanie pod względem podatkowym spółki otrzymującej podzielone dochody zależy, w odniesieniu do art. 166 ustawy o podatku dochodowym, od traktowania pod względem podatkowym spółki wypłacającej.
- 342 W niniejszej sprawie istnieje również związek, zgodnie z pkt 312–327 powyżej, między możliwością odliczenia przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA na poziomie LNG Supply a zwolnieniem na poziomie LNG Holding dochodów z udziałów kapitałowych odpowiadających z gospodarczego punktu widzenia wspomnianemu przyrostowi. Związek ten wynika z samej struktury finansowania stworzonej przez grupę Engie i różnych umów wiążących spółki grupy Engie, zatwierdzonych w rozpatrywanych interpretacji indywidualnych. Akcje LNG Supply obejmujące przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA przechodzą bowiem za pośrednictwem tej pożyczki ZORA od LNG Supply do LNG Luxembourg, a za pośrednictwem kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty od LNG Luxembourg do LNG Holding, która ostatecznie

generuje zysk kapitałowy zwolniony z podatku poprzez umorzenie otrzymanych akcji. Dotyczy to również sytuacji pomiędzy GSTM i CEF, chociaż pożyczka ZORA, z której korzysta ta pierwsza spółka, nie uległa konwersji.

- 343 Ze względu na wspomniany związek i uwzględnienie na poziomie spółek holdingowych łącznego skutku tych dwóch operacji rozpatrywane interpretacje indywidualne stanowią odstępstwo od węższych ram referencyjnych. W niniejszej sprawie nie można było przewidzieć zwolnienia na poziomie LNG Holding dochodów z udziałów kapitałowych odpowiadających z gospodarczego punktu widzenia przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA, ponieważ wspomniany przyrost wartości został odliczony jako koszt na poziomie LNG Supply.
- 344 Na podstawie tego łącznego skutku Komisja mogła słusznie stwierdzić w motywach 208 i 209 zaskarżonej decyzji, że istnieje odstępstwo od ram referencyjnych składających się z art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym.
- 345 W związku z tym, w obliczu takich powiązań, Komisja nie naruszyła prawa, oceniając na poziomie spółek holdingowych łączny skutek możliwości odliczenia dochodu na poziomie spółki zależnej i jego późniejszego zwolnienia na poziomie jej spółki dominującej.
- 346 Wniosku tego nie podważa przytoczona w pkt 337 powyżej decyzja w sprawie hiszpańskiego systemu leasingu podatkowego.
- 347 Po pierwsze, należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem praktyka decyzyjna Komisji dotycząca innych spraw nie może mieć wpływu na ważność zaskarżonej decyzji, którą można oceniać jedynie w świetle obiektywnie obowiązujących postanowień traktatu (zob. wyrok z dnia 20 września 2019 r., Havenbedrijf Antwerpen i Maatschappij van de Brugse Zeehaven/Komisja, T-696/17, EU:T:2019:652, pkt 68 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 348 Po drugie, niezależnie od stwierdzenia, że Komisja nie może być związana swoją wcześniejszą praktyką decyzyjną, w szczególności z motywów 131 i 140 decyzji w sprawie hiszpańskiego systemu leasingu podatkowego wynika, że chociaż konstrukcja podatkowa w tej sprawie wynikała z połączenia szeregu odrębnych środków podatkowych, Komisja nie zamierzała w tej sprawie uzależnić stwierdzenia selektywnego charakteru hiszpańskiego systemu leasingu podatkowego od stwierdzenia selektywności każdego ze środków składających się na rzeczony system rozpatrywanych odrębnie. Podobnie hiszpański system leasingu podatkowego został utworzony z pięciu środków, których łączne zastosowanie nie wynikało w żaden sposób, ani formalnie, ani co do istoty, z przepisu ustawowego, w przeciwieństwie do niniejszej sprawy, dotyczącej art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym, których komplementarność wynika zasadniczo z ich łącznej lektury.
- 349 Wyroku z dnia 15 listopada 2011 r., Komisja i Hiszpania/Government of Gibraltar i Zjednoczone Królestwo (C-106/09 P i C-107/09 P, EU:C:2011:732), nie można również interpretować w ten sposób, że skutki danego środka można uwzględnić tylko w zakresie, w jakim został on określony jako „arbitralny lub wypaczony”.
- 350 Z jednej strony należy zaznaczyć, że sprawy, w których wydano wyrok z dnia 15 listopada 2011 r., Komisja i Hiszpania/Government of Gibraltar i Zjednoczone Królestwo (C-106/09 P i C-107/09 P, EU:C:2011:732), różniły się znacznie od niniejszej sprawy, ponieważ sam rozpatrywany system stanowił ramy referencyjne, w stosunku do których określono preferencyjne traktowanie spółek typu offshore.

351 Z drugiej strony należy wskazać, że art. 107 ust. 1 TFUE nie wprowadza rozróżnienia interwencji państwa według przyczyn i celów, lecz definiuje je ze względu na ich skutki, a zatem niezależnie od zastosowanej techniki legislacyjnej. Tymczasem orzecznictwo przywołane przez grupę Engie można brać pod uwagę jedynie w sytuacjach spornych analogicznych do tych, które doprowadziły do wydania wyroku z dnia 15 listopada 2011 r., Komisja i Hiszpania/Government of Gibraltar i Zjednoczone Królestwo (C-106/09 P i C-107/09 P, EU:C:2011:732).

iv) W przedmiocie braku naruszenia art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym rozpatrywanych odrębnie

352 Wielkie Księstwo Luksemburga twierdzi, że skoro art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym zostały zastosowane w sposób zgodny z prawem krajowym, do Komisji należało wykazanie, iż rozpatrywane interpretacje indywidualne naruszają wspomniane artykuły.

353 W świetle wyroku z dnia 12 listopada 2013 r., MOL/Komisja (T-499/10, EU:T:2013:592), Komisja powinna była ustalić selektywność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych w oparciu o przepisy, które były ich podstawą, wykazując ich naruszenie.

354 Komisja podkreśla ze swej strony, że selektywność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych nie była uzależniona ani od stwierdzenia błędnego zastosowania przepisów, na podstawie których wydano rozpatrywane interpretacje indywidualne, ani od selektywności tych ostatnich przepisów.

355 W tym względzie należy zauważyć, że wbrew temu, co utrzymuje w niniejszej sprawie Wielkie Księstwo Luksemburga, stwierdzenie odstępstwa od węższych ram referencyjnych nie było uzależnione od stwierdzenia naruszenia art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym, rozpatrywanych odrębnie. Przeciwnie, odstępstwo należy oceniać w świetle art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym odczytywanych łącznie, składających się na węższe ramy referencyjne, na podstawie których dochody z udziałów kapitałowych nie mogą być przedmiotem zwolnienia na poziomie spółki dominującej, jeżeli wspomniane dochody nie podlegały opodatkowaniu na poziomie jej spółki zależnej, i odwrotnie.

356 Tymczasem z motywów 212 i 213 zaskarżonej decyzji wynika, że rozpatrywane interpretacje indywidualne stanowią odstępstwo od węższych ram referencyjnych, ponieważ na ich podstawie grupa Engie korzystała na poziomie spółek holdingowych ze zwolnienia z podatku dochodowego, odpowiadającego pod względem gospodarczym zyskom podzielonym i nieopodatkowanym na poziomie ich spółek zależnych. To właśnie miało miejsce w przypadku pożyczki ZORA udzielonej LNG Supply. LNG Holding była bowiem zwolniona z podatku od dochodów z udziałów kapitałowych, które odpowiadały z gospodarczego punktu widzenia dochodom odliczonym jako koszt przez LNG Supply.

357 Obowiązek wykazania, że rozpatrywane interpretacje indywidualne naruszały art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym, nie wynika również w żaden sposób z wyroku z dnia 12 listopada 2013 r., MOL/Komisja (T-499/10, EU:T:2013:592). Wbrew temu, co podnosi Wielkie Księstwo Luksemburga, wyrok ten stanowi bowiem jedynie ilustrację tego, że selektywność środka pomocy może wynikać z uprawnień dyskrecjonalnych przyznanych administracji przez akt o charakterze generalnym, i to niezależnie od samego wykonania wspomnianych uprawnień. Wyjaśniono w nim również, że w braku wykonywania takich uprawnień należy odnieść się do treści środka, aby sprawdzić, czy środek ten przyznaje beneficjentowi selektywną korzyść.

358 W tych okolicznościach należy oddalić argumenty oparte na braku wykazania naruszenia art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym rozpatrywanych odrębnie.

v) W przedmiocie preferencyjnego traktowania grupy Engie na poziomie spółek holdingowych

359 Zdaniem grupy Engie i Wielkiego Księstwa Luksemburga, popieranych w tym względzie przez Irlandię, Komisja nie wykazała, że rozpatrywane interpretacje indywidualne traktowały preferencyjnie grupę Engie w stosunku do innych spółek lub grup spółek znajdujących się w sytuacji porównywalnej z tą grupą.

360 Zdaniem grupy Engie Komisja nie przedstawiła dowodów na istnienie rozbieżnych interpretacji indywidualnych prawa podatkowego ani na istnienie odmowy wydania przez luksemburskie organy podatkowe takiej interpretacji na rzecz przedsiębiorstwa znajdującego się w porównywalnej sytuacji, ani też na istnienie zaległości podatkowej po stronie przedsiębiorstw, które wdrożyły strukturę przewidzianą w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych.

361 W niniejszym przypadku można było stwierdzić jedynie dyskryminację de facto, wobec czego w świetle wyroków z dnia 15 listopada 2011 r., Komisja i Hiszpania/Government of Gibraltar i Zjednoczone Królestwo (C-106/09 P i C-107/09 P, EU:C:2011:732), i z dnia 21 grudnia 2016 r., Komisja/World Duty Free Group i in. (C-20/15 P i C-21/15 P, EU:C:2016:981), Komisja powinna była, w obliczu indywidualnego środka stanowiącego zastosowanie ogólnego systemu, określić cechy szczególne właściwe przedsiębiorstwom będącym beneficjentami rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, umożliwiające odróżnienie ich od przedsiębiorstw, które były wykluczone z ich stosowania.

362 W przeciwnym wypadku Komisja powinna była wykazać, że przepisy podatkowe zastosowane w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych, pomimo ich ogólnego na pierwszy rzut oka charakteru, mogą same w sobie sprzyjać niektórym przedsiębiorstwom ze względu na ich szczególne cechy w porównaniu z innymi przedsiębiorstwami znajdującymi się w porównywalnej sytuacji.

