

DECYZJA KOMISJI

z dnia 4 lipca 2006 r.

w sprawie pomocy państwa nr C 30/2004 (ex NN 34/2004) przyznanej przez Portugalię zwalniającej z podatku dochodowego od osób prawnych zyski kapitałowe z pewnych operacji/transakcji realizowanych przez przedsiębiorstwa publiczne

(notyfikowana jako dokument nr C(2006) 2950)

(Jedynie tekst w języku portugalskim jest autentyczny)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

(2006/748/WE)

KOMISJA WSPÓLNOT EUROPEJSKICH,

uwzględniając Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, w szczególności jego art. 88, ust. 2, pierwszy akapit,

uwzględniając Porozumienie o Europejskim Obszarze Gospodarczym, w szczególności jego art. 62, ust. 1 lit. a),

po wezwaniu zainteresowanych stron do przedstawienia swoich uwag zgodnie z postanowieniami wspomnianego artykułu ⁽¹⁾,

a także mając na uwadze, co następuje:

I. PROCEDURA

- (1) Po rozpatrzeniu informacji dotyczących wyżej wymienionych zwolnień podatkowych od zysków kapitałowych udzielonych przez władze portugalskie niektórym przedsiębiorstwom publicznym na podstawie art. 25 portugalskiego Statutu Korzyści Podatkowych (dalej zwanego EBF) ⁽²⁾, Komisja zwróciła się do tych władz o udzielenie szczegółowych informacji pismem z dnia 14 marca 2001 r.
- (2) Władze portugalskie udzieliły odpowiedzi w piśmie z dnia 25 kwietnia 2001 r. Dnia 28 października 2003 r. wysłano nowy wniosek o udzielenie informacji, na który odpowiedziano dnia 30 stycznia 2004 r. Władze portugalskie przedstawiły informacje uzupełniające w piśmie z dnia 8 września 2004 r.
- (3) W piśmie z dnia 6 października 2004 r. ⁽³⁾ Komisja poinformowała Portugalię o swojej decyzji o wszczęciu postępowania przewidzianego w art. 88 ust. 2 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską w odniesieniu do wyżej wymienionego środka pomocy. W decyzji tej, opublikowanej w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* ⁽⁴⁾, Komisja wezwała zainteresowane strony do przedstawienia swoich uwag na temat przedmiotowego środka.
- (4) W piśmie otrzymanym przez Komisję Europejską dnia 21 grudnia 2005 r. władze portugalskie przedstawiły swoje uwagi.
- (5) Żadna z zainteresowanych stron nie przedstawiła uwag.

II. SZCZEGÓŁOWY OPIS SYSTEMU POMOCY

- (6) Zwolnienia podatkowe zostały przewidziane w artykule 25 EBF, zatytułowanym „Zyski kapitałowe w procesie

prywatyzacji”, który odpowiada art. 32-C w wersji oryginalnej z 2000 r., zanim EBF został zmieniony dekretem z mocą ustawy 198/2001 z dnia 3 lipca.

- (7) Artykuł 25 EBF przewiduje, dla celów ustalenia dochodu podlegającego opodatkowaniu z tytułu podatku dochodowego w przypadku przedsiębiorstw z kapitałem wyłącznie publicznym, jak również spółek, wobec których te pierwsze posiadają pozycję dominującą, wyłączenie z podstawy opodatkowania zysków kapitałowych pochodzących z operacji prywatyzacyjnych lub z procesów restrukturyzacyjnych przeprowadzonych zgodnie z wytycznymi strategicznymi w ramach wykonywania przez Państwo funkcji udziałowca i uznanych za takowe decyzją Ministra Finansów.
- (8) Artykuł 25 portugalskiego EBF wszedł w życie dnia 1 stycznia 2000 r. zgodnie z art. 103 ustawy 3-B/2000 z dnia 4 kwietnia.

III. PODSTAWY WSZCZĘCIA POSTĘPOWANIA

- (9) Decyzja o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego wskazywała na to, że art. 25 EBF mógł stworzyć podstawy do systemu pomocy państwa w rozumieniu art. 87 ust. 1 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską. System ten mógł stanowić pomoc przeznaczoną na prowadzenie bieżącej działalności, natomiast na podstawie dostępnych informacji był niezgodny ze wspólnym rynkiem, zważywszy na to, że jego celem nie było wspieranie jakichkolwiek inwestycji ani zgodnych wydatków kwalifikowanych. Należy dodać, że żadne ze zwolnień przewidzianych w art. 87 ust. 2 i 3 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską raczej nie miało tu zastosowania. Wręcz przeciwnie, przedmiotowy środek stanowił nieuzasadnione wsparcie, które stawiało w uprzywilejowanej pozycji przedsiębiorstwa publiczne ze szkodą dla ich konkurentów w sektorze prywatnym.

IV. UWAGI ZGŁOSZONE PRZEZ PORTUGALIĘ

- (10) W piśmie otrzymanym przez Komisję dnia 21 grudnia 2005 r. Portugalia potwierdziła to, co zostało przedstawione wcześniej podczas wstępnej oceny dokonanej przez Komisję.

⁽¹⁾ Dz.U. C 256 z 15.10.2005, str. 26.

⁽²⁾ Dekret z mocą ustawy 215/89 z 1 lipca.

