

V?c C-284/04

T-Mobile Austria GmbH a další

v.

Rakouská republika

(žádost o rozhodnutí o p?edb?žné otázce podaná Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien)

„Šestá sm?rnice o DPH – Zdanitelná pln?ní – Pojem ‚hospodá?ská ?innost‘ – ?lánek 4 odst. 2 – Ud?lení práv umož?ujících používání vymezené ?ásti radiofrekven?ního spektra vyhrazené telekomunika?ním službám“

Stanovisko generální advokátky J. Kokott p?ednesené dne 7. září 2006

Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 26. ?ervna 2007

Shrnutí rozsudku

Da?ová ustanovení – Harmonizace právních p?edpis? – Dan? z obratu – Spole?ný systém dan? z p?idané hodnoty – Hospodá?ské ?innosti ve smyslu ?l. 4 odst. 2 šesté sm?rnice

(Sm?rnice Rady 77/388, ?l. 4 odst. 2)

?lánek 4 odst. 2 šesté sm?rnice 77/388 o harmonizaci právních p?edpis? ?lenských stát? týkajících se daní z obratu musí být vykládán v tom smyslu, že ud?lení takových práv, jakými jsou práva na používání frekvencí elektromagnetického spektra s cílem poskytování mobilních telekomunika?ních služeb ve?ejnosti, vnitrostátním regula?ním orgánem, který je odpov?dný za p?id?lení frekvencí, formou dražby nep?edstavuje hospodá?skou ?innost ve smyslu tohoto ustanovení, a tudíž nespadá do p?sobnosti této sm?rnice.

Tuto ?innost je t?eba považovat za nezbytnou podmínku p?edcházející p?ístupu hospodá?ských subjekt? na trh mobilních telekomunikací a tato ?innost nem?že p?edstavovat ú?ast p?íslušného vnitrostátního orgánu na uvedeném trhu. Pouze tyto subjekty, držitelé ud?lených práv, totiž p?sobí na daném trhu tak, že využívají dot?ený majetek za ú?elem získávání pravidelného p?íjmu z n?j.

P?íslušný vnitrostátní orgán se tudíž ud?lením takových povolení nepodílí na využívání majetku, který p?edstavují uvedená práva na používání za ú?elem získávání pravidelného p?íjmu. Tímto ?ízením o ud?lení tento orgán vykonává výlu?n? kontrolní a regula?ní ?innost, co se tý?e používání elektromagnetického spektra, která mu byla výslovn? sv??ena.

Mimoto skute?nost, že ud?lení dot?ených práv vede k zaplacení poplatku, nem?že zm?nit právní kvalifikaci této ?innosti.

(viz body 42, 44–45, 49 a výrok)

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (velkého senátu)

26. června 2006 (*)

„Šestá směrnice o DPH – Zdanitelná plnění – Pojem ‚hospodářská činnost‘ – Článek 4 odst. 2 – Udělení práv umožňujících používání vymezené části radiofrekvenčního spektra vyhrazené telekomunikačním službám“

Ve věci C-284/04,

jejímž předmětem je žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 234 ES, podaná rozhodnutím Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Rakousko) ze dne 7. června 2004, došlým Soudnímu dvoru dne 1. července 2004, v řízení

T-Mobile Austria GmbH,

3G Mobile Telecommunications GmbH,

mobilkom austria AG, dříve mobilkom austria AG & Co. KG,

master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG,

ONE GmbH,

Hutchison 3G Austria GmbH,

tele.ring Telekom Service GmbH,

tele.ring Telekom Service GmbH, právní nástupkyně TRA 3G Mobilfunk GmbH,

proti

Rakouské republice,

SOUDNÍ DVŮR (velký senát),

ve složení V. Skouris, předseda, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts, P. Kriš, E. Juhász a J. Klučka, předsedové senátu, K. Schiemann, J. Makarczyk (zpravodaj) a U. Löhms, soudci,

generální advokátka: J. Kokott,

vedoucí soudní kanceláře: B. Fülöp a K. Sztranc-Szawiczek, radové,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 7. února 2006,

s ohledem na vyjádření předložená:

