

Sprawa C-58/20**Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym zgodnie z art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem****Data wpływu:**

4 lutego 2020 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Bundesfinanzgericht (Austria)

Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

30 stycznia 2020 r.

Strona skarżąca:

K

Pozwany organ:

Finanzamt Linz

Przedmiot i podstawa prawna postępowania głównego lub odesłania prejudycjalnego

Zwolnienie z podatku od wartości dodanej (zwanego dalej „VAT-em”) usługi zleconej na zewnątrz (wykonywania niektórych zadań podatkowych) w związku z zarządzaniem specjalnymi funduszami inwestycyjnymi, o którym mowa w art. 135 ust. 1 lit. g) dyrektywy 2006/112/WE

Pytanie prejudycjalne

Czy art. 135 ust. 1 lit. g) dyrektywy 2006/112/WE należy interpretować w ten sposób, że pojęcie „zarządzanie specjalnymi funduszami inwestycyjnymi” oznacza również wykonywanie zadań podatkowych powierzone przez spółkę zarządzającą osobie trzeciej polegających na zapewnieniu zgodnego z prawem opodatkowania dochodów z funduszy inwestycyjnych uzyskiwanych przez posiadaczy jednostek uczestnictwa?

Przywołane przepisy prawa Unii

Artykuł 135 ust. 1 lit. g) dyrektywy Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej

Artykuł 1 ust. 2, art. 5g i załącznik II do dyrektywy Rady 85/611/EWG z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS) (obecnie zmienionej dyrektywą Parlamentu Europejskiego Rady 2009/65/WE z dnia 13 lipca 2009 r.)

Przywołane przepisy prawa krajowego

Paragraf 6 ust. 1 pkt 8 lit. i) Umsatzsteuergesetz 1994 (ustawy o podatku obrotowym z 1994 r.) (UStG 1994, BGBl. nr 663/1994, w brzmieniu ogłoszonym w BGBl. I nr 24/2007 i BGBl. I nr 112/2012)

Investmentfondsgesetz 1993 (ustawa o funduszach inwestycyjnych z 1993 r.) (InvFG 1993) (BGBl. nr 532/1993 w brzmieniu ogłoszonym w BGBl. I nr 69/2008), w szczególności § 40, oraz Investmentfondsgesetz 2011 (ustawa o funduszach inwestycyjnych z 2011 r.) (InvFG 2011, BGBl. I nr 77/2011), w szczególności § 2 ust. 1 pkt 1, § 3 ust. 2 pkt 1 i 2, § 5 ust. 1 i 2 pkt 1, § 28, § 30 ust. 4, § 42 i § 186

Przywołane orzecznictwo Trybunału

Wyroki: z dnia 4 maja 2006 r., C-169/04, Abbey National plc; z dnia 7 marca 2013 r., C-275/11, GfBk Gesellschaft für Börsenkommunikation mbH; z dnia 13 marca 2014 r., C-464/12, ATP PensionService A/S; z dnia 9 grudnia 2015 r., C-595/13, Fiscale Eenheid X NV cs; z dnia 5 czerwca 1997 r., C-2/95, SDC; z dnia 13 grudnia 2001 r., C-235/00, CSC; z dnia 26 maja 2016 r., C-607/14, Bookit Ltd; z dnia 25 lipca 2018 r., C-5/17, DPAS Ltd; z dnia 3 października 2019 r., C-42/18, Cardpoint GmbH; z dnia 28 lipca 2011 r., C-350/10, Nordea; z dnia 6 października 1982 r., C 283/81, CILFIT

Krótkie przedstawienie stanu faktycznego i przebiegu postępowania

- 1 W latach 2008–2014 różne towarzystwa funduszy inwestycyjnych (zwane dalej „TFI”; według terminologii Investmentfondsgesetz 2011: „spółka zarządzająca”) zleciły skarżącej K pewne usługi mające na celu określenie istotnych do celów podatkowych wartości na poziomie posiadaczy jednostek uczestnictwa. K rozliczała świadczone przez nią usługi zgodnie ze specjalnymi zasadami w zakresie podatku dochodowego i funduszy inwestycyjnych, które to usługi ostatecznie nie służyły głównej działalności polegającej na zarządzaniu portfelem, lecz zgodnemu z prawem opodatkowaniu dochodów z funduszu osiągniętych przez

posiadaczy jednostek uczestnictwa w danym funduszu, bez uwzględnienia VAT-u, ponieważ zdaniem K usługi te są objęte zwolnieniem podatkowym w zakresie zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi na podstawie § 6 ust. 1 pkt 8 lit. i) Umsatzsteuergesetz 1994 [art. 135 ust. 1 lit. g) dyrektywy 2006/112/EG]. Zdaniem administracji podatkowej zwolnienie to nie ma zastosowania, ponieważ rzeczony usługi nie mają specyficznego ani istotnego charakteru wymaganego przez Trybunał w odniesieniu do zwolnionych usług zarządzania, ani niezbędnej odrębności.

