

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (голям състав)

13 декември 2005 година *

„Членове 43 ЕО и 48 ЕО – Корпоративен данък – Група от дружества – Данъчни облекчения – Печалба на дружествата майки – Приспадане на загубите понесени от определено дъщерно дружество – Разрешение – Приспадане на загубите понесени в друга държава-членка от чуждестранно дъщерно дружество – Изключение”

По дело C-446/03

с предмет преюдициално запитване отправено до Съда на основание на член 234 ЕО от страна на High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Обединено кралство) с Решение от 16 юли 2003 г., заведено в секретариата на Съда на 22 октомври 2003 г. по производството, висящо пред този съд, между

Marks & Spencer plc

срещу

David Halsey (Her Majesty’s Inspector of Taxes),

СЪДЪТ (голям състав),

в състав: г-н V. Skouris, председател, г-н P. Jann, г-н C. W. A. Timmermans и г-н A. Rosas, председатели на състав, г-н C. Gulmann (докладчик), г-н A. La Pergola, г-н J.-P. Puissochet, г-н R. Schintgen, г-жа N. Colneric, г-н J. Klučka, г-н U. Löhmus, г-н E. Levits и г-н A. Ó Caoimh, съдии,

генерален адвокат: г-н Poiares Maduro,

секретар: г-жа K. Sztranc, администратор,

като има предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 1 февруари 2005 г.,

като има предвид становищата представени:

– за Marks & Spencer plc, от г-н G. Aaronson, QC, и г-н P. Farmer, barrister,

– за правителството на Обединеното кралство, от г-н M. Bethell, в качеството на представител, подпомаган от г-н R. Plender, QC, и г-н D. Ewart, barrister,

– за германското правителство, от г-н W.-D. Plessing и г-жа A. Tiemann, в качеството на представители,

* Език на производството : английски.

– за гръцкото правителство, от г-н К. Boskovits и г-н V. Kyriazopoulos, а също така и от г-жа I. Pouli и г-жа S. Trekli, в качеството на представители,

– за френското правителство, от г-н G. de Bergues и г-жа C. Jurgensen-Mercier, в качеството на представители,

– за Ирландия, от г-н D. J. O’Hagan, в качеството на представител, подпомаган от г-н E. Fitzsimons, SC, и г-жа G. Clohessy, BL,

– за нидерландското правителство, от г-жа H. G. Sevenster, г-жа S. Terstal и г-жа J. van Bavel, в качеството на представители,

– за финландското правителство, от г-жа A. Guimaraes-Purokoski, в качеството на представител,

– за шведското правителство, от г-н A. Kruse, в качеството на представител,

– за Комисията на Европейските общности, от г-н R. Lya1, в качеството на представител,

след като изслуша заключението на генералния адвокат представено в съдебното заседание от 7 април 2005 г.,

постанови настоящото

Решение

1. Искът за преюдициално запитване се отнася до тълкуването на членове 43 ЕО и 48 ЕО.

2. Този иск е бил предявен в рамките на спор противопоставящ Marks & Spencer plc (по-надолу „Marks & Spencer”) на данъчната администрация на Обединеното кралство, по повод отказа на последната да удовлетвори жалба за данъчни облекчения внесена от Marks & Spencer с цел да се приспадат от облагаемата му печалба в Обединеното кралство на загубите понесени от дъщерните му дружества, установени в кралство Белгия, Федерална република Германия и Френската република.

Национална юридическа рамка

3. Разпоредбите на националното право приложими в спора по основното дело се съдържат в Income and Corporation Tax Act 1988, (Закон за данъка върху дохода и корпоративния данък от 1988 г) (по-надолу „ICTA”). Те са представени по-долу като се имат предвид информацията дадени в решението за препращане.

Данъчно облагаеми лица по данъка върху дружествата

4. Съгласно раздел 6, част 1, и раздел 11, част 1 на ICTA, корпоративен данък се дължи за печалбите на дружествата, които са установени в Обединеното кралство или упражняват търговска дейност посредством клон или агенция.

