Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍ ADVOKÁTKY
LAILY MEDINA
přednesené dne 12. května 2022[1]

Věc C-250/21

Szef Krajowej Administracji Skarbowej
proti
O. Fundusz lnwestycyjny Zamknięty reprezentowany przez O S.A.

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Naczelnym Sądem Administracyjnym (Nejvyšší správní soud, Polsko)]

„Řízení o předběžné otázce – Daň z přidané hodnoty (DPH) – Směrnice 2006/112/ES – Článek 2 odst. 1 písm. c) – Zdanění služby za úplatu – Přímá souvislost mezi službou poskytnutou osobou povinnou k dani a úplatou, kterou tato osoba obdržela – Článek 135 odst. 1 písm. b) – Osvobození ‚poskytnutí […] úvěrů' od daně – Syntetická sekuritizace – Subparticipační dohoda"

1. V projednávané věci klade Naczelny Sąd Administracyjny (Nejvyšší správní soud, Polsko) Soudnímu dvoru dotaz týkající se daňového zacházení z hlediska daně z přidané hodnoty (dále jen „DPH") s plněním, jež má být uskutečněno na základě subparticipační dohody.

2. Zjednodušeně řečeno, podle subparticipační dohody zamýšlené osobou povinnou k dani ve věci v původním řízení vyplatí investiční fond A bance B při uzavření této dohody určitou částku předem. Jako protiplnění za tuto platbu přijme banka B (dále jen „původce"), která půjčila peníze osobě C (dále jen „hlavní dlužník"), závazek vyplatit investičnímu fondu A (dále jen „subparticipant") příjmy získané původcem na základě původní smlouvy o zápůjčce uzavřené s hlavním dlužníkem. Peněžní tok a riziko jsou tímto vyjmuty z rozvahy původce a přeneseny na investiční fond dotčený v projednávané věci, nicméně právním vlastníkem aktiv zůstává původce.

3. Konkrétně je Soudní dvůr žádán o určení, zda služby poskytnuté investičním fondem na základě dotčené subparticipační dohody představují „poskytnutí a sjednání úvěrů a správ[u] úvěrů osobou, která je poskytla" ve smyslu čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112/ES[2]. Pokud ano, pak by tyto služby spadaly do rámce osvobození od DPH zakotveného v tomto ustanovení. Podle mého názoru má tato otázka významné praktické důsledky pro právo cenných papírů, neboť odpověď Soudního dvora může ovlivnit uskutečňování a atraktivitu takovýchto finančních činností, což činí tuto věc poměrně citlivým problémem.

[1] – Původní jazyk: angličtina.

[2] – Směrnice ze dne 28. listopadu 2006 o společném systému [DPH] (Úř. věst. 2006, L 347, s. 1).

I. Právní rámec

A. Unijní právo

4. Podle čl. 2 odst. 1 písm. a) a c) směrnice 2006/112 je předmětem DPH „dodání zboží za úplatu uskutečněné v rámci členského státu osobou povinnou k dani, která jedná jako taková“ a podle písmene c) tohoto ustanovení je předmětem DPH „poskytnutí služby za úplatu uskutečněné v rámci členského státu osobou povinnou k dani, která jedná jako taková“.

5. Článek 9 odst. 1 této směrnice upravuje definici pojmu „osoba povinná k dani“.

6. Článek 135 odst. 1 této směrnice stanoví:

„Členské státy osvobodí od daně tato plnění:

[…]

b) poskytnutí a sjednání úvěrů a správa úvěrů osobou, která je poskytla;

[…]

d) činnosti včetně sjednávání týkající se vkladových a běžných účtů, plateb, převodů, pohledávek, šeků a dalších převoditelných cenných papírů, s výjimkou vymáhání pohledávek;

[…]

f) činnosti včetně sjednávání, avšak vyjma řízení a správu, týkající se akcií, podílů na společnostech nebo sdruženích, dluhopisů a jiných cenných papírů, kromě dokladů zakládajících právní nárok na zboží a práv nebo cenných papírů uvedených v čl. 15 odst. 2;

[…]“

B. Polské právo

1. Zákon o DPH

7. Článek 43 odst. 1 bod 38 ustawy o podatku od towarów i usług (zákon o dani ze zboží a služeb) [3] (dále jen „zákon o DPH“) stanoví, že od DPH jsou osvobozeny služby spočívající v poskytování úvěrů nebo peněžitých zápůjček a služby zprostředkování při poskytování úvěrů nebo peněžitých zápůjček, jakož i správa úvěrů nebo peněžitých zápůjček poskytovatelem úvěru nebo zápůjčky. Článek 43 odst. 1 bod 39 téhož zákona v podstatě osvobozuje od daně sjednávání zástav, záruk a jiného zajištění finančních a pojistných obchodů, jakož i správu záruk za úvěry prováděnou jejich poskytovatelem.

[3] – Zákon o dani ze zboží a služeb ze dne 11. března 2004, ve znění použitelném na spor v původním řízení (Dz. U. z roku 2011, č. 177, částka 1054).

2. Zákon o investičních fondech

8. Článek 183 odst. 4 ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi[4] (dále jen „zákon o investičních fondech“) se týká subparticipačních dohod. Toto ustanovení stanoví:

„Dohoda o převodu všech plnění přijímaných původcem sekuritizace nebo oprávněným ze sekuritizovaných pohledávek z určitého seskupení pohledávek nebo z určitých pohledávek (subparticipační dohoda) ve prospěch fondu musí obsahovat povinnost těchto osob převést ve prospěch fondu:

1) požitky ze sekuritizovaných pohledávek v plném rozsahu;

2) částky jistiny ze sekuritizovaných pohledávek;

3) částky získané na základě výkonu zajištění sekuritizovaných pohledávek – v případě, kdy k uspokojení původce sekuritizace nebo oprávněného ze sekuritizovaných pohledávek došlo výkonem zajištění.“

II. Spor v původním řízení a předběžná otázka

9. Investiční fond dotčený v projednávané věci je nestandardizovaným fondem ve smyslu článku 183 zákona o investičních fondech. Plánuje uzavírání subparticipačních smluv s bankami nebo jinými fondy na koupi příjmů z pohledávek ze zápůjček, a to v postavení subparticipanta. Dotčený investiční fond požádal Ministera Finansów (dále jen „ministr financí“) o vydání individuálního výkladového stanoviska k čl. 43 odst. 1 bodům 38 a 39 zákona o DPH, aby se ujistil o tom, zda jsou služby zahrnuté v těchto smlouvách osvobozeny od DPH.

10. Ve své žádosti investiční fond uvedl, že základní charakteristické znaky subparticipace jsou následující:

– původce se zavazuje převést na subparticipanta všechny příjmy ze zápůjček specifikovaných v subparticipační dohodě;

– jako úplatu za tento převod zaplatí subparticipant původci smluvně sjednanou částku;

– pohledávky ze zápůjček, na nichž je subparticipace založena, zůstávají v majetku původce;

– subparticipace má dvojí účel, jednak poskytnutí likvidních prostředků původci, jednak krytí jeho úvěrového rizika, když je riziko spjaté s určitými konkrétními aktivy přeneseno na investiční fond;

– rozdíl mezi částkou vyplacenou původci a částkou získanou subparticipantem z titulu příjmů z pohledávek po dobu trvání smlouvy představuje odměnu subparticipanta.

[4] – Zákon o investičních fondech a správě alternativních investičních fondů ze dne 27. května 2004 (Dz. U. z roku 2004, č. 146, částka 1546, ve znění pozdějších předpisů).

11. Investiční fond tvrdí, že s přihlédnutím ke skutečnosti, že služby upravené subparticipační dohodou zajišťují likviditu, musí s nimi být zacházeno jako s úvěrem nebo finanční zápůjčkou, na které se vztahuje osvobození od daně zakotvené v čl. 43 odst. 1 bodu 38 zákona o DPH. Podpůrně lze říci, že převažující funkcí je zajištění úvěrového rizika, přičemž v takovém případě by se na tyto služby mělo vztahovat osvobození od daně zakotvené v čl. 43 odst. 1 bodu 39 zákona o DPH.

