Zbierka súdnych rozhodnutí

NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
PEDRO CRUZ VILLALÓN
prednesené 8. novembra 2012 [1]

Vec C-275/11

GfBk Gesellschaft für Börsenkommunikation mbH
proti
Finanzamt Bayreuth

[návrh na začatie prejudiciálneho konania podaný Bundesfinanzhof (Nemecko)]

„Dane — DPH — Smernica 77/388/EHS — Článok 13 B písm. d) bod 6 — Oslobodenie správy podielových fondov — Smernica 85/611 — Podniky kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP) — Spoločnosti spravujúce podielové fondy — Definícia ‚správy' — Uplatňovanie oslobodenia od dane voči externým správcom — Charakteristická činnosť, ktorú tvorí ‚osobitný celok posudzovaný celkovo' — Nelegálne obchodné činnosti podliehajúce zdaneniu — Zásada daňovej neutrality"

1. Predstavuje alebo nepredstavuje investičné poradenstvo týkajúce sa prevoditeľných cenných papierov, poskytované treťou osobou spoločnosti spravujúcej fondy kolektívneho investovania „správu fondov" na účely oslobodenia od dane v zmysle článku 13 B smernice 77/388/EHS [2] regulujúcej DPH? To je v stručnosti otázka, ktorú kladie Bundesfinanzhof v rámci tohto návrhu na začatie prejudiciálneho konania.

2. S cieľom odpovedať na túto otázku bude mať Súdny dvor možnosť zaoberať sa judikatúrou, ktorá je síce ustálená, ale nie je bezproblémová, a podľa ktorej je potrebné uplatňovať oslobodenie od dane podľa článku 13 B smernice 77/388 [3] na služby poskytované externým správcom, ak vytvárajú „osobitný celok posudzovaný celkovo a sú charakteristické a podstatné pre správu týchto fondov". Na základe všeobecných pojmov použitých pri sformulovaní tohto právneho kritéria si jeho uplatňovanie vo veci samej vyžaduje pri výklade osobitné úsilie.

1 — Jazyk prednesu: španielčina.

2 — Šiesta smernica Rady zo 17. mája 1977 o zosúladení právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa daní z obratu – spoločný systém dane z pridanej hodnoty: jednotný základ jej stanovenia (Ú. v. ES L 145, s. 1; Mim. vyd. 09/001, s. 23; ďalej len „šiesta smernica").

3 — Treba zohľadniť, že právnym predpisom uplatniteľným *ratione temporis* na túto vec je šiesta smernica. Jej ustanovenia sú však plne uplatniteľné aj v tomto čase, keďže smernica Rady 2006/112 z 28. novembra 2006 o spoločnom systéme dane z pridanej hodnoty (Ú. v. EÚ L 347, s. 1), ktorou sa ruší šiesta smernica, stanovuje rovnaké oslobodenie od dane za rovnakých podmienok v článku 135 ods. 1 písm. g).

I – Právny rámec

A – *Právo Únie*

3. Smernica 77/388 (ďalej len „šiesta smernica“) stanovuje v článku 13 B možnosti oslobodení od dane, medzi ktorými treba na účely tohto konania zdôrazniť tieto:

„… členské štáty oslobodia od dane nasledujúce položky, a to za podmienok, ktoré stanovia na účely zabezpečenia správnej a jednoznačnej aplikácie tohto oslobodenia od daní na účely ochrany pred možnými daňovými únikmi, pred neplatením daní a pred ich zneužívaním:

…

d) nasledujúce plnenia:

…

3. plnenia vrátane sprostredkovania týkajúce sa vkladov a bežných účtov, platieb, prevodov, dlhov, šekov a iných prevoditeľných dokumentov, ale nie inkasovania a skupovania dlhov,

…

5. plnenia vrátane sprostredkovania – s výnimkou spravovania a úschovy – týkajúce sa účastín, podielov v spoločnostiach a združeniach, dlhopisov a iných cenných papierov s výnimkou:

— dokumentov zakladajúcich právny nárok na tovar,

— práv alebo cenných papierov podľa článku 5 ods. 3;

6. Riadenie zvláštnych investičných fondov [Správa podielových fondov – *neoficiálny preklad*], ako ich definovali členské štáty;

…“

4. Smernica 85/611/EHS o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa podnikov kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP) v platnom znení v rokoch 1999 až 2002 definuje v článku 1 ods. 2 a 3 tieto podniky takto:

„2. Na účely tejto smernice a v súlade s článkom 2 sú PKIPCP podniky:

— ktorých jediným účelom je kolektívne investovanie do prevoditeľných cenných papierov z kapitálu získaného od verejnosti [kolektívne investovanie kapitálu získaného od verejnosti do prevoditeľných cenných papierov – *neoficiálny preklad*] a ktoré riadia svoju činnosť na základe rozloženia rizík,

— ktorých podielové listy sú na žiadosť držiteľov spätne kúpené alebo vykúpené priamo alebo nepriamo z aktív takýchto podnikov. Úkony zo strany PKIPCP na zaistenie toho, aby sa hodnota ich podielových jednotiek na burze výrazne nelíšila od čistej hodnoty ich aktív, sa považujú za rovnocenné s takouto spätnou kúpou alebo spätným výkupom.