363 Wielkie Księstwo Luksemburga, popierane w tym względzie przez Irlandię, podnosi również, że skoro każdy podatnik mógł stworzyć strukturę finansowania podobną do struktury analizowanej w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych, jak przyznała Komisja, instytucja ta nie powinna była uznać rzeczonych interpretacji indywidualnych za selektywne.

364 Irlandia podkreśla fakt, że skoro każdy podatnik mógł korzystać z takiego samego traktowania pod względem podatkowym jak grupa Engie, wprowadzając konstrukcję finansową podobną do tej uwzględnionej w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych, nie występowała żadna dyskryminacja ani wykluczenie, które należałoby stwierdzić. Zdaniem Irlandii Komisja powinna była wykazać, że inna grupa spółek została wykluczona, de iure lub de facto, z takiego samego traktowania pod względem podatkowym, pomimo wdrożenia podobnej konstrukcji finansowej. W braku takiego stwierdzenia nie mogło dojść do zróżnicowania wprowadzonego przez prawo krajowe: jedyna różnica polegała na sposobie, w jaki podatnicy indywidualnie zdecydowali się zorganizować swoje sprawy.

365 Zdaniem Komisji fakt, że struktura finansowania jest zasadniczo dostępna dla każdego podmiotu gospodarczego na rynku, nie może wykluczać selektywności spornych interpretacji indywidualnych.

- 366 W tym względzie należy przypomnieć, że parametr istotny dla ustalenia selektywności rozpatrywanego środka polega na sprawdzeniu, czy środek ten wprowadza wśród podmiotów gospodarczych znajdujących się, w świetle celu przyświecającego wchodzącemu w grę ogólnemu systemowi podatkowemu, w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej, zróżnicowanie, które nie jest uzasadnione charakterem i strukturą tego systemu (wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., Komisja/World Duty Free Group i in., C-20/15 P i C-21/15 P, EU:C:2016:981, pkt 60).
- 367 Ściślej rzecz ujmując, przesłanka dotycząca selektywności jest spełniona, jeżeli Komisji uda się wykazać, że środek krajowy przyznający korzyść podatkową stanowi odstępstwo od powszechnego lub „normalnego” systemu podatkowego obowiązującego w danym państwie członkowskim, skutkiem czego wprowadza – poprzez swoje konkretne skutki – zróżnicowane traktowanie wśród podmiotów gospodarczych, mimo że podmioty gospodarcze, które są beneficjentami korzyści podatkowej, i podmioty gospodarcze, które są wykluczone z zakresu zastosowania tej korzyści, znajdują się, w świetle celu przyświecającego wspomnianemu systemowi podatkowemu tego państwa członkowskiego, w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej (zob. podobnie wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., Komisja/World Duty Free Group i in., C-20/15 P i C-21/15 P, EU:C:2016:981, pkt 67).
- 368 Z orzecznictwa wynika również, że stwierdzenie selektywności środka podatkowego stanowiącego odstępstwo nie może być uzależnione od ustalenia szczególnej kategorii przedsiębiorstw, które można odróżnić ze względu na szczególne właściwości. Takie ustalenie jest natomiast istotne w przypadku środka mającego postać nie korzyści podatkowej stanowiącej odstępstwo od powszechnego systemu podatkowego, lecz stosowania „powszechnego” systemu podatkowego opartego na kryteriach, które same w sobie również mają charakter ogólny (zob. podobnie wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., Komisja/World Duty Free Group i in., C-20/15 P i C-21/15 P, EU:C:2016:981, pkt 71–78).
- 369 W przypadku środka podatkowego stanowiącego odstępstwo od wspólnego systemu stwierdzenie selektywności nie musi konieczności wynikać z niemożności skorzystania przez niektóre przedsiębiorstwa z korzyści przewidzianej przez rozpatrywany środek ze względu na ograniczenia prawne, gospodarcze lub praktyczne uniemożliwiające im przeprowadzenie operacji, która warunkuje przyznanie tej korzyści, lecz może wynikać z samego stwierdzenia, że istnieje operacja, która wprawdzie jest porównywalna z tą, od której zależy przyznanie danej korzyści, ale nie daje prawa do tej korzyści. Wynika z tego, że środek podatkowy może być selektywny nawet wtedy, gdy każde przedsiębiorstwo może swobodnie dokonać wyboru przeprowadzenia operacji, która warunkuje przyznanie korzyści, jaką przewiduje ten środek (zob. podobnie wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., Komisja/World Duty Free Group i in., C-20/15 P i C-21/15 P, EU:C:2016:981, pkt 80–88).
- 370 Tymczasem w niniejszej sprawie z motywów 205 i 215 zaskarżonej decyzji wynika, że Komisja uznała, iż spółki holdingowe spotkały się z korzystniejszym traktowaniem pod względem podatkowym niż spółki, które osiągały dochody z udziałów kapitałowych i w związku z tym podlegały, w przeciwieństwie do wspomnianych spółek holdingowych, zasadom dotyczącym zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych i opodatkowania podziału zysków.
- 371 Podczas gdy zwolnienie na poziomie spółki dominującej dochodów z udziałów kapitałowych w sytuacji czysto wewnętrznej jest możliwe jedynie w przypadku opodatkowania podzielonych dochodów na poziomie jej spółki zależnej, spółki holdingowe korzystają w niniejszej sprawie ze zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych w odniesieniu do dochodów, które odpowiadają z gospodarczego punktu widzenia kwocie przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA,

odliczanego jako koszt na poziomie ich odpowiednich spółek zależnych. W odniesieniu do tej samej porównywalnej operacji, a mianowicie uzyskania dochodów z udziałów wynikających z inwestycji w kapitał spółki zależnej, niektóre spółki dominujące są wyłączone z ulgi podatkowej, z której korzystają spółki holdingowe.

- 372 W konsekwencji Komisja wykazała w sposób wymagany prawem, że spółki holdingowe korzystały z preferencyjnego traktowania pod względem podatkowym w porównaniu z każdą spółką dominującą mogącą osiągać dochody z udziałów kapitałowych, które nie były przedmiotem opodatkowania w chwili ich podziału.
- 373 Argumenty przedstawione przez grupę Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga nie mogą podważyć tego stwierdzenia.
- 374 Po pierwsze, w obliczu istnienia dostępnego dla wszystkich systemu finansowania, z którego skorzystały spółki holdingowe, grupa Engie twierdzi, że w celu ustalenia selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych Komisja powinna była wykazać, że innym spółkom znajdującym się w porównywalnej sytuacji odmówiono takiego samego traktowania pod względem podatkowym.
- 375 Zakładając, że spółki holdingowe są traktowane pod względem podatkowym analogicznie do traktowania CEF i LNG Holding w przypadku operacji finansowania obejmujących również udzielenie pożyczki ZORA przez spółkę pośredniczącą, istnienie identycznych indywidualnych interpretacji prawa podatkowego jest co najwyżej wskazówką co do istnienia ewentualnego systemu pomocy, a nie braku dyskryminacji.
- 376 Ponadto rozumowanie grupy Engie opiera się na błędnym założeniu, że ramy referencyjne przyjęte przez Komisję składają się ze szczególnego systemu opodatkowania spółek holdingowych wynikającego z rozpatrywanych interpretacji indywidualnych. Wymaganie od Komisji, w ramach stwierdzenia dyskryminacji, by określiła spółki, którym odmówiono takiego samego traktowania pod względem podatkowym w odniesieniu do tej samej struktury finansowej, oznaczałoby bowiem, że Komisja przyjęła za ramy referencyjne rzeczony szczególny system opodatkowania.
- 377 Przeciwnie, ramy referencyjne stanowią art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym, regulujące opodatkowanie podziału zysków albo na poziomie spółki zależnej, albo na poziomie spółki dominującej, od których to ram rozpatrywane interpretacje indywidualne wprowadzają odstępstwo.
- 378 Po drugie, argumentu dotyczącego niewskazania przez Komisję szczególnej kategorii przedsiębiorstw, do której – jako kategorii uprzywilejowanej – miałyby należeć spółki grupy Engie ze względu na ich cechy charakterystyczne, również nie można uwzględnić.
- 379 Zgodnie bowiem z pkt 368 powyżej ustalenie takiej kategorii jest wymagane jedynie w ramach powszechnego systemu podatkowego, który sam w sobie stanowi przyjęte ramy referencyjne.
- 380 Nie ma to miejsca w niniejszej sprawie, ponieważ w celu wykazania selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych Komisja oparła się na wynikającym z nich nierównym traktowaniu, jako że przysparzają one korzyści spółkom holdingowym, o których mowa w niniejszej sprawie,

a nie innym spółkom holdingowym, które znajdują się w porównywalnej sytuacji w świetle celu węższych ram referencyjnych, od których rozpatrywane interpretacje indywidualne wprowadzają odstępstwo.

381 W zaskarżonej decyzji Komisja słusznie stwierdziła zatem preferencyjne traktowanie pod względem podatkowym spółek holdingowych. Należy zatem oddalić jako bezzasadne argumenty wysunięte przeciwko stwierdzeniu odstępstwa od przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych, a tym samym selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych.

vi) Wniosek dotyczący przyznania selektywnej korzyści grupie Engie na poziomie spółek holdingowych w świetle węższych ram referencyjnych

382 Skoro z jednej strony Komisja wykazała selektywność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, wykorzystując cztery sposoby rozumowania, w tym jeden tytułem uzupełnienia, a z drugiej strony argumenty mające na celu podważenie zasadności jednego z tych sposobów rozumowania, a mianowicie istnienia selektywnej korzyści na poziomie spółek holdingowych w świetle węższych ram referencyjnych, zostały oddalone jako bezzasadne, to należy, co do zasady, w interesie ekonomii procesowej i z tego powodu, że stały się one bezskuteczne, odstąpić od rozpatrywania argumentów podniesionych przeciwko pozostałym alternatywnym sposobom rozumowania, zgodnie z orzecznictwem przytoczonym w pkt 230 i 231 powyżej.

383 Jednakże, mając na uwadze bezprecedensowy charakter rozumowania zmierzającego do wykazania selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych w stosunku do ram referencyjnych obejmujących przepis dotyczący nadużycia prawa, Sąd uważa za właściwe zbadanie również zasadności podniesionych przeciwko niemu argumentów.

d) W przedmiocie domniemanego braku selektywnej korzyści w świetle przepisu dotyczącego nadużycia prawa

384 W motywach 289–312 zaskarżonej decyzji Komisja utrzymuje, że w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przyznano grupie Engie selektywną korzyść w efekcie niezastosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa. Jak wynika z motywu 290 zaskarżonej decyzji, przepis ten stanowi część luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych.