5. Раздел 8, част 1 на ИСТА местните дружества се облагат с корпоративен данък за печалбите им в световен мащаб. Съгласно раздел 11, част 1 чуждестранните дружества се облагат с корпоративен данък единствено за печалбите на техните клонове и агенции в Обединеното кралство.

6. Въз основа на данъчни конвенции сключени от Обединеното кралство и по-специално с Кралство Белгия, Федерална република Германия и Френската република, чуждестранните дъщерни дружества се облагат с корпоративен данък в Обединеното кралство единствено за търговските си дейности осъществени в последната държава-членка чрез посредничеството на трайно установен посредник по смисъла на упоменатите конвенции.

7. В Обединеното кралство е установена система за данъчен кредит, чиято цел е да се предотврати двойното данъчно облагане.

8. Тази система има по-специално следните два аспекта.

9. На първо място, едно дружество установено в Обединеното кралство, което осъществява търговска дейност в друга държава-членка, чрез посредничеството на клон установен в последната се облага в Обединеното кралство върху печалбата на този клон и приспада платения данък от данъка, който дължи в другата държава-членка или му се разрешава да приспада последния данък в рамките на определянето на фискалния резултат на клона в Обединеното кралство. Печалбата на съответния клон се определя според данъчните закони на Обединеното кралство. Една загуба може да бъде взета под внимание при изчисляване на печалбите на дружеството установено в Обединеното кралство. Неприспадатите загуби могат да бъдат прехвърлени при следващи облагания. Обстоятелството, че загубата може да бъде приспадната в друга държава-членка от бъдещи печалби на клона не пречи тя да бъде приспадната от печалбите в Обединеното кралство.

10. На второ място, едно дружество установено в Обединеното кралство, което упражнява търговска дейност в друга държава-членка, посредством дъщерно дружество установено в последната се облага в Обединеното кралство върху сумите изплатени от този дъщерно дружество и се ползва с данъчен кредит отговарящ на данъка платен в другата държава-членка върху печалбите въз основата, на които са разпределени дивидентите, а също така и за всяка удръжка, която е направена. Когато законодателството върху чуждите дружества не е приложимо дружеството майка не се облага за печалбите на свое дъщерно дружество, което не е регистрирано в съответната страна и не може да приспада загубите на последната от своите печалби.

11. На основание на раздел 208 от ИСТА, дивидентите изплатени на дружеството майка установено в Обединеното кралство от дъщерно дружество, установено в същата държава-членка не се облагат, за разлика от тези изплатени от дъщерно дружество установено в друга държава-членка.

Специален режим на загубите в рамките на групи от дружества (групово облекчение)

12. В Обединеното кралство има режим на групово данъчни облекчения позволяващи на дружествата, които са регистрирани там от дадена група да извършват по между си компенсации на своите печалби и загуби.

13. Раздел 402 от ИСТА гласи:

„1. С изключение на разпоредбите предвидени в настоящия дял и в раздел 492, част 8, облекченията за търговски загуби и други суми подлежащи на приспадане от данъка върху дружествата могат в случаите упоменати в подраздели 2 и 3 (...), да бъдат отстъпени от едно дружество (наречено ‘отстъпващо дружество’), което е част от група дружества и по молба на друго дружество, (назовано ‘искащо дружество’), член на същата група да бъдат отстъпени на искащото дружество под формата на облекчение наречено ‘групово’, и отпуснато в рамките на данък върху дружествата.

2. Групово облекчение може да бъде получено ако отстъпващото дружество и искащото дружество са част от една и съща група дружества (...)

14. Раздел 403 от ИСТА предвижда, че:

„1. По време на отчетния период („отчетен период, на който дружеството се позовава”), отстъпващото дружество понася:

а) загуби дължащи се на експлоатацията (...) размера на загубата може да бъде приспадан при данъка върху дружествата от общата печалба на искащото дружество за съответния отчетен период, с изключение на предвиденото в настоящия дял.”

15. По отношение на отчетните периоди приключени преди 1 април 2000 г., раздел 413, част 5 на ИСТА уточнява:

„В настоящия дял думата ‘дружество’ се отнася само до юридически лица регистрирани в Обединеното кралство (...)