3. Takéto podniky môžu byť zriaďované podľa zákona, a to buď podľa predpisov zmluvného práva (ako spoločné fondy spravované správcovskou spoločnosťou), alebo podľa predpisov o podielových fondoch (ako podielové fondy), alebo podľa predpisov o investičných spoločnostiach.“

5. V roku 2002 sa schválilo rozsiahle prepracovanie smernice 85/611, čím sa podrobne upravil režim správcovských spoločností.[4] V dôsledku tejto reformy sa v prílohe II definuje pojem „spravovanie“ podielových fondov a investičných spoločností s uvedením rôznych príkladov. Nový článok 5 ods. 2 smernice 85/611 výslovne odkazuje na neúplný zoznam funkcií stanovených v tejto prílohe, a to za týchto podmienok:

„Na účely tejto smernice spravovanie podielových fondov a investičných spoločností zahŕňa funkcie uvedené v prílohe II, pričom tento zoznam nie je vyčerpávajúci.“

6. Úprava prílohy II znie takto:

„Funkcie zahrnuté v činnosti spoločnej správy portfólia:

— Spravovanie investícií

— Správa:

  a) právne služby a účtovníctvo spravovania fondu,

  b) informácie zákazníkom,

  c) oceňovanie a stanovovanie cien (vrátane daňových priznaní),

  d) monitoring dodržiavania právnych predpisov,

  e) udržiavanie zoznamu podielnikov,

  f) rozdelenie výnosov,

  g) vydávanie a vyplácanie podielových listov,

  h) vybavovanie zmlúv (vrátane odosielania osvedčení),

  i) uchovávanie záznamov.

— Odbyt.“

7. V rámci reformy z roku 2002 vložil zákonodarný orgán Únie do smernice 85/611 článok 5g, podľa ktorého môžu členské štáty povoliť správcovským spoločnostiam, aby pri dodržaní určitých podmienok poverili výkonom jednej alebo viacerých svojich funkcií tretie osoby. Podľa tohto ustanovenia treba predovšetkým zabezpečiť, aby delegovanie funkcií neohrozilo dohľad nad správcovskou spoločnosťou a aby tieto funkcie boli riadne vykonávané.

II – Skutkové okolnosti

8. GfBk (Gesellschaft für Börsenkommunikation mbH) je nemecká spoločnosť, ktorej cieľom je šírenie informácií a burzové poradenstvo, ako aj poskytovanie poradenstva a predaj finančných aktív.

4 — Smernica 2001/107/ES Európskeho parlamentu a Rady z 21. januára 2002, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 85/611/EHS o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa podnikov kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP) s cieľom upraviť správcovské spoločnosti a zjednodušené prospekty (Ú. v. ES L 41, s. 20; Mim. vyd. 06/004, s. 287) a smernica 2001/108/ES Európskeho parlamentu a Rady z 21. januára 2002, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 85/611/EHS o koordinácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení týkajúcich sa podnikov kolektívneho investovania do prevoditeľných cenných papierov (PKIPCP), pokiaľ ide o investície PKIPCP (Ú. v. ES L 41, s. 35; Mim. vyd. 06/004, s. 302).

9. V roku 1999 spoločnosť GfBk poskytla na základe zmluvy služby správcovskej spoločnosti podielových fondov (ďalej len „SGI“). Spoločnosť GfBk sa zaviazala poskytovať SGI poradenstvo „pri správe majetku fondu“, ako aj „za sústavného sledovania majetku fondu poskytovať odporúčania na kúpu a predaj aktív“. Spoločnosť GfBk bola pri tejto činnosti povinná „zohľadniť zásadu rozloženia rizík, zákonné obmedzenia investovania, ako aj podmienky investovania“.

10. Zo spisu vyplýva, že odmena spoločnosti GfBk sa odvíjala od percentuálnej sadzby z hodnoty podielových fondov.

11. Spoločnosť GfBk v rokoch 1999 až 2002 poskytovala SGI prostredníctvom telefónu, telefaxu alebo webového servera odporúčania na nákup a predaj cenných papierov. Vnútroštátny súd uvádza, že spoločnosť GfBk pritom nevykonávala rozsiahly prieskum, ale vydávala presné odporúčania, ktoré SGI zadávala do svojho objednávkového systému. Tieto odporúčania sa po spracovaní analyzovali s cieľom zistiť, či nie sú v rozpore so zákonnými hranicami investovania. SGI ich po tomto overení v priebehu niekoľkých minút vykonala.

12. Nemecký daňový úrad zistil, že v období rokov 1999 až 2002 nepredstavovali služby, ktoré poskytovala spoločnosť GfBk, „správu podielových fondov“ v zmysle článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice o DPH. Spoločnosť GfBk s takýmto výkladom nesúhlasí a odvolala sa proti príslušným rozhodnutiam, až sa vec dostala súdnou cestou na Bundesfinanzhof, ktorý predkladá túto prejudiciálnu otázku.

III – Prejudiciálna otázka a konanie pred Súdnym dvorom

13. Dňa 5. mája 2011 zaregistroval Súdny dvor návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý predložil Bundesfinanzhof, a to vo forme troch možných alternatívnych odpovedí:

„Je plnenie poskytované externým správcom podielových fondov dostatočne charakteristické a z toho dôvodu oslobodené od dane iba vtedy, ak

a) tento správca vykonáva správcovskú, a nielen poradenskú činnosť,

alebo

b) sa plnenie tohto druhu od ostatných plnení odlišuje svojím osobitným charakterom na účely oslobodenia od dane v zmysle tohto ustanovenia,

alebo ak

c) tento správca vykonáva činnosť na základe poverenia v zmysle článku 5g zmenenej a doplnenej smernice 85/611/EHS?“

14. Písomné pripomienky predložila spoločnosť GfBk, vlády Spolkovej republiky Nemecko, Luxemburského veľkovojvodstva, Helénskej republiky a Komisia.