385 Zgodnie z przepisem dotyczącym nadużycia prawa „obowiązku podatkowego nie wolno obchodzić ani ograniczać poprzez nadużycie form i możliwości wynikających z prawa cywilnego”, a „[w] przypadku nadużycia podatki należy pobierać w taki sam sposób jak w strukturze prawnej przystosowanej do operacji, faktów i okoliczności gospodarczych”.

386 Odniesienie do „grupy Engie”, w szczególności w motywie 162 zaskarżonej decyzji, w celu określenia podmiotu, na którego poziomie ocenia się selektywność wynikającą z niezastosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa, odsyła zgodnie z motywem 16 zaskarżonej decyzji do Engie SA oraz do spółek, które ta ostatnia kontroluje bezpośrednio i pośrednio, to jest, w Luksemburgu, do spółek holdingowych, spółek pośredniczących i spółek zależnych.

387 Zgodnie z motywami 292–298 zaskarżonej decyzji konstrukcja finansowa wdrożona przez grupę Engie spełnia cztery przesłanki wynikające z orzecznictwa sądów luksemburskich, które zostały podane do wiadomości Komisji przez Wielkie Księstwo Luksemburga w odpowiedzi z dnia

31 stycznia 2018 r. na pismo z dnia 11 grudnia 2017 r., w celu stwierdzenia nadużycia prawa, a mianowicie, po pierwsze, wykorzystanie formy prawnej prawa prywatnego, po drugie, zmniejszenie obciążenia podatkowego, po trzecie, zastosowanie niewłaściwego podejścia prawnego i, po czwarte, brak przesłanek pozapodatkowych.

388 Oprócz stwierdzenia dotyczącego nieopodatkowania przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA na poziomie spółek zależnych, spółek pośredniczących czy spółek holdingowych Komisja stwierdziła w motywach 304–310 zaskarżonej decyzji, w odniesieniu do przesłanki stosowania właściwego podejścia prawnego, że dostępne były inne sposoby finansowania, takie jak instrumenty funduszy własnych lub pożyczek, które były zgodne z zamiarem luksemburskiego ustawodawcy, ponieważ nie doprowadziłyby one do nieopodatkowania dochodów generowanych przez spółki zależne.

389 Zdaniem Komisji wśród dostępnych instrumentów kredytowych znajdowała się pożyczka ZORA udzielona bezpośrednio przez spółkę dominującą na rzecz jej jedynej spółki zależnej, bez interwencji spółki pośredniczącej. Komisja interpretuje bowiem art. 22bis ustawy o podatku dochodowym w ten sposób, że nawet przy założeniu, iż ma on zastosowanie do przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA, pozwala on jedynie na odroczenie opodatkowania tego przyrostu.

390 Artykuł 22bis akapit drugi pkt 1 ustawy o podatku dochodowym, który obowiązywał w dniu wydania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych i którego interpretacja dokonana przez Komisję jest kwestionowana, stanowi, co następuje:

„2. Na zasadzie odstępstwa od art. 22 ust. 5 operacje wymiany przewidziane w ppkt 1–4 poniżej nie prowadzą do osiągnięcia zysku kapitałowego związanego z wymienianymi towarami, pod warunkiem że w przypadkach przewidzianych w ppkt 1, 3 i 4 wierzyciel albo wspólnik nie odstąpią od stosowania niniejszego przepisu:

1) w chwili konwersji pożyczki: w razie przyznania wierzycielowi papierów wartościowych reprezentujących kapitał zakładowy dłużnika. W przypadku konwersji pożyczki zamiennej podlegającej kapitalizacji skapitalizowane odsetki odnoszące się do okresu bieżącego roku obrotowego poprzedzającego konwersję podlegają opodatkowaniu w momencie wymiany;

[...]”.

391 Zgodnie z motywami 278–284 zaskarżonej decyzji Komisja utrzymuje, że art. 22bis akapit drugi pkt 1 ustawy o podatku dochodowym, który stanowi zasadniczo, że w przypadku konwersji pożyczki przyznanie wierzycielowi papierów wartościowych reprezentujących kapitał zakładowy dłużnika nie prowadzi do realizacji zysków kapitałowych, chyba że wierzyciel lub wspólnik odstępują od stosowania tego przepisu, nie ma zastosowania do przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA. W art. 22bis ustawy o podatku dochodowym przewidziano bowiem, że w przypadku konwersji pożyczki zamiennej podlegającej kapitalizacji skapitalizowane odsetki odnoszące się do okresu bieżącego roku obrotowego poprzedzającego konwersję podlegają opodatkowaniu w momencie wymiany. Nawet w przypadku zastosowania art. 22bis ustawy o podatku dochodowym do przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA Komisja podkreśla, że artykuł ten nie skutkuje zwolnieniem przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA z podatku w sposób trwały, lecz jedynie odroczeniem jego opodatkowania.

392 W odniesieniu do przesłanki dotyczącej braku względów pozapodatkowych Komisja podkreśliła w motywach 306–313 zaskarżonej decyzji, że uzasadnieniem finansowania przeniesienia sektorów działalności za pomocą pożyczki ZORA udzielonej przez spółkę pośredniczącą, połączonej z kontraktem terminowym na zasadzie przedpłaty zawartym wcześniej ze spółką holdingową, nie może być ewentualne ograniczenie profilu ryzyka spółek zależnych lub poprawa wydajności i elastyczności grupy. Jedynym realizowanym celem było osiągnięcie istotnych oszczędności podatkowych.

393 Zdaniem Komisji korzyść, jaką czerpie grupa Engie z powodu niezastosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa, jest selektywna, ponieważ zgodnie z motywami 311 i 312 zaskarżonej decyzji, w których stwierdzono brak zastosowania ustawy, pomimo że przesłanki jej stosowania były spełnione, nie jest ona co do zasady dostępna dla żadnego innego przedsiębiorstwa.

1) Uwagi wstępne

394 W zaskarżonej decyzji Komisja zbadała selektywność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych w świetle przepisu dotyczącego nadużycia prawa jako integralnej części luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych.

395 Jako że rozpatrywane interpretacje indywidualne nie mogły zostać wydane ze względu na spełnienie przesłanek uzasadniających zastosowanie przepisu dotyczącego nadużycia prawa, Wielkie Księstwo Luksemburga przyznało selektywną korzyść grupie Engie. Korzyść ta polegała na niestosowaniu ustawy, pomimo że przesłanki jej stosowania były spełnione i „z definicji nie [mogło z niej] skorzystać żadne inne przedsiębiorstwo”.

396 W tym względzie należy przede wszystkim zauważyć, że w swoich argumentach Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie nie kwestionują określenia ram referencyjnych dokonanego przez Komisję w celu wykazania selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych w świetle przepisu dotyczącego nadużycia prawa.

397 Prawdą jest, że w motywach 290 i 291 zaskarżonej decyzji Komisja wymienia jako system referencyjny „luksemburski system opodatkowania osób prawnych”, którego głównym celem jest „opodatkowanie zysków przedsiębiorstw” i do którego należy przepis dotyczący nadużycia prawa.

398 Niemniej jednak w motywach 299–312 zaskarżonej decyzji Komisja stwierdziła odstępstwo od jedynego przepisu dotyczącego nadużycia prawa, sprawdzając w niniejszym przypadku, czy spełnione są cztery kumulatywne przesłanki.

399 Innymi słowy, argumentów przedstawionych w odpowiednich pismach przez grupę Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga przeciwko wykazaniu przez Komisję w motywach 171–199 zaskarżonej decyzji selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych na poziomie spółek holdingowych za pomocą ram referencyjnych obejmujących „luksemburski system opodatkowania osób prawnych” nie można uwzględnić w celu zakwestionowania, w ramach niniejszych zarzutów, stwierdzonego przez Komisję odstępstwa od jedynego przepisu dotyczącego nadużycia prawa. Dotyczy to w szczególności argumentów, w ramach których Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie zarzucają Komisji, że stwierdziła odstępstwo nie od przepisów tworzących luksemburski system opodatkowania osób prawnych, przedstawiony w motywach 78–81 zaskarżonej decyzji, lecz od domniemanego celu wspomnianych ram referencyjnych.

400 „Podstawowy cel luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych”, do którego odwołuje się Komisja w motywie 305 zaskarżonej decyzji, w części dotyczącej nadużycia prawa, jest przywoływany nie dla stwierdzenia odstępstwa na podstawie tego „celu”, lecz dla sprawdzenia, czy traktowanie pod względem podatkowym zatwierdzone w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych jest zgodne z zamiarem luksemburskiego ustawodawcy. Posłużenie się tym „celem” wpisuje się również w podejście odmienne od tego, które leży u podstaw motywów 171–199 zaskarżonej decyzji.

401 Natomiast Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie kwestionują, po pierwsze, ocenę kryteriów, jakie należy spełnić, aby stwierdzić nadużycie prawa w prawie luksemburskim, a po drugie, istnienie preferencyjnego traktowania. Jednakże przed zbadaniem zasadności argumentów przedstawionych w tym celu należy ocenić argumenty przedstawione przez Wielkie Księstwo Luksemburga, zmierzające do zakwestionowania dopuszczalności rozumowania opartego na przepisie dotyczącym nadużycia prawa.

2) W przedmiocie domniemanej nowości rozumowania opartego na przepisie dotyczącym nadużycia prawa

402 Wielkie Księstwo Luksemburga podnosi, że rozumowanie Komisji, w ramach którego utrzymuje ona, iż selektywna korzyść została przyznana ze względu na odstępstwo od przepisu dotyczącego nadużycia prawa, jest „niedopuszczalne”. W toku postępowania administracyjnego Komisja jedynie podniosła ten zarzut, a nie rozwinęła go.

403 Zdaniem Wielkiego Księstwa Luksemburga decyzja o wszczęciu postępowania dotyczyła bowiem, dla celów stosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa, nie zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych na poziomie spółek holdingowych, lecz możliwości odliczenia przyrostu wartości księgowej na poziomie spółek zależnych. W piśmie Komisji z dnia 11 grudnia 2017 r. nie uzupełniono zresztą w żaden sposób dotyczących tej kwestii braków decyzji o wszczęciu postępowania.

404 W tym względzie należy zaznaczyć, że już w decyzji o wszczęciu postępowania Komisja podkreślała niestosowanie tego przepisu, jak wynika z pkt 204 powyżej. Ponadto choć Komisja nie streściła w piśmie z dnia 11 grudnia 2017 r. swojej argumentacji dotyczącej niezastosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa, to jednak ponownie wezwała strony do przedstawienia dodatkowych uwag w tej kwestii.