- za T-Mobile Austria GmbH F. Heidingerem a W. Punzem, Rechtsanwälte,
- za 3G Mobile Telecommunications GmbH a mobilkom austria AG P. Huberem, Rechtsanwalt,
- za master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG, ONE GmbH a Hutchison 3G Austria GmbH E. Lichtenbergerem a K. Retterem, Rechtsanwälte,
- za tele.ring Telekom Service GmbH T. Kustorem a B. Polsterem, Rechtsanwälte, jakož i C. Staringerem, univerzitním profesorem,
- za Rakouskou republiku U. Weilerem, jako zmocněncem,
- za rakouskou vládu H. Dossim, J. Bauerem a C. Knechtem, jako zmocněnci,
- za dánskou vládu J. Moldem, jako zmocněncem, ve spolupráci s K. Hagel-Sørensenem, advokat,
- za německou vládu M. Lummou a C.-D. Quassowskim, jakož i C. Schulze-Bahr, jako zmocněnci, ve spolupráci s K. Stoppem a B. Burgmaierem, Rechtsanwälte,
- za španělskou vládu J. Rodríguezem Cárcamem, jako zmocněncem,
- za Irsko A. Astonem a G. Clohessym, SC,
- za italskou vládu I. M. Bragugliou, jako zmocněncem, ve spolupráci s P. Gentilim, avvocato dello Stato,
- za nizozemskou vládu H. Sevenster a M. de Gravem, jako zmocněnci,
- za polskou vládu J. Pietrasem, jako zmocněncem,
- za vládu Spojeného království M. Bethellem a R. Caudwell, jako zmocněnci, ve spolupráci s K. Parkerem a C. Vajdou, QC, jakož i G. Peretzem, barrister,
- za Komisi Evropských společenství K. Grossem, R. Lyalem, M. Shotterem a D. Triantafyllouem, jako zmocněnci,

po vyslechnutí stanoviska generální advokátky na jednání konaném dne 7. září 2006,

vydává tento

Rozsudek

1 Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu šesté směrnice Rady 77/388/EHS ze dne 17. května 1977 o harmonizaci právních předpisů členských států týkajících se daní z obrátu – Společný systém daní z přidané hodnoty: jednotný základ daní (Úř. věst. L 145, s. 1, Zvl. vyd. 09/01, s. 23, dále jen „šestá směrnice“), zvláště článku 4 této směrnice.

2 Tato žádost byla předložena v rámci spojených převodních řízení, ve kterých proti sobě stojí T-Mobile Austria GmbH, 3G Mobile Telecommunications GmbH, mobilkom austria AG, dříve mobilkom austria AG & Co. KG, master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG, ONE GmbH, Hutchison 3G Austria GmbH, tele.ring Telekom Service GmbH a TRA 3G Mobilfunk

GmbH, právní předchůdkyní tele.ring Telekom Service GmbH, na jedné straně a Republik Österreich na straně druhé, a v nichž se tyto společnosti domáhají toho, aby jim Rakouská republika za účelem odpůtu daně z přidané hodnoty (dále jen „DPH“) odvedené na vstupu vystavila faktury za poplatky zaplacené v souvislosti s udělením žalobkyním v převodních řízeních práv na používání frekvencí elektromagnetického spektra s cílem poskytování mobilních telekomunikačních služeb veřejnosti (dále jen „práva na používání dotčená v převodních řízeních“).

Právní rámec

Ustanovení týkající se DPH

Právní úprava Společenství

3 Podle čl. 2 odst. 1 šesté směrnice podléhají DPH dodání zboží nebo poskytování služeb za protiplnění uskutečněná v tuzemsku osobou povinnou k dani, která jedná jako taková.

4 Článek 4 této směrnice stanoví:

„1. ‚Osobou povinnou k dani‘ se rozumí jakákoliv osoba, která na nějakém místě provádí samostatně některou z hospodářských činností vymezených v odstavci 2, a to bez ohledu na účel nebo výsledky této činnosti.

2. Mezi hospodářské činnosti uvedené v odstavci 1 náleží veškerá činnost producentů, obchodníků a poskytovatelů služeb včetně zemědělské činnosti a činnosti při výkonu svobodných a jiných obdobných povolání. Za hospodářskou činnost se rovněž považuje využívání hmotného nebo nehmotného majetku za účelem získávání pravidelného příjmu z něj.

[...]

5. Státy, kraje, [okresy], obce a jiné veřejnoprávní subjekty se nepovažují za osoby povinné k dani v souvislosti s činnostmi nebo plněními, při nichž vystupují jako orgány veřejné správy, a to i tehdy, vybírají-li v souvislosti s těmito činnostmi nebo plněními dávky, poplatky, příspěvky či platby.