15. Na pojednávaní, ktoré sa konalo 28. júna 2012, predložili svoje stanoviská spoločnosť GfBk, vláda Spolkovej republiky Nemecko a Komisia.

IV – Analýza prejudiciálnej otázky

16. Hoci má otázka, ktorú predložil Bundesfinanzhof, podobu alternatívnych riešení, domnievam sa, že sa vzťahuje na sériu troch *námietok*, ktoré by bolo podľa článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice o DPH možné uplatniť na oslobodenie od DPH pri službách v oblasti poskytovania informačných služieb investičného poradenstva v súvislosti s hnuteľným majetkom, ktoré poskytujú tretie osoby. Súdnemu dvoru sa predložil návrh, aby v záujme správneho výkladu uvedeného článku zohľadnil všetky uvedené námietky.

A – *Prvá námietka: uplatňovanie pojmu „správa podielových fondov“ na poskytovanie informačných služieb a služieb v oblasti investičného poradenstva tretími osobami*

17. Prostredníctvom prvej námietky kladie Bundesfinanzhof otázku týkajúcu sa kvalifikácie služby poskytovanej spoločnosťou GfBk, konkrétne jej osobitného charakteru, s cieľom kvalifikovať ho ako „správu podielových fondov“, a teda ako službu v zmysle článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice oslobodenú od DPH.

18. Faktom a prvým bodom, ktorý považujem za vhodné spomenúť, je, že kritérium, ktoré uplatňuje Súdny dvor v rámci analýzy, či táto externe zabezpečená činnosť spadá pod citované oslobodenie od dane, je veľmi zložité. Ako som už na začiatku týchto návrhov uviedol, problémom v tejto veci je uplatňovanie kritéria vyplývajúceho z judikatúry, ktoré sa vzťahuje na služby údajne zadané tretím osobám a podľa ktorého tieto služby musia predstavovať „osobitný celok posudzovaný celkovo a sú charakteristické a podstatné pre správu týchto fondov“, aby mohli byť oslobodené od platby DPH.

19. K tomuto bodu sa vyjadrili všetci účastníci konania, ktorí zastávali rôzne názory. Nemecká spolková republika, Helénska republika a Komisia na jednej strane tvrdili, že služby v oblasti poradenstva a poskytovania informácií, ktoré poskytovala spoločnosť GfBk, nie sú dostatočne špecifické, ani dostatočne rozlíšené. Spoločnosť GfBk a Luxemburské veľkovojvodstvo na druhej strane obhajovali špecifické a celkové poskytovanie služieb, pričom zastávali názor, že podlieha oslobodeniu od dane. V prospech prvého tvrdenia svedčí najmä skutočnosť, že SGI preberá konečnú zodpovednosť za prijímanie rozhodnutí vrátane právnej zodpovednosti. Odvoláva sa aj na skutočnosť, že odporúčania spoločnosti GfBk o nákupe a predaji sú len orientačné a že SGI ich má možnosť zamietnuť. Spoločnosť GfBk a Luxemburské veľkovojvodstvo sa odvolávajú na rozsudok Súdneho dvora vo veci Abbey National,[5] v ktorom sa pripustilo zahrnutie určitých služieb poskytovaných tretími osobami do oslobodenia od dane uvedeného v článku 13 B písm. d) bode 6 šiestej smernice o DPH.

20. Na to, aby bolo možné na túto otázku odpovedať, je potrebné, aby sme sa v prvom rade zaoberali judikatúrou Súdneho dvora, a najmä uvedeným rozsudkom Abbey National, citovaným všetkými účastníkmi konania v rámci tohto prejudiciálneho konania.

1. Rozsudok Abbey National

21. V rozsudku Abbey National sa riešila prejudiciálna otázka týkajúca sa poskytovania služieb investičnej spoločnosti treťou osobou, pričom išlo o služby spočívajúce napríklad vo výpočte výšky výnosov a ceny podielov alebo akcií fondov, v oceňovaní majetku, vedení účtovníctva, príprave výkazov na rozdelenie výnosov, poskytovaní informácií a dokladov na účely pravidelných účtovných

5 — Rozsudok zo 4. mája 2006 (C-169/04, Zb. s. I-4027, bod 63).

závierok a na účely daňových priznaní, štatistických hláseniach a príprave priznaní k DPH, ako aj príprave prognóz výnosov. [6] Na základe tohto množstva služieb, ktoré Súdny dvor zahrnul do pojmu „administratívna a účtovnícka správa“, [7] sa v rozsudku „v zásade“ potvrdilo jeho zahrnutie do pôsobnosti článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice o DPH. [8]

22. Kým Súdny dvor dospel k tomuto záveru, uplatnil viacero argumentov, ktoré, ako preukážem neskôr, sa takisto vzťahujú na tento prípad.