405 Należy zatem oddalić jako bezzasadny argument Wielkiego Księstwa Luksemburga podkreślający nowość rozumowania Komisji opartego na przepisie dotyczącym nadużycia prawa i mający na celu zakwestionowanie jego „dopuszczalności”.

3) W przedmiocie odstępstwa od przepisu dotyczącego nadużycia prawa

406 Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie kwestionują zastosowanie w niniejszej sprawie przepisu dotyczącego nadużycia prawa. Poza faktem, że w celu wykazania selektywności w tym względzie Komisja powinna była powołać się na praktykę administracyjną luksemburskich organów podatkowych, Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie zarzucają Komisji popełnienie różnych błędów w ocenie przy stosowaniu kryteriów, które muszą być spełnione w prawie luksemburskim, aby uzasadnić zastosowanie przepisu dotyczącego nadużycia prawa. Podnoszą, że skoro kryteria te nie były spełnione, luksemburskie organy nie mogły stwierdzić

nadużycia prawa i że w konsekwencji nie można było stwierdzić żadnego odstępstwa od tego przepisu. W każdym razie, zakładając, że przepis dotyczący nadużycia prawa miał zastosowanie, Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie podkreślają z jednej strony, że Komisja nie wykazała preferencyjnego traktowania spółek należących do grupy Engie, a z drugiej strony, że zakaz tworzenia konstrukcji finansowej ze względu na jej domniemany nieuczciwy charakter prowadzi do naruszenia swobody przedsiębiorczości.

407 Komisja podnosi w szczególności, że w niniejszej sprawie wynikające z luksemburskiej praktyki cztery kryteria stwierdzenia nadużycia prawa zostały spełnione. Oczywiście jest, że zyski spółek grupy, które uczestniczyły w tej konstrukcji, były zwolnione z podatku, podczas gdy operacje porównywalne z gospodarczego punktu widzenia i dokonane bez tej samej konstrukcji podlegały opodatkowaniu.

i) W przedmiocie domniemanego nieuwzględnienia praktyki administracyjnej luksemburskich organów podatkowych

408 Na wstępie należy podnieść, że z akt spraw połączonych T-516/18 i T-525/18 w żaden sposób nie wynika, iż Wielkie Księstwo Luksemburga albo grupa Engie w toku postępowania administracyjnego powiadomiły Komisję o luksemburskiej praktyce administracyjnej, która mogłaby być niezbędna w celu wykluczenia selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych w tym zakresie.

409 Niezależnie od tego stwierdzenia należy uznać, że Komisja słusznie powołała się, jak wynika z motywów 293–298 zaskarżonej decyzji, zarówno na notatkę służbową luksemburskich organów z 1989 r., jak i na luksemburską praktykę orzecniczą, z których wyprowadziła cztery kryteria konieczne do stwierdzenia w prawie luksemburskim nadużycia prawa. Ponadto uwzględnienie praktyki administracyjnej nie wydawało się konieczne, ponieważ przepis dotyczący nadużycia prawa nie stwarzał w niniejszym przypadku żadnych trudności interpretacyjnych.

ii) W przedmiocie oceny kryteriów uzasadniających zastosowanie przepisu dotyczącego nadużycia prawa

410 Strony są zgodne co do kryteriów, jakie należy spełnić w celu stwierdzenia nadużycia prawa na gruncie prawa luksemburskiego. W świetle motywów 301–306 zaskarżonej decyzji i wyroku Cour administrative du Grand-Duché de Luxembourg (sądu administracyjnego Wielkiego Księstwa Luksemburga) z dnia 7 lutego 2013 r., załączonego do skargi w sprawie T-516/18, stwierdzenie takie jest uzależnione od spełnienia czterech kryteriów, a mianowicie stosowania form lub instytucji prawa prywatnego, zmniejszenia obciążenia podatkowego, stosowania niewłaściwego podejścia prawnego oraz braku przesłanek pozapodatkowych.

411 Jeśli chodzi o pierwsze kryterium, w niniejszej sprawie bezsporne jest, że grupa Engie zastosowała formy prawa prywatnego, zaakceptowane w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych. Jak bowiem wskazano w pkt 34 powyżej, w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przedstawiono różne transakcje wewnątrz grupy, które stanowią jedną całość wdrażającą w odniesieniu do LNG Supply i GSTM jedną operację, a mianowicie odpowiednio wewnątrzgrupowego przeniesienia działalności związanej ze skroplonym gazem ziemnym oraz działalności związanej z finansowaniem i zasobami finansowymi, których finansowanie było

zapewnione również w ramach tej samej grupy. Transakcje te były od początku pomyślane jako przeprowadzane w trzech następujących po sobie, lecz współzależnych etapach, z udziałem spółek holdingowych, spółek pośredniczących i spółek zależnych.

412 Natomiast grupa Engie i Wielkie Księstwo Luksemburga kwestionują ocenę trzech pozostałych kryteriów, które muszą być spełnione w celu stwierdzenia nadużycia prawa na gruncie prawa luksemburskiego.

– *W przedmiocie kryterium dotyczącego zmniejszenia obciążenia podatkowego*

413 Jeśli chodzi o drugie kryterium, Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie twierdzą, że rozpatrywane interpretacje indywidualne nie doprowadziły do zmniejszenia obciążenia podatkowego spółek zależnych, spółek pośredniczących i spółek holdingowych.

414 Tymczasem należy zaznaczyć, podobnie jak uczyniła to Komisja w motywie 302 zaskarżonej decyzji, że wspomniana konstrukcja prowadzi w rzeczywistości do nieopodatkowania przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA, czy to na poziomie spółek zależnych, spółek pośredniczących, czy też spółek holdingowych.

415 O ile spółki zależne mogą na wstępie odliczyć od swoich dochodów podlegających opodatkowaniu przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA, z wyjątkiem marży uzgodnionej z organami podatkowymi, o tyle spółki pośredniczące nie są następnie opodatkowane od wspomnianego przyrostu, ponieważ z powodu kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty zawartego ze spółkami holdingowymi ponoszą one w chwili konwersji danej pożyczki ZORA stratę w tej samej wysokości, która neutralizuje w ich sprawozdaniach finansowych zysk kapitałowy odpowiadający rzeczonemu przyrostowi.

416 Wreszcie, spółki holdingowe korzystają w świetle rozpatrywanych interpretacji indywidualnych ze zwolnienia związanego z dochodami z udziałów kapitałowych, które w niniejszej sprawie zostało zastosowane do dochodów odpowiadających z gospodarczego punktu widzenia przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA, co Wielkie Księstwo Luksemburga potwierdziło na rozprawie.

417 Aby uzyskać ten rezultat podatkowy, spółki pośredniczące odgrywają decydującą rolę. Podczas gdy z punktu widzenia operacji finansowania można je postrzegać jako zbędne ogniwo konstrukcji finansowej stworzonej przez grupę Engie, z podatkowego punktu widzenia są one kluczowym ogniwem wspomnianej struktury wbrew temu, co utrzymują Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie.

418 Z punktu widzenia operacji finansowania spółki pośredniczące, w swych stosunkach ze spółkami zależnymi, zapewniają finansowanie danej pożyczki ZORA i otrzymują, w chwili jej konwersji, akcje, których wartość obejmuje wartość nominalną rzeczonej pożyczki ZORA oraz przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA.

419 W stosunkach ze spółkami holdingowymi spółki pośredniczące otrzymują w chwili udzielenia danej pożyczki ZORA nominalną kwotę tej pożyczki i w chwili konwersji wspomnianej pożyczki ZORA zapewniają przeniesienie własności akcji wyemitowanych przez spółki zależne, których wartość obejmuje wartość nominalną oraz przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA.

420 Tak więc spółki pośredniczące wykonują jedynie operację finansowania, o której zdecydowały spółki holdingowe w celu przeniesienia sektorów działalności na spółki zależne.

- 421 Z podatkowego punktu widzenia, po pierwsze, spółki pośredniczące nie podlegają żadnemu rzeczywistemu opodatkowaniu od przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA. Chociaż w chwili konwersji rzeczony pożyczki ZORA spółki pośredniczące księgują zysk kapitałowy odpowiadający przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA, to ponoszą one jednocześnie ze względu na kontrakt terminowy na zasadzie przedpłaty stratę w tej samej wysokości co rzeczony przyrost.
- 422 Było tak w szczególności w chwili konwersji części pożyczki ZORA udzielonej LNG Supply. Z uwagi na fakt, że nie zdecydowano się na zastosowanie art. 22bis ustawy o podatku dochodowym, LNG Luxembourg odnotowała zysk kapitałowy w swoich sprawozdaniach finansowych, który – jak potwierdziło Wielkie Księstwo Luksemburga na rozprawie – został zneutralizowany poprzez stratę w tej samej wysokości ze względu na zastosowanie kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty zawartego z LNG Holding. W braku kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty spółki pośredniczące podlegałyby opodatkowaniu od przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA.
- 423 Po drugie, spółki pośredniczące umożliwiają oddzielenie w korzystny sposób, przynajmniej pozornie, zysku osiągniętego przez spółki holdingowe z powodu umorzenia części akcji otrzymanych na podstawie kontraktu terminowego na zasadzie przedpłaty od zysku odpowiadającego przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA i powodują stosowanie art. 166 ustawy o podatku dochodowym. Ponieważ przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA nie można utożsamiać z dochodem z udziałów kapitałowych w rozumieniu art. 166 ustawy o podatku dochodowym, przepis ten nie mógł dawać żadnego prawa do zwolnienia w odniesieniu do wspomnianego przyrostu.
- 424 Innymi słowy, w świetle pożyczki ZORA, z której korzysta LNG Supply, interwencja LNG Luxembourg, jako spółki pośredniczącej, pozwala LNG Holding na przedstawienie dochodu generowanego przez umorzenie akcji LNG Supply jako dochodu z udziałów kapitałowych, podczas gdy dochód ten odpowiada zasadniczo przyrostowi wartości księgowej z tytułu ZORA. Takiego rezultatu nie można by osiągnąć w przypadku pożyczki ZORA zawartej bezpośrednio pomiędzy LNG Supply a LNG Holding.
- 425 Jak stwierdziła Komisja w motywie 304 zaskarżonej decyzji i wbrew temu, co utrzymują Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie, zawarcie pożyczki ZORA pomiędzy dwiema spółkami nie może prowadzić do takiego samego rezultatu podatkowego jak rezultat uzyskany w wyniku interwencji spółek pośredniczących w omawianej strukturze finansowania.
- 426 W przypadku pożyczki ZORA zawartej pomiędzy spółką zależną a jej spółką dominującą przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA podlegałby z pewnością odliczeniu na poziomie spółki zależnej, z wyjątkiem marży uzgodnionej z luksemburskimi organami podatkowymi.
- 427 Niemniej jednak na poziomie spółki dominującej przyrost ten podlegałby opodatkowaniu albo w chwili konwersji pożyczki ZORA, albo w późniejszym czasie, zgodnie z wariantem umożliwiającym w art. 22bis ustawy o podatku dochodowym.
- 428 Po pierwsze, jakkolwiek w chwili konwersji pożyczki ZORA spółka będąca właścicielem przekształcanych akcji może wybrać art. 22bis ustawy o podatku dochodowym, aby nie podlegać opodatkowaniu w chwili konwersji i zapewnić w ten sposób neutralność podatkową operacji, to jednak artykułu tego nie można interpretować w ten sposób, że zrealizowany zysk kapitałowy nie jest w przyszłości przedmiotem żadnego opodatkowania.

