SODBA SODIŠČA (četrti senat)

z dne 12. junija 2008 *

V zadevi C-462/05,

zaradi tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti na podlagi člena 226 ES, vložene 22. decembra 2005,

Komisija Evropskih skupnosti, ki jo zastopata R. Lyal in M. Afonso, zastopnika, z naslovom za vročanje v Luxembourgu,

tožeča stranka,

proti

Portugalski republiki, ki jo zastopajo L. Fernandes, Â. Seiça Neves in R. Laires, zastopniki,

tožena stranka,

* Jezik postopka: portugalščina.

SODIŠČE (četrti senat),

v sestavi K. Lenaerts, predsednik senata, R. Silva de Lapuerta (poročevalka), sodnica, E. Juhász, J. Malenovský in T. von Danwitz, sodniki,

generalni pravobranilec: P. Mengozzi,
sodna tajnica: M. Ferreira, glavna administratorka,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 13. marca 2008,

na podlagi sklepa, sprejetega po opredelitvi generalnega pravobranilca, da bo v zadevi razsojeno brez sklepnih predlogov,

izreka naslednjo

Sodbo

1 Komisija Evropskih skupnosti s tožbo Sodišču predlaga, naj ugotovi, da Portugalska republika, s tem da je obdržala v veljavi zakonske določbe, na podlagi katerih se za cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, uporablja nižja stopnja davka na dodano vrednost v višini 5 %, ni izpolnila obveznosti iz členov 12 in 28 Šeste direktive Sveta 77/388/EGS z dne 17. maja 1977 o usklajevanju zakonodaje držav članic o prometnih davkih – Skupni sistem davka na dodano vrednost: enotna osnova za odmero (UL L 145, str. 1), kot je bila spremenjena z

Direktivo Sveta 2001/4/ES z dne 19. januarja 2001 (UL L 22, str. 17, v nadaljevanju: Šesta direktiva).

Pravni okvir

Šesta direktiva

2 Devetnajsta uvodna izjava Šeste direktive določa:

„ker je nujno zagotoviti prehodno obdobje, da se omogoči postopno sprejemanje nacionalne zakonodaje na določenih področjih“.

3 V skladu s členom 2, točka 1, Šeste direktive je predmet DDV „dobava blaga ali storitev, ki jo davčni zavezanec, ki deluje kot tak, opravi na ozemlju države za plačilo“.

4 Člen 4(1) in (5) Šeste direktive določa:

„1. ‚Davčni zavezanec‘ je vsaka oseba, ki kjerkoli neodvisno opravlja katero koli gospodarsko dejavnost iz odstavka 2, ne glede na namen ali rezultat te dejavnosti.

[…]

5. Državni, regionalni in lokalni organi ter druge osebe javnega prava se ne štejejo za davčne zavezance v zvezi z dejavnostmi ali transakcijami, ki jih opravljajo kot organi oblasti, tudi če pobirajo dajatve, pristojbine, prispevke ali plačila v zvezi s temi dejavnostmi ali transakcijami.

Pri opravljanju takšnih dejavnosti ali transakcij pa se štejejo za davčne zavezance v zvezi s temi dejavnostmi ali transakcijami, če bi obravnava, kot da niso davčni zavezanci, povzročila znatno izkrivljanje konkurence.

V vsakem primeru se ti organi štejejo za davčne zavezance v zvezi z dejavnostmi iz Priloge D, če obseg teh dejavnosti ni tako majhen, da bi bil zanemarljiv.

[…]“

5 Glede stopenj DDV člen 12(3)(a), pododstavki od 1 do 3, Šeste direktive določa:

„Splošno stopnjo davka na dodano vrednost določi vsaka država članica kot odstotek od davčne osnove in je ista za dobavo blaga in za opravljanje storitev. Od 1. januarja 2001 do 31. decembra 2005 ta odstotek ne sme biti nižji od 15 %.

Na predlog Komisije in po posvetovanju z Evropskim parlamentom in Ekonomsko-socialnim odborom, Svet soglasno sprejme odločitev o višini splošne stopnje, ki se bo uporabljala po 31. decembru 2005.

Države članice lahko uporabljajo tudi eno ali dve nižji stopnji. Te stopnje se določijo kot odstotek od davčne osnove, ki ne sme biti nižji od 5 % in se uporablja samo za dobave kategorij blaga in storitev iz Priloge H.“

6 Storitve omogočanja prevoza po cesti uporabnikom za plačilo cestnine niso vključene niti na seznam iz Priloge D k Šesti direktivi niti na seznam iz Priloge H k tej direktivi.