Vykonávají-li takové činnosti nebo plnění, považují se nicméně za osoby povinné k dani v souvislosti s těmito činnostmi či plněními, vedlo-li by jejich nepodléhání dani k výraznému narušení hospodářské soutěže.

V každém případě se tyto subjekty považují za osoby povinné k dani v souvislosti s činnostmi uvedenými v příloze D, nejsou-li tyto činnosti prováděny v zanedbatelné míře.

[...]“

5 Článek 17 uvedené směrnice stanoví:

„1. Nárok na odpůet daně vzniká okamžikem vzniku daňové povinnosti z odpůitatelné daně.

2. Jsou-li zboží a služby použity pro účely jejich zdanitelných plnění, je osoba povinná k dani oprávněna odpůíst od daně, kterou je povinna odvést:

a) daň z přidané hodnoty, která je splatná nebo byla odvedena s ohledem na zboží nebo služby, jež jí byly nebo mají být dodány jinou osobou povinnou k dani;

[...]"

6 Bod 1 přílohy D šesté směrnice se týká telekomunikací.

Vnitrostátní právní úprava

7 Podle § 1 odst. 1 bodu 1 zákona o dani z obrátu (Umsatzsteuergesetz 1994, BGBl. 663/1994, dále jen „UStG 1994“) podléhají DPH dodávky zboží a jiná plnění uskutečňovaná za úplatu na území země podnikatelem v rámci jeho podniku. Totéž ustanovení upřesňuje, že činnost provedená na základě právního nebo správního aktu nebo ohledně níž se má za to, že byla uskutečněna na základě právních předpisů, podléhá rovněž zdanění.

8 Podle § 2 odst. 1 UStG 1994 je za podnikatele považován každý, kdo nezávisle vykonává obchodní nebo profesní činnost, to znamená jakoukoli soustavnou činnost vykonávanou za účelem získávání příjmů z této činnosti. Podle odstavce 3 uvedeného paragrafu veřejnoprávní subjekty v zásadě obchodní nebo profesní činnost vykonávají pouze v rámci svých obchodních organizací.

9 Paragraf 11 odst. 1 první a druhá věta UStG 1994 stanoví, že jestliže podnikatel uskuteční činnosti ve smyslu § 1 odst. 1 bodu 1 UStG 1994, je oprávněn vystavit faktury. Mimoto, pokud tento podnikatel uskuteční činnosti určené jinému podnikateli pro potřeby jeho podniku nebo právnické osoby, v rozsahu, v němž se nejedná o podnikatele, je povinen vystavit faktury.

10 Tyto faktury musí podle § 11 odst. 1 bodu 6 UStG 1994 uvádět částku DPH připadající na uskutečnou činnost.

11 Z § 2 odst. 1 zákona o korporátní dani (Körperschaftsteuergesetz, BGBl. 401/1988, dále jen „KStG“) vyplývá, že obchodní organizaci veřejnoprávního subjektu představuje každý orgán, který je hospodářsky nezávislý a vykonává výlučně nebo převážně soustavnou hospodářskou činnost soukromého charakteru mimo odvětví zemědělství nebo lesního hospodářství za účelem získávání příjmů z této činnosti nebo, v případě neúčasti na obecných hospodářských vztazích, jiných hospodářských výhod.

12 Paragraf 2 odst. 5 KStG nicméně stanoví, že v případě, že činnost patří do výkonu veřejné správy, nejedná se o hospodářskou činnost soukromého charakteru ve smyslu odstavce 1 uvedeného paragrafu.

Ustanovení týkající se přiznání práv na používání dotčených v povodních řízeních

Právní úprava Společenství

13 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/13/ES ze dne 10. dubna 1997 o společném rámci pro obecná povolení a individuální licence v oblasti telekomunikačních služeb (Úř. věst. L 117, s. 15) byla platná do 25. července 2003.