- 429 Taka lektura znajduje potwierdzenie w okólniku wydanym przez luksemburskie organy podatkowe w dniu 27 listopada 2002 r., zgodnie z którym, w świetle motywu 283 zaskarżonej decyzji i cytatu wskazanego w przypisie 288, „[c]elem art. 22bis ustawy o podatku dochodowym jest określenie operacji wymiany papierów wartościowych, które można zrealizować w warunkach neutralności podatkowej”, zaś celem tego artykułu „nie jest zatem ostateczne zwolnienie z opodatkowania zysków kapitałowych, od których zbywający musiałby odprowadzić podatek w razie braku tego środka, lecz odroczenie ich opodatkowania”.
- 430 Ponadto w projekcie ustawy z dnia 17 lipca 2018 r. transponującej do prawa luksemburskiego dyrektywę Rady (UE) 2016/1164 z dnia 12 lipca 2016 r. ustanawiającą przepisy mające na celu przeciwdziałanie praktykom unikania opodatkowania, które mają bezpośredni wpływ na funkcjonowanie rynku wewnętrznego (Dz.U. 2016, L 193, s. 1), do którego odsyła grupa Engie w swoich pismach, wyjaśniono, że „celem [art. 22bis ustawy o podatku dochodowym] jest umożliwienie podatnikom odroczenia w czasie opodatkowania zysków kapitałowych osiągniętych przy wymianie papierów wartościowych w określonych sytuacjach”. Choć projekt ten jest co prawda późniejszy niż zaskarżona decyzja, to ilustruje on jednak stanowisko luksemburskiego ustawodawcy co do znaczenia, jakie należy nadać temu przepisowi.
- 431 Po drugie, cały dochód otrzymany przez spółkę dominującą w przypadku bezpośredniej pożyczki ZORA w wyniku umorzenia części akcji nie mógłby stanowić dochodu zwolnionego z podatku na podstawie art. 166 ustawy o podatku dochodowym, nawet pomimo tego, że art. 166 i 22bis ustawy o podatku dochodowym formalnie tego nie wykluczają.
- 432 Wszelka odmienna wykładnia sprzeciwiałaby się bowiem celowi art. 22bis ustawy o podatku dochodowym, którym jest, jak podkreśla luksemburski organ podatkowy w okólniku z dnia 27 listopada 2002 r., odroczenie w czasie opodatkowania ewentualnych zysków kapitałowych, a nie wyłączenie ich ostatecznie z jakiegokolwiek opodatkowania.
- 433 Taka wykładnia wynika zresztą zasadniczo z wyjaśnień przedstawionych w toku postępowania administracyjnego przez Wielkie Księstwo Luksemburga w piśmie do Komisji z dnia 31 stycznia 2018 r.
- 434 Na pytanie, czy pożyczka ZORA jest instrumentem stanowiącym udział kapitałowy w rozumieniu art. 166 ustawy o podatku dochodowym i tytułem w rozumieniu art. 164 ustawy o podatku dochodowym, Wielkie Księstwo Luksemburga wyraźnie wyjaśniło, że „pożyczki ZORA udzielone odpowiednio przez [LNG Supply] i [GSTM] [powinny] zachować kwalifikację jako umowa pożyczki i [były] de facto wyłączone z zakresu stosowania art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym mających zastosowanie do dochodów z udziałów kapitałowych”.
- 435 Innymi słowy, jeżeli, jak podniosło Wielkie Księstwo Luksemburga w toku postępowania administracyjnego, pożyczka ZORA powinna zachować kwalifikację jako umowa pożyczki, wynika z tego, że cały dochód uzyskany na podstawie takiej umowy nie może korzystać ze zwolnienia z podatku na podstawie art. 166 ustawy o podatku dochodowym, który dotyczy dochodów z udziałów kapitałowych.
- 436 Komisja nie popełniła zatem błędu, stwierdzając, że kryterium dotyczące zmniejszenia obciążenia podatkowego zostało w niniejszym przypadku spełnione.

– *W przedmiocie kryterium dotyczącego stosowania niewłaściwego podejścia prawnego*

- 437 Co się tyczy trzeciego kryterium, a mianowicie stosowania niewłaściwego podejścia prawnego, Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie podkreślają, że w niniejszej sprawie właściwe było skorzystanie z pośredniej pożyczki ZORA, czyli wymagającej interwencji spółki pośredniczącej, w celu sfinansowania przeniesienia na spółki zależne danych sektorów działalności.
- 438 Wbrew temu, co twierdzi Komisja, struktura finansowania jest odpowiednia i nie jest równoważna innym sposobom finansowania, takim jak finansowanie poprzez pożyczkę lub z funduszy własnych. Grupa Engie podkreśla, że w przypadku wniesienia wkładu kapitałowego spółki zależne zostałyby przekapitalizowane, co uniemożliwiłoby skorzystanie z efektu dźwigni i wystarczającego pola do negocjacji z inwestorami. Podobnie w przypadku pożyczki spółki zależne byłyby zobowiązane do dokonania zwrotu w gotówce, co nie miało miejsca w ramach pożyczki ZORA.
- 439 W każdym razie grupa Engie powołuje się na prawo wyboru najmniej opodatkowanego sposobu finansowania i zarzuca Komisji, że w celu stwierdzenia niewłaściwego charakteru struktury finansowania narzuciła swoją własną interpretację zamiaru luksemburskiego ustawodawcy, odnosząc się błędnie do celu luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych.
- 440 W tym względzie należy na wstępie zauważyć, że zgodnie z przytoczonym w motywie 297 zaskarżonej decyzji pismem Wielkiego Księstwa Luksemburga z dnia 31 grudnia 2018 r. przesłanka dotycząca stosowania niewłaściwego podejścia prawnego odnosi się do sytuacji prawnej, w której podatnik przyjmuje podejście pozostające w bezpośrednim konflikcie z oczywistym zamiarem ustawodawcy, który odpowiada celowi lub duchowi ustawy.
- 441 Tymczasem o ile złożona konstrukcja finansowa wdrożona przez grupę Engie, uwzględniona w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych, umożliwia wprowadzić sfinansowanie przeniesienia sektorów działalności na odpowiednie spółki zależne, o tyle prowadzi ona również w rzeczywistości, jak słusznie zauważyła Komisja w motywach 304 i 305 zaskarżonej decyzji, do nieopodatkowania przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA.
- 442 Ponadto preferowanego przez grupę Engie sposobu finansowania nie można uznać za właściwy, ponieważ pozostaje on w bezpośrednim konflikcie z zamiarem luksemburskiego ustawodawcy, którym w dziedzinie podatków nie może racjonalnie być promowanie złożonych struktur finansowych prowadzących w rzeczywistości do podwójnego nieopodatkowania podzielonych dochodów zarówno na poziomie spółki zależnej, jak i jej spółki dominującej.
- 443 W tym względzie Komisja nie popełniła żadnego błędu w ocenie, wskazując w motywie 305 zaskarżonej decyzji, że traktowanie pod względem podatkowym zatwierdzone w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych stało w bezpośredniej sprzeczności z celem luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych, zgodnie z którym zyski osiągnięte przez spółkę, zaksięgowane w jej sprawozdaniach finansowych, powinny być co do zasady opodatkowane. Taki cel wynika z łącznej lektury przepisów stanowiących luksemburski system opodatkowania osób prawnych, wspomnianych w motywach 78–81 zaskarżonej decyzji.
- 444 W ten sposób nie można zarzucać Komisji, że w sposób arbitralny określiła cel luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych ani że zasadniczo zastąpiła zamiar luksemburskiego ustawodawcy własnym.

- 445 Łatwo dostępne były inne sposoby finansowania, które – jak słusznie podkreśla Komisja w motywach 304 i 310 zaskarżonej decyzji – zapewniając finansowanie przeniesienia na spółki zależne danych sektorów działalności, prowadziły do osiągnięcia zysku podlegającego opodatkowaniu na poziomie, w danym wypadku, spółek zależnych, spółek pośredniczących czy też spółek holdingowych.
- 446 Przede wszystkim za pomocą instrumentu funduszy własnych spółki zależne mogły skorzystać z dodatkowych funduszy własnych w kwocie identycznej z nominalną kwotą rozpatrywanej pożyczki ZORA, o której mowa w niniejszej sprawie. W takim przypadku zyski osiągnięte przez spółki zależne byłyby opodatkowane, w szczególności w świetle art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym, bądź na poziomie tych ostatnich, bądź na poziomie spółek holdingowych.
- 447 Następnie w przypadku finansowania przeniesienia sektora działalności za pośrednictwem pożyczki niepodlegającej kapitalizacji zaciągniętej u spółki należącej do grupy dochody osiągnięte przez spółki zależne w okresie spłaty pożyczki również byłyby opodatkowane na poziomie tych spółek. Ponadto odsetki wynikające z pożyczki podlegałyby oczywiście odliczeniu na poziomie spółek zależnych, lecz podlegałyby opodatkowaniu na poziomie albo spółek pośredniczących, albo spółek holdingowych, w zależności od tego, które spółki byłyby w takim przypadku wierzycielami.
- 448 Wreszcie, tak samo byłoby, w świetle pkt 425–435 powyżej, w przypadku zawarcia bezpośredniej pożyczki ZORA pomiędzy spółkami zależnymi i spółkami holdingowymi, jak słusznie podniosła Komisja w motywie 304 zaskarżonej decyzji, wbrew twierdzeniom Wielkiego Księstwa Luksemburga i grupy Engie.
- 449 W związku z tym inne podejścia prawne można było uznać za właściwe dla sfinansowania w niniejszym przypadku przeniesienia sektorów działalności na spółki zależne.
- *W przedmiocie kryterium dotyczącego braku przesłanek pozapodatkowych*
- 450 Jeśli chodzi o ostatnie kryterium, Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie utrzymują, że operacja finansowania nie miała wyłącznie celu podatkowego i że była podyktowana zasadnymi względami gospodarczymi. Zdaniem grupy Engie finansowanie działalności za pośrednictwem pośredniej pożyczki ZORA było uzasadnione z gospodarczego punktu widzenia.
- 451 Poza faktem, że klauzula zmierzająca do zwalczania nadużyć została włączona do dyrektywy o spółkach dominujących i zależnych dopiero podczas reformy przeprowadzonej w 2015 r., z klauzuli zmierzającej do zwalczania nadużyć zawartej w dyrektywie 2016/1164 wynika, iż transakcja nie zostanie uznana za stanowiącą nadużycie, jeśli została wdrożona z uzasadnionych powodów handlowych, które odzwierciedlają rzeczywistość gospodarczą.
- 452 Komisja nie może też opierać się wyłącznie na interwencji spółek pośredniczących i na samym stosowaniu złożonych produktów finansowych, aby stwierdzić, że operacja ma charakter nadużycia. Jest tak tym bardziej, że pożyczka ZORA wdrożona między dwiema spółkami bez udziału spółki pośredniczącej może zdaniem Wielkiego Księstwa Luksemburga i grupy Engie doprowadzić do identycznego rezultatu na podstawie art. 22bis ustawy o podatku dochodowym.
- 453 W tym względzie Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie mają na wstępie trudności z wykazaniem, dlaczego finansowanie w szczególności w drodze wkładu kapitałowego nie było zasadnym instrumentem finansowania ze względu na to, że zwiększało ryzyko finansowe spółek

