

Věc C-907/19

Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce

Datum doručení:

11. prosince 2019

Předkládající soud:

Bundesfinanzhof (Německo)

Datum předkládacího rozhodnutí:

5. září 2019

Žalobkyně a navrhovatelka v řízení o opravném prostředku „Revision“:

Q-GmbH

Žalovaný a odpůrce v řízení o opravném prostředku „Revision“:

Finanzamt Z

BUNDESFINANZHOF (Spolkový finanční soudní dvůr)

USNESENÍ

ve věci

Q-GmbH

žalobkyně a navrhovatelka v řízení o opravném prostředku „Revision“

[OMISSIS]

proti

Finanzamt Z (finanční úřad Z)

žalovanému a odpůrci v řízení o opravném prostředku „Revision“

jejímž předmětem je daň z obratu za rok 2011,

pátý senát

dne 5. září 2019 rozhodl:

Výrok

I. Soudnímu dvoru Evropské unie se předkládá následující předběžná otázka:

Jedná se o služby spadající do pojišťovací a zajišťovací činnosti, jejichž poskytování pojišťovacími makléři a pojišťovacími agenty je ve smyslu čl. 135 odst. 1 písm. a) směrnice Rady 2006/112/ES ze dne 28. listopadu 2006 o společném systému daně z přidané hodnoty osvobozeno od daně, pokud osoba povinná k dani, která pro pojišťovací společnost vykonává zprostředkovatelskou činnost, této pojišťovací společnosti krom toho poskytuje i zprostředkovaný pojistný produkt?

II. Řízení se přerušuje do vydání rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie.

Odůvodnění

I.

- 1 Žalobkyně a navrhovatelka v řízení o opravném prostředku „Revision“ (dále jen „žalobkyně“), společnost Q-GmbH, je právní nástupkyní společnosti Q-GmbH & Co KG, která byla právní nástupkyní společnosti Q-GmbH.
- 2 Společnost Q-GmbH [OMISSIS] podala v roce 2009 podle § 89 odst. 2 Abgabenordnung (zákon o správě daní a poplatků) žádost o závaznou informaci týkající osvobození od daně z obratu podle § 4 bodu 11 Umsatzsteuergesetz (zákon o dani z obratu, dále jen „UStG“) pokud jde o služby při zprostředkování pojistné ochrany pro zvláštní rizika vyplývající z trestné činnosti třetích osob (například v případě únosů nebo pirátství) a předložila spolu s ní návrh smlouvy. Podle návrhu smlouvy mělo být
 - zprostředkováno pojištění,
 - udělena licence pro poskytování pojistného produktu a
 - poskytnuta další plnění při plnění pojistných smluv (služby související s plněním smluv včetně likvidace škod).
- 3 Z těchto služeb považoval žalovaný a odpůrce v řízení o opravném prostředku „Revision“ (finanční úřad, dále jen „FA“) ve své závazné informaci ze dne 18.ledna 2010
 - pouze zprostředkování pojištění za osvobozené od daně, zatímco
 - udělení licence pro poskytování pojistného produktu a
 - a další plnění související s plněním smlouvy, jako je posuzování rizika prostřednictvím nástrojů pro výpočet ceny pojištění, administrativa související

s pojistnou smlouvou, výběr pojistného, likvidace škod a obecná podpora (služby související s plněním smluv včetně likvidace škod)

považoval za služby podléhající dani. FA odmítl, že by se jednalo o jednotné plnění, protože tato jednotlivá plnění mají samostatnou povahu.