23. Rozsudok Abbey National v prvom rade poukazuje na cieľ samotného oslobodenia od dane podľa článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice o DPH, a to konkrétne „uľahčiť malým investorom investovanie do cenných papierov prostredníctvom investičných podnikov“ [9]. Cieľom oslobodenia od dane je preto zaistiť daňovú neutralitu dane vo vzťahu k investorom, ktorí svoje portfólio spravujú priamo, a k investorom, ktorí sa na kolektívnom investovaní zúčastňujú prostredníctvom správcovskej alebo investičnej spoločnosti. [10]

24. Po druhé sa v uvedenom rozsudku zdôrazňuje, že „správa“ podielového fondu v zmysle článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice o DPH sa nevzťahuje len na samotné funkcie, t. j. správu portfólia, ale aj na „administratívne činnosti samotných podnikov kolektívneho investovania“ [11]. S cieľom stanoviť, ktoré „administratívne“ služby sú dostatočne špecifické na vysvetlenie pojmu „správa“ v presnom zmysle článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice o DPH, Súdny dvor využíva prílohu II smernice 85/611. Zastáva názor, že príloha s názvom „Správa“ uvádza, ktoré služby tohto typu sú dostatočne špecifické na účely oslobodenia od DPH.

25. Po tretie sa v rozsudku odmieta, že túto „správu“ by mal vykonávať výlučne konkrétny subjekt. Práve naopak, Súdny dvor výslovne poukazuje na to, ako je správa podielových fondov v článku 13 B písm. d) bode 6 šiestej smernice o DPH „definovaná v závislosti od povahy poskytovaných služieb a *nie v závislosti od poskytovateľa alebo príjemcu služby*“ [12]. V súlade s vyhlásením Súdneho dvora v predchádzajúcich veciach odkazujúcich na iné oslobodenia od dane v uvedenom článku 13 B písm. d) [13] preto nič nevylučuje, aby „správu“ tvorili rôzne služby, a nič nebráni ich poskytovaniu treťou osobou. [14]

26. Rozsudok sa napokon odvoláva na predchádzajúcu judikatúru k článku 13 B písm. d) šiestej smernice s cieľom pripomenúť, že služby poskytované treťou osobou musia v každom prípade „vytvárať osobitný celok posudzovaný celkovo, ktorého účelom je vykonávať charakteristické a podstatné činnosti služby opísanej v tomto bode 6“, t. j. správu podielových fondov.

6 — Pozri bod 26 rozsudku vo veci Abbey National.

7 — Rozsudok Abbey National, už citovaný, bod 66.

8 — Tamže, bod 69.

9 — Tamže, bod 62.

10 — Tamže.

11 — Tamže, bod 64.

12 — Tamže, bod 66 (kurzívou zvýraznil generálny advokát).

13 — Pozri rozsudky z 5. júna 1997, SDC (C-2/95, Zb. s. I-3017, bod 66), v súvislosti s odsekom 5 („plnenia… týkajúce sa akcií, podielov v spoločnostiach a združeniach, dlhopisov a iných cenných papierov…“); z 13. decembra 2001, CSC Financial Services (C-235/00, Zb. s. I-10237, bod 23); z 21. júna 2007, Ludwig (C-453/05, Zb. s. I-5083, bod 36), v súvislosti s odsekom 1 („činnosti poskytovania a dojednávania úverov, ako aj správy úverov osobou, ktorá poskytla úver“); z 28. októbra 2010, AXA UK (C-175/09, Zb. s. I-10701, bod 27), v súvislosti s odsekom 3 („plnenia vrátane sprostredkovania týkajúce sa vkladov a bežných účtov, platieb, prevodov, dlhov, šekov a iných prevoditeľných dokumentov…“); z 22. októbra 2009, Swiss Re Germany Holding (C-242/08, Zb. s. I-10099, bod 45), v súvislosti s odsekom 2 („dojednávanie alebo prevzatie kaucií a iných zábezpek a záruk, ako aj správy úverových záruk osobou, ktorá ich poskytla“) a tiež s odsekom 3; alebo z 23. septembra 2011, Nordea Pankki (C-350/10, Zb. s. I-7359, bod 27) v súvislosti s citovaným odsekom 5.

14 — Rozsudok Abbey National, už citovaný, bod 67.

27. Toto kritérium v rozsudku Abbey National, rovnako ako ani v ostatných rozhodnutiach týkajúcich sa ďalších oslobodení uvedených v článku 13 B písm. d) šiestej smernice, nebolo podrobnejšie rozpracované. Možno z nich však vyvodiť niektoré usmernenia v súlade s riešením, ku ktorému v každom jednotlivom prípade dospel Súdny dvor. Tieto usmernenia, ktoré odrážajú presnejší obsah doktríny, pokiaľ ide o špecifickosť a rozlišovanie, sú: činnosť vykonávaná treťou osobou musí mať vnútornú súvislosť so službou poskytovanou správcovskou alebo investičnou spoločnosťou, ako aj značný stupeň autonómie, pokiaľ ide o obsah. Služba vykonávaná treťou osobou sa musí vykonávať kontinuálne alebo aspoň časovo predvídateľne. Na druhej strane sa javí ako relevantná skutočnosť, že služba vykonávaná treťou osobou vedie k zmene právnej alebo ekonomickej situácie v prijímajúcej spoločnosti.

28. Následne preskúmam, či tieto usmernenia vyvodené z doterajšej judikatúry sú vo veci samej dodržané.

2. Činnosť investičného poradenstva so zreteľom na judikatúru

29. Otázkou, ktorú kladie Bundesfinanzhof, sa v podstate pýta, či činnosť spoločnosti GfBk môže vykonávať tretia osoba, a ak áno, či možno využiť oslobodenie od dane uvedené v článku 13 B písm. d) šiestej smernice. V tejto súvislosti treba pripomenúť, ako sme mali možnosť vidieť pri analýze rozsudku Abbey National, že externalizované služby poskytované spoločnosti spravujúcej fondy sú zahrnuté do tohto oslobodenia od dane. Podmienkou Súdneho dvora je, aby tieto služby vytvárali „osobitný celok posudzovaný celkovo a boli charakteristické a podstatné pre správu týchto fondov“.