⁽³⁾ C (2004) 2637 z 6.10.2004.

⁽⁴⁾ Zob. przypis 1.

- (11) Władze portugalskie opisują ewolucję opodatkowania zysków kapitałowych z tytułu podatku dochodowego w Portugalii w następujący sposób:
- Od 1993 r. ponownie inwestowane zyski kapitałowe cieszą się uprzywilejowanym traktowaniem w ramach systemu podatkowego pod warunkiem, że pochodzą z majątku trwałego lub z akcji posiadanych przez spółki zarządzające udziałami (SGPS) ⁽⁵⁾. W takich wypadkach ponowne inwestowanie zysków prowadzi do ich wyłączenia z dochodu podlegającego opodatkowaniu.
 - Opisowana sytuacja zmieniała się począwszy od 2001 r. ⁽⁶⁾ Dodatni wynik różnicy między zyskami a stratami kapitałowymi był opodatkowany w następujący sposób: jeśli zyski były ponownie inwestowane w tym samym roku, w którym zostały osiągnięte, jedna piąta tych zysków podlegała opodatkowaniu w tym samym roku, natomiast kolejna jedna piąta w każdym z czterech kolejnych lat.
 - Począwszy od 2002 r. połowa osiągniętych zysków kapitałowych zaczęła podlegać opodatkowaniu, nawet jeśli były one ponownie inwestowane ⁽⁷⁾.
 - W 2003 r. sytuacja zmieniała się ponownie: spółki zarządzające udziałami (jak również spółki kapitału podwyższonego ryzyka – SCR) korzystały z całkowitego zwolnienia z podatku od zysków kapitałowych realizowanych z posiadanych przez nie akcji, pod warunkiem, że były w ich posiadaniu przez okres nie krótszy niż jeden rok ⁽⁸⁾.
- (12) Władze portugalskie twierdzą, że przepisy prawne dotyczące zwolnień podatkowych ograniczały się do zastosowania wobec przedsiębiorstw z sektora publicznego takich samych zasad opodatkowania zysków kapitałowych oraz neutralności podatkowej, jakie mają zastosowanie do przedsiębiorstw prywatnych przechodzących restrukturyzację od momentu wprowadzenia reformy skarbowej w 1988 r. oraz utworzenia *podatku dochodowego od osób prawnych* (IRC).
- (13) W tym kontekście władze portugalskie argumentowały, że na mocy ustawodawstwa portugalskiego dotyczącego zwolnień podatkowych ponownie inwestowane zyski kapitałowe są traktowane w uprzywilejowany sposób pod warunkiem, że pochodzą z majątku trwałego lub z akcji posiadanych przez SGPS. W takich wypadkach ponowne inwestowanie zysków prowadzi do ich wyłączenia z dochodu podlegającego opodatkowaniu, co stanowi strukturalny element portugalskiego systemu podatkowego.
- (14) Artykuł 25 EBF wyklucza również z podstawy opodatkowania z tytułu podatku od osób prawnych zyski kapitałowe realizowane przez przedsiębiorstwa w całości należące do państwa i przedsiębiorstwa przez nie kontrolowane. Ogranicza się do rozciągnięcia na te jednostki przepisów podatkowych mających zastosowanie do zysków kapitałowych ponownie inwestowanych przez SGPS oraz do restrukturyzacji prowadzonych przez inne przedsiębiorstwa prywatne. Tym samym, przedsiębiorstwa podlegające tym przepisom nie czerpią korzyści finansowych wówczas, gdy są zaangażowane w procesy prywatyzacyjne, reorganizacyjne i restrukturyzacyjne.
- (15) Według władz portugalskich art. 25 EBF dążył do uniknięcia uzależnienia prywatyzacji i procesów restrukturyzacyjnych w sektorze przedsiębiorstw publicznych od interwencji publicznych SGPS, ułatwiając w ten sposób państwu pełnienie funkcji udziałowca.
- (16) Władze portugalskie podkreślają, że art. 25 EBF nie zawiera przepisów, które tworzyłyby system wyjątkowego opodatkowania zysków kapitałowych w porównaniu z ogólnie obowiązującym systemem. Ich stosowanie nie oznacza przyznania jakichkolwiek dodatkowych korzyści przedsiębiorstwom będącym beneficjentami, które są zaangażowane w procesy reorganizacyjne lub restrukturyzacyjne.
- (17) Władze portugalskie informują jednocześnie o swoim zamiarze uchylecia art. 25 EBF. W konsekwencji, począwszy od momentu jego uchylecia, każdy proces restrukturyzacji lub prywatyzacji, w jaki byłoby zaangażowane przedsiębiorstwo publiczne, byłby traktowany zgodnie z powszechnym portugalskim systemem korzyści podatkowych mającym zastosowanie do przedsiębiorstw prywatnych.
- (18) Jeśli chodzi o zwrot pomocy, władze portugalskie użyły następujących argumentów; a) tylko cztery transakcje zostały objęte omawianym systemem pomocy, zaś w każdym przypadku przedsiębiorstwo prywatne otrzymałoby identyczne korzyści podatkowe, tworząc SGPS i ponownie inwestując fundusze w aktywa finansowe; b) trzy spośród czterech wymienionych transakcji zostały uznane przez Zarząd Powszechnej Kasy Depozytowej (CGD) jako należące do sfery prywatnej (utworzenie SGPS), zważywszy na to, że w tamtym okresie art. 25 EBF nie był jeszcze zatwierdzony. Wobec powyższego i z uwagi na to, że przedsiębiorstwa nie uzyskały od państwa jakiegokolwiek korzyści finansowej, władze portugalskie podtrzymują opinię, że nie może być mowy o jakimkolwiek zwrocie pomocy.
- (19) Cztery transakcje, które zostały objęte tym systemem, opisane są w następujący sposób:
- Pierwsza dotyczy sprzedaży przez *Mundial Confiança* (MC), firmę ubezpieczeniową będącą spółką zależną portugalskiej instytucji finansowej CGD, swoich udziałów w wysokości 5,46 % w *Crédito Predial Português* (CPP) bankowi *Banco Santander Central Hispano* (BSCH) dnia 5 kwietnia 2000 r. Zyski kapitałowe uzyskane przez MC wyniosły 9,3 milionów EUR.
 - Druga transakcja dotyczy sprzedaży przez bank *Banco Pinto & Sotto Mayor* (BPSM), kontrolowany przez CGD w momencie transakcji, swoich udziałów wynoszących 94,38 % w banku *Banco Totta & Açores*