- 2 TFI jest zobowiązane do dostarczania posiadaczom jednostek wszelkich informacji, aby mogli oni wywiązać się ze swoich obowiązków w zakresie jawności i dowodów. W szczególności na TFI spoczywał również ustawowy obowiązek dokonywania deklaracji wartości mających znaczenie dla opodatkowania dochodów posiadaczy jednostek uczestnictwa, za co TFI ponosiło odpowiedzialność. W tym celu TFI było zobowiązane do dokonywania różnych obliczeń podatkowych. Ustawowe uregulowania dotyczące tych operacji mają ostatecznie na celu prawidłowe opodatkowanie dochodów z funduszy uzyskiwanych przez posiadaczy jednostek uczestnictwa.
- 3 Wiele TFI zleciło K sporządzenie rozliczenia podatkowego i standardowej deklaracji. Właściwe wartości z ksiąg rachunkowych funduszu zostały udostępnione K przez depozytariusza, któremu zlecono prowadzenie rachunkowości funduszu. Formalnie jednak TFI pozostało przedstawicielem podatkowym, który przekazywał deklaracje jednostce przyjmującej deklarację. Zlecające TFI przyjmowały od K sporządzone przez nią rozliczenia podatkowe lub deklaracje wartości istotnych do celów podatkowych bez dokonywania zmian i przekazywały dane jednostce przyjmującej deklarację.
- 4 TFI udzielające zleceń K, oprócz szerokich zadań w zakresie zarządzania wykonywanych przez nie same, zleciły różne zadania administracyjne również różnym osobom trzecim. Jednym z tych zleconych zadań jest powierzone K sporządzanie rozliczenia podatkowego oraz opracowanie deklaracji dotyczącej danych istotnych do celów podatkowych w ramach powyżej przedstawionego procesu na podstawie danych udostępnionych przez TFI.
- 5 Ze względu na złożoność aspektów podatkowych dotyczących opodatkowania dochodów funduszy inwestycyjnych i unormowanej przez ustawodawcę odpowiedzialności zadanie to było często zlecane zewnętrznym usługodawcom. To powierzenie zadań, na które prawo wyraźnie zezwala, nie narusza jednak odpowiedzialności TFI; ponosi ono bezwzględnie odpowiedzialność w stosunkach zewnętrznych za działanie osoby trzeciej, której udzielono zlecenia. W stosunku wewnętrznym K ponosiła odpowiedzialność wobec TFI zgodnie z ogólnymi zasadami prawa cywilnego w przypadku szkody powstałej w wyniku zawinionej przez nią nieprawidłowości w deklaracji wartości istotnych do celów podatkowych. K nie ponosiła odpowiedzialności za decyzje inwestycyjne TFI. Działalność zlecona K nie obejmowała również określania wartości jednostek uczestnictwa w funduszach inwestycyjnych.

- 6 K wniosła skargę do Bundesfinanzgericht (federalnego sądu finansowego), sądu odsyłającego, na decyzje Finanzamt (urzędu skarbowego) dotyczące VAT-u za lata 2008–2014, na mocy których została zobowiązana do zapłaty VAT-u za te usługi.

Główne argumenty stron postępowania głównego

- 7 Zdaniem **administracji podatkowej** z właściwych wyroków Trybunału dotyczących zwolnionego z podatku zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym wynika, że usługi wymienione w załączniku II do dyrektywy UCITS mogą w każdym razie być zwolnione, jeżeli są świadczone przez samo TFI. W tym przypadku usługi te miałyby w każdym razie charakter typowy dla funduszu. Gdyby zaś usługi te były świadczone przez podmiot zarządzający będący osobą trzecią, należałoby zbadać, czy usługi te spełniają specyficzne i istotne funkcje zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym i tworzą odrębną całość, ocenianą w sposób ogólny. W tym celu przykładowo zgodnie z wyrokiem Trybunału w sprawie GfBk wymagane byłoby, aby zlecona na zewnątrz usługa administracyjna była ściśle związana z zarządzaniem aktywami funduszu *sensu stricto* (zarządzanie portfelem). Zgodnie bowiem z wymienionym wyrokiem szczególna działalność TFI polega na zbiorowym inwestowaniu w papiery wartościowe kapitału pochodzącego od obywateli. Ustalanie wartości istotnych do celów podatkowych pozwalających na wypełnienie obowiązków podatkowych przez posiadaczy jednostek uczestnictwa nie jest samo w sobie charakterystyczne dla zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym. Chodzi raczej o typowo zawodowe usługi doradców podatkowych i biegłych rewidentów i porównywalnych z nimi zawodów.
- 8 Ustalenie istotnych podatkowo wartości do celów rozliczenia podatkowego i deklaracji, którą należy przekazać jednostce przyjmującej deklarację, stanowi jedynie wstępną usługę dla wypełnienia obowiązku złożenia deklaracji przez przedstawiciela podatkowego TFI do celów podatkowych. Takie usługi nie są specyficzne dla zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi ani też nie stanowią istotnej części usług wymienionych w załączniku II do dyrektywy UCITS. Ponadto świadczenie usług wstępnych dla dokonania deklaracji wartości istotnych do celów podatkowych przez inną osobę nie stanowi odrębnej działalności administracyjnej, ocenianej w sposób ogólny. Wymagana odrębność byłaby spełniona jedynie wówczas, gdyby zostały przekazane istotne główne zadania administracyjne, takie jak wymienione w załączniku II, i gdyby usługi te były w całości odrębne i specyficzne oraz istotne dla zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym. Samo wskazanie działalności w załączniku II do dyrektywy UCITS nie wystarczy jako takie. Niski poziom wynagrodzenia za usługi świadczone przez K przemawia również za istnieniem zwykłych usług o podrzędnym znaczeniu.
- 9 Natomiast zdaniem **K** z pkt 22 wyroku GfBk i z pkt 77 wyroku Fiscale Eenheid wynika, że poza głównym zarządzaniem portfele, również związane z nim usługi