- 4 Ve sporném roce 2011 společnost Q-GmbH, jako takzvaný „Assekurateur“, vyvinula a uvedla na trh zejména pojistný produkt, kterým se pojišťují lodě a jejich posádky proti pirátství při průjezdu Adenským zálivem.
 - Podle § 1 odst. 1 „asekurační“ smlouvy uzavřené s F-Versicherungs-AG (dále jen „F“) zprostředkovávala společnost Q-GmbH pro pojistitele pojistné smlouvy, které byly uzavírány mezi pojistitelem a pojistníkem. Předmětem těchto pojistných smluv byla podle § 1 smlouvy pojistná ochrana proti zvláštním rizikům („Special Risks“).
 - Podle § 1 odst. 2 smlouvy společnost Q-GmbH poskytovala pojistiteli pojistné produkty v souladu s přílohou, aby mohlo být jménem pojistitele uzavřeno pojištění. K poskytnutí pojistných produktů docházelo prostřednictvím udělení nevýlučného užívacího práva („licence“).
 - Podle § 1 odst. 3 smlouvy byla společnost Q-GmbH povinna poskytnout služby při plnění smluv, včetně likvidace škod, jako například úpravy pojistného produktu, posuzování rizika prostřednictvím nástrojů pro výpočet ceny pojištění, zřízení krizové (telefonní) linky, management škodných událostí, školení prodejců a poskytnutí krizového manažera.
- 5 Podle § 2 odst. 1 smlouvy měl pojistitel za účelem pokrytí běžných provozních činností po dobu 24 měsíců od 1. ledna 2010 povinnost platit měsíční zálohu na odměnu ve výši 30 000 eur. Krom toho existovala povinnost zaplatit odměnu ve výši 22,5 % čistého pojistného za každé pojištění speciálního rizika uzavřené pojistitelem. Povinnost zaplatit odměnu platila nezávisle na tom, zda k uzavření pojistné smlouvy došlo prostřednictvím assekurátora, pojistitele nebo třetí osoby. Podle § 2 odst. 5 smlouvy měly být nároky na odměnu započteny se zálohou, a to až do výše zálohy zaplacené pojistitelem. Po uplynutí smluvní doby existovala povinnost vrátit případný přeplatek, tato povinnost přitom byla omezena na částku 240 000 eur. Podle dodatku ke smlouvě měl pojistitel za účelem pokrytí běžných provozních výdajů za období červen 2011 až prosinec 2012 platit měsíční zálohu na odměnu ve výši 7 500 eur.
- 6 Dne 27. srpna 2012 podala společnost Q-GmbH přiznání k dani z obratu za rok 2011, ve kterém uplatnila, že veškerá její plnění jsou podle § 4 bodu 11 UStG osvobozena od daně. V průvodním dopise poukázala na odchylnou závaznou informaci ze dne 18. ledna 2010.
- 7 Po provedení kontroly daně z obratu vycházel FA v souladu se závaznou informací ze dne 18. ledna 2010 z toho, že se nejedná o jednotné plnění, a že osvobozena od daně podle § 4 bodu 11 UStG je pouze bezprostřední činnost

zprostředkování pojištění. Udělení licence podléhá snížené sazbě daně podle § 12 odst. 2 bodu 7 písm. c) UStG, zatímco na další plnění uskutečněná za účelem plnění smlouvy, včetně likvidace škodných událostí je nutno použít základní sazbu daně. Celkovou odměnu FA považoval jako zprostředkování pojištění z 67 % za osvobozenou od daně, jako udělení licence z 25 % za podléhající snížené sazbě a jako administrativní plnění z 8 % za podléhající základní sazbě daně. Základem pro toto rozdělení byl odhad provedený s ohledem na záznamy pracovní doby personálu. Částky daně odvedené na vstupu byly zohledněny. Odvolání podané proti výměru daně z obratu ze dne 4. listopadu 2013 a následná žaloba podaná k Finanzgericht (finanční soud, dále jen „FG“) nebyli úspěšné.