12. Ministr financí svým individuálním výkladovým stanoviskem ze dne 30. prosince 2015 tvrzení investičního fondu odmítl. Měl za to, že plnění popsaná žalobcem v jeho žádosti o výkladové stanovisko nespadají pod žádné z osvobození od DPH, jež jsou zakotvena v čl. 43 odst. 1 bodech 38 a 39 zákona o DPH. Služby, které mají být poskytnuty investičním fondem na základě subparticipační dohody, tak mají být daněny základní sazbou DPH ve výši 23 %.

13. Investiční fond podal proti individuálnímu výkladovému stanovisku ze dne 30. prosince 2015 žalobu k Wojewódzkimu Sądu Administracyjnymu w Warszawie (vojvodskému správnímu soudu ve Varšavě, Polsko), který rozsudkem ze dne 25. května 2017 dotčené individuální výkladové stanovisko zrušil. Měl za to, že cílem subparticipační dohody je zajistit původci přístup k financování, přičemž původce má možnost toto financování využít dle vlastního uvážení. Jako protiplnění za poskytnutí těchto peněžních prostředků bance obdrží investiční fond příjmy z pohledávek, na které se subparticipační dohoda vztahuje. Tyto příjmy jsou podobné úrokům placeným na základě smlouvy o zápůjčce. Dotčený soud měl tedy za to, že tato subparticipační dohoda představuje finanční nástroj podobný smlouvě o zápůjčce, na kterou se vztahuje osvobození od daně zakotvené v čl. 43 odst. 1 bodu 38 zákona o DPH.

14. Szef Krajowej Administracji Skarbowej (předseda Národní daňové správy, Polsko) (dále jen „daňový orgán“) podal proti tomuto rozsudku kasační stížnost k předkládajícímu soudu, Naczelnemu Sądu Administracyjnymu (Nejvyšší správní soud).

15. Podle předkládajícího soudu není z hospodářského hlediska pochyb o tom, že služby poskytnuté v rámci dotčené subparticipační dohody představují nástroj financování, neboť jejich hlavním cílem je umožnit původci využít prostředky, které jsou mu dány k dispozici. Původce pak jakožto protiplnění za tuto službu převede na subparticipanta příjmy z pohledávek, na které se tato dohoda vztahuje.

16. V tomto ohledu předkládající soud zdůrazňuje, že subparticipační dohoda je podobná smlouvě o zápůjčce, na základě které vydlužitel koupí finanční prostředky od zapůjčitele a zaváže se je splatit po uplynutí určité doby. Úplata, kterou subparticipant obdrží na základě subparticipační dohody, se rovná rozdílu mezi částkou, kterou vyplatil původci, a částkou, kterou získá v době trvání smlouvy ve formě příjmů z pohledávek. Pojmově tak hospodářská výhoda, kterou subparticipant získá, odpovídá mechanismu úroků ve smlouvě o zápůjčce.

17. Předkládající soud však podotýká, že dotčená subparticipační dohoda vykazuje určité znaky, které ji od smlouvy o zápůjčce odlišují, jako je například skutečnost, že podkladové zápůjčky zůstávají v majetku původce a že subparticipační dohoda jasně definuje zdroj, který bude použit na uspokojení nároku subparticipanta. Navíc, v případě neplacení ze strany dlužníka původce nemá subparticipant proti původci, pokud jde o zbývající dlužné částky, žádný nárok.

18. Předkládající soud má tak pochybnosti o tom, zda s dotčenou subparticipační dohodou může být pro účely DPH zacházeno podobně jako se smlouvou o úvěru nebo o zápůjčce.

19. Za těchto okolností se Naczelny Sąd Administracyjny (Nejvyšší správní soud) rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžnou otázku:

„Musí být čl. 135 odst. 1 písm. b) [směrnice 2006/112] vykládán v tom smyslu, že se osvobození od daně, které toto ustanovení stanoví pro plnění týkající se poskytnutí a sjednání úvěrů nebo správy úvěrů, vztahuje na subparticipační dohodu, jak je popsána ve věci v původním řízení?“

III. Řízení před Soudním dvorem

20. Předkládací rozhodnutí ze dne 27. října 2020 bylo do rejstříku kanceláře Soudního dvora zapsáno dne 21. dubna 2021.

21. Písemná vyjádření byla Soudnímu dvoru předložena daňovým orgánem, polskou vládou, jakož i Evropskou komisí. Soudní dvůr položil zúčastněným stranám k písemnému zodpovězení řadu písemných otázek, přičemž daňový orgán a Komise na tyto otázky odpověděly dne 24. února 2022. Řeči daňového orgánu, polské vlády a Komise byly vyslechnuty na jednání konaném dne 24. března 2022.

IV. Posouzení

22. Podstatou otázky předkládajícího soudu je, zda musí být čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 vykládán v tom smyslu, že osvobození od daně, které toto ustanovení stanoví pro plnění týkající se poskytnutí, sjednání a správy úvěrů, se vztahuje na poskytnutí služeb na základě subparticipační dohody dotčené ve věci v původním řízení, kterou se subparticipant zavazuje vyplatit původci předem určitou částku jako úplatu za to, že mu budou po dobu trvání této dohody vypláceny příjmy z pohledávek z hlavní zápůjčky poskytnuté hlavnímu dlužníkovi. Podstatou otázky předkládajícího soudu je, zda prospěch z plnění, který subparticipant získá, spadá do některé z kategorií osvobození od daně upravených dotčeným ustanovením.

23. Než přistoupím k posouzení této otázky, dovolím si uvést následující tři poznámky. Zaprvé čl. 137 odst. 1 písm. a) směrnice 2006/112 stanoví, že členské státy mohou poskytnout osobám povinným k dani možnost volby zdanění v případě finanční činnosti uvedené v čl. 135 odst. 1 písm. b) až g) této směrnice. Z žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce však podle všeho implicitně vyplývá, že v projednávané věci nebyla možnost volby zdanění finanční činnosti podle čl. 137 odst. 1 písm. a) této směrnice využita [5].

24. Zadruhé čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 se týká tří kategorií osvobození od daně, a sice poskytnutí, sjednání a správy úvěrů. Je však nesporné, že pro účely projednávané věci je relevantní pouze osvobození od daně uvedené v tomto ustanovení, které se týká „poskytnutí […] úvěrů“, neboť je zřejmé, že dotčená činnost nezahrnuje „sjednání“ ani „správu úvěrů“.

25. Zatřetí vzhledem k tomu, že se předmět sporu v původním řízení týká individuálního výkladového stanoviska k budoucímu plnění, nikoli konkrétní daňové pohledávky týkající se plnění v minulosti, popisuje žádost o rozhodnutí o předběžné otázce dotčené plnění poměrně obecně. Zúčastněné strany ve svých písemných a ústních vyjádřeních odkázaly na relevantní

[5] – Článek 137 odst. 1 písm. a) směrnice 2006/112 stanoví, že členské státy mohou poskytnout osobám povinným k dani možnost volby zdanění finančních činností uvedených v čl. 135 odst. 1 písm. b) až g) této směrnice.

rámec polské právní úpravy a na některé obecné aspekty plnění spadajícího do tohoto rámce. Pro účely tohoto stanoviska však podle všeho určité informace chybí, přičemž zjištění přesné povahy dotčeného plnění přísluší předkládajícímu soudu.

26. Aby bylo možno odpovědět na otázku položenou předkládajícím soudem, je nezbytné určit, zda dotčené plnění ze subparticipace představuje plnění podléhající DPH. Dále se budu zabývat výkladem čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112, a to s použitím klasických metod výkladu Soudního dvora.

A. Plnění podléhající DPH

27. Úvodem bych připomněla, že podle čl. 2 odst. 1 písm. c) směrnice 2006/112 je předmětem DPH poskytnutí služby za úplatu uskutečněné v rámci členského státu osobou povinnou k dani, která jedná jako taková [6].

28. Podle mého názoru v projednávané věci zjevně není předmětem sporu požadavek na to, aby se jednalo o osobu povinnou k dani, jelikož investiční fond jedná pro účely čl. 9 odst. 1 prvního pododstavce směrnice 2006/112 v rámci své ekonomické činnosti [7]. Pokud jde o požadavek úplaty, je sice nesporné, že subparticipační plnění zamýšlené investičním fondem by bylo prováděno „za úplatu“, ovšem v projednávané věci je tato kvalifikace méně zřetelná, a to z důvodu judikatury Soudního dvora.