administracyjne (w szczególności usługi wymienione w załączniku II do dyrektywy UCITS) są szczególnymi usługami w zakresie zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym. W żadnym wypadku podmiotom zewnętrznym nie musi być zlecana całość usług administracyjnych. Przeciwnie, również poszczególne usługi mogą być zlecane podmiotom zewnętrznym z zastosowaniem zwolnienia, pod warunkiem że pozostają one w ścisłym związku z własną typową działalnością TFI. Zważywszy, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału usługi wymienione w załączniku II są specyficzne dla zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi, również usługi ściśle związane z takimi rodzajami działalności powinny być zwolnione z podatku.

- 10 Jeżeli następuje outsourcing działalności, którą w przeciwnym razie na podstawie istniejącego ustawodawstwa TFI musiałoby wykonywać samo, istnieje ścisły związek z usługą specyficzną dla zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi. Sporne w niniejszej sprawie usługi polegające na szczególnym ustalaniu wartości istotnych do celów opodatkowania posiadaczy jednostek uczestnictwa występują jedynie w dziedzinie funduszy inwestycyjnych, w związku z czym w każdym razie chodzi o usługę specyficzną i istotną dla funduszu. Usługi takie jak służące kontroli i nadzorowi nad działalnością TFI, które muszą być powierzone depozytariuszowi, nie powinny być w ogóle wykonywane przez samo TFI, a zatem nie mogą one być w ogóle specyficzne dla jego działalności. Z tego powodu w wyroku *Abbey National* Trybunał odrzucił również możliwość zastosowania zwolnienia przewidzianego w art. 135 ust. 1 lit. g) dyrektywy 2006/112/WE w odniesieniu do takich usług.
- 11 Prezentowane generalnie przez administrację podatkową stanowisko, zgodnie z którym ustalanie i dokonywanie deklaracji wartości istotnych do celów podatkowych przez przedstawiciela podatkowego stanowi typowo zawodową usługę doradcy podatkowego lub biegłego rewidenta, K odpiera w ten sposób, że po pierwsze, istnieje wiele towarzystw funduszy inwestycyjnych (TFI), które same na własną odpowiedzialność przejęły zadania przedstawiciela podatkowego. Po drugie, istnieje również szereg instytucji kredytowych, które pełnią funkcję przedstawiciela podatkowego dla funduszy inwestycyjnych, które nie są zarządzane samodzielnie.
- 12 Jeśli chodzi o kryterium oparte na „tworzeniu odrębnej całości, ocenianej w sposób ogólny”, również nie jest konieczne zlecenie na zewnątrz niemal całej działalności administracyjnej, wystarczy, jeżeli zlecona na zewnątrz działalność stanowi dającą się wyodrębnić działalność administracyjną. W każdym razie określenie sposobu opodatkowania jednostek uczestnictwa i ustalenie podlegających obowiązkowi zgłoszenia wartości istotnych do celów podatkowych spełnia to kryterium. W tym względzie wartości są wprawdzie przejmowane z rachunku zysków i strat, który powinien być sporządzony na poziomie funduszy, lub ksiąg rachunkowych funduszy, niemniej jednak muszą one być często dostosowywane do celów opodatkowania zysków przy zastosowaniu specjalistycznej wiedzy. Z wyroku *GfBk* wynika, że formalne zgłoszenie dokonane przez TFI wobec jednostki przyjmującej deklaracje nie stoi na

przeszkodzie zwolnieniu, ponieważ TFI zastrzegło sobie w sprawie GfBk również ostateczną decyzję.