- 8 Podle [OMISSIS] rozsudku FG je daňová povinnost, z níž vychází daňový výměr ze dne 4. listopadu 2013, v souladu s § 4 bodem 11 UStG, který je nutno vykládat v souladu s článkem 135 odst. 1 písm. a) směrnice Rady 2006/112/ES ze dne 28. listopadu 2006 o společném systému daně z přidané hodnoty (dále jen „směrnice 2006/112“) a s ohledem na judikaturu Soudního dvora Evropské unie a Bundesfinanzhof. Žalobkyně ve značném rozsahu poskytla služby, které nepatřily k podstatným činnostem pojišťovacího agenta nebo pojišťovacího makléře, a které – na rozdíl od názoru FA – byly součástí jednotného plnění. Toto plnění – rovněž v rozporu s názorem FA – celkově podléhá dani. Podstatou a tedy hlavním prvkem ovlivňujícím celé plnění bylo vyvinutí nových pojistných produktů a tím vytvoření možnosti prodeje pojištění. Byly vytvořeny podmínky pojistných produktů s ohledem na regulační požadavky. Ve své podstatě to odpovídá činnosti pojistitele, nicméně bez poskytování pojistné ochrany, nejedná se tedy o činnost osvobozenou od daně podle § 4 bodu 10 UStG. Pokud jde o nárok na odměnu, nebylo rozhodující, kdo zprostředkoval uzavření smlouvy. Naproti tomu odměna za činnost zprostředkování pojištění u smluv, které pojistitel uzavřel bez zprostředkovatele nebo prostřednictvím zprostředkování třetí osobou, nepřipadá v úvahu. Z druhu odměny vyplývá, že pojistiteli šlo o to získat možnost používat pojistný produkt a možnost tento produkt prodávat, ať už jeho prodej zprostředkoval kdokoli. O tom svědčí i udělení nevýlučného užívacího práva („licence“). Krom toho byla prostřednictvím povinnosti vrácení omezené na 240 000 eur dohodnuta minimální cena ve výši 480 000 eur za vyvinutí a poskytnutí možnosti používat pojistky speciálních rizik. Takto vysoká minimální cena nebyla dohodnuta jen za souhlas zprostředkovatele s tím, že bude zprostředkovávat pojištění. Je tedy nutno vycházet z širší daňové povinnosti než je ta, z níž vycházel FA. V rámci řízení o žalobě je však nutno dodržet zásadu zákazu *reformatio in peius*.
- 9 Po doručení rozsudku FG vydal FA dne 17. listopadu 2017 výměr daně z obratu, v němž plnění poskytnutá ve sporném roce považoval v celém rozsahu za plnění podléhající dani.
- 10 Žalobkyně svým opravným prostředkem „Revision“ napadá rozsudek FG.

II.

11 Senát předkládá Soudnímu dvoru otázku uvedenou ve výroku a přerušuje řízení až do vydání rozhodnutí Soudního dvora.

12 1. Právní rámec

13 a) Unijní právo

Podle čl. 135 odst. 1 písm. a) směrnice 2006/112 členské státy osvobodí od daně pojišťovací a zajišťovací činnosti včetně souvisejících služeb poskytovaných pojišťovacími makléři a pojišťovacími agenty.

14 b) Vnitrostátní právo

Podle § 4 bodu 11 UStG jsou od daně osvobozeny činnosti agentů stavebních spořitelen, pojišťovacích agentů a pojišťovacích makléřů.

15 Kromě toho jsou v § 4 bodu 10 UStG uvedeny zvláštní případy osvobození od daně v případě plnění souvisejících s pojištěním, které s v projednávaném sporu nepoužijí.

16 2. Úvodní poznámky k předběžné otázce

17 a) Zdanění jednotných plnění

Podle judikatury Soudního dvora „jediné plnění, [...] skládající se ze dvou odlišných prvků, z nichž jeden je hlavní a druhý vedlejší, které pokud by byly poskytovány samostatně, by podléhaly různým sazbám daně z přidané hodnoty, musí být zdaněno pouze sazbou daně z přidané hodnoty použitelnou na toto jediné plnění, určenou na základě jeho hlavního prvku, a to i pokud může být určena cena každého prvku tvořící dohromady celkovou cenu hrazenou spotřebitelem k tomu, aby mohl využít tohoto plnění“ (rozsudek Soudního dvora ze dne 18. ledna 2018, Stadion Amsterdam, C-463/16, EU:C:2018:22, odpověď na předběžnou otázku).