30. Ako som už uviedol v bode 27 týchto návrhov, pri uplatňovaní tohto kritéria je potrebné venovať pozornosť rôznym charakteristikám. Budem sa nimi zaoberať postupne, ako aj niektorými námietkami, ktoré predložili členské štáty a Komisia, aby som dospel k záveru, že s výnimkou niektorých skutkových zistení, ktoré prináležia vnútroštátnemu súdu, služby poskytované spoločnosťou GfBk v zásade spĺňajú podmienky testu špecifickosti a rozlišovania.

a) Vnútorná súvislosť služby s činnosťou fondu

31. Požiadavka špecifickosti a komplexnosti požadovaná v rozsudku Abbey National poukazuje na vnútornú súvislosť medzi službou a činnosťou podielového fondu. Ide skrátka o individualizáciu funkcií, ktoré sú charakteristické pre podielový fond a ktoré ich odlišujú od ostatných hospodárskych činností. Jednoduchým príkladom je výpočet podielov a akcií fondu alebo návrh na nákup a predaj aktív, ktoré sú činnosťami typickými pre podielový fond, ale nie pre stavebný podnik. Zjavne nič nebráni tomu, aby stavebný podnik vykonával činnosti v oblasti finančných investícií, ibaže nepôjde o charakteristické alebo typické činnosti, a v tomto zmysle ani o špecifické činnosti stavebného podniku.

32. Naopak, služby technickej podpory pre počítačové oddelenie alebo, ako to na pojednávaní zdôraznili niektoré členské štáty a Komisia, upratovacie služby, sa môžu bez rozdielu poskytovať spoločnosti spravujúcej fondy alebo stavebnému podniku bez toho, aby bolo možné tvrdiť, že nejde o špecifickú službu nijakého z podnikov. Ak to tak možno vyjadriť, išlo by o neutrálne služby alebo služby, ktoré z hľadiska ich obsahu môžu chýbať, a to preto, aby sa mohli poskytovať úplne bez rozdielu jednému alebo druhému podniku.

33. V prípade poradenských a informačných služieb týkajúcich sa striktnej správy fondu alebo nákupu a predaja aktív je jasné, že ide o charakteristickú činnosť podielového fondu. Spoločnosť GfBk dáva odporúčania o činnostiach, ktoré môže neskôr vykonávať samotná SGI, t. j. ako spoločnosť zodpovedná za správu podielového fondu. Ide preto o služby, ktoré sú zjavne charakteristické pre podniky kolektívneho investovania, ktorých jediným cieľom je podľa smernice 85/611 „kolektívne investovanie do prevoditeľných cenných papierov a/alebo do iných likvidných finančných aktív…

peňažných prostriedkov získaných od verejnosti“ [15].

34. Okolnosti prípadu, ktorým sa zaoberal rozsudok Abbey National, na druhej strane potvrdzujú špecifickosť činnosti vykonávanej spoločnosťou GfBk. Ak Súdny dvor dospel k záveru, že činnosti týkajúce sa administratívy a účtovníctva majú špecifický charakter na účely oslobodenia uvedeného v článku 13, rovnaká odpoveď by sa mala vzťahovať aj na činnosť, ktorá je úzko spojená s hlavnou činnosťou fondu, ako je spracovanie informácií na účely kapitálových investícií. Keďže administratíva ako vedenie účtovníctva, výpočet výnosov a cena podielov a akcií fondu či hodnotenie aktív, predstavuje špecifickú a diferencovanú činnosť, *a fortiori* chápem, že toto označenie zodpovedá špecifickejšej službe, ako je poradenstvo a informácie týkajúce sa správy fondu a nákupu alebo predaja aktív.

35. Proti tomuto tvrdeniu by sa mohlo namietať, ako to urobila aj Nemecká spolková republika, že činnosti týkajúce sa poradenstva a poskytovania informácií nie sú uvedené v prílohe II smernice 85/611. Tento argument by však nemal podporu, keďže v samotnej smernici 85/611 v článku 5 ods. 2 sa zdôrazňuje, že výklad tejto prílohy „nie je vyčerpávajúci“. Generálna advokátka Kokott sa vo svojich návrhoch prednesených vo veci Abbey National celkom jasne vyjadrila, keď potvrdila, že „nebudeme považovať pojmy obsiahnuté v prílohe II smernice 85/611 za definície služieb správy podielového fondu, ale naopak za opis typických funkcií správcovskej spoločnosti“ [16]. Skutočnosť, že služby poskytované spoločnosťou GfBk nie sú vzhľadom na ich prevažne orientačný charakter výslovne uvedené v danej prílohe, preto nebráni ich začleneniu do kategórie špecifických služieb zahrnutých v činnosti „správy“ podielového fondu.

b) Autonómia služby v súvislosti s činnosťou fondu

36. Kritériá špecifickosti a autonómnosti, ktoré vyplývajú z judikatúry, sa vzťahujú aj na autonómiu poskytovania služieb, t. j. schopnosť poskytovať dostatočne definované služby s cieľom odlíšiť sa od poskytovania ostatných služieb príjemcom tejto služby. Do určitej miery sa táto požiadavka vzťahuje na rozhodujúci charakter služby, a preto Súdny dvor príležitostne používa adjektívum „podstatné“ pri odkaze na požiadavku „osobitného celku posudzovaného celkovo“ [17].