- 13 Dla istnienia istotnej usługi zarządzania wystarczy, jeśli usługa jest decydująca i typowa dla prawidłowego zarządzania wspólnymi inwestycjami i ma ona w tym względzie pewną wagę. W rezultacie zwolnienie ma zastosowanie do działalności zleconej na zewnątrz, jeżeli zastępuje ona działalność administracyjną ściśle związaną z usługą, która co do zasady ma być świadczona przez TFI, i jeżeli świadczona usługa stanowi dającą się wyodrębnić działalność administracyjną, która nie ma wyłącznie nieistotnego charakteru.
- 14 Biorąc pod uwagę, że TFI jest na podstawie przepisów InvFG zobowiązane do dostarczenia posiadaczowi jednostek uczestnictwa wszystkich informacji niezbędnych do wywiązania się przez niego z ciążących na nim obowiązków podatkowych i że w tym celu powinno ono sporządzić również rozliczenie podatkowe i deklarację wartości istotnych do celów podatkowych oraz zapewnić ich publikację, chodzi tu w każdym razie o działalność specyficzną i typową dla zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym. Potwierdza to również okoliczność, że załącznik II do dyrektywy UCITS wymienia sporządzanie deklaracji podatkowych jako „administrację”. Pod pojęciem „deklaracji podatkowych” należy rozumieć nie tylko sporządzanie formalnych deklaracji podatkowych, lecz każdą działalność służącą wykonywaniu zobowiązań w dziedzinie podatków. Zdaniem administracji podatkowej niska wysokość wynagrodzenia za usługę zleconą K wynika z różnych synergii z innymi stosunkami usługowymi między K i zlecającymi TFI.

Przedstawienie uzasadnienia odesłania prejudycjalnego

- 15 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zwany dalej „Trybunałem”) już wielokrotnie zajmował się wykładnią przepisu dotyczącego zwolnienia przewidzianego w art. 135 ust. 1 lit. g) dyrektywy 2006/112/WE w odniesieniu do zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi określonymi przez państwa członkowskie i orzekł, że zwolnienie może obejmować także usługi zarządzania powierzone podmiotowi zarządzającemu będącemu osobą trzecią, jeżeli usługi te spełniają specyficzne i istotne funkcje zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi i tworzą odrębną całość, ocenianą w sposób ogólny (zob. ww. wyroki). Jednakże biorąc pod uwagę rozbieżną wykładnię tych kryteriów prezentowaną przez strony w ramach toczącego się postępowania przed sądem administracyjnym oraz sprzeczne cele – z jednej strony zamierzony jest szeroki zakres stosowania, tak aby także mali inwestorzy mogli na szeroką skalę inwestować swoje pieniądze w papiery wartościowe za pośrednictwem funduszy inwestycyjnych bez podlegania VAT-owi, a z drugiej strony pojęcia użyte w celu opisanego zwolnienia powinny być interpretowane w sposób ścisły, ponieważ chodzi o wyjątek – zdaniem sądu odsyłającego istnieją nadal uzasadnione wątpliwości co do zgodnej z prawem Unii wykładni pojęcia „zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi”. Przedmiotowe pytania

pojawiają się w szczególności z tego względu, że usługi zlecane na zewnątrz nie są ściśle związane z główną działalnością zarządzania portfelem polegającą na zbiorowym bezpośrednim inwestowaniu kapitału pochodzącego od obywateli. W niniejszej sprawie chodzi raczej o działalność czysto administracyjną w interesie zgodnego z prawem opodatkowania dochodów posiadacza jednostek uczestnictwa na podstawie szczególnych przepisów podatkowych i dotyczących funduszy inwestycyjnych, która to działalność wykazuje ewentualnie do celów zastosowania zwolnienia wystarczająco ścisły związek z działalnością administracyjną, o której mowa w załączniku II do dyrektywy UCITS. Ponadto jest wątpliwe, czy element usługi wykonywany przez K cechuje się wymaganą odrębnością.

- 16 Celem przepisu ustanawiającego zwolnienie, z poszanowaniem którego należy dokonywać wykładni, jest ułatwienie małym inwestorom lokowania środków pieniężnych w fundusze inwestycyjne. Uczestnictwo w funduszu inwestycyjnym i bezpośrednie inwestowanie w papiery wartościowe powinny być neutralne z punktu widzenia VAT-u (wyrok Trybunału *Abbey National*, pkt 62). Powinna zatem co do zasady istnieć możliwość nieopodatkowanego zlecenia na zewnątrz usług właściwych i typowych dla zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi w celu uniknięcia przypadkowych podwyżek kosztów. I tak w wyroku *GfBk* (pkt 31) Trybunał stwierdził, że przedsiębiorca, który wykonuje zwolnioną z podatku usługę związaną z zarządzaniem za pomocą własnego personelu, nie może znajdować się w sytuacji korzystniejszej niż przedsiębiorca, który zlecił tę usługę podmiotowi zewnętrznemu. Niemniej pytania powstają w wyniku tego, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału przepisy dotyczące zwolnienia powinny „jednakże” co do zasady być przedmiotem ścisłej wykładni, a zatem określone przez Trybunał kryteria ewentualnie ograniczające zwolnienie (specyfika, istotność i wymagana odrębność usługi) mogłyby stać w sprzeczności z wymagającym poszanowania celem zwolnienia.
- 17 Wyżej wymienione wyroki Trybunału w sprawach *SDC*, *CSC*, *Bookit*, *DPAS* i *Cardpoint* dotyczyły zwolnionych z podatku usług finansowych, takich jak transakcje dotyczące płatności i przelewów lub transakcje dotyczące określonych papierów wartościowych, wymienionych konkretnie w dyrektywie VAT. Natomiast w niniejszej sprawie sporne jest stosowanie zwolnienia do znacznie szerzej opisanej usługi „zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi określonymi przez państwa członkowskie”. W tym względzie Trybunał wyjaśnił przykładowo (zob. wyrok *SDC*, pkt 66), że usługa, która jest właściwa dla transakcji dotyczącej przelewów, musi skutkować transferem środków pieniężnych i powodować zmiany prawne i finansowe. Wywody Trybunału dotyczące specyfiki konkretnych usług finansowych nie mogą zatem mieć zastosowania bez ograniczeń do szerzej ujętego „zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi” w tym znaczeniu, że specyficzna może być tutaj tylko usługa, która ma bezpośredni wpływ na sytuację finansową funduszu (zarządzanie portfelem w ścisłym znaczeniu). Z wyroku *Fiscale Eenheid* (pkt 72, 73, 77) wynika, że poza czynnościami polegającymi na zarządzaniu portfelem do szczególnych funkcji przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania należą funkcje