7 Člen 28(2) Šeste direktive določa:

„Ne glede na člen 12(3) se v prehodnem obdobju iz člena 28 uporabljajo naslednje določbe.

[…]

(d) Države članice, ki so 1. januarja 1991 uporabljale nižjo stopnjo za restavracijske storitve, otroška oblačila, otroško obutev in stanovanja, lahko za takšne dobave takšno stopnjo še naprej uporabljajo.

(e) Države članice, ki so 1. januarja 1991 uporabljale nižjo stopnjo za dobave blaga in storitev, ki niso določene v Prilogi H, lahko nižjo stopnjo ali eno od dveh

nižjih stopenj, določenih v členu 12(3) za takšne dobave, še naprej uporabljajo, če stopnja ni nižja od 12 %.“

Nacionalno pravo

8 Portugalski zakonik o davku na dodano vrednost (v nadaljevanju: CIVA) v členu 18(1)(a) določa, da so uvozi, dobave blaga in opravljanje storitev s seznama I, ki je priložen k CIVI, predmet nižje stopnje DDV v višini 5 %. V točki 2.19 tega seznama so navedene „[c]estnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni“.

9 Razvoj portugalske ureditve glede stopnje DDV, ki se uporablja za te vrste cestnin, je potekal tako:

– 1. januarja 1991 je veljala nižja stopnja 8 %, enaka stopnji za cestnine za uporabo avtocest;

– od 24. marca 1992 do 31. decembra 1994 se je na podlagi zakona št. 2/92 z dne 9. marca 1992 uporabljala splošna stopnja DDV;

– od 1. januarja 1995 se na podlagi zakona št. 39-B/94 z dne 27. decembra 1994 za cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, uporablja nižja stopnja DDV v višini 5 %, splošna stopnja pa se uporablja za druge cestnine.

Dejansko stanje in predhodni postopek

Dejansko stanje

10 Uporaba stopnje DDV v višini 5 % za cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, s strani Portugalske republike je bila predmet prvega postopka zaradi neizpolnitve obveznosti, ki ga je Komisija sprožila aprila 1996. V tem postopku je bila izrečena sodba z dne 8. marca 2001 v zadevi Komisija proti Portugalski (C-276/98, Recueil, str. I-1699).

11 Zadeva, v kateri je bila izrečena navedena sodba, se ni nanašala zgolj na storitve, povezane s pobiranjem cestnine na mostovih za prehod čez reko Tajo, temveč tudi na transakcije glede določenega premoženja. Komisija je trdila, da Portugalska republika, s tem da je za te storitve in transakcije uporabljala stopnjo DDV v višini 5 %, ni izpolnila obveznosti iz členov 12 in 28(2) Šeste direktive.

12 Sodišče je v zgoraj navedeni sodbi Komisija proti Portugalski ugodilo tožbi Komisije v delu, ki se je nanašal na premoženje, zavrnilo pa jo je v zvezi s cestninami. Obrazložitev navedene sodbe je:

„22 Komisija Portugalski republiki očita kršitev členov 12(3) in 28(2) Šeste direktive, ker za cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, uporablja nižjo stopnjo DDV v višini 5 %, namesto splošne stopnje, ki na Portugalskem znaša 17 %.

23 Ugotoviti pa je treba, da Komisija Sodišču ni predložila dokazov, na podlagi katerih bi to lahko ugotovilo obstoj zatrjevane neizpolnitve obveznosti. Poudariti je namreč treba, da ni dokazano, da je bilo opravljanje zadevne storitve predmet DDV.

24 V zvezi s tem je treba opozoriti, da je na podlagi člena 2, točka 1, Šeste direktive predmet DDV zgolj dobava storitev, ki jo opravi davčni zavezanec, ki deluje kot tak.

25 V skladu s členom 4(5) iste direktive se osebe javnega prava ne štejejo za davčne zavezance v zvezi z dejavnostmi ali transakcijami, ki jih opravljajo kot organi oblasti, tudi če jih opravljajo za plačilo. Kot je Sodišče že večkrat opozorilo, ob upoštevanju ciljev navedene direktive iz analize te določbe izhaja, da morata biti za izvzetje iz davčne obveznosti kumulativno izpolnjena dva pogoja, in sicer opravljanje dejavnosti s strani osebe javnega prava in opravljanje teh dejavnosti kot organ oblasti (glej zlasti sodbe z dne 12. septembra 2000 v zadevi Komisija proti Grčiji, C-260/98, Recueil, str. I-6537, točka 34; v zadevi Komisija proti Franciji, C-276/97, Recueil, str. I-6251, točka 39; v zadevi Komisija proti Irski, C-358/97, Recueil, str. I-6301, točka 37; v zadevi Komisija proti Združenemu kraljestvu, C-359/97, Recueil, str. I-6355, točka 49, in v zadevi Komisija proti Nizozemski, C-408/97, Recueil, str. I-6417, točka 34 […]).