29. Soudní dvůr již v tomto ohledu konstatoval, že poskytnutí služby se uskutečňuje „za úplatu“ ve smyslu čl. 2 odst. 1 písm. c) směrnice o DPH, a podléhá proto DPH, pokud existuje *přímá souvislost* mezi poskytnutou službou a protihodnotou, kterou obdržela osoba povinná k dani [8].

30. Taková přímá souvislost existuje, pokud je mezi poskytovatelem služby a příjemcem právní vztah, v rámci něhož jsou vzájemně poskytnuta plnění, přičemž odměna obdržená poskytovatelem služby představuje skutečnou protihodnotu služby poskytnuté příjemci [9]. Soudní dvůr již taktéž judikoval, že pro účely určení, zda je poskytnutí služby uskutečňováno za úplatu, je nerozhodné, zda má úplata formu platby provize nebo zvláštní odměny [10].

31. Ve věci v původním řízení ze spisu předloženého Soudnímu dvoru jasně vyplývá, že na základě subparticipační dohody dotčené v této věci vznikl mezi subparticipantem a původcem vzájemný právní vztah.

32. Ve fázi uzavření této dohody představuje vzájemné plnění zaplacení určité částky předem ze strany subparticipanta původci, který se na oplátku zavazuje převést na subparticipanta příjmy z pohledávek z hlavní zápůjčky. Domnívám se tedy, že subparticipantovi náleží odměna za poskytnutí služby, prostřednictvím které poskytuje původci likvidní prostředky a chrání jej před úvěrovým rizikem spojeným s expozicí vůči podkladovým zápůjčkám. Odměnou subparticipanta

6 – Článek 24 odst. 1 směrnice 2006/112 definuje poskytnutí služby jako „každé plnění, které není dodáním zboží“.

7 – Podle čl. 9 odst. 1 prvního pododstavce směrnice 2006/112 se osobou povinnou k dani rozumí jakákoliv osoba, která na jakémkoli místě vykonává takovou samostatně ekonomickou činnost.

8 – Rozsudky ze dne 7. října 2010, Loyalty Management UK a Baxi Group (C-53/09 a C-55/09, EU:C:2010:590, bod 51 a citovaná judikatura), a ze dne 26. září 2013, Serebryannay vek (C-283/12, EU:C:2013:599, bod 37).

9 – Rozsudek ze dne 22. října 2015, Hedqvist (C-264/14, EU:C:2015:718, bod 27 a citovaná judikatura).

10 – Rozsudek ze dne 14. července 1998, First National Bank of Chicago (C-172/96, EU:C:1998:354, bod 33).

za toto plnění je rozdíl mezi částkou, kterou vyplatil původci předem, a částkou příjmů z pohledávek, které na něj původce převede. Při uzavírání takové dohody subparticipant očekává, že první z uvedených částek bude nižší než ta druhá.

33. Po tomto upřesnění však považuji za nutné podotknout, že ve fázi provádění této dohody závisí plnění ze strany původce na plnění hlavního dlužníka, což činí tyto finanční toky závislými na třetí osobě, která nemá přímou vazbu na subparticipační dohodu [11]. Pro účely určení existence odměny však není tato okolnost sama o sobě nikterak relevantní.

34. Pokud jde o nabytí pohledávek, je namístě připomenout dvě významná rozhodnutí: MKG-Kraftfahrzeuge-Factoring [12] a GFKL Financial Services [13]. V první uvedené věci Soudní dvůr judikoval, že operace, na základě které podnik za úplatu odkoupí určité pohledávky, přičemž převezme riziko neplacení ze strany dlužníků, představuje vymáhání dluhů, jež je vyloučeno z osvobození od daně zakotveného v čl. 13 části B písm. d) šesté směrnice (nyní čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112) [14].

35. Ve věci GFKL Financial Services [15] posuzoval Soudní dvůr odkup rizikových pohledávek jistým subjektem. Rozhodl, že subjekt, který odkoupí na své riziko rizikové pohledávky za nižší cenu, než je jejich jmenovitá hodnota, neposkytuje služby za protiplnění a neprovádí hospodářskou činnost spadající do působnosti šesté směrnice, pokud rozdíl mezi jmenovitou hodnotou uvedených pohledávek a kupní cenou těchto pohledávek odráží skutečnou hospodářskou hodnotu dotčených pohledávek v okamžiku jejich postoupení [16].

36. V tomto ohledu je namístě uvést, podobně jako to učinil daňový orgán v odpovědích na písemné otázky a jak se vyjádřily zúčastněné strany na jednání, že okolnosti projednávané věci se značně liší od okolností, které vedly k vydání rozsudku ve věci GFKL Financial Services [17].

37. Zaprvé, v projednávané věci se nejedná o nabytí pohledávky, natož pak rizikové pohledávky, investičním fondem jednajícím v postavení subparticipanta, ale spíše o převod příjmů spjatých s těmito pohledávkami. Jinými slovy, na rozdíl od skutkového stavu ve věci GFKL Financial Services [18] subparticipant nenabývá rizikové pohledávky za cenu nižší, než je jejich nominální hodnota. V projednávané věci navíc nedošlo k žádné změně samotné pohledávky, což znamená, že podle subparticipační dohody zůstává věřitelem hlavního dlužníka původce subparticipace, přičemž subparticipant nabývá od původce pouze pohledávku za zaplacení částek, které jsou na původce převáděny hlavním dlužníkem na základě původního vztahu ze smlouvy o zápůjčce.

38. Zadruhé, pokud jde o otázku, zda v projednávané věci dochází k poskytnutí služby původci, pak nejenže subparticipant kupuje produkty (příjmy z pohledávek) portfolia zápůjček, ale rovněž se zavazuje nést riziko neplacení ze strany hlavního dlužníka, přičemž současně nemá žádné

[11] – Touto otázkou se budu zabývat v bodě 60 tohoto stanoviska.

[12] – Rozsudek ze dne 26. června 2003 (C-305/01, EU:C:2003:377).

[13] – Rozsudek ze dne 27. října 2011 (C-93/10, EU:C:2011:700). V tomto rozsudku Soudní dvůr vyložil čl. 2 odst. 1 šesté směrnice Rady 77/388/EHS ze dne 17. května 1977 o harmonizaci právních předpisů členských států týkajících se daní z obratu – Společný systém daně z přidané hodnoty: jednotný základ daně (Úř. věst. 1977, L 145, s. 1; Zvl. vyd. 09/01, s. 23, dále jen „šestá směrnice“), který odpovídá čl. 2 odst. 1 písm. a) a c) směrnice 2006/112.

[14] – Rozsudek ze dne 26. června 2003, MKG-Kraftfahrzeuge-Factoring (C-305/01, EU:C:2003:377, bod 80).

[15] – Rozsudek ze dne 27. října 2011 (C-93/10, EU:C:2011:700).

[16] – Bod 26 tohoto rozsudku.

[17] – Rozsudek ze dne 27. října 2011 (C-93/10, EU:C:2011:700).

[18] – Tamtéž.

právo vznášet z titulu tohoto porušení povinností jakékoli nároky proti původci. Lze tedy podle všeho říci, že původce získává výhodu, která překračuje rámec pouhého přijetí nominální hodnoty pohledávek z portfolia zápůjček.

39. Zatřetí nároky, které byly v řízení, jež vedlo k vydání rozsudku ve věci GFKL Financial Services [19], předmětem sporu, představovaly rizikové pohledávky, zatímco předmětem subparticipační dohody jsou dosud nesplatné zápůjčky, z čehož plyne, že pravděpodobnost jejich vymožení nelze v okamžiku provedení platby předem ze strany subparticipanta určit.

40. Vnitrostátnímu soudu tedy sice přísluší ověřit, zda existuje přímá souvislost mezi poskytnutou službou a platbou, nicméně já jsem pro účely výše uvedené analýzy toho názoru, že v projednávané věci dochází ke specifickému poskytnutí služeb ze strany subparticipanta na základě dotčené subparticipační dohody. Původce poskytuje subparticipantovi odměnu převodem příjmů z pohledávek z původních zápůjček. Dotčené plnění zahrnuje poskytnutí služby za úplatu, která má přímou souvislost s tímto poskytnutím služby ve smyslu čl. 2 odst. 1 písm. c) směrnice 2006/112, což má za následek, že toto plnění podléhá DPH.

41. Nyní se budu zabývat otázkou, zda se na služby poskytnuté subparticipantem vztahuje osvobození od daně zakotvené v čl. 135 odst. 1 písm. b) této směrnice.