14 Článek 2 odst. 1 této směrnice stanoví:

„Pro účely této směrnice se rozumí:

[...]

d) „podstatnými požadavky“ důvody v obecném zájmu nehmotné povahy, které mohou členský stát vést k uložení podmínek pro zřízení nebo provozování telekomunikačních sítí nebo

poskytování telekomunikačních služeb. Tímto dává jsou bezpečnost provozu sítě, udržování její celistvosti a, v odvodných případech, interoperabilita služeb, ochrana údajů, ochrana životního prostředí, urbanistických cílů a cílů územního plánování, jakož i účelné používání frekvenčního spektra a předcházení všemu škodlivému rušení mezi radiovémi telekomunikačními systémy a jinými satelitními nebo pozemními technickými systémy. [...]“ (neoficiální překlad)

15 Podle čl. 3 odst. 3 druhé věty uvedené směrnice:

„Členské státy mohou vydat individuální licenci pouze v tom případě, že nabyvatel obdrží přístup k omezeným fyzickým nebo jiným zdrojům, nebo v případě, že podléhá zvláštním povinnostem nebo požívá zvláštních práv v souladu s ustanoveními oddílu III.“ (neoficiální překlad)

16 Článek 4 odst. 1 směrnice 97/13 upřesňuje podmínky připojení k obecným povolením následovně:

„Pokud v členských státech poskytování telekomunikačních služeb podléhá obecným povolením, jsou podmínky, které, v odvodných případech, mohou být připojeny k těmto povolením, uvedeny v bodech 2 a 3 přílohy. Tato obecná povolení s sebou nesou použití co možná nejméně omezujícího režimu služitelného s dodržováním podstatných požadavků a jiných použitelných požadavků veřejného zájmu vyjádřených v bodech 2 a 3 přílohy.“ (neoficiální překlad)

17 Oddíl III této směrnice, který obsahuje články 7 až 11, upravuje individuální licence, pokud situace udělení takových licencí odvoduje. Článek 8 odst. 1 první pododstavec uvedené směrnice stanoví, že „podmínky, které se jako další podmínky vedle podmínek pro obecná povolení mohou v odvodných případech připojit k individuálním licencím, jsou uvedeny v bodech 2 a 4 přílohy“. (neoficiální překlad) Podle bodů 2.1 a 4.2 uvedené přílohy se jedná zejména o podmínky, jejichž cílem je zajistit dodržování příslušných podstatných požadavků, jakož i zvláštní podmínky související s účinným používáním a účinnou správou radiových frekvencí.

18 Podle čl. 10 odst. 1 směrnice 97/13 mohou členské státy omezit počet individuálních licencí v rozsahu nezbytném k zajištění účinného používání rádiového spektra. Podle odst. 2 první odrážky uvedeného článku musejí v tomto ohledu patřit zohlednit potřebu maximalizace výhod pro uživatele a usnadnění rozvoje hospodářské soutěže. Odstavec 3 první pododstavec téhož článku členským státům ukládá, aby tyto individuální licence udělovaly na základě objektivních, nediskriminačních, transparentních, přiměřených a podrobných výbojových kritérií.

19 Z článku 11 odst. 1 uvedené směrnice vyplývá, že udělení licencí může být důvodem pro výboj poplatků „týkajících se výhradně pokrytí administrativních nákladů spojených s udělováním, správou, kontrolou a používáním použitelných individuálních licencí“. (neoficiální překlad) Mimoto odstavec 2 uvedeného článku stanoví:

„Aniž je dotčen odstavec 1, mohou členské státy v případě omezených zdrojů oprávnit své vnitrostátní regulační orgány, aby uložily poplatky, které berou ohled na nezbytnost zajistit optimální využití těchto zdrojů. Tyto poplatky jsou nediskriminační a berou ohled zejména na nezbytnost podporovat rozvoj inovačních služeb a hospodářské soutěže.“ (neoficiální překlad)

20 Směrnice 97/13 byla zrušena a dnem 25. července 2003 nahrazena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES ze dne 7. března 2002 o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací (rámcová směrnice) (Úř. věst. L 108, s. 33; Zvl. vyd. 13/29, s. 349).

21 ?lánek 9 této posledn? uvedené sm?rnice uvádí:

„[...]

3. ?lenské státy mohou umožnit podnik?m p?evod práv na používání rádiových frekvencí na jiné podniky.