26 Komisija pa ni izpodbijala dejstva, kot je pojasnjevala portugalska vlada med obravnavo, da prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni prek mosta uporabnikom omogoča oseba javnega prava, ki deluje kot organ oblasti in za to pobira cestnino.

27 Zato je treba ugotoviti, da, ker so pogoji iz člena 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive v obravnavanem primeru izpolnjeni, opravljanje storitev, ki jih zagotavlja oseba javnega prava, ni obdavčljivo. Komisija v tem okviru napačno trdi, da ta določba daje zgolj možnost za odstopanje od splošnega načela iz člena 2, točka 1, Šeste direktive. Iz besedila člena 4(5) Šeste direktive namreč jasno izhaja, da države članice nimajo pravice šteti oseb javnega prava za davčne zavezance glede dejavnosti, ki jo opravljajo kot organi oblasti in ki ni, kot v obravnavanem

primeru, navedena v Prilogi D ter ne izpolnjuje pogojev iz člena 4(5), drugi pododstavek. Zato na podlagi člena 2, točka 1, Šeste direktive, države članice ne morejo obdavčiti transakcij, ki jih opravljajo te osebe (v tem smislu glej sodbo z dne 17. oktobra 1989 v združenih zadevah Comune di Carpaneto Piacentino in drugi, 231/87 in 129/88, Recueil, str. 3233, točka 33).

28 Res je, da če bi obravnava zadevne dejavnosti, kot da ni predmet DDV, povzročila znatno izkrivljanje konkurence v smislu člena 4(5), drugi pododstavek, Šeste direktive, bi bilo omogočanje prehoda prek navedenega mostu, za kar se plačuje cestnina, obdavčeno na podlagi iste določbe. Vendar je treba ugotoviti, da se Komisija v nobenem trenutku med predhodnim postopkom ni sklicevala na tako izkrivljanje.

29 Portugalska republika s tem, da uvaja ali ohranja v veljavi nižjo stopnjo DDV za cestnine za prehod prek mosta čez reko Tajo, torej ni, v nasprotju s tem, kar ji Komisija očita, kršila členov 12(3) in 28(2) Šeste direktive. V okviru te tožbe ni nujno odgovoriti na vprašanje, ali je ta država članica kršila druge določbe te direktive. Med predhodnim postopkom se Komisija namreč ni sklicevala na nobeno kršitev drugih določb, poleg določb členov 12(3) in 28(2) Šeste direktive, tako da taka kršitev ni predmet spora.

30 Zato je treba tožbo Komisije zavrniti v delu, ki se nanaša na cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni.“

Predhodna faza v zvezi s tem postopkom zaradi neizpolnitve obveznosti

13 Po razglasitvi zgoraj navedene sodbe Komisija proti Portugalski se je Komisija odločila sprožiti nov postopek zaradi neizpolnitve obveznosti. V pisnem opominu z dne 19. decembra 2003 sta bila zoper Portugalsko republiko navedena dva očitka:

– v prvi vrsti je očitana neizpolnitev obveznosti izhajala iz morebitne nezdružljivosti CIVE s členom 4(5) Šeste direktive, saj zadevne storitve ne bi smele biti predmet tega davka, ker jih je zagotavljala oseba, ki ni zavezanka za DDV;

– podredno, če bi portugalski organi šteli zadevne storitve za obdavčljive, bi navedeno neizpolnitev obveznosti predstavljala morebitna nezdružljivost CIVE s členoma 12 in 28 navedene direktive, ker bi bilo treba v obravnavanem primeru uporabiti splošno, ne pa nižjo, stopnjo DDV.

14 Na odgovor portugalskih organov na navedeni pisni opomin je Komisija 9. julija 2004 Portugalski republiki poslala obrazloženo mnenje, v katerem je ponovila svojo glavno in podredno utemeljitev in Portugalsko republiko pozvala, naj sprejme ukrepe za izpolnitev obveznosti, ki izhajajo iz tega mnenja, v dveh mesecih od njegovega prejema. Ker ta država članica v tem roku ni sprejela ukrepov za spremembo svoje zakonodaje, se je Komisija odločila, da vloži to tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti.

15 Komisija se v utemeljitev svoje tožbe sklicuje zgolj na drugi očitek, naveden v točki 13 te sodbe, in sicer na očitek, da se za cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, ne uporablja splošna stopnja DDV, temveč stopnja v višini 5 %.