B. Výklad čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112

1. Zásady výkladu čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112

42. Zaprvé je nutno připomenout, že osvobození od daně stanovená v čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112 představují autonomní pojmy unijního práva, jejichž účelem je odstranit rozdíly v používání režimu DPH mezi jednotlivými členskými státy a musí být zasazeny do obecného kontextu společného systému DPH [20].

43. Zadruhé, výrazy použité pro vymezení osvobození od daně uvedených v čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112 je třeba vykládat striktně, jelikož tato osvobození představují výjimky z obecné zásady, podle které je DPH vybírána z každého poskytnutí služby uskutečněného za úplatu osobou povinnou k dani [21]. Toto pravidlo restriktivního výkladu však neznamená, že by výrazy použité v rámci úpravy osvobození měly být vykládány způsobem, který by tato osvobození zbavil účinku [22].

44. Zatřetí výklad výše uvedených osvobození musí být v souladu s cíli sledovanými osvobozeními od daně stanovenými v čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112 a musí splňovat požadavky zásady daňové neutrality, která je vlastní společnému systému DPH [23]. Z posledně uvedené zásady

19 – Tamtéž.

20 – Rozsudky ze dne 25. července 2018 (DPAS (C-5/17, EU:C:2018:592, bod 28 a citovaná judikatura), a ze dne 2. července 2020, Blackrock Investment Management (UK) (C-231/19, EU:C:2020:513, bod 21).

21 – V tomto smyslu viz rozsudky ze dne 19. prosince 2018, Mailat (C-17/18, EU:C:2018:1038, bod 37), a ze dne 8. října 2020, United Biscuits (Pensions Trustees) a United Biscuits Pension Investments (C-235/19, EU:C:2020:801, bod 29).

22 – Viz zejména rozsudky ze dne 18. listopadu 2004, Temco Europe (C-284/03, EU:C:2004:730, bod 17); a ze dne 21. února 2013, Žamberk (C-18/12, EU:C:2013:95, bod 19).

23 – Rozsudek ze dne 13. ledna 2022, Termas Sulfurosas de Alcafache (C-513/20, EU:C:2022:18, bod 25 a citovaná judikatura).

vyplývá, že subjekty musí mít možnost zvolit způsob organizace, který jim z čistě hospodářského hlediska nejlépe vyhovuje, aniž by podstupovaly riziko vyloučení svých plnění z osvobození od daně podle uvedeného ustanovení [24].

45. A právě ve světle předcházejících úvah je nutno posoudit otázku, zda služby poskytnuté na základě dotčené subparticipační dohody spadají do rozsahu plnění osvobozených od daně, jež jsou uvedena v čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112.

2. Pojem „poskytnutí […] úvěrů" ve smyslu čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112

46. Podle ustálené judikatury platí, že pro výklad ustanovení unijního práva je třeba vzít v úvahu nejen jeho znění, ale i jeho kontext a cíle sledované právní úpravou, jejíž je součástí [25]. Je tedy nezbytné provést gramatický, systematický a teleologický výklad čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112, s přihlédnutím ke stávající judikatuře Soudního dvora týkající se tohoto článku a k výkladovým zásadám, jimiž se řídí společný systém DPH [26].

a) Gramatický výklad

1) Judikatura týkající se výrazu „poskytnutí […] úvěrů" ve smyslu čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112

47. Z ustálené judikatury vyplývá, že výraz „poskytnutí […] úvěrů" ve smyslu čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 musí být vykládán široce, takže jeho dosah nemůže být omezen pouze na zápůjčky a úvěry poskytnuté bankovními a finančními institucemi [27].

48. Ve věci Muys' en De Winter's Bouw- en Aannemingsbedrijf [28] navíc Soudní dvůr rozhodl, že výše uvedený výraz zahrnuje i úvěr poskytnutý dodavatelem zboží ve formě odkladu platby [29]. Následně Soudní dvůr ve stejném smyslu [30] judikoval, že „poskytnutí […] úvěrů" spočívá zejména v poskytnutí kapitálu za odměnu [31]. Soudní dvůr uvedl, že pokud je taková odměna zajištěna zaplacením úroků, nelze vyloučit ani jiné formy úplaty. Rozhodl tedy, že financování koupě zboží předem výměnou za zvýšení částky hrazené příjemcem tohoto financování spadá pod uvedené osvobození od daně [32]. Soudní dvůr navíc konstatoval, že poskytnutí „úvěrů" spočívá „v poskytnutí kapitálu náležitě odměněného na základě platby úroků nebo odkladu platby kupní ceny zboží poskytnutého dodavatelem výměnou za platbu úroků jako platby za úvěr" [33].

[24] – Rozsudek ze dne 2. července 2020, Blackrock Investment Management (UK) (C-231/19, EU:C:2020:513, bod 50 a citovaná judikatura).

[25] – Rozsudek ze dne 10. září 2014, Ben Alaya (C-491/13, EU:C:2014:2187, bod 22 a citovaná judikatura).

[26] – Viz body 42 až 45 výše.

[27] – Viz zejména rozsudky ze dne 15. května 2019, Vega International Car Transport and Logistic (C-235/18, EU:C:2019:412, bod 44), a ze dne 18. října 2018, Volkswagen Financial Services (UK) (C-153/17, EU:C:2018:845, bod 35).

[28] – Rozsudek ze dne 27. října 1993 (C-281/91, EU:C:1993:855).

[29] – Tamtéž, bod 13. Viz též rozsudky ze dne 29. dubna 2004, EDM (C-77/01, EU:C:2004:243), a ze dne 8. prosince 2016, Stock '94 (C-208/15, EU:C:2016:936).

[30] – Je nutno upozornit na skutečnost, že v bodě 38 rozsudku ze dne 17. října 2019, Paulo Nascimento Consulting (C-692/17, EU:C:2019:867), Soudní dvůr cituje bod 61 stanoviska generálního advokáta, který odkazuje na bod 12 a násl. rozsudku ve věci Muys' en De Winter's Bouw- en Aannemingsbedrijf ze dne 27. října 1993 (C-281/91, EU:C:1993:855).

[31] – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 17. října 2019, Paulo Nascimento Consulting (C-692/17, EU:C:2019:867, bod 38).

[32] – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 15. května 2019, Vega International Car Transport and Logistic (C-235/18, EU:C:2019:412, body 47 a 48).

[33] – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 17. října 2019, Paulo Nascimento Consulting (C-692/17, EU:C:2019:867, bod 38 a citovaná judikatura).

49. V této souvislosti považuji za nutné zdůraznit, že Soudní dvůr rozhodl, že plnění osvobozená od daně podle čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112, včetně plnění spadajících do působnosti písmene b), jsou vymezena v závislosti na *povaze* poskytované služby, a nikoliv v závislosti na poskytovateli nebo příjemci služby, takže použití těchto osvobození nezávisí na postavení subjektu poskytujícího tuto službu [34]. Jinými slovy, osvobození od daně nepodléhá požadavku na to, aby dotčené plnění bylo uskutečňováno určitým druhem instituce nebo právnické osoby, ale požadavku na to, aby takové plnění bylo ze své povahy poskytnutím nebo sjednáním úvěrů.

50. Výše uvedené lze shrnout tak, že osvobození plnění od daně podle čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 vyžaduje existenci dvou kumulativně stanovených aspektů: kapitálu a odměny za poskytnutí tohoto kapitálu, přičemž bez splnění těchto dvou podmínek se osvobození od daně neuplatní.

2) Vztah mezi popsanými službami

51. Z informací poskytnutých Soudnímu dvoru vyplývá, že dotčené plnění má smíšenou povahu, když sestává z poskytnutí kapitálu subparticipantem původci a z převodu příjmů z pohledávek a přenosu rizika nesplacení úvěrů z původce na subparticipanta. Tyto aspekty jsou podle všeho pro uskutečnění celkového plnění nepostradatelné a jsou rovněž vzájemně provázané.

52. Je tedy nezbytné provést analýzu toho, zda příjmy z pohledávek, které subparticipant získá od původce, představují úplatu za poskytnutí kapitálu [35]. Z předkládacího rozhodnutí je zjevné, že odměna subparticipanta spočívá v rozdílu mezi odhadovanou hodnotou pohledávek, která podle všeho odpovídá jejich nominální hodnotě, a částkou, kterou subparticipant vyplatil předem původci.