zależnych. Nie przedstawiły one bowiem w toku postępowania sądowego żadnego dowodu pozwalającego wykazać, że alternatywne sposoby rozważane przez Komisję w motywach 304, 309 i 310 zaskarżonej decyzji, w tym wkład kapitałowy, zwiększyłyby ryzyko, jakie spółki zależne ponosiły w ramach konstrukcji zatwierdzonej w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych.

454 Gdyby wniesiono wkład kapitałowy w wysokości nominalnej kwoty rozpatrywanej pożyczki ZORA, spółka zależna mogłaby a priori sfinansować przeniesioną działalność, ponosząc jednocześnie ryzyko równoważne ryzyku ponoszonemu w przypadku, gdyby przyrost wartości księgowej z tytułu ZORA był ujemny.

455 W przypadku podwyższenia kapitału spółki zależne mogłyby bowiem skorzystać z funduszy własnych w kwocie równej pożyczce, z której korzystały na podstawie pożyczki ZORA udzielonej przez spółki pośredniczące.

456 Temu wkładowi kapitałowemu towarzyszyłaby emisja nowych akcji w taki sam sposób jak w przypadku spłaty pożyczki ZORA. Ponadto akcje wyemitowane w następstwie konwersji pożyczki ZORA w przypadku dodatniego przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA obejmują nominalną kwotę pożyczki oraz wspomniany przyrost, w przeciwieństwie do zwykłego podwyższenia kapitału, które zostałyby dokonane jedynie do wysokości nominalnej kwoty pożyczki, w związku z czym argument dotyczący ryzyka nadmiernej kapitalizacji nie może być skuteczny.

457 Podobnie, jak słusznie podkreśla Komisja w motywie 309 zaskarżonej decyzji, poniesione ewentualnie straty wpływają w ten sam sposób na pierwotny kapitał spółki zależnej niezależnie od tego, czy rozważa się to w przypadku wkładu kapitałowego, czy też w przypadku pożyczki ZORA, jeżeli straty przekraczają kwotę wkładu lub nominalną kwotę tej pożyczki ZORA.

458 Ponadto ryzyko finansowe ciąży na spółkach holdingowych w równoważny sposób zarówno w przypadku wkładu kapitałowego, jak i – jak w niniejszej sprawie – w przypadku pośredniego udzielenia pożyczki ZORA. W przypadku wniesienia wkładu kapitałowego, jeżeli straty przekraczają wkład kapitałowy, odpowiadające im udziały będą miały zmniejszoną wartość, a w przypadku ujemnego przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA podmiot udzielający ponosi ryzyko zmniejszenia swojej wiarygodności i osiągnięcia w danym przypadku wartości niższej od nominalnej kwoty pożyczki ZORA, o której mowa.

459 A zatem, o ile nie można zarzucić podatnikowi wyboru najmniej opodatkowanego podejścia prawnego, o tyle nie może to dotyczyć sytuacji, w której gdy istnieją inne właściwe podejścia prawne, preferowane podejście prawne wynika z wyłącznie podatkowego celu i prowadzi w rzeczywistości do nieopodatkowania.

460 Argument dotyczący wyboru finansowania wynagradzanego w zależności od wyników spółek zależnych również należy oddalić.

461 O ile prawdą jest, że w ramach pożyczki ZORA spółka udzielająca tę pożyczkę uzyskuje tym wyższe wynagrodzenie, im wyższe zyski osiąga spółka ją zaciągająca, o tyle takie zależne od wyników wynagrodzenie można również uzyskać w przypadku finansowania poprzez wkład kapitałowy, ponieważ przejawia się ono po prostu w większych zyskach do podziału.

462 Podobnie, zakładając, że posłużenie się pożyczką ZORA było podyktowane wyłącznie zamiarem wyboru instrumentu finansowego wynagradzanego w zależności od wyników spółek zależnych, cel ten można było osiągnąć również przez bezpośrednią pożyczkę ZORA, a nie przez pośrednią pożyczkę ZORA, która, jak wynika z pkt 448 i 449 powyżej, prowadziła, w przeciwieństwie do tej pierwszej, do niemalże całkowitego nieopodatkowania przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA spółek zależnych.

463 W związku z tym argumenty podniesione w celu wykazania istnienia przesłanek pozapodatkowych należy oddalić jako bezzasadne.

– *W przedmiocie preferencyjnego traktowania spółek grupy Engie*

464 Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie podnoszą w każdym razie, że zakładając, iż przepis dotyczący nadużycia prawa znajduje zastosowanie, Komisja w żaden sposób nie wykazała preferencyjnego traktowania spółek grupy Engie względem innych spółek znajdujących się w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej.

465 Podobnie zakaz tworzenia struktury finansowania ze względu na to, że może ona mieć charakter nadużycia, prowadzi zdaniem Wielkiego Księstwa Luksemburga do naruszenia swobody przedsiębiorczości ustanowionej w art. 49 TFUE.

466 W tym względzie należy przypomnieć, że parametr istotny dla ustalenia selektywności środka polega na sprawdzeniu, czy środek ten wprowadza wśród podmiotów gospodarczych znajdujących się, w świetle celu przyświecającego wchodzącemu w grę ogólnemu systemowi podatkowemu, w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej, zróżnicowanie, które nie jest uzasadnione charakterem i strukturą tego systemu (wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., Komisja/World Duty Free Group i in., C-20/15 P i C-21/15 P, EU:C:2016:981, pkt 60).

467 Dokładniej rzecz ujmując, przesłanka dotycząca selektywności jest spełniona, jeżeli Komisji uda się wykazać, że środek krajowy przyznający korzyść podatkową stanowi odstępstwo od powszechnego lub „normalnego” systemu podatkowego obowiązującego w danym państwie członkowskim, skutkiem czego wprowadza – poprzez swoje konkretne skutki – zróżnicowane traktowanie wśród podmiotów gospodarczych, mimo że podmioty gospodarcze, które są beneficjentami korzyści podatkowej, i podmioty gospodarcze, które są wykluczone z zakresu zastosowania tej korzyści, znajdują się, w świetle celu przyświecającego wspomnianemu systemowi podatkowemu tego państwa członkowskiego, w porównywalnej sytuacji faktycznej i prawnej (wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., Komisja/ World Duty Free Group i in., C-20/15 P, EU:C:2016:981, pkt 67).

468 Tymczasem skoro kryteria stwierdzenia nadużycia prawa były w niniejszym przypadku spełnione, nie można skutecznie kwestionować tego, że z powodu niezastosowania w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przepisu dotyczącego nadużycia prawa grupa Engie skorzystała z preferencyjnego traktowania pod względem podatkowym, jak słusznie podkreśliła Komisja w motywie 312 zaskarżonej decyzji.

469 W świetle celu realizowanego przez przepis dotyczący nadużycia prawa, jakim jest zwalczanie zachowań stanowiących nadużycie w dziedzinie podatków, grupa Engie, a w szczególności spółki holdingowe, znajduje się bowiem w sytuacji faktycznej i prawnej porównywalnej z sytuacją

wszystkich podatników luksemburskich, którzy nie mogą zasadnie oczekiwać, że będą oni również korzystać z niestosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa w przypadkach, w których spełnione są przesłanki jego zastosowania.

470 Istnienie dyskryminacji jest tym bardziej wyraźne, że w przeszłości luksemburskie organy stosowały już przepis dotyczący nadużycia prawa. I tak w wyroku wydanym w dniu 7 lutego 2013 r., załączonym do skargi w sprawie T-516/18, Cour administrative du Grand-Duché du Grand-Duché (sąd administracyjny Wielkiego Księstwa Luksemburga) utrzymał w mocy wyrok sądu pierwszej instancji w sporze pomiędzy dyrektorem ds. podatków bezpośrednich a spółką w przedmiocie zastosowania do niej przepisu dotyczącego nadużycia prawa.

471 Luksemburskie organy podatkowe ograniczyły zatem niestosowanie przepisu dotyczącego nadużycia prawa do grupy Engie.

472 W konsekwencji Komisja wykazała w sposób wymagany prawem odstępstwo od ram referencyjnych obejmujących przepis dotyczący nadużycia prawa.

– *W przedmiocie zarzucanego naruszenia swobody przedsiębiorczości*

473 Wielkie Księstwo Luksemburga podnosi, że zakaz tworzenia konstrukcji finansowej z uwagi na jej domniemany nieuczciwy charakter prowadzi do naruszenia swobody przedsiębiorczości w rozumieniu art. 49 TFUE.

474 Należy zauważyć, że ponieważ rozpatrywana sytuacja ma charakter czysto wewnętrzny, art. 49 TFUE nie może co do zasady znaleźć zastosowania. Ponadto zakładając, że swoboda przedsiębiorczości ma zastosowanie, ewentualnie stwierdzone ograniczenie może być uzasadnione samym faktem zwalczania nadużycia prawa (zob. podobnie wyrok z dnia 26 lutego 2019 r., N Luxembourg 1 i in., C-115/16, C-118/16, C-119/16 i C-299/16, EU:C:2019:134, pkt 177).