⁽⁵⁾ Artykuł 7 ust. 2 dekretu z mocą ustawy 495/88 z 30 grudnia i art. 31 ust. 2 EBF zastosowały postanowienia art. 44 (nowy art. 45) Kodeksu podatku dochodowego od osób prawnych (CIRC).

⁽⁶⁾ Ustawa 30-G/2000 z 29 grudnia.

⁽⁷⁾ Ustawa 109-B/2001 z 27 grudnia.

⁽⁸⁾ Na podstawie art. 31 ust. 2 EBF, w brzmieniu nadanym mu ustawą 32-B/2002 z 30 grudnia, która zatwierdziła budżet państwa na rok 2003, „zyski i straty kapitałowe realizowane przez SGPS i SCR poprzez przeniesienie pod tytułem obciążliwym, bez względu na rodzaj tytułu, części kapitału, których są właścicielami, pod warunkiem, że posiadały je przez okres nie krótszy niż jeden rok, jak również zobowiązania finansowe związane z ich nabyciem, nie przyczyniają się do stworzenia dochodu tych spółek podlegającego opodatkowaniu”.

(BTA), jak również swoich udziałów w CPP wynoszących 7,09 % bankowi BSCH dnia 7 kwietnia 2000 r. Zyski kapitałowe osiągnięte przez BPSM zostały oszacowane na kwotę 310 milionów EUR.

— Trzecia transakcja dotyczy zamiany akcji pomiędzy MC i BCP. MC sprzedała swój udział w BPSM wynoszący 53,05 % bankowi BCP, otrzymując w zamian około 10 % kapitału BCP dnia 19 czerwca 2000 r. Zyski kapitałowe osiągnięte przez MC wyniosły 1 566,4 milionów EUR.

— Czwarta i ostatnia z wymienionych transakcji dotyczy zysków kapitałowych ze sprzedaży udziałów CGD w brazylijskim banku ITAÚ, S.A., która miała miejsce w latach 2000-2003. Suma zysków kapitałowych osiągniętych przez CGD wyniosła 357,4 milionów EUR.

(20) Decyzja o przeprowadzeniu trzech pierwszych transakcji została podjęta w konsekwencji porozumień zawartych między „Grupo Champalimaud” i BSCH. W tym celu CGD i BSCH podpisały dnia 11 listopada 1999 r. umowę, na mocy której:

— BSCH kupował udziały António Champalimaud w „Grupo Champalimaud”, aby następnie sprzedać je CGD.

— Udziały w BTA i w CPP zostały sprzedane BSCH.

(21) Celem restrukturyzacji „Grupo Champalimaud” było oddzielenie działalności bankowej od ubezpieczeniowej, aby zwiększyć skuteczność działania portugalskich organów nadzorczych (Banco de Portugal i portugalskiego zakładu Ubezpieczeń – Instituto de Seguros de Portugal).

(22) W czwartym przypadku zbycie nastąpiło na skutek nowego porozumienia zawartego pomiędzy CGD i Unibanco – União de Bancos Brasileiros, S.A. (*Unia Banków Brazylijskich, S.A.*).

(23) Celem przedmiotowego środka jest zapewnienie neutralności podatkowej operacji prywatyzacyjnych i procesów restrukturyzacyjnych, w które są zaangażowane przedsiębiorstwa z kapitałem wyłącznie publicznym i przedsiębiorstwa przez nie kontrolowane.

(24) Władze portugalskie, występując w charakterze akcjonariusza CGD, przesłały w dniach 18. października i 31. marca 2000 r. pisma Ministra Finansów, w których wyraził on zgodę na wyżej wymienione operacje, zgodnie z wytycznymi strategicznymi.

V. OCENA UDZIELONEJ POMOCY

V.1. Uznanie za pomoc państwa

(25) Komisja potwierdza stanowisko przyjęte w decyzji o wszczęciu formalnego postępowania dotyczącego uznania przedmiotowego środka za pomoc państwa. Artykuł 25 EBF, który zwalnia z podatku dochodowego od osób prawnych zyski kapitałowe przedsiębiorstw państwowych pochodzące z operacji prywatyzacyjnych i procesów restrukturyzacyjnych, ustanawia system pomocy państwa.