administrowania samymi przedsiębiorstwami zbiorowego inwestowania (UCITS), takie jak te wymienione w załączniku II do dyrektywy UCITS (niewyczerpująco). Tymczasem skoro Trybunał w swoim wyroku *Abbey National* wyraźnie nie podzielił stanowiska Komisji i Zjednoczonego Królestwa, zgodnie z którym konieczna jest zawężająca interpretacja pojęcia „zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi”, zarządzanie specjalnym funduszem inwestycyjnym nie ogranicza się co do zasady do zarządzania portfelem w ścisłym znaczeniu. Wywody Trybunału w tym względzie dotyczące specyfiki konkretnie wymienionych zwolnionych usług finansowych nie mają zatem zastosowania do zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi. Zwolnione jest tutaj właśnie nie tylko „zbiorowe inwestowanie kapitału pochodzącego od obywateli”, lecz „zarządzanie specjalnym funduszem inwestycyjnym”. Niemniej jednak jeśli chodzi o ogólne wywody dotyczące zwolnienia z podatku usługi zleconej na zewnątrz lub możliwości świadczenia usług również drogą elektroniczną, można odwołać się do przytoczonych powyżej wyroków. Wątpliwe pozostaje, czy odnoszące się do inwestora i właściwe dla funduszu inwestycyjnego ustalenie dochodu podlegającego opodatkowaniu w interesie prawidłowego opodatkowania posiadacza jednostek uczestnictwa, jest specyficzne i istotne dla zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym i czy działalność ta charakteryzuje się wymaganą odrębnością.

Ocena w świetle celu

- 18 W sprawie *Abbey National* chodziło, po pierwsze, o usługi świadczone przez depozytariusza zapewniające przestrzeganie przepisów ustawowych i postanowień funduszu, a po drugie, o różne usługi administracyjne i rachunkowe świadczone przez podmiot zarządzający będący osobą trzecią (w tej ostatniej kwestii zob. poniżej: ocena w świetle ścisłego związku).
- 19 Jeśli chodzi o usługi dotyczące przestrzegania przepisów ustawowych i umownych postanowień funduszu, Trybunał orzekł, że nie są one specyficzne dla zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym. Trybunał uzasadnił ten wniosek okolicznością, że sporne usługi nie mają na celu tworzenia portfeli i zarządzania nimi z kapitału wpłaconego przez subskrybentów przy zakupie jednostek uczestnictwa. Przeciwnie, cel tych usług polega na zapewnieniu, aby zarządzanie przedsiębiorstwami zbiorowego inwestowania odbywało się zgodnie z prawem. Usługi te nie wchodzą zatem w zakres zarządzania tymi przedsiębiorstwami, lecz w zakres kontroli i nadzoru nad ich działalnością.
- 20 Zdaniem sądu odsyłającego Trybunał nie opiera się na istnieniu ustawowego lub umownego zlecenia usługi w zakresie zarządzania, lecz opiera się wyłącznie na celu działalności. Podczas gdy działalność kontrolna depozytariusza ma na celu w interesie ochrony inwestorów zarządzanie zgodne z prawem, szczególnie działalność TFI ma na celu ułatwienie małym inwestorom zbiorowego inwestowania kapitału w papiery wartościowe i zarządzania utworzonymi portfelami. Wskutek zwolnienia tej działalności wynagrodzenie płacone z tego tytułu przez inwestorów nie powinno być obciążone VAT-em, podobnie jak ma to

miejsce w przypadku bezpośredniego nabywania papierów wartościowych i zarządzania tymi papierami.