475 W prawie Unii istnieje bowiem ogólna zasada prawa, zgodnie z którą podmioty prawa nie mogą powoływać się na normy prawa Unii w celach nieuczciwych lub stanowiących nadużycie. Zasada ta ma w szczególności na celu zapobieganie realizacji operacji czysto formalnych lub sztucznych, pozbawionych jakiegokolwiek gospodarczego i handlowego uzasadnienia, głównie w celu uzyskania nienależnej korzyści (wyrok z dnia 26 lutego 2019 r., N Luxembourg 1 i in., C-115/16, C-118/16, C-119/16 i C-299/16, EU:C:2019:134, pkt 96, 125).

476 Jest tak właśnie w przypadku sztucznej konstrukcji, w ramach której dzięki interwencji podmiotu pośredniczącego wprowadzonego do struktury grupy pomiędzy spółką wypłacającą dochód a podmiotem, który jest rzeczywistym beneficjentem tego dochodu, unika się zapłaty podatku od wspomnianego dochodu (zob. podobnie wyrok z dnia 26 lutego 2019 r., N Luxembourg 1 i in., C-115/16, C-118/16, C-119/16 i C-299/16, EU:C:2019:134, pkt 127).

477 Co za tym idzie, Komisja słusznie wykazała selektywność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych w związku z tym, że stanowią one odstępstwo od stosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa, pomimo że przesłanki jego zastosowania są spełnione.

478 W konsekwencji należy oddalić jako bezzasadne zarzuty pierwszy i drugi skargi w sprawie T-516/18 oraz zarzuty drugi i trzeci skargi w sprawie T-525/18, dotyczące tego, że Komisja błędnie stwierdziła selektywność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych w świetle

węższych ram referencyjnych i przepisu dotyczącego nadużycia prawa, bez konieczności orzekania w każdym razie w przedmiocie zasadności argumentów wysuniętych przeciwko innym liniom rozumowania.

6. W przedmiocie zarzutu czwartego w sprawie T-525/18, dotyczącego błędnego zakwalifikowania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych jako pomocy indywidualnej

- 479 Grupa Engie podkreśla, że selektywność interpretacji indywidualnej prawa podatkowego można ustalić jedynie poprzez odniesienie do aktów prawnych i praktyki administracyjnej mających zastosowanie do rozpatrywanej konstrukcji podatkowej.
- 480 Tymczasem gdyby Komisja uwzględniła akty prawne i praktykę administracyjną mające zastosowanie do rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, musiałaby ona zdaniem grupy Engie określić system pomocy w taki sam sposób jak w decyzji Komisji (UE) 2016/1699 dnia 11 stycznia 2016 r. w sprawie programu pomocy państwa dotyczącego zwolnienia z opodatkowania nadmiernych zysków SA.37667 (2015/C) (ex 2015/NN) wdrożonego przez Belgię (Dz.U. 2016, L 260, s. 61).
- 481 Grupa Engie podkreśla bowiem, że inne przedsiębiorstwa korzystają na podstawie identycznych interpretacji indywidualnych prawa podatkowego z tej samej struktury finansowania, co potwierdzają oświadczenia członka Komisji odpowiedzialnego za sprawy konkurencji.
- 482 Ponadto Komisja przyznała w zaskarżonej decyzji, że zatwierdzone w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych struktury finansowania były „dostęp[n]e” dla każdej grupy w Luksemburgu” i że możliwe jest, iż „dana kategoria przedsiębiorstw – grupy przedsiębiorstw korzystające z bezpośredniej pożyczki ZORA – również [mogłaby] korzystać z takiego samego traktowania podatkowego”.
- 483 W replice grupa Engie dodaje, że Komisja powinna była wykazać, iż bez względu na ogólny charakter przepisów, na których opierają się rozpatrywane interpretacje indywidualne, przepisy te same w sobie mogły prowadzić do przyznania selektywnej korzyści.
- 484 Jeśli chodzi o istnienie ewentualnego systemu pomocy, Komisja podkreśla, po pierwsze, że grupy spółek korzystające z bezpośredniej pożyczki ZORA nie mogą korzystać z takiego samego traktowania pod względem podatkowym jak grupa Engie, co wynika wyraźnie z zaskarżonej decyzji. Po drugie, podnosi ona, że nie można uniemożliwiać jej stwierdzenia istnienia pomocy indywidualnej, nawet jeśli pomoc ta stanowiła część szerszego systemu. Odwołanie się do decyzji wydanej w sprawie belgijskiego systemu zwolnienia z opodatkowania nadmiernych zysków oraz do metody zastosowanej w tej decyzji przez Komisję jest zatem pozbawione wszelkiego znaczenia.
- 485 W tym względzie, niezależnie od kwestii istnienia identycznych interpretacji indywidualnych prawa podatkowego, należy podkreślić, że Komisja może zbadać środek wydany w zastosowaniu ogólnego systemu jako pomoc indywidualną, bez konieczności uprzedniego wykazania, że przepisy tworzące wspomniany system stanowią system pomocy, nawet jeśli tak jest (zob. analogicznie wyrok z dnia 9 czerwca 2011 r., Comitato „Venezia vuole vivere” i in./Komisja, C-71/09 P, C-73/09 P i C-76/09 P, EU:C:2011:368, pkt 63).

- 486 Ponadto z pkt 382 i 477 powyżej jasno wynika, że Komisja wykazała w sposób wymagany prawem, iż w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przyznano spółkom holdingowym selektywną korzyść, ponieważ wprowadzały one odstępstwo od art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym oraz od przepisu dotyczącego nadużycia prawa.
- 487 W związku z tym Komisja nie naruszyła prawa, uznając rozpatrywane interpretacje indywidualne za pomoc indywidualną.
- 488 W związku z tym zarzut czwarty skargi w sprawie T-525/18 należy oddalić jako bezzasadny.

7. W przedmiocie zarzutu siódmego w sprawie T-525/18 i zarzutu piątego w sprawie T-516/18, podniesionych posłkowo i dotyczących naruszenia prawa w zakresie obowiązku odzyskania rzekomo przyznanej pomocy

- 489 Zdaniem Wielkiego Księstwa Luksemburga i grupy Engie Komisja naruszyła ogólne zasady pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, nakazując odzyskanie pomocy zgodnie z art. 2 zaskarżonej decyzji.
- 490 Przede wszystkim podejście Komisji oparte na stwierdzeniu korzystnego skutku połączenia dwóch środków podatkowych z uwagi na nowatorski charakter nie było przewidywalne ani dla Wielkiego Księstwa Luksemburga, ani dla grupy Engie.
- 491 Nowatorski charakter tego podejścia wynika tym bardziej, po pierwsze, z analizy selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych w świetle celu ram referencyjnych obejmujących przepisy stanowiące podstawę luksemburskiego systemu opodatkowania osób prawnych, a po drugie, z niezastosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa.
- 492 Nieprzewidywalność zaskarżonej decyzji nakazywała zatem zdaniem grupy Engie odstąpienie, zgodnie z zasadami pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, od obowiązku odzyskania pomocy.
- 493 Następnie Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie przypominają, że Komisja ograniczyła już w swej praktyce obowiązek odzyskania pomocy, w przypadku gdy „złożoność analizy środków podatkowych w świetle przepisów z zakresu pomocy państwa [rodziła] niepewność prawną”.
- 494 Wreszcie, zdaniem grupy Engie, Komisja naruszyła pewność prawa, dokonując ukrytej harmonizacji podatkowej przepisów luksemburskich, które były jasne i precyzyjne i nie pozostawiały luksemburskim organom żadnego zakresu uznania przy wydawaniu interpretacji indywidualnych prawa podatkowego.
- 495 Komisja kwestionuje zasadność wszystkich tych argumentów. Wyjaśnia ona, że nie naruszyła w żaden sposób zasady pewności prawa, nakazując odzyskanie przyznanej pomocy, i dodaje, że zarzucana przez grupę Engie złożoność nie wynika z jej rozumowania, lecz z konstrukcji podatkowej stworzonej przez grupę Engie i zatwierdzonej w rozpatrywanych interpretacjach indywidualnych przez luksemburskie organy podatkowe. Ponadto jej rozumowanie nie jest wcale nowe i opiera się na klasycznych zasadach w dziedzinie pomocy państwa.

- 496 W tym względzie należy przypomnieć, że zgodnie z art. 16 rozporządzenia nr 2015/1589, w przypadku gdy podjęte zostały decyzje negatywne w sprawach pomocy niezgodnej z prawem, Komisja podejmuje decyzję, że zainteresowane państwo członkowskie podejmie wszelkie konieczne środki w celu odzyskania pomocy od beneficjenta, chyba że byłoby to sprzeczne z ogólną zasadą prawa Unii.
- 497 Tymczasem w niniejszej sprawie Komisja nie naruszyła w żaden sposób prawa, nakazując Wielkiemu Księstwu Luksemburga odzyskanie pomocy na podstawie art. 2 zaskarżonej decyzji. Wbrew temu, co utrzymują Wielkie Księstwo Luksemburga i grupa Engie, obowiązek taki nie jest sprzeczny ani z zasadą pewności prawa, ani z zasadą wzajemnego zaufania.
- 498 W pierwszej kolejności zasada pewności prawa, która należy do zasad ogólnych prawa Unii, wymaga, aby przepisy prawne były jasne, precyzyjne i przewidywalne co do ich skutków, tak aby zainteresowane podmioty miały orientację w stanie prawnym i stosunkach prawnych wynikających z porządku prawnego Unii (wyrok z dnia 8 grudnia 2011 r., France Télécom/Komisja, C-81/10 P, EU:C:2011:811, pkt 100).
- 499 Innymi słowy, zainteresowani powinni mieć możliwość dokładnego zapoznania się z zakresem obowiązków, które nakłada na nich uregulowanie Unii, oraz jednoznacznego poznania swoich praw i obowiązków, a także podjęcia w związku z tym odpowiednich działań (wyrok z dnia 11 grudnia 2012 r., Komisja/Hiszpania, C-610/10, EU:C:2012:781, pkt 49).
- 500 Tymczasem w niniejszej sprawie, o ile rozumowanie Komisji znajdowało co prawda zastosowanie do interpretacji indywidualnej prawa podatkowego, o tyle nie było ono wcale niespotykane w praktyce decyzyjnej.
- 501 Podobnie sposób, w jaki Komisja wykazała selektywność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych, opiera się na zwykłym rozumowaniu Komisji i na utrwalonym orzecznictwie w dziedzinie pomocy państwa.
- 502 Ponadto, jak słusznie podnosi Komisja, prawdziwa złożoność, która może zostać podniesiona w niniejszej sprawie, dotyczy konstrukcji podatkowej stworzonej przez grupę Engie i zatwierdzonej przez Wielkie Księstwo Luksemburga w celu sfinansowania przeniesienia sektorów działalności na spółki zależne grupy Engie.
- 503 Komisja nie naruszyła zatem zasady pewności prawa, nakazując odzyskanie pomocy.
- 504 W drugiej kolejności to samo stwierdzenie narzuca się w odniesieniu do zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań.
- 505 Zasada ochrony uzasadnionych oczekiwań, będąca podstawową zasadą prawa Unii, daje bowiem wszystkim podmiotom gospodarczym, u których dana instytucja wzbudziła uzasadnione nadzieje, możliwość powoływania się na nie (wyrok z dnia 22 kwietnia 2016 r., Francja/Komisja, T-56/06 RENV II, EU:T:2016:228, pkt 42).
- 506 Biorąc pod uwagę obowiązkowy charakter kontroli pomocy państwa sprawowanej przez Komisję, przedsiębiorstwa będące beneficjentami pomocy mogą co do zasady powoływać się na uzasadnione oczekiwania co do prawidłowości tej pomocy tylko wówczas, gdy taka pomoc została przyznana zgodnie z procedurą przewidzianą w art. 108 TFUE (wyrok z dnia 12 września 2007 r., Włochy/Komisja, T-239/04 i T-323/04, EU:T:2007:260, pkt 154).