(26) Trybunał Sprawiedliwości podtrzymuje swoją opinię, że środek, za pośrednictwem którego władze publiczne przyznają określonym przedsiębiorstwom zwolnienia podatkowe, nawet jeśli nie oznacza to przepływu środków finansowych z zasobów państwowych, stawia beneficjentów w uprzywilejowanej sytuacji finansowej w stosunku do innych podatników, co stanowi pomoc państwa w rozumieniu art. 87 ust. 1 traktatu ⁽⁹⁾.

Zasoby państwowe

(27) Środek przewidziany w artykule 25 EBF wykorzystuje zasoby państwowe, ponieważ polega na nieściągnięciu podatków od spółek, od których podatki w normalnych okolicznościach byłyby ściągane przez państwo. Decyzja o rezygnacji z tego dochodu spełnia kryteria odnoszące się do zasobów państwowych.

Korzyść selektywna

(28) W porównaniu z systemem podatkowym mającym w normalnych okolicznościach zastosowanie do zysków kapitałowych w Portugalii, postanowienia art. 25 EBF przyznają beneficjentom korzyść.

(29) Normalnym systemem podatkowym, który należy wziąć pod uwagę, jest system mający zastosowanie do przedsiębiorstw bez względu na ich właściciela (publiczne lub nie) oraz na ich charakter (SGPS lub nie).

(30) Normalny system podatkowy nie jest systemem mającym zastosowanie wyłącznie do SGPS, ponieważ transakcje objęte art. 25 EBF (procesy restrukturyzacyjne) mogą dotyczyć zarówno SGPS, jak i innych spółek.

(31) Jeśli chodzi o system podatkowy mający zastosowanie do zysków kapitałowych uzyskiwanych przez SGPS w Portugalii, uprzywilejowany system podatkowy zaczął być stosowany w 1993 r. Jednakże w momencie przeprowadzenia wymienionych wyżej transakcji uprzywilejowane traktowanie było możliwe tylko wówczas, gdy uzyskane dochody były ponownie inwestowane. Oznacza to, że nawet w porównaniu z systemem mającym zastosowanie do SGPS, który nie był normalnym systemem podatkowym w Portugalii, stwierdza się, że korzyść selektywna została przyznana przedsiębiorstwom z wyłącznie publicznym kapitałem i przedsiębiorstwom przez nie kontrolowanym.

(32) Zwolnienie z podatku dotyczącego zysków kapitałowych stawia korzystające z niego przedsiębiorstwa publiczne w sytuacji uprzywilejowanej w stosunku do innych przedsiębiorstw działających w tych samych branżach, w miarę jak wymienione przedsiębiorstwa publiczne korzystałyby ze zwiększonego przepływu środków pieniężnych podczas prowadzenia swojej działalności. Niezależnie od celów przedmiotowego środka, charakter pomocy państwa jest oceniany w kontekście jej skutków, a nie jej celów.

(33) Korzyść przyznawana jest tylko określonym przedsiębiorstwom, tym z kapitałem wyłącznie publicznym, oraz przedsiębiorstwom przez nie kontrolowanym, zaangażowanym w procesy prywatyzacyjne lub reorganizacyjne,

⁽⁹⁾ Sprawa C-6/97, *Republika Włoska/Komisja* Zb. Orz. 1999, str. I-2981, pkt 16.

które są zgodne z celami politycznymi państwa. Wyklucza wszelkie inne przedsiębiorstwa, w tym przedsiębiorstwa prywatne, które konkurują z przedsiębiorstwami z kapitałem publicznym będącymi beneficjentami. Komunikat Komisji dotyczący zastosowania zasad pomocy państwa do środków, które dotyczą bezpośredniego opodatkowania przedsiębiorstw⁽¹⁰⁾ przypomina, że, na przykład, jeśli niektóre przedsiębiorstwa publiczne zwolnione są z podatku dochodowego od osób prawnych, przyznanie preferencyjnego traktowania przedsiębiorstwom, które mają status prawny przedsiębiorstwa publicznego i prowadzą działalność gospodarczą, może kwalifikować się jako pomoc państwa w rozumieniu art. 92 traktatu.