37. Služba, ktorá tvorí „osobitný celok posudzovaný celkovo“, je teda taká služba, ktorá sa v prvom rade nemôže zamieňať s ostatnými službami, ktoré už vykonáva príjemca služby. Napríklad, ak už správcovská spoločnosť vykonáva činnosť v oblasti účtovníctva a možno preukázať, že disponuje interným účtovným oddelením, ktoré túto službu celkovo pokrýva, len sotva možno rozlíšiť účtovné služby poskytované treťou osobou od služby, ktorú už táto spoločnosť vykonáva interne. Toto zistenie poukazuje na to, ako služba poskytovaná treťou osobou stráca autonómiu, pretože príjemca tejto služby ju už sám vykonáva.

c) Kontinuita služby

38. Po tretie, špecifickosť a rozlišovanie by sa mali vyznačovať určitým plynutím v čase. Inak povedané, nemalo by ísť o sporadické a časovo presné plnenie, pretože v opačnom prípade by nebolo možné daný subjekt dostatočne zahrnúť do oslobodenia podľa článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice o DPH. Neznamená to však, že by sa služba mala poskytovať priebežne, pretože by sa tým vylúčili všetky činnosti, ktoré sa poskytujú nepravidelne. Podľa môjho názoru ide o to, že daná externalizácia reaguje na operatívnu možnosť správcu, ktorá tak získava určitý stupeň stability.

15 — Článok 1 ods. 2 prvý pododsek smernice 85/611.

16 — Návrhy prednesené vo veci Abbey National z 8. septembra 2005, bod 79.

17 — Tamže.

39. Konštatovanie splnenia podmienky v tomto prípade prináleží príslušnému vnútroštátnemu súdu. Ide o analýzu, v rámci ktorej treba preskúmať, či služby, ktoré jej poskytovala spoločnosť GfBk, boli poskytované neustále takým spôsobom, že možno konštatovať istú predvídateľnosť v pokračovaní poskytovania služieb. Ak sa dospeje k záveru, že poradenské a informačné služby poskytovala výlučne spoločnosť GfBk alebo iné tretie osoby, a to neustále, potvrdí sa, že ide o činnosť, ktorá je dostatočne autonómna, aby tvorila „osobitný celok posudzovaný celkovo".

d) Irelevantnosť kritéria zmeny právnej a finančnej situácie

40. Napokon treba spomenúť argument, na ktorý poukázali Spolková republika Nemecko a Komisia, a to že právne záväzné rozhodnutia neprijímala spoločnosť GfBk, ale správcovská spoločnosť, čím sa potvrdzuje neexistencia špecifickej a diferencovanej „správy" na účely článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice.

41. Tento argument neobstojí, pretože rozsudok Abbey National ho implicitne vylučuje. V tomto prípade, ako bolo možné vidieť, patrili medzi sporné služby všetky bežné činnosti týkajúce sa vlastného vedenia správcovskej spoločnosti, pričom nič nebránilo tomu, aby boli označené za špecifickú a diferencovanú „správu" v zmysle často citovaného článku 13. Je to v súlade s myšlienkou, že nie je nevyhnutné, aby došlo k zmene právnej alebo finančnej situácie, ale k externalizácii podstatných podmienok činnosti v oblasti „správy".

42. Generálna advokátka Kokott vo všeobecnosti nesúhlasila s názorom generálneho advokáta Poiaresa Madura v tomto bode,[18] ktorý následne prebral Súdny dvor. Generálna advokátka vo svojich návrhoch prednesených vo veci Abbey National vylúčila uplatňovanie uvedeného kritéria [ktoré Súdny dvor uplatnil pri ostatných výnimkách uvedených v článku 13 B, písm. d)] a poukázala na všeobecnejšie znenie bodu 6, pričom tiež tvrdila, že „ak by sa oslobodenie obmedzovalo na činnosti, ktoré ovplyvňujú zloženie portfólia, bola by oslobodená len malá časť činnosti podielového fondu"[19]. Súhlasím s týmto tvrdením a predpokladám, že aj Súdny dvor, pretože v závere, ku ktorému dospel vo veci Abbey National, nezohľadnil kritérium zmeny právnej a finančnej situácie.

e) Striktný výklad oslobodenia od dane stanovený v článku 13 B písm. d) bode 6 šiestej smernice

43. Napokon nemôžeme opomenúť všeobecnejšiu námietku vyplývajúcu z pripomienok predložených Nemeckou spolkovou republikou a Helénskou republikou, ktorá poukazuje na striktný charakter výkladu oslobodení uvedených v článku 13 B písm. d) bode 6 šiestej smernice, čo je námietka založená na ustálenej judikatúre, podľa ktorej sa oslobodenia od dane ako výnimky zo všeobecného pravidla musia vykladať striktne.

44. Touto námietkou sa už zaoberala generálna advokátka Kokott v citovaných návrhoch prednesených vo veci Abbey National. Generálna advokátka v týchto návrhoch zdôraznila, že reštriktívny výklad článku 13 šiestej smernice môže byť v niektorých prípadoch v rozpore s ustálenou súdnou praxou, podľa ktorej treba tie isté pojmy uvedené v rôznych právnych aktoch vykladať jednotne. V konkrétnom prípade článku 13 šiestej smernice a prílohy II smernice 85/611 dospela generálna advokátka pri odkaze na pojem „správa" k záveru, že tento rozpor je skôr zdanlivý než skutočný. Podľa jej názoru sa v nijakom ustanovení smernice 85/611 neuvádza presné vymedzenie pojmu „správa podielových fondov". Ako už bolo uvedené, smernica nanajvýš odkazuje na výlučne orientačný charakter zoznamu prílohy II bez toho, aby súdy tento vzťah doplnili so zreteľom na ciele a systematickosť právneho systému Únie.