Tožba

16 Portugalska republika se je z ločeno vlogo sklicevala na ugovor nedopustnosti na podlagi člena 91(1) Poslovnika Sodišča. Sodišče je s sklepom z dne 16. januarja 2007 odločilo, da odločanje o tem ugovoru pridrži za končno odločbo v zadevi.

Ugovor nedopustnosti

Trditve strank

17 Portugalska republika se sklicuje na ugovor nedopustnosti na podlagi morebitne pravnomočnosti. Meni, da se je Sodišče v zgoraj navedeni sodbi Komisija proti Portugalski že izreklo o istem vprašanju, kot je vprašanje v tej tožbi. Ker se niti dejanske okoliščine niti notranje pravo ali uporabljivo pravo Skupnosti niso spremenili, naj bi bila ugotovitev Sodišča v točki 29 navedene sodbe glede neobstoja kršitve členov 12(3) in 28(2) Šeste direktive pravnomočna in naj bi bila zato tožba nedopustna.

18 Ta država članica poudarja, da čeprav se pisni opomin ali obrazloženo mnenje iz tega postopka nanašata na druge neizpolnitve obveznosti, ki izhajajo iz portugalske zakonodaje v zvezi s Šesto direktivo, med drugim na kršitev člena 4(5) te direktive, je predmet tožbe navsezadnje omejen na člena 12 in 28 navedene direktive, ki sta bila že navedena v zadevi, v kateri je bila izrečena zgoraj navedena sodba Komisija proti Portugalski.

19 Komisija izpodbija nedopustnost tožbe, na katero se sklicuje Portugalska republika.

20 Po eni strani meni, da se pravnomočnost nanaša zgolj na dejanska in pravna vprašanja, ki so bila dejansko ali nujno obravnavana v zgoraj navedeni sodbi Komisija proti Portugalski, ne da bi iz besedila točk od 23 do 28 navedene sodbe bilo mogoče sklepati o združljivosti portugalske zakonodaje s členoma 12 in 28 Šeste direktive. Sodišče naj bi v navedeni sodbi zgolj ugotovilo, da Komisija ni dokazala, da je zadevni izvajalec storitev zasebni izvajalec.

21 Po drugi strani Komisija meni, da je očitno, da so se spremenile dejanske okoliščine, za katere se je štelo, da so nastale leta 2001, kar naj bi onemogočilo, da bi zgoraj navedena sodba Komisija proti Portugalski postala pravnomočna glede na nov postopek, v katerem sta stranki isti in katerega predmet je isti kot pri tožbi, na podlagi katere je bila izrečena navedena sodba.

22 Komisija v zvezi s tem poudarja, da so bila stališča portugalskih organov glede pravnega statusa osebe, zadolžene za upravljanje mostov za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, na katerih se pobirajo cestnine, dvoumna in očitno protislovna. Čeprav so navedeni organi med obravnavo v zvezi z zadevo, v kateri je bila razglašena zgoraj navedena sodba Komisija proti Portugalski, trdili, da gre za javnega upravljavca, naj bi se v nasprotju s tem v predhodni fazi tega postopka sklicevali na to, da je ta oseba zasebnopravna gospodarska družba, s tem da so pojasnili, da je presoja Sodišča v navedeni sodbi izhajala iz napačnega razumevanja pisnih in ustnih izjav zastopnikov Portugalske republike.

Presoja Sodišča

23 Iz dobro uveljavljene sodne prakse izhaja, da se pravnomočnost nanaša zgolj na dejanska in pravna vprašanja, ki so bila dejansko ali nujno obravnavana v zadevni sodni odločbi (sodba z dne 19. februarja 1991 v zadevi Italija proti Komisiji, C-281/89, Recueil, str. I-347, točka 14; sklep z dne 28. novembra 1996 v zadevi Lenz proti Komisiji, C-277/95 P, Recueil, str. I-6109, točka 50, in sodba z dne 15. oktobra 2002 v združenih zadevah Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P in C-254/99 P, Recueil, str. I-8375, točka 44).

24 Čeprav je v obravnavanem primeru očitana neizpolnitev obveznosti kršitev členov 12 in 28 Šeste direktive, tako kot v zadevi, v kateri je bila izrečena zgoraj navedena sodba Komisija proti Portugalski, je treba kljub temu poudariti, da se v navedeni zadevi Portugalska republika niti v predhodni fazi niti med pisnim postopkom pred Sodiščem ni sklicevala na to, da je izvajalec zadevnih storitev koncesionar. Pravna narava izvajalca je bila omenjena zgolj med obravnavo, na kateri se je zastopnik te države članice skliceval le na to, da je navedeni izvajalec oseba javnega prava, ki deluje kot organ oblasti (v zvezi s tem glej zgoraj navedeno sodbo Komisija proti Portugalski, točka 26).