- (34) Przepisy podatkowe art. 25 EBF są selektywne *de iure*, zważywszy na to, że odnoszą się jedynie do niektórych przedsiębiorstw (to znaczy przedsiębiorstw publicznych lub przedsiębiorstw przez nie kontrolowanych). Oprócz tego, *de facto*, przedmiotowy środek miał zastosowanie wyłącznie do przedsiębiorstw publicznych z sektora bankowego lub ubezpieczeniowego lub do przedsiębiorstw przez nie kontrolowanych, jak wynika z danych dostarczonych przez władze portugalskie.
- (35) Władze portugalskie negują selektywny charakter przedmiotowego środka, twierdząc, że jest on przeznaczony dla jednostek z sektora publicznego, jeśli chodzi o kategorię przedsiębiorstw, w związku z czym jest to środek o charakterze powszechnym. Jednak argument ten nie może być przyjęty przez Komisję z następujących powodów:
- (36) Po pierwsze, nie istnieje pojęcie przedsiębiorstw z sektora publicznego mające znaczenie dla celów podatkowych, zważywszy na to, że przedsiębiorstwa, które potencjalnie mogłyby czerpać korzyści określoną w art. 25 EBF, mogą z założenia interweniować na wielu różnych rynkach.
- (37) Po drugie, przedmiotowy środek nie pozwala na określenie specyficznych cech przedsiębiorstw publicznych w zestawieniu z przedsiębiorstwami prywatnymi. Przedsiębiorstwa prywatne i zagraniczne przedsiębiorstwa publiczne posiadające oddziały w Portugalii mogą również wdrażać programy reorganizacyjne. Poza tym, ich akcjonariusze mogą podejmować decyzje o sprzedaży przedsiębiorstw, ale nie mogliby korzystać z omawianego systemu pomocy.
- (38) Po trzecie, zaledwie jeden podsektor przedsiębiorstw publicznych jest objęty oddziaływaniem przedmiotowego środka, a mianowicie przedsiębiorstwa, które przechodzą procesy prywatyzacyjne lub reorganizacyjne, pod warunkiem uznania ich za takowe przez Ministra Finansów. Przedmiotowy środek pociąga za sobą selektywność, nawet w odniesieniu do przedsiębiorstw sektora publicznego, również dlatego, że właściwy organ władzy ma możliwość podejmowania decyzji o charakterze uznaniowym.

- (39) W świetle powyższego Komisja stwierdza, że art. 25 EBF przyznaje korzyść selektywną. Selektywność przedmiotowego środka nie jest uzasadniona ani charakterem, ani ekonomią portugalskiego systemu podatkowego.

Wpływ na wymianę handlową i zakłócanie konkurencji

- (40) Zezwalając na to, by przedsiębiorstwa publiczne przechodzące procesy prywatyzacyjne lub restrukturyzacyjne korzystały z obniżek podatków od swoich zysków kapitałowych, art. 25 EBF przyznaje im korzyść w zakresie działalności i wzmacnia ich pozycję w stosunku do innych przedsiębiorstw. Dokonując przedmiotowej oceny, Komisja nie musi badać, czy pomoc wywiera rzeczywisty wpływ na wymianę handlową między państwami członkowskimi lub czy konkurencja jest rzeczywiście zakłócana, lecz wystarczy, że zbada możliwość wywierania przez tę pomoc wpływu na wymianę handlową i zakłócania konkurencji⁽¹¹⁾. Jeśli pomoc udzielana przez państwo członkowskie wzmacnia pozycję danego przedsiębiorstwa w stosunku do innych konkurujących z nim przedsiębiorstw w handlu wewnątrzspółnotowym, należy uznać, że te ostatnie doznają uszczerbku na skutek przyznania tej pomocy⁽¹²⁾.
- (41) Ponadto, wszyscy zidentyfikowani beneficjenci opisanego systemu działają w sektorach bankowym i ubezpieczeniowym, czyli sektorach otwartych na konkurencję wiele lat temu. Postępująca liberalizacja przyczyniła się do wzrostu konkurencyjności, której efektem mógł być swobodny przepływ kapitału przewidziany w traktacie WE.
- (42) Reperkusje związane z wymianą handlową pomiędzy państwami członkowskimi oraz wpływ przyznawanej pomocy w zakresie zakłócania konkurencji dają się szczególnie odczuć w tych sektorach działalności gospodarczej⁽¹³⁾.
- (43) Wobec powyższego omawiany system pomocy może wywierać wpływ na wymianę handlową i zakłócać konkurencję.

Wniosek

- (44) Z powyższego wynika, że wyjątkowy system przewidziany w art. 25 EBF, który zwalnia z podatku dochodowego od osób prawnych zyski kapitałowe przedsiębiorstw publicznych pochodzące z operacji prywatyzacyjnych i restrukturyzacyjnych, stanowi system pomocy państwa w rozumieniu art. 87 ust. 1 traktatu WE.

V.2. Uznanie systemu za pomoc niedozwoloną

- (45) Portugalia zastosowała ten system pomocy bez uprzedniego zgłoszenia. W związku z tym stosując art. 25 EBF, Portugalia naruszyła przepisy art. 88 ust. 3 traktatu.

⁽¹¹⁾ Zob. np. orzeczenie Trybunału w sprawie C-372/97 *Włochy/Komija* (Zb. Orz. 2004 str. I - 3679, pkt 44).

⁽¹²⁾ Sprawa 730/79, *Philip Morris Holland/Komisja* (Zb. Orz. 1980, str. 2671, pkt 11).

⁽¹³⁾ W odniesieniu do wpływu na wymianę handlową i zakłócania konkurencji w sektorze bankowym, zob. przede wszystkim orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości z 15.12.2005 w sprawie C-222/04 „*Fondazioni bancarie*”, pkt 139 i kolejne, oraz cytowane orzecznictwo.

⁽¹⁰⁾ Dz.U. C 384 z 10.12.1998, str. 3.