- 21 Również w wyroku *Fiscale Eenheid* (pkt 77, 78) Trybunał oparł się na celu. Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy, mogłoby to prowadzić do następującego wniosku: działalność w zakresie zarządzania i rachunkowości, która ma na celu zgodne z prawem opodatkowanie dochodów posiadaczy jednostek uczestnictwa, nie jest specyficzna dla działalności funduszu, lecz ma miejsce w przypadku osiągania dochodów w różnych warunkach prawnych. Co najwyżej można by wziąć pod uwagę fakt, że w niniejszym przypadku istnieją bardzo specyficzne wymogi w dziedzinie opodatkowania dochodów z funduszu.
- 22 Jeżeli Trybunał uzna, że ze względu na jej niespecyficzny cel kontrola przestrzegania przepisów prawnych dotyczących zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym nie jest specyficzna dla zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym, to mogłoby to dotyczyć również działalności, która zgodnie z jej podstawą prawną ma na celu zgodne z prawem pobieranie podatków na poziomie posiadaczy jednostek uczestnictwa. Powstaje zatem pytanie, czy działalność mająca na celu opodatkowanie dochodów posiadaczy jednostek uczestnictwa zgodnie z prawem jest specyficzna dla zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym.

Ocena w świetle ścisłego związku

- 23 W wyroku *Abbey National* chodziło również o różne usługi administracyjne i rachunkowe wykonywane przez podmiot zarządzający będący osobą trzecią. Rząd Zjednoczonego Królestwa i Komisja opowiedziały się za zawężającą wykładnią przepisu w ten sposób, że jedynie usługi zarządzania, które są ściśle związane z zarządzaniem portfelem i tym samym mają bezpośredni wpływ na istnienie aktywów i pasywów funduszu, mogą być zwolnione z podatku (wąska interpretacja pojęcia usługi zarządzania).
- 24 Trybunał nie podzielił tego punktu widzenia: usługi administracyjne, o których mowa w załączniku II do dyrektywy UCITS, mogą być zwolnione, poza samym tylko zarządzaniem portfelem, ponieważ są właściwe dla działalności UCITS (wyrok *Abbey National*, pkt 64). Działalność ta polega bowiem na zbiorowym inwestowaniu w papiery wartościowe kapitału pochodzącego od obywateli. Jednakże zdaniem sądu odsyłającego z ograniczenia dodanego przez Trybunał w pkt 70 należy wywnioskować, że usługi, o których mowa w załączniku II do dyrektywy UCITS, są właściwe dla zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym i również zwolnione z podatku w każdym razie wówczas, gdy są one wykonywane przez samo TFI. Jeżeli jednak usługi te są wykonywane przez podmiot zarządzający będący osobą trzecią, mogą one zostać uznane za usługę zwolnioną z podatku zgodnie z pkt 70 tylko wtedy, gdy stanowią odrębną całość, ocenianą w sposób ogólny, która spełnia szczególne i istotne funkcje z zakresu zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi (tak też w wyroku *GfBk*, pkt 21). Do sądu krajowego należy rozstrzygnięcie, czy warunek ten jest

spełniony (pkt 73). Trybunał tego nie wykluczył, ale nie udzielił też odpowiedzi twierdzącej, w związku z czym w świetle wyroku *Abbey National* pozostaje otwarta kwestia, czy szerokie usługi w zakresie zarządzania świadczone w niniejszej sprawie są specyficzne dla zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi.

- 25 Dalsze wnioski w tym względzie mogłyby zostać wyciągnięte z wyroku *GfBk*. W pkt 23 tego wyroku Trybunał stwierdził, że zwolniona działalność ma miejsce wtedy, gdy jest ona nierozzerwalnie związana z działalnością właściwą dla TFI, tak że jej skutkiem jest spełnianie szczególnych i istotnych funkcji zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym. Jeżeli w świetle tych stwierdzeń można by jeszcze uznać, że również ustalenie dochodów posiadaczy jednostek uczestnictwa funduszu stanowi również właściwą i typową dla funduszu inwestycyjnego usługę, powinno to ewentualnie zostać ograniczone, jak wynika z kolejnego pkt 24. W tym punkcie Trybunał stwierdził, że usługi polegające na udzielaniu TFI zaleceń w sprawie kupna i sprzedaży aktywów są nierozzerwalnie związane z jego szczególną działalnością, polegającą na zbiorowym inwestowaniu w papiery wartościowe kapitału pochodzącego od obywateli.
- 26 Trybunał nie przywołał już tutaj funkcji administracyjnych, również wskazanych w pkt 22 jako specyficzne, takich jak wymienione w załączniku II do dyrektywy UCITS. Może to wynikać z faktu, że sprawa *GfBk* dotyczyła właśnie usług doradczych nierozzerwalnie związanych z zarządzaniem portfelem w ścisłym znaczeniu i dlatego Trybunał wypowiedział się jedynie w tym względzie. Niemniej jednak w szczególności uwagi rzecznika generalnego, na które Trybunał wyraźnie się powołał, przemawiają za tym, że co do zasady jedynie samo zarządzanie portfelem oraz nierozzerwalnie z nim związane usługi zarządzania typowe dla zarządzania funduszami, które odróżniają je od innych rodzajów działalności gospodarczej, byłyby specyficzne. Zatem nie każda usługa administracyjna, o której mowa w załączniku II do dyrektywy UCITS, byłaby *a priori* specyficzna, lecz w przypadku zlecenia usługi podmiotowi zarządzającemu będącemu osobą trzecią usługa taka powinna ponadto pozostawać w ścisłym związku z zarządzaniem portfelem w ścisłym znaczeniu (zmodyfikowane wąskie podejście).
- 27 To zmodyfikowane wąskie podejście byłoby również spójne z powtórzonymi uwagami Trybunału, zgodnie z którymi w każdym razie czynności wymienione w załączniku II do dyrektywy UCITS są specyficzne dla zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi, gdy są one wykonywane przez samo TFI. Jeżeli jednak są one wykonywane przed podmiot zarządzający będący osobą trzecią, muszą one tworzyć odrębną całość, ocenianą w sposób ogólny, oraz być specyficzne i istotne dla zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi przez towarzystwa funduszy inwestycyjnych, aby mogły one zostać objęte zwolnieniem z podatku.
- 28 Z zalecenia Trybunału, zgodnie z którym w celu stwierdzenia specyficznego charakteru usługi wymienionej w załączniku II do dyrektywy UCITS i zlecanej na