25 Toda med predhodnim postopkom v tej zadevi je Portugalska republika prvič priznala, da je upravljavec mostov za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni družba Lusoponte – Concessionária para a travessia do Tejo SA (v nadaljevanju: Lusoponte), konzorcij podjetij, ki je na podlagi mednarodnega razpisa dobil koncesijo, ki poteče 24. marca 2030 in ki pokriva zasnovo projekta, gradnjo, financiranje, upravljanje in vzdrževanje sedanjega mosta Vasco de Gama ter upravljanje in vzdrževanje prejšnjega mosta, in sicer mosta 25. aprila.

26 Iz ustaljene sodne prakse Sodišča izhaja, da čeprav mora v okviru postopka zaradi neizpolnitve obveznosti na podlagi člena 226 ES Komisija dokazati obstoj neizpolnitve obveznosti, ki jo zatrjuje, so kljub temu države članice na podlagi člena 10 ES dolžne Komisiji olajševati izpolnjevanje njenih nalog, ki so v skladu s členom 211 ES zlasti skrb za uporabo določb Pogodbe ES in določb, ki jih institucije sprejemajo

v skladu s to pogodbo. Glede preverjanja pravilne uporabe v praksi nacionalnih določb za zagotovitev učinkovitega izvajanja direktive je Komisija močno odvisna od navedb, ki jih predloži zadevna država članica, tako da se ta ne more sklicevati na to, da podatki glede nacionalnega prava in prakse, na katere se sklicuje Komisija, niso konkretni, in zato na nedopustnost tožbe (glej zgoraj navedeno sodbo Komisija proti Nizozemski, točke od 15 do 17 ter navedena sodna praksa, in sodbo z dne 25. oktobra 2007 v zadevi Komisija proti Irski, C-248/05, ZOdl., str. I-9261, točki 67 in 68 ter navedena sodna praksa).

27 Ugotoviti je treba, da nova navedba Portugalske republike glede pravne narave izvajalca zadevnih storitev pomeni bistveno spremembo dejanske premise, na podlagi katere je Sodišče v zgoraj navedeni sodbi Komisija proti Portugalski ugotovilo, da je člen 4(5) Šeste direktive uporabljiv in nato zavrnilo očitek neizpolnitve obveznosti iz členov 12 in 28 te direktive glede cestnin, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni. V teh okoliščinah se Portugalska republika ne more utemeljeno sklicevati na pravnomočnost, ker sta predmeta tega spora in zadeve, v kateri je bila izrečena zgoraj navedena sodba Komisija proti Portugalski, različna in to ravno zaradi podatkov, ki jih je ta država članica posredovala Komisiji v okviru tega spora.

28 Iz tega sledi, da je treba ugovor nedopustnosti, na katerega se sklicuje Portugalska republika zoper tožbo Komisije, zavrniti kot neutemeljenega.

Temelj

29 Najprej je treba poudariti, da morebitna neizpolnitev obveznosti zaradi napačne uporabe stopenj DDV na podlagi členov 12 in 28 Šeste direktive predpostavlja bodisi neuporabljivost člena 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive v obravnavanem primeru bodisi, odvisno od primera, neuporabljivost te določbe v povezavi z drugim pododstavkom istega odstavka.

30 Če bi namreč bil člen 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive uporabljiv, dobava blaga ali storitev, ki se opravi na ozemlju države za plačilo, ne bi mogla biti obdavčena, če bi jo opravila oseba, ki ni zavezanka za DDV. Drugi pododstavek istega odstavka 5 zahteva, da so zadevne storitve predmet DDV, zgolj če bi obravnava teh oseb, kot da niso davčne zavezanke, ki je določena v navedenem prvem pododstavku, povzročila znatno izkrivljanje konkurence.

Uporabljivost člena 4(5), prvi in drugi pododstavek, Šeste direktive

– Trditve strank glede prvega pododstavka

31 Komisija trdi, da člen 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive v obravnavanem primeru ni uporabljiv. Portugalski organi naj bi v odgovorih, ki so ji jih poslali v predhodni fazi, potrdili, da je družba Lusoponte, ki je zadolžena za upravljanje z mostovi na reki Tajo v smeri proti Lizboni in od 1. januarja 1996 glede mosta 25. aprila ter od 29. marca 1998 glede mosta Vasco de Gama za pobiranje cestnin za prehod čez ta javna dobra, zasebnopravna upravljavka, ki ima koncesijo na javnem dobrem. Zato naj ne bi bil izpolnjen prvi od dveh kumulativnih pogojev, ki ju za uporabljivost navedene določbe zahteva sodna praksa Sodišča, in sicer, da je upravljavec javni organ.