16. Вследствие на законодателна промяна последвала Решението на Съда от 16 юли 1998 г., ICI (C-264/96, Recueil стр. I-4695), режимът за групови данъчни облекчения след финансовата 2000 г., е приложим за печалбите и загубите влизаци в обхвата на данъчното законодателство на Обединеното кралство.

17. Като следствие от тази данъчна промяна:

– загубите на клон на чуждестранно дружество могат да се прехвърлят към друго дружество от групата, за да бъдат приспаднати от печалбите на последното облагаемо в Обединеното кралство;

– загубите на едно дружество от групата установено в Обединеното кралство могат да се прехвърлят към негов клон, за да се приспадат от печалбата на последното в Обединеното кралство.

По основния спор по делото и преюдициалните въпроси

18. Marks & Spencer е дружество учредено и регистрирано в Англия и Уелс. То е дружество майка на дъщерни дружества установени в Обединено кралство и в други страни. То е един от лидерите в Обединеното кралство в областта на конфекцията, хранителните стоки, стоките за бита и финансовите услуги.

19. През 1975 г., то започва да се установява и в други страни, след отварянето на магазин във Френската република. В края на 90-те години, то разполага с пунктове за продажба в повече от 36 страни, в рамките на мрежа от дъщерни дружества и система за франчайзинг.

20. В средата на 90-те години се е появила тенденция за увеличаване загубите на дружеството.

21. През месец март 2001 г., Marks & Spencer съобщи за преустановяване на дейността си на Европейския континент. Считано от 31 декември 2001 г., френско дъщерно дружество е било отстъпено на трети лица, докато други дъщерни дружества, включително тези установени в кралство Белгия и Федерална република Германия, са преустановили всякаква търговска дейност.

22. В Обединеното кралство, Marks & Spencer е поискал на основание на параграф 6 от приложение 17 А към ИСТА, групови данъчни облекчения за загубите понесени от дъщерните дружества установени в кралство Белгия, Федерална република Германия и Френската република за четири данъчни периода приключени на 31 март 1998 г., 31 март 1999 г., 31 март 2000 г. и 31 март 2001 г. От документите по делото представени пред Съда става ясно, че страните по основното дело са се съгласили, че загубите трябва да бъдат определени според данъчните закони на Обединеното кралство. По жалба на данъчната администрация Marks & Spencer е преизчислил загубите на тази основа.

23. Упоменатите дъщерни дружества са упражнявали своите икономически дейности в държавите-членки, където е било тяхното седалище. Те не са били установени трайно в Обединеното кралство, където не са упражнявали никаква търговска дейност.

24. Жалбите за данъчни облекчения са били отхвърлени с основанието, че групови данъчни облекчения могат да се правят само за загуби регистрирани в Обединеното кралство.

25. Marks & Spencer е обжалвал този отказ пред Special Commissioners of Income Tax, където жалбата му е била отхвърлена.

26. Marks & Spencer обжалва това решение пред High Court of Justice England & Wales, Chancery Division, който е решил да спре производството и да зададе на съда следните преюдициални въпроси:

„1) При обстоятелства, при които:

– законодателството на една държава-членка каквато е Обединеното кралство относно групите дружества забранява на едно дружество майка данъчно регистрирано в упоменатата държава-членка да намалява облагаемата си печалба в упоменатата държава-членка като вади загубите на своите дъщерни дружества данъчно установени в други държави-членки, докато подобно приспадане би било възможно ако те биха били данъчно регистрирани в същата държава-членка, където е регистрирано дружеството майка;

– държавата-членка на дружеството майка:

– облага с корпоративен данък всички печалби на дружествата установени на нейна територия, включително печалбите на дружествата установени в други държави-членки като се уточнява, че специални разпоредби предвиждат избягването на двойното данъчно облагане като се има предвид данъка платен в друга държава-членка, и че загубите на дъщерните дружества се взимат под внимание при определяне на облагаемата печалба на тези дружества;

– не облага с данък нераздадените печалби на дъщерните дружества установени в други държави-членки;