4. ?lenské státy zajistí, aby byl zám?r podniku p?evést práva na používání rádiových frekvencí oznámen vnitrostátnímu regula?nímu orgánu, který je odpov?dný za p?id?lení frekvencí, a aby byl každý p?evod proveden v souladu s postupy stanovenými vnitrostátním regula?ním orgánem a byl zve?ejn?n. Vnitrostátní regula?ní orgány zajistí, aby v d?sledku jakýchkoli takových transakcí nebyla narušena hospodá?ská sout?ž. Pokud bylo používání rádiových frekvencí harmonizováno uplat?ováním rozhodnutí ?. 676/2002/ES [rozhodnutí Evropského parlamentu a Rady ze dne 7. b?ezna 2002 o p?edpisovém rámci pro politiku rádiového spektra v Evropském spole?enství (rozhodnutí o rádiovém spektru) (Ú?. v?st. L 108, s. 1; Zvl. vyd. 13/29, s. 317)] nebo jiných opat?ení Spole?enství, neznamená jakýkoli takový p?evod zm?nu v používání dané rádiové frekvence.“

Vnitrostátní právní úprava

22 Podle paragrafu 14 zákona o telekomunikacích (Telekommunikationsgesetz, BGBl. I, 100/1997, dále jen „TKG“), ve zn?ní použitelném v rozhodné dob? z hlediska skute?ností v p?vodních ?ízeních, je k provozování služby mobilní hlasové telefonní komunikace a jiných ve?ejných mobilních telekomunika?ních služeb prost?ednictvím samostatn? provozované mobilní telekomunika?ní sít? pot?ebná koncese.

23 Podle § 15 odst. 2 bodu 3 TKG se, pokud jde o koncese týkající se provozování ve?ejných mobilních telekomunika?ních služeb, taková koncese ud?lí, pokud byly žadateli p?id?leny frekvence nebo mu mohou být p?id?leny sou?asn? s ud?lením uvedené koncese.

24 Podle § 21 odst. 1 TKG mají držitelé koncese na mobilní telekomunikace k zajišt?ní ú?inného provozování p?id?lených frekvencí povinnost vedle dan? za používání frekvencí uhradit, jednorázovou platbou nebo ro?ními splátkami, poplatek za používání frekvencí.

25 Paragraf 49 odst. 4 TKG ve spojení s § 111 TKG stanoví, že p?id?lení frekvencí ur?ených k poskytování ve?ejných mobilních komunika?ních služeb a jiných ve?ejných telekomunika?ních služeb spadá do pravomoci Telekom?Control?Kommission (kontrolní komise pro telekomunikace, dále jen „TCK“).

26 ?ízení o p?id?lení upravuje § 49a odst. 1 TKG, který stanoví:

„Regula?ní orgán musí jemu sv??ené frekvence p?id?lit žadateli, který spl?uje obecné podmínky upravené v § 15 odst. 2 bodech 1 a 2 a zaru?uje nejú?inn?jší používání frekvencí, což se zjistí podle výše poplatku nabízeného za právo na používání frekvencí.“

27 Podle paragraf? 108 a 109 TKG je TCK ustavena ve form? spole?nosti, Telekom-Control GmbH, jejímž jediným spole?níkem je rakouský stát.

Spor v p?vodních ?ízeních a p?edb?žné otázky

28 Dne 3. kv?tna 1999 TCK automatickým výb?rem nabídky p?id?lila práva na používání dot?ená v p?vodních ?ízeních týkající se takzvaných „GSM“ frekvencí (norma DCS?1800) spole?nosti tele.ring Telekom Service GmbH na základ? zaplacení poplatku ve výši 98 108 326

eur a dne 7. února 2000 práva na používání dotčená v p vodních ízeních týkající se frekvencí pro systém evropských radiokomunikací TETRA společnosti master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG za ástku 4 832 743,47 eur.

29 Dne 20. listopadu 2000 TCK udílila práva na používání dotčená v p vodních ízeních týkající se frekvencí pro mobilní telefonní systémy zvané „UMTS“ (norma IMT2000). ízení, které probíhlo rovněž ve formě dražby, vedlo k udlení uvedených práv společností T-Mobile Austria GmbH, 3G Mobile Telecommunications GmbH, mobilkom austria AG & Co. KG, Hutchison 3G Austria GmbH, ONE GmbH a TRA 3G Mobilfunk GmbH za poplatky v celkové výši 831 595 241,10 eur.

30 Svými žalobami se žalobkyně v p vodních ízeních domáhají toho, aby jim Rakouská republika vystavila faktury týkající se udlení práv na používání dotčených v p vodních ízeních, jelikož tyto faktury jsou nezbytné za účelem odpořtu DPH odvedené na vstupu, podle vnitrostátních právních předpisů, kterými byl proveden § 17 šesté směrnice.