32 Portugalska republika priznava, da je upravljavec navedenih mostov, za prehod čez katere se plačuje cestnina, konzorcij, ki ga sestavljajo portugalska podjetja ter eno angleško in eno francosko podjetje. Kljub temu naj bi ta konzorcij bil oseba javnega prava glede na namen in cilj upravljanja, ki mu je zaupano, glede na dejstvo, da je nosilec javnih pooblastil, in glede na to, da zanj veljajo določbe upravnega prava.

33 Portugalska republika meni, da sodna praksa Sodišča glede člena 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive ne daje odgovora na vprašanje, ali se obravnava oseb, ki jih ta določba določa, kot da niso zavezanke za DDV, nanaša samo na „javne organe“, ki so organsko vključeni v upravo, ali, nasprotno, „osebe javnega prava“ prav tako spadajo pod tako določbo. Ta država članica ugotavlja, da tako besedilo te določbe kot načelo nevtralnosti DDV zahtevata, da je treba „osebe javnega prava“, kot je družba Lusoponte, obravnavati, kot da niso zavezanke.

– Presoja Sodišča

34 Najprej je treba poudariti, da je Sodišče že razsodilo, da je dajanje na voljo cestne infrastrukture, za katero se plačuje cestnina, opravljanje storitev za plačilo v smislu člena 2(1) Šeste direktive (zgoraj navedene sodbe Komisija proti Franciji, točka 36; sodba z dne 12. septembra 2000 Komisija proti Irski, točka 34; Komisija proti Združenemu kraljestvu, točka 46; Komisija proti Nizozemski, točka 30; Komisija proti Grčiji, točka 31, in sodba z dne 18. januarja 2001 v zadevi Komisija proti Španiji, C-83/99, Recueil, str. I-445, točka 11).

35 Kot je Sodišče že večkrat poudarilo, tudi iz analize člena 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive, ob upoštevanju njenih ciljev, izhaja, da morata biti za izvzetje iz davčne obveznosti kumulativno izpolnjeni dve predpostavki, in sicer opravljanje dejavnosti s strani osebe javnega prava in opravljanje teh dejavnosti kot organ oblasti (sodba z dne 26. marca 1987 v zadevi Komisija proti Nizozemski, 235/85, Recueil, str. 1471, točka 21; zgoraj navedena sodba Comune di Carpaneto Piacentino in drugi, točka 12, in sodba z dne 25. julija 1991 v zadevi Ayuntamiento de Sevilla, C-202/90, Recueil, str. I-4247, točka 18. Prav tako glej zgoraj navedene sodbe Komisija proti Franciji, točka 39; Komisija proti Irski z dne 12. septembra 2000, točka 37; Komisija proti Združenemu kraljestvu, točka 49; sodbe z dne 12. septembra 2000 Komisija proti Nizozemski, točka 34; Komisija proti Grčiji, točka 34, in Komisija proti Španiji, točka 11, in sodbo z dne 13. decembra 2007 v zadevi Götz, C-408/06, ZOdl., str. I-11295, točka 41).

36 Portugalska republika v tem sporu razvija podrobno utemeljitev glede trditve, da je družba Lusoponte oseba javnega prava, čeprav ta utemeljitev ne vsebuje nobene analize glede podjetniške ali institucionalne strukture te osebe. Zgolj na podlagi cilja ali namena njene dejavnosti bi jo bilo mogoče opredeliti kot osebo javnega prava. Neposredna ali posredna podrejenost te osebe javni upravi ali celo njena vključenost v javno upravo v zvezi s tem ne igrata nobene vloge.

37 Trditve Portugalske republike ni mogoče sprejeti.

38 Glede prve predpostavke iz člena 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive, in sicer predpostavke, da je upravljavec oseba javnega prava, je Sodišče ugotovilo, da dejavnost zasebne osebe ni oproščena DDV že samo zaradi tega, ker izvršuje javna pooblastila (zgoraj navedeni sodbi z dne 26. marca 1987 Komisija proti Nizozemski, točka 21, in Ayuntamiento de Sevilla, točka 19).

39 Ko je namreč opravljanje dejavnosti, ki se nanaša na izvrševanje javnih pooblastil, zaupano tretji neodvisni osebi ali to dejavnost opravljajo osebe, ki niso vključene v organizacijo javne uprave, kot neodvisno gospodarsko dejavnost, se izvzetje iz člena 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive ne more uporabiti (v tem smislu glej zgoraj navedeno sodbo z dne 26. marca 1987 Komisija proti Nizozemski, točka 22, in zgoraj navedeno sodbo Ayuntamiento de Sevilla, točka 20).