53. Je však vhodné připomenout, že judikatura neupřesňuje, zda by měla být dotčená úplata analyzována z hlediska původce, z hlediska subparticipanta nebo z hlediska obou těchto subjektů. Zatímco tedy zájmem původce může být například snížení rizika expozice, diverzifikace jeho portfolia zápůjček nebo uvolnění regulativního kapitálu, cílem subparticipanta může být získání příjmů z hlavních pohledávek, aniž by byl jejich skutečným vlastníkem a aniž by navázal jakýkoli vztah s určitým konkrétním hlavním dlužníkem, čímž by se vyhnul nutnosti správy plnění poskytovaných na danou zápůjčku.

54. Dle mého názoru pak vzhledem k tomu, že ze znění čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 vyplývá, že důraz je nutno klást na povahu daného plnění [36], je základním kritériem pro použití společného systému DPH hospodářská a obchodní realita [37]. Aby tedy mohlo být poskytnutí služby, jaké uskutečňuje subparticipant, považováno za poskytnutí „úvěrů“ osvobozené od daně na základě tohoto ustanovení, musí toto poskytnutí tvořit samostatný celek, který plní zvláštní a základní funkce takového plnění [38]. Kromě toho z ustálené judikatury vyplývá, že Soudní dvůr bere v úvahu hospodářský účel tohoto plnění i zájmy příjemců těchto služeb [39].

[34] – Rozsudek ze dne 15. května 2019, Vega International Car Transport a Logistic (C-235/18, EU:C:2019:412, bod 43 a citovaná judikatura).

[35] – Viz body 48 až 50 tohoto stanoviska.

[36] – Obdobně viz věci citované generálním advokátem M. Szpunarem v jeho stanovisku ve věci Volkswagen (C-153/17, EU:C:2018:305, body 68 až 74).

[37] – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 22. listopadu 2018, MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia (C-295/17, EU:C:2018:942, bod 43 a citovaná judikatura).

[38] – Obdobně viz rozsudek ze dne 17. prosince 2020, Franck (C-801/19, EU:C:2020:1049, bod 45).

[39] – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 8. prosince 2016, Stock'94 (C-208/15, EU:C:2016:936, bod 29 a citovaná judikatura).

55. V tomto ohledu je namístě podotknout, že předkládající soud uvádí, že služba poskytnutá subparticipantem sleduje dvojí hospodářský účel, a sice financování původních zápůjček a přenos úvěrového rizika.

3) Financování původních zápůjček

56. Předkládající soud uvádí, že dotčené plnění slouží k financování původních zápůjček [40]. Podle mého názoru je výraz „poskytnutí […] úvěrů" ve smyslu čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 dostatečně široký na to, aby zahrnoval platbu uskutečněnou původcem ve prospěch subparticipanta, může-li tato platba představovat odměnu za poskytnutí kapitálu. Navíc je pro účely takového určení nepodstatné, zda tato platba představuje úroky nebo jinou formu úplaty. Považuji za významné, že předkládací rozhodnutí uvádí, že částka zaplacená subparticipantem je v zásadě nižší než částka jím přijatá na základě následných převodů příjmů uskutečněných původcem. S výhradou ověření předkládajícím soudem se jeví, že rozdíl mezi těmito dvěma částkami skutečně představuje odměnu obdrženou subparticipantem za poskytnutí jeho kapitálu, a může tak být považován za „poskytnutí" „úvěrů" podle výkladu Soudního dvora. Pokud však tato odměna zahrnuje i službu převzetí úvěrového rizika ve vztahu k určitým druhům expozice, bylo by možno tvrdit, že objektivní účel daného plnění překračuje rámec pouhého financování poskytnutého původci.

4) Přenos rizika spjatého s podkladovou zápůjčkou

57. Z hlediska původce, jemuž jsou služby poskytnuty a jehož zájmy jsou základním kritériem [41], představuje dotčené plnění nástroj pro přenos úvěrového rizika spjatého s podkladovou zápůjčkou nebo portfoliem zápůjček na subparticipanta.

58. V této souvislosti předkládající soud podotýká, že subparticipační dohoda funguje jako mechanismus přenosu úvěrového rizika z původce na subparticipanta, neboť subparticipant se zavazuje nést riziko případné ztráty vzniklé původci ve vztahu k původním zápůjčkám [42]. Bylo by tak možné mít za to, že základním účelem dotčeného plnění je přenos rizika spjatého s původními zápůjčkami [43]. V této souvislosti je nutno zdůraznit, že v rámci protiplnění za platbu předem poskytnutou subparticipantem se původce zavazuje převést na něj příjmy z pohledávek, takže subparticipant by v konečném důsledku nesl v případě nesplacení zápůjček *všechny* ztráty [44]. S ohledem na skutečnost, že původní zápůjčky nejsou předmětem prodeje a jsou i nadále vedeny v rozvaze původce, bylo by dokonce možno tvrdit, že z hlediska původce je cílem dotčené subparticipační dohody především řízení úvěrového a kapitálového rizika. Obecně je široce přijímanou skutečností, že sekuritizace, která je subparticipaci podobná, představuje spolu s prodejem zápůjček nebo zajištěním mechanismus řízení rizik [45].

[40] – Je namístě uvést, že podklady předložené Soudnímu dvoru neuvádějí zcela zřetelně, zda původní zápůjčky jsou budoucími nebo již existujícími zápůjčkami. Ani na jednání nebyla tato nejasnost odstraněna.

[41] – Viz bod 54 výše.

[42] – Viz čl. 183 odst. 4 zákona o investičních fondech.

[43] – Mezi způsoby převodu zápůjčky patří novace, postoupení a přistoupení k dluhu nebo subparticipace, které mohou být spjaty buď s majetkovým, nebo s osobním zajištěním.

[44] – K takovému převodu dochází, jelikož čl. 183 odst. 4 zákona o investičních fondech stanoví povinnost převést na subparticipanta všechny požitky ze sekuritizovaných pohledávek, částky jistiny ze sekuritizovaných pohledávek a částky získané na základě výkonu zajištění sekuritizovaných pohledávek.

[45] – OECD, „Facilitating Access to Finance – Discussion Paper on Credit Guarantee Schemes" („Usnadnění přístupu k financování – diskusní příspěvek týkající se režimů záruk za úvěry"), OECD Publishing, 2010.

59. V projednávané věci přísluší předkládajícímu soudu, aby s přihlédnutím ke všem okolnostem dotčeného plnění určil, zda lze řízení rizika považovat za základní aspekt služeb poskytnutých subparticipantem.

60. V tomto ohledu považuji za důležité, že platba uskutečněná původcem na základě subparticipační dohody závisí na plnění hlavního dlužníka. Pokud dlužník své povinnosti nesplní, nemůže původce převést danou platbu na subparticipanta, který následně neobdrží částku sjednanou při uzavření dohody. V této souvislosti je nutno zmínit dva aspekty, které odlišují dotčené plnění od „klasické“ smlouvy o úvěru. Zaprvé skutečnost, že subparticipant nemá pohledávku za hlavním dlužníkem, dokládá trojstrannou povahu dotčeného plnění, neboť subparticipant nemá právo uplatňovat nároky z nesplacené zápůjčky. Zadruhé v případě „klasické“ smlouvy o úvěru je běžné, že dlužník má povinnost poskytnout záruky a zástavu. Obecně lze říci, že rozhodnutí bank v oblasti poskytování úvěrů a zápůjček bývají založena na velikosti poskytnuté zástavy [46]. Dotčené plnění však není provázeno žádnými zárukami, jejichž účelem by byla minimalizace rizika ztrát pro subparticipanta v případě neplacení ze strany hlavního dlužníka [47].