– облага дружеството майка с корпоративен данък за всички печалби, които са раздадени под формата на дивиденди от дъщерните дружества установени в други държави-членки, докато тя се облага с този данък за печалбите раздадени под формата на дивиденди установени в същата държава-членка;

– признава данъчни облекчения на дружеството майка под формата на данъчен кредит за удръжките спрямо дивидентите и за чуждите данъци върху печалбата на базата на които са изплатени дивидентите за дъщерни дружества установени в други държави-членки;

има ли рестрикция по смисъла на член 43 ЕО във връзка с член 48 ЕО? И ако да, оправдана ли е тя с оглед правото на Общността?

2) а) Фактът, че законодателството на държавата-членка, където дъщерното дружество е установено разрешава при известни условия да се приспадат изцяло или от части понесените загуби от печалбите облагаеми в същата държава-членка има ли отношение върху отговора на първия въпрос?

б) Ако да, какво значение можем да се придаде на следните факти:

– дъщерно дружество установено в друга държава-членка е преустановило всякаква търговска дейност, въпреки че законодателството на тази страна позволява при известни условия да се приспадат загубите, доказателство че такова приспадане е получено при тези условия не е представено;

– дъщерно дружество установено в друга държава-членка е било отстъпено на трето лице и въпреки, че законодателството на тази държава-членка позволява при определени условия на третото лице придобило това дъщерно дружество да може да приспадне загубите, обстоятелствата в случая не доказват ясно дали това е станало;

– разпоредбите на основание, на които държавата-членка на дружеството майка взима под внимание загубата на дружествата установени в Обединеното кралство се прилагат независимо от факта, че тези загуби също са предмет на приспадане в друга държава-членка?

в) Въпросът би бил същия ако доказателството е било представено, че дадени данъчни облекчения в държавата-членка, където дъщерното дружество е установено поради

загуби и ако да, факта че облекчението след това е получено от друга група дружества, на която това дъщерно дружество е бил отстъпено има ли значение?”

По първия въпрос

27. С първия си въпрос препращащата юрисдикция пита дали членове 43 ЕО и 48 ЕО се противопоставят на законодателството на държава-членка, което изключва възможността едно дружество майка установено в нея да приспадне от своята облагаема печалба, загубите понесени в друга държава-членка от дъщерно дружество установено на територията на последната, докато тя дава подобна възможност за приспадане на загубите понесени от дъщерно дружество регистрирано в нея.

28. С други думи, тя задава въпроса дали подобна регламентация представлява ограничение на правото на установяване, което е в противоречие с член 43 ЕО и 48 ЕО.

29. В това отношение, трябва да се напомни, че съгласно трайната практика на Съда, ако прякото данъчно облагане е от компетенцията на държавите-членки, то последните трябва да упражняват тази компетенция при спазването на правото на Общността (вж., по-специално, Решение от 8 март 2001 г., *Metallgesellschaft e.a.*, C-397/98 и C-410/98, *Recueil* стр. I-1727, точка 37 и упоменатата съдебна практика).

30. Свободата на установяване, която член 43 ЕО предоставя на гражданите на Общността и която включва правото на достъп до и упражняване на дейност като самостоятелно заето лице, а също така и учредяването и управлението на предприятия при същите условия, при които законодателството на държавата-членка на установяване признава за собствените си граждани, включва съгласно член 48 ЕО, за дружествата, учредени съгласно законодателството на една държава-членка, където е седалището, централната администрация или основното седалище в рамките на Европейската общност правото да упражнява своята дейност във въпросната държава-членка посредством дъщерно дружество, клон или агенция (вж., по-специално, Решение от 21 септември 1999, *Saint-Gobain ZN*, C-307/97, *Recueil* стр. I-6161, точка 35).

31. Дори ако по своята същност разпоредбите относно свободата на установяване целят да осигурят ползването на националното третиране в приемащата страна те се противопоставят също на това страната, от която идва дружеството да пречи на установяването в друга държава-членка на някои от своите граждани или на дружество учредено съгласно собственото си законодателство (вж., по-специално, Решение *ICI*, упоменато по-горе, точка 21).