40 V obravnavanem primeru je nesporno, da je družba Lusoponte tretja oseba, ki ni vključena v javno upravo in ki ji ni podrejena. Natančneje, kot je bilo navedeno v točki 25 te sodbe, gre za konzorcij v obliki delniške družbe, ki je v lasti portugalskih podjetij ter enega francoskega podjetja in enega podjetja iz Združenega kraljestva, ta konzorcij pa je na podlagi razpisa dobil koncesijo, ki jo je podelila portugalska uprava.

41 V teh okoliščinah je treba ugotoviti, da družbe Lusoponte ni mogoče šteti za „osebo javnega prava“ v smislu člena 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive. Zato se ta določba v tem sporu ne more uporabiti.

42 Ker člena 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive v obravnavanem primeru ni mogoče uporabiti, isto velja za drugi pododstavek navedenega odstavka 5, v kolikor se ta določba uporablja zgolj za osebe, določene v prvem pododstavku.

Kršitev členov 12(3)(a) in 28(2)(e) Šeste direktive

– Trditve strank

43 Komisija meni, da portugalska zakonodaja krši člen 12(3)(a) Šeste direktive, saj se glede na to, da zadevne storitve niso navedene v Prilogi H k tej direktivi, nižja stopnja DDV ne more uporabiti.

44 Komisija glede člena 28(2)(e) navedene direktive meni, da ta določba prav tako ne dovoljuje uporabe nižje stopnje, ki jo določa CIVA. Čeprav se je nižja stopnja uporabljala od 1. januarja 1991 do takrat, ko so bile zadevne storitve obdavčene po splošni stopnji, in sicer od 24. marca 1992 do 31. decembra 1994, nižja stopnja ne bi smela biti ponovno uvedena. Ta pristop naj bi temeljil na cilju pospeševanja približevanja stopenj DDV, kot je pojasnjeno v drugi uvodni izjavi Direktive Sveta 92/77/EGS z dne 19. oktobra 1992 o dopolnitvi skupnega sistema davka na dodano vrednost in spre-

membi Direktive 77/388/EGS (UL L 316, str. 1), in na dejstvu, da navedena določba pomeni izjemo in je prehodnega značaja, zaradi česar jo je treba razlagati ozko.

45 V vsakem primeru, tudi če Sodišče ne bi moglo sprejeti tako ozke razlage, Komisija poudarja, da bi bilo treba ugotoviti, da portugalska zakonodaja, s tem da za cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, določa stopnjo, nižjo od 12 %, krši člen 28(2)(e) Šeste direktive.

46 Portugalska republika zatrjuje, da stopnja, ki se uporablja v obravnavani zadevi, temelji na členu 28(2)(e) navedene direktive, saj je, v nasprotju s tem, kar je določeno v istem odstavku, točka (d), edini pogoj, ki ga določa prva od teh dveh določb, pogoj, v skladu s katerim je bilo treba nižjo stopnjo uporabljati 1. januarja 1991.

47 Portugalska republika meni, da Sodišče v svoji sodbi ne bi smelo ugotoviti več kot morebitno neuporabljivost stopnje v višini 5 %, s tem da bi določilo stopnjo, ki bi jo bilo treba uporabiti namesto stopnje, ki jo določa CIVA. Ta država članica v vsakem primeru meni, da bi, če bi Sodišče ugotovilo kršitev členov 12 in 28 Šeste direktive, še naprej obstajali razlogi za uporabo srednje stopnje v višini 12 % namesto splošne stopnje 21 %.

– Presoja Sodišča

48 Za uporabo prehodnega režima, kot je določen v členu 28(2)(e) Šeste direktive, v obravnavanem primeru obstajata dve pravni oviri.

49 Iz navedene določbe po eni strani izhaja, da nižja stopnja, ki jo je mogoče uporabiti, ne sme biti nižja od 12 %. Čeprav v obravnavanem primeru ni sporno, da je Portugalska republika 1. januarja 1991 za cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, uporabljala nižjo stopnjo, je bila ta stopnja od tega datuma do danes vedno nižja od 12 %.

50 Kot po drugi strani poudarja Komisija, ker se je med 24. marcem 1992 in 31. decembrom 1994 za zadevne storitve uporabljala splošna stopnja DDV, Portugalska republika ne bi smela znova uvesti nižje stopnje.