V.3. Zgodność systemu niedozwolonej pomocy ze wspólnym rynkiem

- (46) Pomoc ta nie jest zgodna z art. 87 ust. 2. Nie chodzi tu bowiem o pomoc o charakterze socjalnym udzielaną indywidualnym konsumentom, ani o naprawienie szkód spowodowanych przez klęskę żywiołową lub zdarzenia nadzwyczajne; nie jest to również pomoc przyznana gospodarce niektórych rejonów Republiki Federalnej Niemiec dotkniętych podziałem Niemiec.
- (47) Pomoc stosowana jest w taki sam sposób na całym terytorium kraju i nie może być z tego powodu uznana za zgodną ze wspólnym rynkiem w rozumieniu art. 87 ust. 3 lit. a) lub c), które dotyczą rozwoju określonych regionów.
- (48) Komisja stoi na stanowisku, że przedmiotowa pomoc nie może być postrzegana jako wspierająca rozwój określonej działalności gospodarczej, zgodnie z art. 87 ust. 3 lit. c), ponieważ przepis ten wymaga, by pomoc „nie zmieniała warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem”, który to warunek w niniejszym przypadku, zdaniem Komisji, nie został spełniony. Pomoc ta nie spełnia także niektórych warunków określonych w wytycznych wspólnotowych w sprawie pomocy państwa na ratowanie i restrukturyzację, obowiązującym w momencie udzielenia tej pomocy⁽¹⁴⁾. Nie dotyczy ona także jakiegokolwiek innego celu horyzontalnego wyznaczonego w zakresie wspólnego interesu. Wreszcie, jej zastosowanie ograniczone do sektora finansowego nie zmienia wniosków płynących z oceny, konkretnie dlatego, że wpływ na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi oraz wpływ tej pomocy na bieżącą działalność w kontekście zakłócania konkurencji jest szczególnie odczuwalny w tym sektorze.
- (49) Pomoc nie jest również zgodna z art. 87 ust. 3 lit. d) (pomoc przeznaczona na wspieranie kultury i zachowanie dziedzictwa kulturowego) ani e) (inne kategorie pomocy, jakie Rada może określić decyzją). Portugalia nigdy nie powołała się na żadne z tych odstępstw.
- (50) Ponadto pomoc nie jest również zgodna z art. 87 ust. 3 lit. b). Omawiana pomoc nie może być uznana za „projekt stanowiący przedmiot wspólnego europejskiego zainteresowania”, zważywszy na to, że będzie przynosić korzyści przedsiębiorstwom publicznym jednego państwa członkowskiego, a nie całej Wspólnocie, oraz że nie wspiera konkretnego, ściśle określonego projektu; nie ma również na celu „zaradzenia poważnym zaburzeniom w gospodarce państwa członkowskiego”, ponieważ nie wydaje się, by bez tej pomocy w gospodarce portugalskiej wystąpiły poważne zaburzenia.
- (51) Biorąc pod uwagę wszelkie okoliczności, z wyjątkiem oświadczeń o charakterze ogólnym, Portugalia nie powołała się na żadne z odstępstw wspomnianych w traktacie.

⁽¹⁴⁾ Wytyczne wspólnotowe w sprawie pomocy państwa na ratowanie i restrukturyzację przedsiębiorstw znajdujących się w trudnej sytuacji (Dz.U. C 288 z 9.10.1999, str. 2).

VI. ZWROT POMOCY

- (52) Na mocy art. 14 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 659/1999, przy podejmowaniu negatywnych decyzji dotyczących niedozwolonej pomocy Komisja postanawia, że dane państwo członkowskie winno podjąć wszelkie możliwe działania w celu odzyskania środków przyznanych beneficjentowi w ramach udzielonej pomocy. Mimo tego Komisja nie powinna wymagać odzyskania środków przyznanych jako pomoc, jeśli byłoby to sprzeczne z ogólnymi przepisami prawa wspólnotowego.
- (53) Komisja stoi na stanowisku, że w omawianym przypadku ogólne przepisy prawa wspólnotowego nie stoją na przeszkodzie zwrotowi pomocy.
- (54) Władze portugalskie argumentują, że w każdym przypadku cztery transakcje, które zostały objęte systemem pomocy, byłyby zwolnione z podatku na podstawie systemu mającego zastosowanie do SGPS. Poza tym trzy spośród czterech transakcji zostały już zatwierdzone na podstawie poprzednio obowiązującego systemu, zważywszy na fakt, że w tamtym okresie art. 25 EBF nie był jeszcze zatwierdzony. Wobec powyższego władze portugalskie podtrzymują swoje stanowisko, że nie należy żądać zwrotu pomocy.
- (55) Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości⁽¹⁵⁾ oraz komunikatem Komisji na temat bezpośredniego opodatkowania przedsiębiorstw⁽¹⁶⁾, ocena przywrócenia poprzedniego stanu rzeczy winna nastąpić na etapie dokonywania zwrotu po to, by ustalić, czy istnieje alternatywne rozwiązanie podatkowe, które wobec braku możliwości zastosowania pomocy niedozwolonej i na mocy krajowych przepisów zgodnych z prawem wspólnotowym umożliwiłoby zainteresowanemu przedsiębiorstwu uzyskanie podobnej korzyści.
- (56) Kwota do odzyskania w celu przywrócenia poprzedniej sytuacji jest różnicą między: (i) sumą korzyści netto przyznanych przedsiębiorstwom publicznym lub przedsiębiorstwom przez nie kontrolowanym w konsekwencji zastosowania art. 25 EBF i (ii) „normalny” tryb podatkowy, który zostałyby zastosowany, gdyby przedmiotowe operacje były przeprowadzone bez użycia środka pomocy. W sprawie „Unicredito”⁽¹⁷⁾, Trybunał Sprawiedliwości wskazuje, że nie byłoby właściwe ustalanie kwot przeznaczonych do zwrotu w świetle różnych operacji, które mogłyby być przeprowadzone przez przedsiębiorstwa, gdyby nie wybrały one takiego rodzaju operacji, który został objęty pomocą. W tym kontekście Komisja nie musi brać pod uwagę rozwiązań, które teoretycznie mogłyby być zastosowane przez zainteresowane strony, takich jak na przykład możliwość przeprowadzenia tych operacji w inny sposób.
- (57) Dlatego też, w celu dokonania oceny sytuacji, która zaistniałaby, gdyby przedmiotowe operacje zostały wykonane bez obniżki podatku, należy przeprowadzić analizę każdej transakcji, która została objęta zakresem art. 25 EBF.