61. S ohledem na dvojí účel dotčeného plnění a jeho hlavní charakteristické znaky mám za to, že dotčené subparticipační plnění je nutno odlišit od plnění, které bylo předmětem řízení ve věci Franck [48]. Transakce v uvedené věci se týkala obchodní společnosti, jejíž činnost spočívala ve zpracování čaje a kávy a která poskytla řetězci maloobchodního prodeje finanční prostředky v rámci tří druhů současně uzavřených smluv. Vzhledem k tomu, že hospodářským cílem této transakce bylo uspokojení kapitálových potřeb tohoto řetězce maloobchodního prodeje [49], měl Soudní dvůr za to, s výhradou ověření vnitrostátním soudem, že hlavním přínosem bylo poskytnutí finančních prostředků tomuto řetězci, které dotčená obchodní společnost předtím získala od faktoringové společnosti. Soudní dvůr rozhodl, že ostatní plnění zajišťovaná touto společností v rámci plnění z těchto tří druhů smluv musí být považována za vedlejší plnění k tomuto hlavnímu plnění, když nemají odlišný účel. Je zjevné, že transakce dotčená ve věci Franck, na rozdíl od plnění dotčeného v projednávané věci, nezahrnovala přenos rizika, mohla ale představovat, s výhradou ověření vnitrostátním soudem, „poskytnutí […] úvěrů“ ve smyslu čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112.

5) Dílčí závěr

62. Dvojí účel dotčeného plnění – financování hlavní zápůjčky a řízení úvěrového rizika původcem – jsou neoddělitelnými službami a s výhradou ověření předkládajícím soudem nelze žádnou z těchto služeb považovat za hlavní, nebo vedlejší službu. Obě tyto služby sice mohou být nabízeny zvlášť, nicméně je zjevné, že na základě dotčené subparticipační dohody představuje platba dané částky poskytnuté předem odměnu za získání příjmů z pohledávek, když tyto příjmy jsou následně převedeny původcem na subparticipanta. Původce se může rovněž zavázat k převodu těchto příjmů jakožto úplaty za riziko, které je přeneseno na subparticipanta.

[46] – Tamtéž.

[47] – Tento závěr se opírá i o definici pojmu „smlouva o úvěru“ ve smyslu čl. 3 odst. 4 Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2021/2167 ze dne 24. listopadu 2021 o správcích úvěru a obchodnících s úvěry a o změně směrnic 2008/48/ES a 2014/17/EU (Úř. věst. 2021, L 438, s. 1), kterou je „smlouva původně uzavřená, změněná nebo nahrazená, na jejímž základě úvěrová instituce poskytuje úvěr ve formě odložené platby, půjčky nebo jiné podobné finanční služby“. Z toho vyplývá, že pojem „smlouva o úvěru“, definovaný v tomto ustanovení, je obzvláště široký. Tato definice by se podle mého názoru mohla vztahovat i na takovou dohodu, jako je dohoda dotčená ve věci v původním řízení, která upravuje poskytnutí kapitálu výměnou za odložené platby. Opět je však nutno podotknout, že nezahrnuje přenos rizika, který je nedílnou součástí dotčené subparticipační dohody.

[48] – Rozsudek ze dne 17. prosince 2020 (C-801/19, EU:C:2020:1049).

[49] – Bod 28 rozsudku ve věci Franck.

Domnívám se tedy, že s ohledem na skutečnost, že dotčené subparticipační plnění slouží jako prostředek financování a způsob přenosu rizika ve vztahu k původním zápůjčkám, je nutno jej brát v úvahu pro účely DPH pouze jako celek [50].

63. Dle mého názoru tedy sice platí, že služba financování zápůjček může spadat pod pojem „poskytnutí […] úvěrů", a tedy osvobození od daně zakotvené v čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112, nicméně totéž nelze říci o službě poskytované subparticipantem, která spočívá v převzetí rizika v případě neplacení ze strany hlavního dlužníka. Nicméně vzhledem k tomu, že znění čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 nijak nenaznačuje, zda služba spočívající v převzetí úvěrového rizika přenášeného původcem na subparticipanta představuje poskytnutí „úvěrů", je nutno tuto otázku objasnit odkazem na systematiku a cíle tohoto ustanovení.

b) Systematický výklad

1) Systematika čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112

64. Je potřeba uvést, že ze systematického hlediska odkazuje čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112 na řadu různých finančních a bankovních činností a jednání týkajících se úvěrů, převoditelných cenných papírů a cenných papírů, což může určitým způsobem naznačovat, jak by měl být správně vykládán výraz „poskytnutí […] úvěrů" ve smyslu písmene b) tohoto ustanovení. Zatímco totiž písmeno d) tohoto odstavce odkazuje na „činnosti včetně sjednávání týkající se vkladových a běžných účtů, plateb, převodů, pohledávek, šeků a dalších převoditelných cenných papírů", písmeno f) zmiňuje „činnosti […] týkající se […] dluhopisů a jiných cenných papírů". Podle mého názoru lze z této analýzy vyloučit písmena a), c) a e) tohoto odstavce, neboť ta se týkají oblastí, činností nebo osob, které nejsou pro kvalifikaci plnění dotčeného v projednávané věci relevantní.

65. V rámci analýzy rozsahu čl. 135 odst. 1 písm. b), d) a f) směrnice 2006/112 jsem dospěla k závěru, že rozsah a účel každého tohoto ustanovení jsou poněkud odlišné [51].

66. Zaprvé, pokud jde o „poskytnutí […] úvěrů" ve smyslu čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112, jak jsem již uvedla, Soudní dvůr rozhodl, že tato činnost spočívá v poskytnutí částky kapitálu, které je řádně odměněno zaplacením úroků, nebo v odložené platbě kupní ceny zboží sjednané dodavatelem výměnou za zaplacení úroků jakožto odměny za tento úvěr [52].

67. Zadruhé, pokud jde o činnosti uvedené v čl. 135 odst. 1 písm. d) směrnice 2006/112, Soudní dvůr judikoval, že činnosti týkající se „vkladových a běžných účtů, plateb, převodů, pohledávek, šeků a dalších převoditelných cenných papírů" spadají do oblasti finančních operací a týkají se zejména platebních prostředků, jejichž způsob fungování implikuje převod peněz [53]. V nedávném rozsudku Soudní dvůr konstatoval, že je třeba mít za to, že vlastní směnky emitované společností jsou „převoditelnými cennými papíry" ve smyslu tohoto ustanovení, jelikož obsahují závazek této společnosti jakožto emitenta zaplatit ke dni splatnosti směnek konkrétní částku držiteli [54].

[50] – Obdobně viz rozsudek ze dne 19. července 2012, Deutsche Bank (C-44/11, EU:C:2012:484, bod 43).

[51] – Rozdíly lze spatřovat ve znění těchto ustanovení. Zatímco písmeno b) upravuje „poskytnutí […] úvěrů", písmeno d) odkazuje na činnosti „týkající se" určitých bankovních operací a písmeno f) zahrnuje činnosti „týkající se" určitých práv a cenných papírů [viz stanovisko generální advokátky J. Kokott ve věci Aspiro (C-40/15, EU:C:2015:850, bod 26), viz též rozsudek ze dne 17. března 2016, Aspiro (C-40/15, EU:C:2016:172, bod 29)].

[52] – Bod 48 výše.

[53] – V tomto smyslu viz rozsudky ze dne 12. června 2014, Granton Advertising (C-461/12, EU:C:2014:1745, body 36 až 38), ze dne 22. října 2015, Hedqvist (C-264/14, EU:C:2015:718, bod 40), a ze dne 26. května 2016, Bookit (C-607/14, EU:C:2016:355, bod 40).

[54] – Rozsudek ze dne 17. prosince 2020, Franck (C-801/19, EU:C:2020:1049, bod 42).

68. Zatřetí, pokud jde o osvobození od daně zakotvené v čl. 135 odst. 1 písm. f) směrnice 2006/112, postačí připomenout, že uvedené ustanovení zahrnuje mimo jiné i činnosti týkající se „akcií, podílů na společnostech nebo sdruženích, dluhopisů a jiných cenných papírů“. Soudní dvůr rozhodl, že cenné papíry přiznávají vlastnické právo v právnických osobách a že „jiné cenné papíry“ je třeba pokládat z hlediska jejich povahy za srovnatelné s cennými papíry konkrétně uvedenými v tomto ustanovení [55]. Soudní dvůr navíc rozhodl, že operacemi zahrnujícími akcie a jiné cenné papíry se rozumí operace na trhu s obchodovatelnými cennými papíry a že obchod s cennými papíry zahrnuje úkony, které mění právní a finanční postavení mezi účastníky právního vztahu [56]. Výrazy „operace […] týkající se […] jiných cenných papírů“ ve smyslu tohoto ustanovení se tudíž týkají operací, které mohou působit vznik, změnu či zánik práv a povinností účastníků právního vztahu ve vztahu k cenným papírům [57].