51 Treba je namreč opozoriti, da je skupnostna ureditev DDV rezultat postopnega usklajevanja nacionalnih zakonodaj v okviru členov 93 ES in 94 ES. Kot je Sodišče že večkrat poudarilo, je to usklajevanje, ki je bilo uresničeno z zaporednimi direktivami in predvsem s Šesto direktivo, le delno usklajevanje (sodbi z dne 5. decembra 1989 v zadevi ORO Amsterdam Beheer in Concerto, C-165/88, Recueil, str. I-4081, točka 21, in z dne 7. decembra 2006 v zadevi Eurodental, C-240/05, ZOdl., str. I-11479, točka 50).

52 Tako to predvideno usklajevanje ni dokončano, ker je Šesta direktiva v skladu s členom 28 državam članicam dopustila, da določene določbe nacionalne zakonodaje, ki bi bile brez tega dovoljenja nezdružljive s to direktivo, obdržijo v veljavi ali jih sprejmejo (v tem smislu glej sodbo z dne 13. julija 2000 v zadevi Idéal tourisme, C-36/99, Recueil, str. I-6049, točka 38, in zgoraj navedeno sodbo Eurodental, točka 51).

53 Vendar, kot je navedeno v naslovu poglavja XVI Šeste direktive in njeni devetnajsti uvodni izjavi, je namen navedenega člena 28 med prehodnim obdobjem omogočiti postopno prilagajanje nacionalnih zakonodaj na določenih področjih.

54 Torej, glede na sistem odstopanja in prehodno ureditev je treba člen 28 Šeste direktive razlagati ozko (v tem smislu glej sodbo z dne 7. marca 2002 v zadevi Komisija proti Finski, C-169/00, Recueil, str. I-2433, točka 34, in zgoraj navedeno sodbo Eurodental, točka 54) in v skladu z njegovim namenom.

55 Glede na to, da ni sporno, da se je za zadevne storitve od 24. marca 1992 do 31. decembra 1994 uporabljala splošna stopnja DDV, v obravnavanem primeru Portugalska republika ne bi smela ponovno uvesti nižje stopnje za te storitve (v tem smislu glej sodbe z dne 17. oktobra 1991 v zadevi Komisija proti Španiji, C-35/90, Recueil, str. I-5073, točka 7; z dne 27. oktobra 1992 v zadevi Komisija proti Nemčiji, C-74/91, Recueil, str. I-5437, točka 15; z dne 16. septembra 1999 v zadevi Komisija proti Španiji, C-414/97, Recueil, str. I-5585, točka 29, in zgoraj navedeno sodbo Eurodental, točka 55).

56 Ker se je namreč Portugalska republika glede zadevnih storitev podredila usklajenim določbam Šeste direktive, od svojih obveznosti ne more odstopiti na podlagi njenega člena 28(2)(e), ker imajo te določbe ravno nasproten namen, in sicer postopno prilagajanje nacionalnih določb določbam Šeste direktive.

57 Razlika med besedilom člena 28(2)(e) Šeste direktive in besedilom člena 28(2)(d), na katero se sklicuje Portugalska republika, ne more upravičiti drugačne rešitve, kot je rešitev, ki izhaja iz zgornjih dveh točk, glede na to, da je namen postopnega prilagajanja skupen tem prehodnim določbam.

58 Ker pogoji uporabe člena 28(2)(e) Šeste direktive v obravnavanem primeru niso izpolnjeni, bi bilo treba za cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, uporabiti splošno stopnjo DDV.

59 Glede na zgoraj navedene ugotovitve je treba ugotoviti, da Portugalska republika s tem, da je obdržala v veljavi nižjo stopnjo DDV v višini 5 %, ki se uporablja za cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, ni izpolnila obveznosti iz členov 12 in 28 Šeste direktive.

Stroški

60 V skladu s členom 69(2) Poslovnika se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Komisija je predlagala, naj se Portugalski republiki naloži plačilo stroškov, in ker ta s svojimi predlogi ni uspela, se ji naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je Sodišče (četrti senat) razsodilo:

1. **Portugalska republika s tem, da je obdržala v veljavi nižjo stopnjo DDV v višini 5 %, ki se uporablja za cestnine, ki se pobirajo na mostovih za prehod čez reko Tajo v smeri proti Lizboni, ni izpolnila obveznosti iz členov 12 in 28 Šeste direktive Sveta z dne 17. maja 1977 o usklajevanju zakonodaje držav članic o prometnih davkih – Skupni sistem davka na dodano vrednost: enotna osnova za odmero, kot je bila spremenjena z Direktivo Sveta 2001/4/ES z dne 19. januarja 2001.**

2. **Portugalski republiki se naloži plačilo stroškov.**

Podpisi