32. Груповото облекчение което е причина за главното производство представлява данъчно облекчение за въпросните дружества. Като ускорява изчистването на загубите на дружествата в дефицит посредством тяхното моментално приспадане от печалбите на други дружества от групата, той дава на последното данъчно облекчение.

33. Изключването на подобно облекчение по отношение на загубите понесени от дъщерно дружество, установено в друга държава-членка, и което не упражнява никаква икономическа дейност в държавата-членка, където е регистрирано дружеството майка може да попречи на последното да упражнява правото си на свободно установяване като го възпира да създава дъщерни дружества и в други държави-членки.

34. Това представлява ограничение на свободата на установяване по смисъла на членове 43 ЕО и 48 ЕО, дотолкова доколкото създава различно данъчно третиране между загубите понесени от местно дъщерно дружество и от чуждестранно дъщерно дружество.

35. Подобна рестрикция не би могла да бъде допусната освен в случаи, когато преследва законна цел съвместима с Договора и се оправдава от причини от общ интерес. Но и в подобна хипотеза би трябвало при преследване на своята цел тя да не надхвърля това което е необходимо за постигането ѝ (вж., в този смисъл, Решение от 15 май 1997 г., Futura Participations и Singer, C-250/95, Recueil стр. I-2471, точка 26, и от 11 март 2004 г., De Lasteyrie du Saillant, C-9/02, Recueil стр. I-2409, точка 49).

36. Обединеното кралство и другите държави-членки, които са представили становища в рамките на главното производство са изтъкнали, че местните дъщерни дружества и чуждестранните дъщерни дружества не са поставени в сходна данъчна ситуация. Съгласно принципа на териториалност приложим, както в международното така и в правото на Общността, държавата-членка на установяване на дружеството майка не би имала данъчна компетентност по отношение на чуждестранни дъщерни дружества. Когато става дума за тях данъчната компетентност по принцип принадлежи съгласно разпределението в тази област на страните, на чиято територия са установени и упражняват дейността си упоменатите дъщерни дружества.

37. В това отношение, трябва да се установи, че в данъчното право местопребиваването на облагаемите субекти може да представлява фактор оправдаващ национални правила, които предполагат различно третиране между данъчно облагаеми лица с установено там местожителство и данъчно облагаеми лица с местожителство другаде. Въпреки това, местопребиваването не винаги е разграничителен фактор, в действителност да се приеме, че държавата-членка на установяване може свободно да прилага различно третиране с единственото основание, че седалището на едно дружество се намира в друга държава-членка би лишило от съдържание член 43 ЕО (вж. Решение от 28 януари 1986 г., Commission/France, 270/83, Recueil стр. 273, точка 18).

38. Във всяка конкретна ситуация, трябва да се установи дали ограничението на обхвата на данъчните облекчения до данъчно облагаемите лица, пребиваващи в дадената страна се основава на обективни елементи, които биха могли да оправдаят разликата в третирането.

39. В ситуацията, такава каквато е в спора по основното дело, трябва да се приеме, че държавата-членка, където е установено дружеството майка като облага дружествата установени в нея на основата на всичките им световни печалби, а дружествата, които не са установени в нея единствено въз основа на печалбите, произтичащи от дейността им в дадената страна, действа съгласно принципа на териториалност възприет от международното данъчно право и признат от правото на Общността (вж., по-специално, Решение Futura Participations и Singer, упоменато по-горе, точка 22).

40. Въпреки това, обстоятелството, че тя не облага печалбите на чуждестранните дъщерни дружества на дружество майка, установено на нейна територия не оправдава само по себе си ограничение на груповото облекчение и приспадането на печалбите от страната на местните дружества.

41. За да се установи дали подобно ограничение е оправдано, трябва да се разгледат последствията от разпространето при условията на данъчно облекчение такава каквото е предмет на спора по главното производство.

42. По тази точка Обединеното кралство и другите държави-членки са представили становища, в които се позовават на три елемента.