69. Podle mého názoru ze systematiky výše uvedených ustanovení čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112 vyplývá, že písmeno d) tohoto článku se týká plateb a převoditelných cenných papírů [58], zatímco písmeno f) se vztahuje mimo jiné i na investice [59] a činnosti týkající se cenných papírů, které by mohly zahrnovat takový přenos rizika, jako je přenos dotčený ve věci v původním řízení. Naproti tomu písmeno b) upravuje klasičtější úvěrové činnosti, které spočívají v poskytnutí kapitálu za úplatu. Jeví se tedy, že činnosti, na které se vztahuje čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112, mohou zahrnovat určité druhy úvěrových činností, nezahrnují však plnění, při nichž dochází k přenosu úvěrového rizika, přičemž právě takovýto přenos představuje podle všeho základní aspekt plnění dotčeného v projednávané věci.

70. V této souvislosti přísluší předkládajícímu soudu, aby s přihlédnutím ke všem okolnostem věci určil, jak je subparticipační plnění strukturováno, a konkrétně to, zda je podkladové portfolio pohledávek rozděleno do tranší v závislosti na míře rizika, které je dle očekávání s těmito zápůjčkami spjato [60]. Na jednání zúčastněné strany nevyloučily možnost, že k takovému rozdělení dochází, přičemž v takovém případě výše částky placené předem nebo výše příjmů z pohledávek závisí na kvalitě portfolia zápůjček a na expozici vůči úvěrovému riziku přenášenému na subparticipanta [61].

71. Jak jsem již uvedla v bodech 55 až 57 tohoto stanoviska, s výhradou ověření předkládajícím soudem se jeví, že služby poskytnuté subparticipantem na základě subparticipační dohody sestávají ze dvou vzájemně provázaných a rovnocenných aspektů, a sice financování původních zápůjček a přenosu úvěrového rizika spjatého s původními zápůjčkami na subparticipanta. Vzhledem k obecné systematice čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112 a aspektu spočívajícímu v přenosu úvěrového rizika, v jehož důsledku je dotčené plnění podobné sekuritizaci, jsem toho názoru, že dotčené plnění v podobě subparticipace nespadá pod pojem „poskytnutí […] úvěrů“ ve smyslu písmene b) tohoto odstavce. Pokud by tomu tak nebylo, bylo by možno pochybovat

55 – Rozsudek ze dne 12. června 2014, Granton Advertising (C-461/12, EU:C:2014:1745, bod 27).

56 – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 5. června 1997, SDC (C-2/95, EU:C:1997:278, body 72 a 73).

57 – Rozsudky ze dne 13. prosince 2001, CSC Financial Services (C-235/00, EU:C:2001:696, bod 33), ze dne 29. října 2009, AB SKF (C-29/08, EU:C:2009:665, bod 48), a ze dne 5. července 2012, DTZ Zadelhoff (C-259/11, EU:C:2012:423, bod 23).

58 – Rozsudek ze dne 17. prosince 2020, Franck (C-801/19, EU:C:2020:1049).

59 – Rozsudek ze dne 6. února 1997, Harnas & Helm (C-80/95, EU:C:1997:56, body 16 a 18).

60 – Tranše je část strukturovaného finančního nástroje spojená se specifickými riziky, výnosy nebo splatností. S každou tranší může být spjata určitá hierarchie nároků.

61 – Když například původce získá zajištění úvěrového rizika pro „podřízenou tranši“ (tzv. „tranše první ztráty“, jejíž profil vykazuje vysokou míru rizika a vysoký výnos), pak je cílem takové sekuritizace snížení kapitálových požadavků na banku, která je původcem, výměnou za přenos rizika na investory namísto vytváření likvidity.

o důvodu existence písmene f) tohoto ustanovení, neboť všechny činnosti tam uvedené vyžadují nějakou formu financování. Podle mého názoru tomuto závěru nasvědčuje i intertextuální výklad jiných unijních aktů týkajících se sekuritizace.

2) Vztah mezi čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 a unijním právem upravujícím sekuritizaci

72. V oblasti financování je sekuritizace technikou umožňující přeměnu zápůjček na obchodovatelné cenné papíry a prodej těchto cenných papírů investorům [62]. V právu cenných papírů se rozlišuje mezi (tradiční) sekuritizací, u níž dochází ke „skutečnému prodeji", a syntetickou sekuritizací. Syntetická sekuritizace, na rozdíl od sekuritizace, u níž dochází ke skutečnému prodeji, zahrnuje zápůjčky, které banka neprodává, ale které zůstávají i nadále vedeny v rozvaze původní banky [63]. Úvěrové riziko spjaté s těmito zápůjčkami se přenáší na investiční fond. Syntetickou sekuritizací je sekuritizace, „při níž k přenesení rizika dochází použitím úvěrových derivátů nebo záruk, a expozice, které jsou předmětem sekuritizace, zůstávají expozicemi instituce, která je původcem" [64]. Plnění poskytované na základě subparticipační dohody dotčené v projednávané věci má určité znaky syntetické sekuritizace s majetkovým zajištěním [65], resp. je takové sekuritizaci přinejmenším pojmově podobné.

73. V unijním právu byl obecný rámec pro sekuritizaci zakotven nařízením (EU) 2017/2402 [66]. Jeho cílem je vytvoření jednoduché, transparentní a standardizované sekuritizace (dále jen „rámec STS") za účelem většího zpřístupnění úvěrového financování v Evropské unii a ochrany investorů. Výše uvedené rozlišování mezi uvedenými dvěma druhy sekuritizace je v tomto nařízení obsaženo. Syntetická sekuritizace je v čl. 2 odst. 1 bodě 10 tohoto nařízení definována jako sekuritizace, při níž k přenesení rizika dochází použitím úvěrových derivátů nebo záruk, a expozice, které jsou předmětem sekuritizace, zůstávají expozicemi původce. Původně však byla taková sekuritizace z rámce STS vyloučena [67].

74. Dne 31. března 2021 bylo nařízení 2017/2402 pozměněno [68], aby byly do rámce STS zahrnuty určité druhy syntetické sekuritizace za účelem zvýšení likvidity a usnadnění přístupu k financování v souvislosti s krizí COVID-19. Přijetím nařízení 2021/557 unijní normotvůrce připustil transakce rozvahové syntetické sekuritizace – kategorii, do níž dotčené subparticipační plnění patrně spadá, resp. jemuž se podle všeho pojmově podobá [69].

62 – Viz například https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/financial-markets/securities-markets/securitisation. Pokud jde o definici výrazu „sekuritizace" podle unijní právní úpravy, viz čl. 4 odst. 1 bod 61 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 575/2013 ze dne 26. června 2013 o obezřetnostních požadavcích na úvěrové instituce a investiční podniky a o změně nařízení (EU) č. 648/2012 (Úř. věst. 2013, L 176, s. 1).

63 – Předkládací rozhodnutí definuje dotčené plnění jako „syntetickou sekuritizaci", zatímco Komise na jednání poukázala na skutečnost, že na rozdíl od plnění dotčeného ve věci v původním řízení taková sekuritizace podle platného unijního práva nezahrnuje financování jménem investora.

64 – Článek 242 odst. 11 nařízení č. 575/2013.

65 – Syntetická sekuritizace může být spojena s majetkovým nebo s osobním zajištěním (viz například https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/583848/EPRS_BRI%282016%29583848_EN.pdf).

66 – Nařízení Evropského parlamentu a Rady ze dne 12. prosince 2017, kterým se stanoví obecný rámec pro sekuritizaci a vytváří se zvláštní rámec pro jednoduchou, transparentní a standardizovanou sekuritizaci a kterým se mění směrnice 2009/65/ES, 2009/138/ES, 2011/61/EU a nařízení (ES) č. 1060/2009 a (EU) č. 648/2012 (Úř. věst. 2017, L 347, s. 35).

67 – V tomto smyslu viz bod 24 odůvodnění nařízení 2017/2402.

68 – Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2021/557 ze dne 31. března 2021, kterým se mění nařízení 2017/2402 s cílem napomoci oživení po krizi způsobené onemocněním COVID-19 (Úř. věst. 2021, L 116, s. 1).

69 – Viz definice uvedená v bodě 9 odůvodnění nařízení 2021/557.