zewnątrz należy zbadać zakres odpowiedzialności i cele podlegającej ocenie usługi, można by wyciągnąć wniosek, że określone rozumowanie w tym znaczeniu, że usługi wymienione w załączniku II do dyrektywy UCITS są w każdym razie specyficzne dla zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi również w przypadku zlecenia tych usług na zewnątrz i że usługi te służą zatem również szczególnym celom i również jest ponoszona odpowiedzialność za tę szczególną działalność, nie jest dopuszczalne. Uznanie za dopuszczalne tego rodzaju rozumowania prowadziłyby do pozbawienia sensu wskazówek dostarczonych przez Trybunał, w myśl których w przypadku zlecenia takiej usługi podmiotowi będącemu osobą trzecią zwolnienie ma zastosowanie wyłącznie wtedy, gdy jest ona specyficzna, istotna i wystarczająco odrębna. A zatem według innych kryteriów należy ocenić, czy usługa wymieniona w załączniku II do dyrektywy OGAW-RL jest specyficzna dla zarządzania funduszem inwestycyjnym w przypadku świadczenia tej usługi przez podmiot zarządzający będący osobą trzecią. W świetle rozważań Trybunału zawartych w wyroku GfBk można zasadnie uznać, że takim kryterium mogłoby być istnienie ścisłego związku z główną działalnością polegającą na zarządzaniu portfelem.

- 29 Podejście to jest jednak ewentualnie znów sprzeczne z przytoczonym powyżej szerokim podejściem. Przeciwno wąskiemu podejściu, zgodnie z którym działalność jest specyficzna dla zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi tylko wtedy, gdy dotyczy głównej działalności TFI, a tym samym ma wpływ na sytuację finansową funduszu, przemawiają powyższe rozważania, zgodnie z którymi Trybunał nie podzielił tego stanowiska Komisji i Zjednoczonego Królestwa, jak również zdecydowane odrzucenie tego poglądu (wyrok ATP PensionService, pkt 69). Pozostaje jeszcze zmodyfikowane wąskie podejście, zgodnie z którym usługa administracyjna wymieniona w załączniku II do dyrektywy UCITS jest specyficzna wówczas, gdy – mimo że sama nie pociąga za sobą zmiany sytuacji finansowej funduszu – pozostaje w ścisłym związku z zarządzaniem portfelem, które determinuje sytuację finansową funduszu. Jeżeli ten ostatni pogląd, tak jak jest on ewentualnie wyrażony w wyroku GfBk, jest słuszny, usługi rozpatrywane w niniejszej sprawie nie mogłyby zostać zwolnione z uwagi na brak ścisłego związku z główną działalnością TFI.

Kwestia odpowiedzialności

- 30 W przedmiocie znaczenia odpowiedzialności Trybunał stwierdził w pkt 40 (zdania drugie i trzecie) swojego wyroku Bookit i w pkt 36 swojego wyroku DPAS: [w] tym względzie należy odróżnić usługę zwolnioną z podatku w rozumieniu dyrektywy VAT od wykonania zwykłego świadczenia rzeczowego lub technicznego. W tym celu istotne jest w szczególności, aby zbadać zakres odpowiedzialności usługodawcy, a zwłaszcza to, czy ta odpowiedzialność jest ograniczona do aspektów technicznych, czy też obejmuje specyficzne i istotne elementy transakcji, które są charakterystyczne dla danych transakcji.
- 31 W przypadku gdy ustalenie istotnych podatkowo wartości dla zapewnienia opodatkowania posiadaczy jednostek uczestnictwa zgodnie z przepisami

dotyczącymi funduszy inwestycyjnych jest specyficzne i istotne dla zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym, istnieje również odpowiedzialność K za te specyficzne i istotne funkcje.