31 Za těchto podmínek se Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien rozhodl přerušit ízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Musí být § 4 odst. 5 třetí pododstavec ve spojení s přílohou D bodem 1 šesté směrnice [...] vykládán v tom smyslu, že v případě udlení práv na používání frekvencí pro mobilní telefonní systémy podle norem UMTS/IMT2000, GSM-DCS-1800 a TETRA (dále jen „práva na používání frekvencí pro mobilní telefonní systémy“) členským státem za poplatek za používání frekvencí se jedná o činnost v odvětví telekomunikací?

2) Musí být § 4 odst. 5 třetí pododstavec šesté směrnice vykládán v tom smyslu, že členský stát, jehož vnitrostátní právo neobsahuje kritérium „[ne]zanedbatelné míry“ činnosti uvedené v [témže ustanovení] (pravidlo *de minimis*) jako podmínku toho, aby se jednalo o osobu povinnou k dani, musí být, v každém případě, považován ve vztahu k veškerým činnostem v odvětví telekomunikací nezávisle na tom, zda je míra těchto činností zanedbatelná, či nikoli, za osobu povinnou k dani?

3) Musí být § 4 odst. 5 třetí pododstavec šesté směrnice vykládán v tom smyslu, že udlení práv na používání frekvencí pro mobilní telefonní systémy členským státem za poplatky za používání frekvencí [odpovídající celkovým částkám] 831 595 241,10 eur (UMTS/IMT2000), 98 108 326 eur (GSM/DCS1800) a 4 832 743,47 eur (TETRA) musí být posuzováno jako činnost prováděná v zanedbatelné míře, a členský stát se tedy ve vztahu k této činnosti považuje za osobu povinnou k dani?

4) Musí být § 4 odst. 5 druhý pododstavec šesté směrnice vykládán v tom smyslu, že by vedlo k výraznému narušení hospodářské soutěže, kdyby členský stát při udlení práv na používání frekvencí pro mobilní telefonní systémy za [poplatky za používání odpovídající celkovým částkám] 831 595 241,10 eur (UMTS/IMT2000), 98 108 326 eur (GSM/DCS1800) a 4 832 743,47 eur (TETRA) nepodrobil tyto poplatky dani z obrátu, zatímco jednotlivci poskytující tyto frekvence musejí tuto činnost [této] dani podrobit?

5) Musí být § 4 odst. 5 první pododstavec šesté směrnice vykládán v tom smyslu, že činnost členského státu, který udílí práva na používání frekvencí pro mobilní telefonní systémy podnikatelům v odvětví mobilních telefonních komunikací tím způsobem, že nejprve v dražebním ízení zjistí nejvyšší nabídku na úhradu za právo na používání frekvencí a poté přidělí frekvence osobě nabízející nejvíce, není prováděna jako činnost, při níž [tento stát] vystupuje jako orgán veřejné správy, a [uvedený stát] se tedy ve vztahu k této činnosti považuje za osobu povinnou k dani, a to nezávisle na právní kvalifikaci aktu, na jehož základě k přidělení došlo, podle

vnitrostátního práva [dotyčného] státu?

6) Musí být ?l. 4 odst. 2 šesté sm?rnice vykládán v tom smyslu, že ud?lení práv na používání frekvencí pro mobilní telefonní systémy ?lenským státem popsané v rámci páté otázky musí být posuzováno jako hospodářská ?innost, a tím se ?lenský stát ve vztahu k této ?innosti považuje za osobu povinnou k dani?

7) Musí být šestá sm?rnice vykládána v tom smyslu, že se v p?ípád? stanovených poplatk? za ud?lení práv na používání frekvencí pro mobilní telefonní systémy jedná o hrubé ?ástky (které v sob? již zahrnují DPH) nebo o ?isté ?ástky (k nimž ješt? m?že být p?ipočtena DPH)?“

K p?edběžným otázkám

K šesté otázce

32 Podstatou této otázky p?edkládajícího soudu, kterou je t?eba zkoumat na prvním míst?, je, zda ud?lení takových práv, jakými jsou práva na používání dot?ená v p?vodních ?ízeních, ?lenským státem formou dražby p?edstavuje „hospodářskou ?innost“ ve smyslu ?l. 4 odst. 2 šesté sm?rnice.