75. Je pravda, že tato nová ustanovení jsou použitelná teprve od 9. dubna 2021, zatímco individuální výkladové stanovisko dotčené ve věci v původním řízení bylo vydáno dne 30. prosince 2015, tedy během období, kdy se na syntetickou sekuritizaci nevztahovala zvláštní ustanovení unijního práva. Ustanovení nařízení 2021/557 však mohou poskytnout určité vodítko, pokud jde o znaky syntetické sekuritizace, a objasnit, jakým způsobem je nutno subparticipační dohodu kvalifikovat podle unijní právní úpravy sekuritizace.

76. V tomto ohledu je zajímavé, že bod 11 odůvodnění tohoto nařízení, který se týká syntetické sekuritizace, vysvětluje výše uvedený dvojí účel daného plnění a zdůrazňuje, že investor prodává zajištění úvěrového rizika, zatímco původce toto zajištění úvěrového rizika od investora kupuje a zavazuje se uhradit prémii za zajištění úvěrového rizika, která generuje výnos pro investory. Bod 13 odůvodnění nařízení 2021/557 blíže uvádí, že „u syntetických sekuritizací je přenosu rizika dosahováno prostřednictvím smlouvy o zajištění úvěrového rizika, a nikoli prodejem podkladových aktiv“. Jak Komise tvrdila na jednání, je pravda, že na rozdíl od syntetické sekuritizace stanovené tímto nařízením poskytuje subparticipant v rámci plnění dotčeného ve věci v původním řízení prvotní platbu původci. Tato skutečnost se však stává při porovnání cílů obou těchto plnění irelevantní, neboť je zřejmé, že účelem obou plnění je i zajištění úvěrového rizika.

77. Kromě toho v bodě 5 odůvodnění nařízení 2021/557 unijní normotvůrce uvádí, že syntetická sekuritizace je jedním ze způsobů odklonění rizik ze systémově důležitých částí finančního systému a umožnění věřitelům posílit své kapitálové pozice a navýšit vlastní kapitál. Jsem tedy toho názoru, že důvod existence většího zpřístupnění syntetické sekuritizace sleduje tentýž dvojí cíl jako dotčená subparticipační dohoda, a sice onen dvojí účel vysvětlený v bodech 55 až 61 tohoto stanoviska.

78. I když tedy ustanovení unijního práva týkající se sekuritizace nebrání tomu, aby činnosti dotčené ve věci v původním řízení byly považovány za činnosti nebo jednání, na které se vztahuje čl. 135 odst. 1 směrnice 2006/112, podle všeho z nich vyplývá, že tyto činnosti spadají do působnosti písmene f) tohoto ustanovení. Z důvodů, které jsem objasnila v bodech 63 a 71 tohoto stanoviska, se domnívám, že pouze jedna část plnění dotčeného ve věci v původním řízení spadá do působnosti čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112, zatímco druhá část – přenos úvěrového rizika, který by bylo možno považovat za rovnocenný, přitom však základní aspekt daného plnění – může spadat do působnosti písmene f) dotčeného ustanovení. Otázka, zda se písmeno f) tohoto ustanovení použije na dotčené plnění, není předmětem předběžných otázek vnitrostátního soudu, a není tedy předmětem projednávané věci.

3. Teleologický výklad

79. Výchozím bodem teleologického výkladu čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 je zvážení požadavku striktního výkladu osvobození od daně, která jsou v tomto článku zakotvena [70], a širokého výkladu uplatňovaného na výraz „poskytnutí […] úvěrů“ [71]. Široký výklad dotčeného výrazu vyplývá z cíle směrnice 2006/112, kterým je zajištění rovného zacházení s osobami povinnými k dani [72].

80. Body odůvodnění směrnice 2006/112 nevysvětlují důvody, které unijního normotvůrce vedly k osvobození finančních služeb, včetně poskytování úvěrů, od daně.

[70] – Viz bod 43 výše.

[71] – Viz bod 47 výše. Viz též rozsudek ze dne 17. prosince 2020, Franck (C-801/19, EU:C:2020:1049, bod 35).

[72] – Viz zejména rozsudek ze dne 15. května 2019, Vega International Car Transport and Logistic (C-235/18, EU:C:2019:412, body 44 a 45).

81. Pokud jde o čl. 13 část B písm. d) šesté směrnice [nyní čl. 135 odst. 1 písm. c) směrnice 2006/112], Soudní dvůr již rozhodl, že účelem osvobození finančních operací je zhojení obtíží spojených s určením daňového základu, jakož i částky, která má být předmětem osvobození[73], a předcházení zvýšení ceny spotřebních úvěrů[74]. Obdobně platí, že cílem čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 je zhojení obtíží spojených s určením daňového základu a částky, která má být předmětem osvobození, a snížení nákladů na financování. V projednávané věci, pokud jde o problematiku snížení nákladů, stále není dořešena otázka, zda by plnění uskutečněné na základě subparticipační dohody skutečně snížilo náklady úvěru vzniklé původci.

82. Zaprvé, pokud jde o účel týkající se obtíží spojených s určením daňového základu, jak uvedl daňový orgán na jednání, s provedením tohoto určení nejsou spojeny žádné obtíže, neboť rozdíl mezi uvedenými dvěma částkami – částkou vyplacenou předem subparticipantem a příjmy z pohledávek – může být objektivně zjištěn. První účel tedy dotčeným plněním naplněn není.

83. Zadruhé, pokud jde o otázku předcházení zvýšení nákladů úvěru, resp. jejich snížení, není dořešeno, zda by plnění uskutečněné na základě subparticipační dohody skutečně snížilo náklady úvěru vzniklé původci. Podle mého názoru je sice sekuritizace nástrojem, který může vytvářet více možností, jak mohou banky poskytovat financování nebo diverzifikovat své portfolio, či může bankám umožnit provádět řízení rizik, nicméně je vysoce pochybné, zda skutečně dochází ke snižování nákladů na financování, jelikož taková činnost zahrnuje přenos rizika z původce na subparticipanta. Tento přenos rizika je nicméně v zásadě zatížen náklady, které pravděpodobně snižují částku vyplacenou subparticipantem nebo zvyšují platbu ve formě příjmů prováděnou původcem. Je však na předkládajícím soudu, aby takovou skutkovou analýzu provedl, a mohl tak určit, zda dotčeným plněním skutečně dochází ke snížení nákladů na financování a zda je tohoto účelu čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112 dosaženo.

84. Závěrem uvádím, že podle mého názoru takové plnění, jako je plnění dotčené ve věci v původním řízení, zjevně nepatří mezi finanční činnosti týkající se poskytnutí „úvěrů“ upravené v čl. 135 odst. 1 písm. b) směrnice 2006/112, které jsou osvobozeny od DPH. Nelze však vyloučit, že se na takové plnění mohou vztahovat jiná ustanovení, jako je například písmeno f) tohoto odstavce, a to s ohledem na základní aspekt řízení rizik zajišťovaný subparticipantem.

V. Závěry

85. Navrhuji, aby Soudní dvůr na předběžnou otázku položenou Naczelnym Sądem Administracyjnym (Nejvyšší správní soud, Polsko) odpověděl následovně:

„Článek 135 odst. 1 písm. b) směrnice Rady 2006/112/ES ze dne 28. listopadu 2006 o společném systému daně z přidané hodnoty musí být vykládán v tom smyslu, že se osvobození od daně, které toto ustanovení stanoví pro plnění týkající se poskytnutí a sjednání úvěrů nebo správy úvěrů, nevztahuje na poskytnutí služeb na základě subparticipační dohody dotčené ve věci v původním řízení, kterou se subparticipant zavazuje vyplatit původci předem určitou částku jako úplatu za to, že mu budou po dobu trvání této dohody vypláceny příjmy z pohledávek z hlavní

[73] – Jak uvedl generální advokát M. Szpunar, v literatuře se všeobecně připouští, že tyto služby, spočívající pouze ve finančních pohybech, jsou příliš obtížně zdanitelné z důvodu složitosti určení daňového základu (viz stanovisko ve věci Volkswagen, C-153/17, EU:C:2018:305, bod 80).

[74] – Rozsudek ze dne 19. dubna 2007, Velvet & Steel Immobilien (C-455/05, EU:C:2007:232, bod 24).

zápůjčky poskytnuté hlavnímu dlužníkovi, neboť písmeno b) se nevztahuje na úvěrové riziko přenesené původcem na subparticipanta, což je, s výhradou ověření předkládajícím soudem, základní aspekt tohoto plnění.“