⁽¹⁵⁾ Sprawa C-148/04 „Unicredito Italiano SpA”.

⁽¹⁶⁾ Obwieszczenie Komisji w sprawie zastosowania reguł pomocy państwa do środków dotyczących podatków bezpośrednich od osób prawnych (Dz.U. C 384 z 10.12.1998, str. 3).

⁽¹⁷⁾ Zob. nota 19, pkt 113-119.

W omawianym przypadku analiza ta może być przeprowadzona na podstawie informacji przedstawionych przez władze portugalskie, bez uszczerbku dla możliwości dokonania ponownej oceny każdej transakcji w oparciu o nowe informacje, które mogą się pojawić.

Dwie pierwsze transakcje

- (58) Pierwsza transakcja wiąże się ze sprzedażą przez MC bankowi BSCH udziałów w CPP dnia 5 kwietnia 2000 r. Druga transakcja dotyczy sprzedaży przez BPSM, kontrolowany przez CDG, udziałów w BTA, jak również udziałów w CPP bankowi BSCH dnia 7 kwietnia 2000 r.
- (59) Zważywszy na to, że art. 25 EBF nie był jeszcze opublikowany w momencie, gdy planowano te transakcje, obie transakcje zostały zaplanowane i zatwierdzone przez zarząd CGD zgodnie z ustawodawstwem podatkowym mającym zastosowanie do SGPS. W związku z tym utworzenie SGPS, jak również kolejne sprzedaże lub zamiany akcji, byłyby zwolnione z podatku na podstawie normalnego portugalskiego systemu podatkowego. Władze portugalskie przekazały Komisji wszystkie dokumenty mające znaczenie dla sprawy.
- (60) W przedmiotowych transakcjach wybór operatorów nie był zupełnie przypadkowy, jednak decyzje zostały już wcześniej zaplanowane i zatwierdzone przez zarządy właściwych grup. Ponadto zostały spełnione warunki przeprowadzenia transakcji na podstawie ogólnego ustawodawstwa podatkowego mającego zastosowanie do SGPS. Władze portugalskie potwierdziły, że nie było konieczności uzyskania zgody organów skarbowych na przeprowadzenie takich transakcji.
- (61) Podsumowując, Komisja uważa, że w tych dwóch przypadkach nie ma konieczności przystępować do odzyskiwania pomocy. W przypadku tych transakcji tych nie miała miejsca żadna korzyść w wyniku zastosowania art. 25 EBF, ponieważ w braku tego artykułu i ze względu na cechy przeprowadzonej operacji MC i BPSM zostałyby zwolnione z podatku w ramach systemu zwolnień mających zastosowanie do SGPS, który jest trybem normalnym zgodnym z przepisami prawa krajowego.

Trzecia transakcja

- (62) Trzecia transakcja dotyczy zamiany akcji pomiędzy MC i BCP, jak to zostało wyjaśnione wcześniej.
- (63) Tym samym zyski kapitałowe zrealizowane przez MC z tytułu zamiany większości kapitału BPSM na akcje reprezentujące około 10 % kapitału zakładowego BCP podlegałyby „szczególnemu systemowi mającemu zastosowanie do połączeń, podziałów, wnoszenia aktywów

i wymiany udziałów” przewidzianemu w art. 67-72 Kodeksu podatku dochodowego od osób prawnych. Artykuły te stosują dyrektywę 90/434/EWG⁽¹⁸⁾, która nie pozostawia państwom członkowskim innej możliwości, niż zwolnienie operacji z podatku.

- (64) Pewne jest, że decyzją z dnia 14 listopada 2000 r. Minister Finansów postanowił zastosować do tej transakcji art. 25 EBF. Jednakże w tym przypadku zastosowanie art. 25 EBF nie przyniosło żadnej korzyści, ponieważ zwolnienie, udzielone na mocy dyrektywy wspólnotowej transponowanej przepisami art. 71 ust. 1 Kodeksu podatku dochodowego od osób prawnych, wchodzi w zakres normalnego systemu podatkowego, który w przypadku braku pomocy niedozwolonej i w oparciu o przepisy krajowe zgodne z prawem wspólnotowym miałby zastosowanie do faktycznie przeprowadzonej operacji. Wobec tego również w tym wypadku nie ma podstaw do żądania zwrotu pomocy.