18 — Pozri návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Poiares Maduro 18. mája 2004 vo veci BBl (rozsudok z 21. októbra 2004, C-8/03, Zb. s. I-10157, bod 33).

19 — Tamže, bod 66.

45. Z tohto dôvodu návrh, ktorý predkladám Súdnemu dvoru, tak nepredstavuje široký výklad pojmu „správa podielových fondov“. Práve naopak, výklad, ktorý navrhujem, zužuje význam pojmu „správa“ len na externalizáciu služieb, pričom zároveň zabezpečuje súlad s výkladom ostatných nástrojov práva Únie. Ide o záver, ku ktorému dospel aj Súdny dvor v rozsudku Abbey National, podľa ktorého výklad článku 13 šiestej smernice v súlade so smernicou 85/611 posilňuje výklad pojmu „správa“ bez toho, aby išlo o extenzívny výklad pojmov oslobodenia.

f) Zhrnutie

46. Vzhľadom na uvedené argumenty a po tom, čo bolo vylúčené, že navrhovaný výklad predstavuje extenzívny výklad pojmu oslobodenia uvedeného v článku 13 B písm. d) bode 6 šiestej smernice, domnievam sa, že toto ustanovenie by sa malo vykladať v tom zmysle, že poradenské a informačné služby v oblasti správy podielového fondu, ako aj nákupu alebo predaja aktív, ktoré poskytujú tretie osoby, predstavuje „správu“ špecifického a diferencovaného charakteru, pokiaľ sa preukáže autonómia a kontinuálnosť služby týkajúcej sa činností, ktoré reálne vykonáva príjemca služby, čo je otázka, ktorú musí overiť vnútroštátny súd.

B – *Druhá námietka: zlučiteľnosť s predpokladanou horizontálnou zásadou daňovej neutrality*

47. Bundesfinanzhof kladie ďalšiu otázku, či službu poskytovanú spoločnosťou GfBk možno odlíšiť od ostatných služieb na základe niektorej charakteristickej vlastnosti na účely oslobodenia. V záujme odôvodnenia tejto otázky je podľa orgánu, ktorý predložil návrh na začatie prejudiciálneho konania, námietka založená na tom, čo možno klasifikovať ako „horizontálnu“ zásadu daňovej neutrality, t. j. na existencii porušenia šiestej smernice so zreteľom na daňovo zvýhodnené zaobchádzanie so subjektom (správcovskou spoločnosťou alebo investičnými spoločnosťami, ktoré vykonávajú poradenskú službu) na rozdiel od iného subjektu (investori, ktorí vykonávajú priame investície, aj keď využívajú aj poradenské služby). Domnievam sa preto, že Bundesfinanzof, pokiaľ ide o jeho otázky týkajúce sa „charakteristických vlastností“ služby, chce Súdny dvor upozorniť na toto údajné diskriminačné zaobchádzanie.

48. Ak som správne pochopil význam tejto druhej časti prejudiciálnej otázky, domnievam sa, že v tomto prípade nejde o porušenie zásady daňovej neutrality. Jedným z cieľov oslobodenia uvedeného v článku 13 B písm. d) bode 6 šiestej smernice je práve uľahčiť malým investorom investovanie do cenných papierov prostredníctvom investičných podnikov. V rámci tohto oslobodenia treba zaručiť daňovú neutralitu, pretože v opačnom prípade by bola osoba využívajúca kolektívne investovanie (podliehajúce DPH) znevýhodnená v prospech priamych investorov (ktorí tieto služby vykonávajú sami). Vzhľadom na to, že účelom kolektívneho investovania je uľahčiť investovanie malým investorom alebo investorom bez znalosti konkrétneho trhu, takéto oslobodenie je stimulom pre tieto skupiny, ktorých podporu považoval zákonodarca za potrebnú. [20]

49. Tvrdenie, že uplatňovanie oslobodenia na spoločnosť GfBk by mohlo poškodiť súkromných investorov, ktorí jej služby priamo využívajú, v prospech správcovských spoločností, by nás v každom prípade priviedlo k sérii diskriminácií, ktorá by nemala konca. Ako nedávno uviedla generálna advokátka Sharpston vo veci Deutsche Bank, „keby sa malo na účely DPH zaobchádzať rovnako so všetkými činnosťami, ktoré sú navzájom čiastočne v konkurenčnom vzťahu, konečným dôsledkom – keďže v podstate každá činnosť sa do istej miery prekrýva s inou – by bolo úplné odstránenie všetkých rozdielov v zaobchádzaní na účely DPH. To by (pravdepodobne) viedlo k odstráneniu všetkých oslobodení, keďže jediným dôvodom existencie systému DPH je zdaňovanie transakcií“ [21].

20 — Návrhy, už citované, body 27 a 28.

21 — Návrhy, ktoré predniesla generálna advokátka Sharpston 8. mája 2012 (rozsudok z 19. júla 2012, C-44/11), bod 60.

50. Súdny dvor v rozsudku v uvedenej veci podporil tento bod návrhov generálnej advokátky a okrem toho dodal, že daňová neutralita „nie je pravidlom primárneho práva, ktoré by mohlo určiť platnosť oslobodenia, ale výkladovou zásadou, ktorá sa má uplatňovať súčasne so zásadou striktného výkladu výnimiek“ [22].