33 Podle ?l. 4 odst. 1 šesté sm?rnice se ‚osobou povinnou k dani‘ rozumí jakákoliv osoba, která na n?jakém míst? provádí samostatn? n? kterou z hospodářských ?inností vymezených v odstavci 2 téhož ?látku, a to bez ohledu na ú?el nebo výsledky této ?innosti. Tento pojem „hospodářských ?inností“ je definován v uvedeném odstavci 2 jako zahrnující veškerou ?innost producent?, obchodník? a poskytovatel? služeb, a zejména ?innosti využívání hmotného nebo nehmotného majetku za ú?elem získávání pravidelného p?íjmu z n?j.

34 V tomto ohledu je t?eba up?esnit, že a?koli ?lánek 4 šesté sm?rnice stanoví velmi široký rozsah p?sobnosti DPH, vztahuje se toto ustanovení pouze na ?innosti, které mají hospodářskou povahu (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 11. ?ervence 1996, Régie dauphinoise, C?306/94, Recueil, s. I?3695, bod 15; ze dne 29. dubna 2004, EDM, C?77/01, Recueil, s. I?4295, bod 47, a ze dne 26. kv?tna 2005, Kretztechnik, C?465/03, Sb. rozh. s. I?4357, bod 18).

35 Z ustálené judikatury rovn?ž vyplývá, že analýza definic pojm? „osoba povinná k dani“ a „hospodářská ?innost“ jasn? ukazuje rozsah p?sobnosti pojmu „hospodářská ?innost“ a jeho objektivní povahu v tom smyslu, že ?innost je posuzována sama o sob?, bez ohledu na sv?j ú?el nebo výsledky (viz zejména rozsudek ze dne 21. února 2006, University of Huddersfield, C?223/03, Sb. rozh. s. I?1751, bod 47 a uvedená judikatura).

36 Z p?edkládacího rozhodnutí vyplývá, že ve v?cech v p?vodních ?ízeních ?innost vykonávaná TCK spočívala v ud?lení práv na používání týkajících se ur?itých frekvencí elektromagnetického spektra hospodářským subjekt?m formou dražby a na dobu ur?itou. Na konci ?ízení o p?id?lení bylo t?mto subjekt?m vydáno povolení vykonávat takto nabytá práva k instalaci telekomunikačního vybavení pracujícího v p?id?lených segmentech uvedeného elektromagnetického spektra.

37 Jde tedy o ur?ení toho, zda vydání takového povolení musí být ze své povahy považováno za „využívání majetku“ ve smyslu ?l. 4 odst. 2 šesté sm?rnice.

38 P?edn? je t?eba up?esnit, že v rámci tohoto ustanovení se pojem „využívání“ v souladu s požadavky zásady neutrality spole?ného systému DPH vztahuje na všechny operace bez ohledu na jejich právní formu, jejichž ú?elem je získávání pravidelného p?íjmu z dot?eného majetku (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 4. prosince 1990, Van Tiem, C?186/89, Recueil, s. I?4363, bod 18;

výše uvedený rozsudek EDM, bod 48, a ze dne 21. října 2004, BBL, C-8/03, Sb. rozh. s. I-10157, bod 36).

39 V tomto ohledu je namístě uvést, že činnost dotčená v povodních řízeních spočívá ve vydávání povolení umožňujících hospodářským subjektům, které jsou příjemci těchto povolení, vykonávat z nich vyplývající práva na používání tak, že veřejnosti nabízejí své placené služby na trhu mobilních telekomunikací.

40 Taková činnost přitom představuje zprůměrovanou uplatnění podmínek požadovaných právem Společenství, jejichž cílem je zejména zajistit účelné používání frekvenčního spektra a předcházení všemu škodlivému rušení mezi radiovými telekomunikačními systémy a jinými satelitními nebo pozemními technickými systémy, jakož i účinnou správu radiových frekvencí, jak to vyplývá z čl. 2 odst. 1 písm. d) ve vzájemném spojení s čl. 4 odst. 1 a čl. 8 odst. 1 směrnice 97/13.

41 Mimoto je třeba zdůraznit, že vydání takových povolení jak podle směrnice 97/13, tak i TKG spadá do výlučné pravomoci dotyčného členského státu.