- 32 W przypadku negatywnych skutków dla posiadacza jednostek uczestnictwa wskutek błędnego ustalenia spornych wartości odpowiedzialność wobec posiadacza za szkody ponosi najpierw TFI. Towarzystwo to może z kolei dochodzić swoich roszczeń od K zgodnie z ogólnymi zasadami prawa cywilnego. To nie wyjaśnia jednak kwestii, czy odpowiedzialność ta obejmuje specyficzne i istotne elementy transakcji, które są charakterystyczne dla danych transakcji TFI. Jeżeli specyficzne są jedynie usługi zarządzania portfelem *sensu stricto* lub jedynie usługi zarządzania pozostające w ścisłym związku z samym zarządzaniem portfelem *sensu stricto*, wówczas K nie ponosiłaby żadnej odpowiedzialności w tym względzie w związku z działalnością podlegającą ocenie w niniejszej sprawie.

W przedmiocie wymaganej odrębności

- 33 Jak wynika z pkt 27 i nast. wyroku GfBk, nie ma znaczenia, czy zlecona na zewnątrz usługa zarządzania mająca ścisły związek z zarządzaniem portfelem stanowi jedynie podstawę ostatecznej decyzji TFI. Trybunał powtórzył również stwierdzenie, że zarządzanie specjalnymi funduszami inwestycyjnymi może zostać podzielone na różne usługi, które mogą wówczas korzystać ze zwolnienia. W przypadku zlecenia takich usług podmiotowi zarządzającemu będącemu osobą trzecią jest tak w zakresie, w jakim każda z tych usług spełnia specyficzne i istotne funkcje zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi przez towarzystwa funduszy inwestycyjnych.
- 34 Stąd też K również uważa, że wymagana odrębność nie wymaga istnienia całego pakietu usług, lecz wystarczy, że usługę zarządzania zleconą na zewnątrz da się wystarczająco wyodrębnić. Jej zdaniem tak właśnie jest, ponieważ w ramach ustalania dochodów K wykonuje w dający się wyodrębnić sposób usługi, w przypadku których wartości otrzymane od depozytariusza są dostosowywane do wymogów określonych w prawie podatkowym. Z braku wzmianki o kryterium odrębności w wyroku GfBk K wnioskuje ponadto, że Trybunał ewentualnie zrezygnował z tego kryterium lub przynajmniej nie przypisuje już mu tak dużego znaczenia jak we wcześniejszych wyrokach.
- 35 Zdaniem sądu odsyłającego z ogólnych stwierdzeń dotyczących outsourcingu usług finansowych zawartych w wyrokach Trybunału, które zostały wydane po wyroku GfBk (wyroki: Bookit, DPAS, Fiscale Eenheid, Cardpoint) jednoznacznie wynika, że Trybunał nadal utrzymuje w mocy kryterium „odrębnej całości, ocenianej w sposób ogólny” dla zastosowania zwolnienia do usługi finansowej zleconej na zewnątrz. Zgodnie z pkt 38–41 wyroku Bookit, pkt 34 wyroku DPAS i pkt 71 wyroku Fiscale Eenheid należy oprzeć się na funkcjonalnych aspektach usługi: aby dana transakcja mogła zostać zaklasyfikowana do zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym, usługa powinna stanowić w globalnej

ocenie odrębną całość spełniającą specyficzne i istotne funkcje zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym.

- 36 Jednakże sąd odsyłający nie może jednoznacznie stwierdzić, jak daleko musi sięgać odrębność usługi zarządzania zleconej na zewnątrz bądź jak szeroka powinna ona być, aby istniała odrębna całość, oceniana w sposób ogólny. Powstaje zatem pytanie, czy świadczony przez K i opisany w ramach stanu faktycznego element usługi w postaci „przyjęcia zadań podatkowych w celu zapewnienia opodatkowania posiadaczy jednostek uczestnictwa” w drodze opisanego dostosowania wartości przejętych od depozytariusza lub TFI do wymogów prawnych w zakresie podatków i funduszy inwestycyjnych spełnia wymagany przez Trybunał warunek istnienia odrębnej całości, ocenianej w sposób ogólny.
- 37 Udzielenie odpowiedzi na pytania dotyczące wykładni art. 135 ust. 1 lit. g) dyrektywy 2006/112/WE, w szczególności zakresu pojęcia „zarządzania specjalnym funduszem inwestycyjnym”, ma znaczenie dla rozstrzygnięcia zawisłego sporu w odniesieniu do traktowania jako zwolnionego z podatku lub podlegającego opodatkowaniu zleconego na zewnątrz ustalania wartości istotnych do celów podatkowych. Bundesfinanzgericht (federalny sąd finansowy) nie uważa, że wykładnia prawa Unii nie pozostawia wątpliwości w niniejszej sprawie, w szczególności z uwagi na odmienne od dotychczas ocenionych spraw i przedstawione powyżej okoliczności faktyczne. Ponadto w interesie neutralnej konkurencji wewnątrz Unii Europejskiej istnieje interes w uzyskaniu rychłego wyjaśnienia wykładni spornego przepisu dyrektywy.

DOKUMENT