51. Ak sa pripustí, že na spoločnosť GfBk sa vzťahuje oslobodenie podľa článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice, nepredstavuje to podľa môjho názoru riešenie, ktoré by bolo v rozpore s požiadavkou daňovej neutrality, ktorú možno chápať ako požiadavku zákazu diskriminácie medzi pasívnymi subjektmi v porovnateľných situáciách.

C – *Tretia námietka: právne dôsledky delegovania bez povolenia v zmysle smernice 85/611*

52. Po tretie a napokon kladie Bundesfinanzhof otázku týkajúcu sa vplyvu nezákonnej činnosti na kvalifikáciu oslobodenia. Ako sa uvádza v návrhu, v čase realizácie činnosti, SGI nemala potrebné povolenie, ktoré by jej umožnilo delegovanie služby na spoločnosť GfBk. Vnútroštátny súd sa domnieva, že táto situácia je v rozpore so smernicou 85/611 v znení platnom v čase poskytovania služby. V takom prípade kladie Súdnemu dvoru otázku, či táto skutočnosť nemá vplyv na výklad článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice.

53. K tomuto bodu sa výslovne vyjadrili iba vláda Helénskej republiky a Komisia. Kým Helénska republika sa vyslovila za neuplatniteľnosť oslobodenia v prípade porušenia požiadaviek týkajúcich sa dohľadu uvedených v smernici 85/611, Komisia poukazuje na judikatúru Súdneho dvora týkajúcu sa uplatňovania DPH na nezákonné činnosti. Komisia na základe tejto judikatúry dospela k záveru, že právna kvalifikácia zákonnej alebo nezákonnej činnosti by nemala mať vplyv na výklad článku 13 B písm. d) bodu 6 šiestej smernice.

54. Súhlasím s odpoveďou Komisie, ale z dôvodov uvedených nižšie považujem za zbytočné podrobne sa zaoberať judikatúrou Súdneho dvora v súvislosti s uplatňovaním DPH na nezákonné činnosti. [23]

55. V záujme objasnenia tejto poslednej námietky treba zdôrazniť, že delegovanie predstavuje prenos rozhodovacej právomoci na iné subjekty vzhľadom na vzťah medzi poverovateľom a poverovaným. Poverenie zahŕňa podľa svojej definície situáciu, keď poverený upraví stanovený právny stav alebo vytvorí nový právny stav aj bez súhlasu poverovateľa. To vysvetľuje, že keď správcovská spoločnosť deleguje svoje funkcie a prenesie rozhodovaciu právomoc na iný subjekt, čím poverovateľ nadobúda schopnosť upraviť právny stav, smernica vyžaduje udelenie povolenia zo strany príslušných orgánov pred delegovaním.

56. Situácia, v ktorej sa nachádza spoločnosť GfBk, je však úplne odlišná. V nijakom prípade na ňu neboli prenesené základné funkcie podmienené poverením. Jej činnosť pozostáva zo „správy“ podielového fondu, pričom táto „správa“ tak, ako to stanovuje článok 13 B písm. d) bod 6 šiestej smernice, predstavuje širší pojem, ktorý nezahŕňa nevyhnutne presunutie rozhodovacej právomoci a tým aj zmenu právneho stavu. Túto charakteristickú črtu „správy“ som už spomenul v bodoch 41 a 42 týchto návrhov, pričom odkazujem na uvedené argumenty.

57. V rozsahu, v akom sa pojem „správa“ stanovený v článku 13 B písm. d) bode 6 šiestej smernice vzťahuje na služby, ktoré nezahŕňajú zmenu právneho stavu, sa preto domnievam, že absencia povolenia umožňujúceho delegovanie v prospech spoločnosti GfBk nepodmieňuje uplatňovanie oslobodenia uvedeného v tomto článku.

22 — Rozsudok už citovaný v predchádzajúcej poznámke, bod 45.

23 — Pozri okrem iného rozsudky z 2. augusta 1993, Lange (C-111/92, Zb. s. I-4677, bod 12), a z 11. júna 1998, Fischer (C-283/95, Zb. s. I-3369, bod 21).

V – Návrh

58. Vzhľadom na uvedené argumenty navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na otázky, ktoré predložil Bundesfinanzof, takto:

Článok 13 B písm. d) bod 6 šiestej smernice Rady 77/388/EHS zo 17. mája 1977 o zosúladení právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa daní z obratu – spoločný systém dane z pridanej hodnoty: jednotný základ jej stanovenia sa má vykladať v tom zmysle, že poskytovanie poradenskej a informačnej služby týkajúcej sa správy podielového fondu a nákupu alebo predaja aktív treťou osobou predstavuje „správu“ špecifického a diferencovaného charakteru v prípade, keď sa preukáže autonómia a predvídateľnosť tejto služby v súvislosti s činnosťami skutočne vykonávanými príjemcom služby, čo je povinný preveriť príslušný vnútroštátny súd.

Na výklad navrhnutý v článku 13 B písm. d) bode 6 smernice 77/388 sa nevzťahuje zohľadnenie požiadavky horizontálnej daňovej neutrality.

Článok 13 B písm. d) bod 6 smernice 77/388 sa má vykladať v tom zmysle, že v rozsahu, v akom sa pojem „správa“ vzťahuje na služby, ktoré nezahŕňajú zmenu právneho stavu, neexistencia povolenia umožňujúceho delegovanie v prospech spoločnosti GfBk nie je podmienkou uplatňovania oslobodenia uvedeného v tomto článku.