43. Първо, печалбите и загубите в данъчната материя са част от един и същи въпрос и трябва да бъдат третираны симетрично в рамките на една и съща данъчна система, с цел да се запази равновесието в правото на облагане между различните заинтересовани държави-членки. Второ, ако загубите са били взети под внимание в държавата-членка на дружеството майка би съществувал риск те да бъдат използвани два пъти. И трето, ако загубите не са били взети под внимание в държавата-членка на установяването на дъщерното дружество, съществува риск от избягване на данъчното облагане.

44. Когато става дума за първия оправдателен елемент, трябва да се напомни, че данъчните облекчения не биха могли да се смятат като причина от общ интерес, която може да бъде основание за мярка, която накърнява основна свобода (вж., по-специално, Решение от 7 септември 2004 г., Manninen, C-319/02, Recueil стр. I-7477, точка 49 и упоменатата съдебна практика).

45. Въпреки това, така както с основание отбелязва Обединеното кралство запазването на разпределението на правото за облагане между държавите-членки може да направи необходимо приложението спрямо икономическите дейности на дружества установени в една от тези страни, единствено на данъчните правила на последната и то що се отнася както до печалбите така и до загубите.

46. И в действителност да се даде на дружествата правото да избират дали да приспадат своите загуби в държавата-членка, където са установени или в друга държава-членка би компрометирало значително равновесието между правото на облагане на различните държави-членки, като в едната данъчната основа би били увеличена, а във втората намалена вследствие на пренесените загуби.

47. По отношение на втория елемент относно риска за двойно използване на загубите, трябва да приемем, че държавите-членки имат право да попречат на това.

48. Подобен риск действително съществува ако груповите данъчни облекчения се разпрострат до чуждестранните дъщерни дружества. Този риск се избягва чрез разпоредби, които включват вземането под внимание на тези загуби.

49. По отношение на третия оправдателен елемент, относно риска за избягване на данъчното облагане, трябва да се приеме, че възможността да се пренасят загубите на чуждестранно дъщерно дружество на местно дружество регистрирано в съответната страна крие риска, че трансфера на загубите може да бъде организиран в рамките на група дружества по посока на дружества установени в страни прилагачи по-високо данъчно облагане и следователно загубата при данъчното облагане да бъде по-голяма.

50. Едно изключване на данъчното облекчение на групи за загуби понесени от чуждестранни дъщерни дружества, пречи на подобни практики, които могат да бъдат вдъхновени от значителните разлики между облагането в различни държави-членки.

51. С оглед на тези три елемента, които са разгледани заедно, трябва да се напомни, че рестриктивна регламентация, такава за каквата става дума в спора по основното дело от една страна, преследва законни цели съвместими с Договора и е оправдана от причини от общ интерес, а от друга страна, е способна да доведе до осъществяване на тези цели.

52. Този анализ не може да бъде повлиян от уточненията съдържащи се във втората част на първия въпрос относно режимите приложими в Обединеното кралство:

– спрямо печалбите и загубите на един чужд клон на дружество установено в тази държава-членка;

– спрямо дивидентите раздадени от дружество установено в последната от дъщерно дружество със седалище в друга държава-членка.

53. Въпреки това, трябва да се провери дали рестриктивната мярка не отива по-далече от това, което е необходимо за постигане на преследваните цели.

54. В действителност, Marks & Spencer и Комисията са поддържали, че по-малко рестриктивните мерки за общо изключване на ползването на групови данъчни облекчения биха могли да се предвидят. Като пример той се е позовал на възможността да се подчини ползването на облекчения на условието, чуждестранно дъщерно дружество да е използвало изцяло възможностите за включване на загубите дадени в държавата-членка където е регистрирано. То също така се е позовало на възможността да се подчини ползването на облекчението на условие за повторно включване в облагаемата печалба на дружеството ползвало се с групово облекчение на предишни печалби на чуждестранно дъщерно дружество, а също така и на предишни загуби.