18 Senát z toho vyvozuje dvě skutečnosti:

Zaprvé, jednotné plnění nepodléhá, podle svých jednotlivých částí, různým sazbám daně, nýbrž podléhá pouze jedné sazbě daně. Zadruhé, zdanění jednotného plnění – které je tedy nutno provést jednotně – se určí na základě jeho hlavního prvku (hlavní součásti).

19 b) Posouzení v projednávaném sporu

aa) V projednávaném sporu se jedná o plnění, které zahrnuje několik prvků. Těmito jsou:

- zprostředkování pojištění,
- udělení licence pro poskytování pojistného produktu a

– plnění související s plněním smlouvy, včetně likvidace škod.

- 20 Jak správně rozhodl FG, pokud jde o tyto činnosti, jedná se podle kritérií Soudního dvora o jednotné plnění, jehož hlavním prvkem je udělení licence pro poskytování pojistného produktu, a jehož další prvky, které spočívají ve zprostředkování pojištění a ve službách při plnění smluv, včetně likvidace škod, jsou pouze vedlejšími prvky. Toto vyplývá již z toho, že bez udělení licence by k činnosti spočívající ve zprostředkování pojištění nedošlo, a že žalobkyni byl přislíben nárok na odměnu i v případě, že pojištění na základě udělené licence zprostředkovaly třetí osoby, aniž by přitom bylo relevantní, zda k takovýmto zprostředkováním později skutečně došlo.
- 21 bb) Na základě výše uvedeného by plnění žalobkyně jako celek podléhalo dani. Neboť stejně jako v souvislosti se sazbou daně jednotných plnění (viz výše bod II.2.a) lze i o osvobození od daně jednotných plnění rozhodnout jen jednotně, přičemž rozhodující je stejně jako při určování sazby daně (viz výše bod 11.2.a) hlavní prvek. Ten spočívá v udělení licence pro poskytování pojistného produktu. Toto plnění samo o sobě není podle čl. 135 odst. 1 písm. a) směrnice 2006/112 osvobozeno od daně, protože poskytnutí pojistného produktu spadá do činnosti pojišťovací společnosti, která v případě, že je přenesena na třetí osoby, není podle tohoto ustanovení osvobozena od daně (rozsudek ze dne 3. března 2005, Arthur Andersen, C-472/03, EU:C:2005:135, bod 32 a násl.). Toto platí krom toho i pro vedlejší plnění při plnění smluv, včetně likvidace škod.
- 22 Senát má nicméně pochybnosti, zda je tento výklad s ohledem na rozsudek Soudního dvora ze dne 17. března 2016, Aspiro C-40/15 (EU:C:2016:172) správný a žádá proto o zodpovězení níže vysvětlené předběžné otázky.

23 3. K předběžné otázce

24 a) Rozsudek Soudního dvora ve věci Aspiro

Podle rozsudku Soudního dvora ve věci Aspiro (EU:C:2016:172, bod 37) je předpokladem osvobození od daně podle čl. 135 odst. 1 písm. a) směrnice 2006/112 zaprvé to, aby poskytovatel služby měl vztah jak s pojistitelem, tak i s pojištěným, a zadruhé, aby jeho činnost zahrnovala základní prvky funkce pojišťovacího agenta, jako je hledání zákazníků a navazování kontaktu mezi nimi a pojistitelem. Osvobození od daně se tedy neuplatní, pokud podnikatel převezme likvidaci pojistných událostí jménem a na účet pojišťovací společnosti (rozsudek Soudního dvora ve věci Aspiro, EU:C:2016:172, odpověď na předběžnou otázku). Chybí tedy nezbytný prvek hledání zákazníků a navazování kontaktu mezi nimi a pojistitelem za účelem uzavírání pojistných smluv (rozsudek Soudního dvora Aspiro, EU:C:2016:172, bod 40).