Czwarta transakcja

- (65) Czwarta i ostatnia transakcja dotyczy zysków kapitałowych ze sprzedaży udziałów CGD w brazylijskim banku ITAU, S. A., która miała miejsce w latach 2000-2003. W przeciwieństwie do pozostałych trzech operacji, ta ostatnia nie ma związku z porozumieniami zawartymi między „Grupą Champalimaud” a BSCH.
- (66) Faktyczna sprzedaż nastąpiła w drodze różnych następujących po sobie transakcji w latach 2000-2003. Chociaż władze portugalskie argumentują, że ta transakcja mogła zostać przeprowadzona za pośrednictwem jednego z SGPS, w rzeczywistości ta forma jej realizacji w celu uzyskania rozwiązania podatkowego korzystniejszego niż ogólny system, nie była faktycznie planowana. Wobec powyższego, biorąc pod uwagę sprawę *Unicredito*, Komisja uznaje, że w omawianym przypadku zastosowanie zwolnienia podatkowego na rzecz SGPS oznaczałoby rekonstrukcję zdarzeń z przeszłości na podstawie elementów hipotetycznych. Władze portugalskie nie dostarczyły wystarczającej informacji szczegółowych odnoszących się do poszczególnych etapów operacji, które oznaczałyby możliwość uzyskania neutralności podatkową nawet wówczas, gdy art. 25 EBF nie zostałby zastosowany.

- (67) W świetle powyższego władze portugalskie nie wykazały na obecnym etapie, że kwota do naliczenia przy zastosowaniu do otrzymanych zysków kapitałowych (357,4 milionów EUR) rzeczywistej stawki podatkowej, powiększona o odsetki, nie powinna zostać odzyskana.

VII. WNIOSKI

- (68) Komisja stoi na stanowisku, że stosując art. 25 EBF, Portugalia naruszyła art. 88 ust. 3 traktatu WE. Ten system

⁽¹⁸⁾ Dyrektywa 90/434/EWG Rady z dnia 23 lipca 1990 r., w sprawie wspólnego systemu opodatkowania mającego zastosowanie w przypadku łączenia, podziałów, wnoszenia aktywów i wymiany udziałów, dotyczących spółek różnych państw członkowskich (Dz. U. L 225 z 20.8.1990). Artykuł 8 ust. 1 stanowi, że „w czasie łączenia, podziału lub wymiany udziałów przydział papierów wartościowych reprezentujących kapitał spółki przejmującej akcjonariuszowi spółki przekazującej lub nabywanej w zamian za papiery wartościowe reprezentujące kapitał tej ostatniej spółki, nie stanowi podstawy, jako takiej, opodatkowania dochodu, zysków lub zysków kapitałowych tego akcjonariusza”.

pomocy jest niezgodny ze wspólnym rynkiem i winien zostać uchylony, zgodnie z zobowiązaniami przyjętymi przez władze portugalskie.

- (69) Niniejsza decyzja odnosi się do systemu jako takiego i powinna zostać bezzwłocznie wykonana, łącznie ze zwrotem pomocy przyznanej w ramach systemu. Jednakże decyzja pozostaje bez uszczerbku dla możliwości uznania w szczególnych przypadkach całości lub części przyznanej pomocy za zgodną ze wspólnym rynkiem.
- (70) Władze portugalskie wykazały, że w przypadku trzech pierwszych transakcji nie ma konieczności żądania zwrotu pomocy. Wobec powyższego, na podstawie informacji przedstawionych przez władze portugalskie, bez uszczerbku dla możliwości dokonania ponownej oceny każdej z tych transakcji na podstawie nowych informacji, które mogą się pojawić, jedynie pomoc odnosząca się do zysków kapitałowych pochodzących z transakcji sprzedaży udziałów CGD w brazylijskim banku ITAÚ, S.A. winna podlegać zwrotowi,

PRZYJĘŁA NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

System pomocy państwa ustanowiony przez Portugalię w oparciu o art. 25 EBF jest niezgodny ze wspólnym rynkiem.

Artykuł 2

Portugalia winna uchylić system pomocy wspomniany w art. 1.

Artykuł 3

1. Portugalia powinna podjąć niezbędne środki w celu odzyskania od beneficjentów pomocy wymienionej w art. 1, która została im przyznana w sposób niedozwolony.

2. Zwrot powinien nastąpić bezzwłocznie i zgodnie z procedurami określonymi w prawie krajowym, pod warunkiem że dopuszcza ono bezzwłocznie i skuteczne wykonanie niniejszej decyzji.

3. Pomoc, która podlega zwrotowi, obejmuje należne odsetki naliczane od dnia, w którym pomoc została przekazana do dyspozycji beneficjenta, do dnia zwrotu.

4. Odsetki nalicza się na podstawie stawki referencyjnej używanej do wyliczania ekwiwalentu dotacji w ramach pomocy regionalnej.

Artykuł 4

Portugalia informuje Komisję w terminie dwóch miesięcy, licząc od daty zgłoszenia niniejszej decyzji, o działaniach podjętych w celu jej wykonania, wykorzystując do tego celu kwestionariusz zamieszczony w Załączniku I do niniejszej decyzji.

Artykuł 5

Niniejsza decyzja skierowana jest do Republiki Portugalskiej.

Sporządzono w Brukseli, dnia 4 lipca 2006 r.

W imieniu Komisji

Neelie KROES

Członek Komisji