55. В това отношение, Съдът счита, че рестриктивната мярка за която става дума в основното дело надхвърля това, което е необходимо за постигане на преследваните цели при положение, че:

– чуждестранно дъщерно дружество, което е изчерпало възможностите за приспадане на загубите, които съществуват в страната, където е регистрирано за отчетния си период с жалба за приспадане, а също така и по отношение на предишни отчетни периоди, или чрез прехвърляне на загубите на трето лице или включване на упоменатите загуби в печалбите реализирани от дъщерно дружество по време на предишни отчетни периоди, и

– не съществува възможността за загубите на чуждестранно дъщерно дружество да могат да бъдат взети под внимание в страната, където е регистрирано, както от нея така и от трето лице включително на отстъпване на дъщерно дружество на упоменатото трето лице.

56. След като в една държава-членка дружеството майка регистрирано в нея покаже на данъчните власти, че условията са изпълнени, изключването на възможността за последната да приспадне от своята облагаема печалба в тази държава-членка загубите

понесени от чуждестранните дъщерни дружества е в противоречие с членове 43 ЕО и 48 ЕО.

57. Важно е в този контекст да се уточни, че държавите-членки са свободни да приемат или да поддържат правила имащи за основна цел да изключат от дадени данъчни облекчения напълно изкуствените конструкции, чиято цел би била да се заобиколят или да се изплъзнат от обхвата на националния данъчен закон (вж., в този смисъл, упоменатите по-горе Решения ICI, точка 26, и de Lasteyrie du Saillant, точка 50).

58. От друга страна, дотолкова доколкото е възможно да се намерят по-малко рестриктивни мерки подобни мерки изискват във всички случаи правила за хармонизация приети от общностния законодател.

59. Следователно, на първия въпрос трябва да се отговори, че членове 43 ЕО и 48 ЕО не се противопоставят на това при сегашното състояние на правото на Общността в законодателството на дадена държава-членка да се предвиди общо изключване на възможността за едно дружество майка регистрирано в тази страна да приспадне от своята облагаема печалба загубите понесени в друга държава-членка от местно дъщерно дружество установено на територията на последната, докато тя дава подобна възможност за загубите понесени от местно дъщерно дружество. Въпреки това е в противоречие с членове 43 ЕО и 48 ЕО възможността за изключване на подобна вероятност за местното дружество майка, когато от една страна, чуждестранното дъщерно дружество е изчерпало възможностите за приспадане на загуби в страната, където е регистрирано за текущия данъчен период, засегнат от жалбата за прихващане, а също така и за предишни данъчни периоди или от друга страна, когато не съществува възможност тези загуби да бъдат взети под внимание в страната, където е регистрирано за бъдещите данъчни периоди или от нея или от трето лице, включително в случай, когато последното придобие упоменатото дъщерно дружество.

По втория въпрос

60. Като се има предвид отговорът на първия въпрос, не е необходимо да се дава отговор и на втория въпрос.

По съдебните разноски

61. С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство, настоящото производство представлява отклонение от обичайния ход на производството пред препащата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите направени за представяне на становища пред съда различни от тези на посочените страни не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (голям състав) реши:

Членове 43 ЕО и 48 ЕО не се противопоставят на това при сегашното състояние на правото на Общността в законодателството на дадена държава-членка да се предвиди общо изключване на възможността за едно дружество майка регистрирано в тази страна да приспадне от своята облагаема печалба, загуби понесени в друга държава-членка от дъщерно дружество установено на територията на последната, докато тя дава подобна възможност за загубите

понесени от дъщерно дружество регистрирано в нея. Въпреки това е в противоречие с членове 43 ЕО и 48 ЕО възможността за изключване на подобна вероятност за местното дружество майка, регистрирано в тази страна, когато от една страна, чуждестранното дъщерно дружество е изчерпало възможностите за приспадане на загуби в страната, където е регистрирано за текущия данъчен период, засегнато от жалбата за прихващане, а също така и за предишни данъчни периоди или от друга страна, когато не съществува възможност тези загуби да бъдат взети под внимание в страната, където е регистрирано за бъдещите данъчни периоди или от нея или от трето лице, включително в случай, когато последното придобие упоменатото дъщерно дружество.

Подписи