- 507 Podobnie Komisja swoim postępowaniem w żaden sposób nie doprowadziła do powstania uzasadnionych oczekiwań co do zgodności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych z prawem pomocy państwa.
- 508 Komisja nie naruszyła zatem zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań, nakazując odzyskanie pomocy.
- 509 Co za tym idzie, zarzut siódmy skargi w sprawie T-525/18 i zarzut piąty skargi w sprawie T-516/18 należy oddalić jako bezzasadne, a w konsekwencji należy oddalić skargi w całości.

V. W przedmiocie kosztów

A. W sprawie T-516/18

- 510 Zgodnie z art. 134 § 1 regulaminu postępowania kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ Wielkie Księstwo Luksemburga przegrało sprawę, należy – zgodnie z żądaniem Komisji – obciążyć je jego własnymi kosztami oraz kosztami poniesionymi przez Komisję.
- 511 Zgodnie z art. 138 § 1 regulaminu postępowania państwa członkowskie interweniujące w sprawie pokrywają własne koszty. Irlandia pokrywa zatem własne koszty.

B. W sprawie T-525/18

- 512 Ponieważ grupa Engie przegrała sprawę, należy zgodnie z art. 134 § 1 regulaminu postępowania obciążyć ją jej własnymi kosztami oraz kosztami poniesionymi przez Komisję, zgodnie z jej żądaniem.

Z powyższych względów

SĄD (druga izba w składzie powiększonym)

orzeka, co następuje:

- 1) Sprawy T-516/18 i T-525/18 zostają połączone do celów wydania wyroku.**
- 2) Skargi zostają oddalone.**
- 3) Wielkie Księstwo Luksemburga pokrywa własne koszty oraz koszty poniesione przez Komisję Europejską w sprawie T-516/18.**
- 4) Engie Global LNG Holding Sàrl, Engie Invest International SA i Engie pokrywają własne koszty oraz koszty poniesione przez Komisję w sprawie T-525/18.**
- 5) Irlandia pokrywa własne koszty.**

Van der Woude

Tomljenović

Schalin

Škvařilová-Pelzl

Nömm

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 12 maja 2021 r.

Podpisy

Spis treści

I.	Okoliczności powstania sporu	2
A.	Grupa Engie	2
B.	Interpretacje indywidualne prawa podatkowego	3
1.	Interpretacje indywidualne prawa podatkowego dotyczące przeniesienia działalności na LNG Supply	4
2.	Interpretacje indywidualne prawa podatkowego dotyczące przeniesienia działalności na rzecz GSTM	5
3.	Synteza struktur finansowania wdrożonych przez spółki z grupy Engie	6
4.	Wpływ częściowej konwersji pożyczki ZORA zaciągniętej przez LNG Supply	8
C.	Formalne postępowanie wyjaśniające	9
II.	Zaskarżona decyzja	9
A.	Możliwość przypisania pomocy państwu	10
B.	Przyznanie korzyści	10
C.	Selektywność rozpatrywanych interpretacji indywidualnych	11
1.	W przedmiocie selektywności na poziomie spółek holdingowych	11
a)	W przedmiocie odstępstwa od ram referencyjnych obejmujących luksemburski system opodatkowania osób prawnych	11
b)	W przedmiocie odstępstwa od ram referencyjnych ograniczonych do przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych	12
2.	W przedmiocie selektywności na poziomie grupy Engie	13
3.	W przedmiocie selektywności wynikającej z niezastosowania przepisu dotyczącego nadużycia prawa	14
4.	W przedmiocie braku uzasadnienia	15
D.	W przedmiocie zakłócenia konkurencji	15
E.	W przedmiocie beneficjenta pomocy	15
F.	W przedmiocie odzyskania pomocy	15
III.	Postępowanie i żądania stron	16

A.	W przedmiocie pisemnego etapu postępowania w sprawie T-516/18	16
1.	W przedmiocie składu orzekającego	16
2.	W przedmiocie wniosku o dopuszczenie do sprawy w charakterze interwenienta	16
3.	W przedmiocie wniosku o zachowanie poufności	16
4.	W przedmiocie żądań stron	17
B.	W przedmiocie pisemnego etapu postępowania w sprawie T-525/18	17
1.	W przedmiocie składu orzekającego	17
2.	W przedmiocie wniosku o zachowanie poufności	18
3.	W przedmiocie żądań stron	18
IV.	Co do prawa	18
A.	W przedmiocie połączenia spraw T-516/18 i T-525/18 i odpowiedzi na wnioski o zachowanie poufności	18
B.	Co do istoty	19
1.	W przedmiocie zarzutu piątego w sprawie T-525/18 i zarzutu trzeciego w sprawie T-516/18, dotyczących zasadniczo istnienia ukrytej harmonizacji podatkowej	20
a)	W przedmiocie zarzucanego naruszenia art. 4 i 5 TUE oraz art. 3–5 i 113–117 TFUE	20
b)	W przedmiocie zarzucanego nadużycia władzy	22
2.	W przedmiocie zarzutu ósmego skargi w sprawie T-525/18 i zarzutu szóstego skargi w sprawie T-516/18, dotyczących naruszenia obowiązku uzasadnienia	23
3.	W przedmiocie zarzutu szóstego skargi w sprawie T-525/18 i zarzutu czwartego skargi w sprawie T-516/18, dotyczących naruszenia uprawnień procesowych	25
4.	W przedmiocie zarzutu pierwszego skargi w sprawie T-525/18, dotyczącego braku zaangażowania zasobów państwowych i braku możliwości przypisania państwu rozpatrywanych interpretacji indywidualnych	29
5.	W przedmiocie zarzutów pierwszego i drugiego skargi w sprawie T-516/18 oraz zarzutów drugiego i trzeciego skargi w sprawie T-525/18, dotyczących zasadniczo błędów w ocenie i naruszeniach prawa przy określaniu selektywnej korzyści	30
a)	Uwagi wstępne	30
b)	W przedmiocie domniemanego pomylenia przesłanek dotyczących istnienia korzyści i selektywności rozpatrywanych interpretacji indywidualnych	32
c)	W przedmiocie domniemanego braku selektywnej korzyści na poziomie spółek holdingowych w świetle węższych ram referencyjnych	34

1) W przedmiocie określenia ram referencyjnych ograniczonych do przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych	35
i) W przedmiocie braku rozszerzenia ram referencyjnych na dyrektywę o spółkach dominujących i zależnych	35
ii) W przedmiocie łącznej lektury art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym	39
2) W przedmiocie odstępstwa od przepisów dotyczących opodatkowania podziału zysków i zwolnienia dochodów z udziałów kapitałowych	40
i) W przedmiocie zastosowania art. 164 ustawy o podatku dochodowym do pożyczki ZORA oraz istnienia związku pomiędzy możliwością odliczenia przyrostu wartości księgowej z tytułu ZORA na poziomie spółek zależnych a zwolnieniem dochodów z udziałów kapitałowych na poziomie spółek holdingowych	41
ii) W przedmiocie niepewnej wartości pożyczki ZORA w dniu jej zaciągnięcia	44
iii) W przedmiocie stwierdzenia odstępstwa na podstawie łącznego skutku przepisów ogólnych	45
iv) W przedmiocie braku naruszenia art. 164 i 166 ustawy o podatku dochodowym rozpatrywanych odrębnie	47
v) W przedmiocie preferencyjnego traktowania grupy Engie na poziomie spółek holdingowych	48
vi) Wniosek dotyczący przyznania selektywnej korzyści grupie Engie na poziomie spółek holdingowych w świetle węższych ram referencyjnych...	51
d) W przedmiocie domniemanego braku selektywnej korzyści w świetle przepisu dotyczącego nadużycia prawa	51
1) Uwagi wstępne	53
2) W przedmiocie domniemanej nowości rozumowania opartego na przepisie dotyczącym nadużycia prawa	54
3) W przedmiocie odstępstwa od przepisu dotyczącego nadużycia prawa	54
i) W przedmiocie domniemanego nieuwzględnienia praktyki administracyjnej luksemburskich organów podatkowych	55
ii) W przedmiocie oceny kryteriów uzasadniających zastosowanie przepisu dotyczącego nadużycia prawa	55
– W przedmiocie kryterium dotyczącego zmniejszenia obciążenia podatkowego	56
– W przedmiocie kryterium dotyczącego stosowania niewłaściwego podejścia prawnego	59

– W przedmiocie kryterium dotyczącego braku przesłanek pozapodatkowych	60
– W przedmiocie preferencyjnego traktowania spółek grupy Engie	62
– W przedmiocie zarzucanego naruszenia swobody przedsiębiorczości ..	63
6. W przedmiocie zarzutu czwartego w sprawie T-525/18, dotyczącego błędnego zakwalifikowania rozpatrywanych interpretacji indywidualnych jako pomocy indywidualnej	64
7. W przedmiocie zarzutu siódmego w sprawie T-525/18 i zarzutu piątego w sprawie T-516/18, podniesionych posiłkowo i dotyczących naruszenia prawa w zakresie obowiązku odzyskania rzekomo przyznanej pomocy	65
V. W przedmiocie kosztów	67
A. W sprawie T-516/18	67
B. W sprawie T-525/18	67