25 b) Rozdíly s rozsudkem Soudního dvora ve věci Aspiro

Projednávaný spor se liší od situace ve věci Aspiro tím, že činnost osoby povinné k dani ve věci Aspiro se omezovala na likvidaci škod a osoba povinná k dani tedy

vykonávala pouze činnost podléhající dani. V projednávaném sporu naproti tomu žalobkyně vykonávala, - při samostatném posuzování bez existence jednotného plnění, - činnosti různého druhu.

- K činnostem podléhajícím dani patřilo udělení licence pro poskytování pojistného produktu a služby při plnění smluv, včetně likvidace škod.
- Žalobkyně krom toho ale vykonávala i činnost zprostředkovatele pojištění, která by při samostatném posuzování byla osvobozena od daně podle čl. 135 odst. 1 písm. a) směrnice 2006/112.

26 c) Předmět předběžné otázky

27 Senát má za to, že by Soudní dvůr měl vyjasnit, jaký význam má pro osvobození od daně jednotných plnění článek 135 odst. 1 písm. a) směrnice 2006/112.

28 aa) Podle obecných zásad je nutno o zdanění jednotného plnění rozhodnout jednotně a na základě jeho hlavního znaku (viz výše bod II.2.a). Jednotné plnění je tedy jako celek buď osvobozeno od daně, nebo podléhá dani, přičemž osvobození jednotného plnění od daně předpokládá, že jeho hlavní prvek splňuje požadavky vyžadované pro osvobození. Na základě uvedeného by bylo nutno vycházet z toho, že plnění poskytnuté žalobkyní podléhá v plném rozsahu dani, protože hlavní prvek jejího plnění spočíval v přenechání pojistného produktu a ne ve zprostředkování pojištění (viz výše bod II.2b).

29 bb) Senát má ale pochybnosti, zda to s ohledem na rozsudek Soudního dvora ve věci *Aspiro* (EU:C:2016:172) platí i pro osvobození od daně podle čl. 135 odst. 1 písm. a) směrnice 2006/112. Tento rozsudek Soudního dvora by bylo možné chápat v tom smyslu, že jednotné plnění je osvobozeno od daně i tehdy, pokud požadavky pro osvobození splňuje jen jedno vedlejší plnění.

30 Tím vzniká otázka, zda je jednotné plnění, které tvoří

- zprostředkování pojištění,
- udělení licence pro poskytování pojistného produktu a
- plnění související s plněním smlouvy, včetně likvidace škod

jako celek osvobozeno od daně, přestože při samostatném posuzování by od daně bylo osvobozeno pouze jedno vedlejší plnění (zprostředkování pojištění), toto vedlejší plnění ale přímo souvisí s dalšími plněními, která tvoří podstatnou náplň činnosti pojišťovny. Postavení pojišťovacího agenta se tím s ohledem na zvýšené riziko, které má být pojištěno, dále rozšiřuje.

31 4. K relevantnosti předběžné otázky

32 Pokud pro osvobození jednotného plnění od daně podle čl. 135 odst. 1 písm. a) směrnice 2006/112 stačí, aby podle tohoto ustanovení bylo od daně osvobozeno

jen jedno vedlejší plnění, je nutno rozsudek FG zrušit a žalobě vyhovět. V opačném případě je zamítnutí žaloby, které provedl FG, opodstatněné.

33 V projednávaném sporu není krom toho relevantní, zda existuje vázanost závaznou informací ze dne 18. ledna 2010, protože FG nešel nad její rámec.

34 **5. K právnímu základu podání žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce**

35 Žádost se opírá o článek 267 Smlouvy o fungování Evropské unie.

36 **6. K přerušení řízení**

37 [OMISSIS]

PRACOVNÍ DOKUMENT