42 Činnost, jakou je činnost dotčená v povodních řízeních, je proto třeba považovat za nezbytnou podmínku předcházející přístupu hospodářských subjektů, jakými jsou žalobkyně v povodních řízeních, na trh mobilních telekomunikací. Nemůže představovat ústát příslušného vnitrostátního orgánu na uvedeném trhu. Pouze tyto subjekty, držitelé udělených práv, totiž přebírají na daném trhu tak, že využívají dotčený majetek za účelem získávání pravidelného příjmu z něj.

43 Za těchto podmínek takovou činnost, jako je činnost dotčená v povodních řízeních, již z její povahy nemohou vykonávat hospodářské subjekty. V tomto ohledu je namístě zdůraznit, že je nevýznamné, že uvedené subjekty mají například možnost svá práva na používání rádiových frekvencí převést. Takový převod totiž, kromě toho, že nadále v souladu s čl. 9 odst. 4 směrnice 2002/21 podléhá kontrole vnitrostátního regulačního orgánu, který je odpovědný za přidělení frekvencí, nemůže být kladen na rovné vydání povolení orgány veřejné moci.

44 Příslušný vnitrostátní orgán se tudíž udělením takového povolení nepodílí na využívání majetku, který představují práva na používání radiofrekvenčního spektra za účelem získávání pravidelného příjmu z něj. Tímto řízením o udělení tento orgán vykonává výlučnou kontrolní a regulační činnost, co se týče používání elektromagnetického spektra, která mu byla výslovně svěřena.

45 Mimoto skutečnost, že udělení takových práv, jako jsou práva na používání dotčená v povodních řízeních, vede k zaplacení poplatku, nemůže změnit právní kvalifikaci této činnosti (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 18. března 1997, *Diego Calì & Figli*, C-343/95, Recueil, s. I-1547, bod 24 a uvedená judikatura).

46 Toto udělení tudíž nemůže představovat „hospodářskou činnost“ ve smyslu čl. 4 odst. 2 šesté směrnice.

47 Tento závěr není zpochybněn argumentem, podle kterého s ohledem na čl. 4 odst. 5 této směrnice nemůže být vyloučeno, že regulační činnost vykonávaná veřejnoprávním subjektem představuje hospodářskou činnost ve smyslu čl. 4 odst. 2 téže směrnice, a že tento subjekt tedy ve vztahu k této činnosti musí být považován za osobu povinnou k dani.

48 I za předpokladu, že by taková regulační činnost mohla být kvalifikována jako hospodářská činnost, to totiž nemění nic na tom, že použití čl. 4 odst. 5 šesté směrnice předpokládá předchozí zjištění hospodářského charakteru dotyčné činnosti. Z odpovědi podané v bodě 46 tohoto

rozsudku však vyplývá, že tomu tak není.

49 S přihlédnutím k předcházejícím úvahám je třeba na šestou otázku odpovědět, že čl. 4 odst. 2 šesté směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že udělení takových práv, jako jsou práva na používání dotčená v povodních řízeních, vnitrostátním regulačním orgánem, který je odpovědný za přidělení frekvencí, formou dražby nepředstavuje hospodářskou činnost ve smyslu tohoto ustanovení, a tudíž nespadá do působnosti této směrnice.

K dalším otázkám

50 S ohledem na odpověď na šestou otázku není namístě odpovídat na další otázky položené předkládajícím soudem.

K nákladům řízení

51 Vzhledem k tomu, že řízení má, pokud jde o účastníky povodních řízení, povahu incidenčního řízení vzhledem ke sporu probíhajícímu před předkládajícím soudem, je k rozhodnutí o nákladech řízení příslušný uvedený soud. Výdaje vzniklé předložením jiných vyjádření Soudnímu dvoru než vyjádření uvedených účastníků řízení se nenahrazují.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (velký senát) rozhodl takto:

Článek 4 odst. 2 šesté směrnice Rady 77/388/EHS ze dne 17. května 1977 o harmonizaci právních předpisů členských států týkajících se daní z obratu – Společný systém daní z prodané hodnoty: jednotný základ daní musí být vykládán v tom smyslu, že udělení takových práv, jakými jsou práva na používání frekvencí elektromagnetického spektra s cílem poskytování mobilních telekomunikačních služeb veřejnosti, vnitrostátním regulačním orgánem, který je odpovědný za přidělení frekvencí, formou dražby nepředstavuje hospodářskou činnost ve smyslu tohoto ustanovení, a tudíž nespadá do působnosti této směrnice.

Podpisy.

* Jednací jazyk: němčina.