

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO

PEDRA CRUZA VILLALÓNA

przedstawiona w dniu 8 listopada 2012 r.(1)

Sprawa C-275/11

GfBk Gesellschaft für Börsenkommunikation mbH

przeciwko

Finanzamt Bayreuth

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Bundesfinanzhof (Niemcy)]

Podatki – Podatek VAT – Dyrektywa 77/388/EWG – Artykuł 13 cz. 1 lit. d) pkt 6 – Zwolnienie zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi – Dyrektywa 85/611/EWG – Przedsiębiorstwa zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS) – Spółki zarządzające specjalnymi funduszami inwestycyjnymi – Definicja „zarządzania” – Zastosowanie zwolnienia w stosunku do osób trzecich – Działalność „specyficzna” i stanowiła „odrębna całość oceniana globalnie” – Opodatkowanie niezgodnej z prawem działalności gospodarczej – Zasada neutralności podatkowej

1. Czy działalność doradztwa inwestycyjnego w zakresie zbywalnych papierów wartościowych świadczona spółce zarządzającej specjalnymi funduszami inwestycyjnymi przez osobę trzecią stanowi „zarządzanie funduszami” dla celów zwolnienia zawartego w art. 13 cz. 1 lit. d) pkt 6 dyrektywy 77/388/EWG(2) dotyczącej podatku od wartości dodanej? Takie jest, w skrócie, pytanie przedstawione przez Bundesfinanzhof w niniejszym postępowaniu prejudycjalnym.

2. W celu udzielenia odpowiedzi na to pytanie Trybunał Sprawiedliwości będzie miał sposobność zająć się utrwalonym, aczkolwiek nie bezproblemowym orzecznictwem, zgodnie z którym zwolnienia zawarte w art. 13 cz. 1 lit. d) pkt 6 dyrektywy 77/388(3) należy zastosować do usług świadczonych przez podmiot zarządzający bądźcy osobę trzecią, kiedy wspomniane usługi tworzą „odrębną całość” i – jeżeli je ocenia globalnie – są specyficzne i istotne dla zarządzania tymi funduszami”. Ogólne sformułowanie tego zawartego w orzecznictwie kryterium powoduje, iż jego zastosowanie w takiej sprawie jak niniejsza wymaga doświadczenia szczególnych starań przy dokonywaniu wykładni.

I – Ramy prawne

A – Prawo Unii

3. Dyrektywa 77/388 zawiera w art. 13 cz. 1 lit. d) szereg zwolnień z podatku, spośród których

do celów niniejszego postępowania należy wskazać następujące:

„[...] państwa członkowskie zwalniają z podatku na warunkach, które określają w celu zapewnienia prawidłowego i prostego zastosowania takich zwolnień, jak również, aby zapobiec oszustwom podatkowym, unikaniu opodatkowania i nadużyciom:

[...]

d) następujące transakcje:

[...]

3) transakcje, włącznie z negocjacjami, dotyczące depozytu i bieżących rachunków, płatności, transferów, długów, czeków i papierów wartościowych, z wyjątkiem jednakże odzyskiwania długów i faktoringu;

[...]

5) transakcje, włącznie z negocjacjami, z wyjątkiem zarządzania i przechowywania, dotyczące akcji, udziałów w spółkach lub stowarzyszeniach, obligacji i innych rodzajów papierów wartościowych, z wyjątkiem:

- dokumentów ustanawiających własność towarów,
- praw lub papierów wartościowych, określonych w art. 5 ust. 3,

6) zarządzanie specjalnymi funduszami inwestycyjnymi, określonymi przez państwa członkowskie;

[...]”.

4. Dyrektywa 85/611/EWG w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS), w wersji obowiązującej w latach 1999–2002, w art. 1 ust. 2 i 3 definiuje wspomniane przedsiębiorstwa w następujący sposób:

„2. Do celów niniejszej dyrektywy oraz z zastrzeżeniem przepisów art. 2, za UCITS uważa się przedsiębiorstwa:

- których jedynym celem jest zbiorowe inwestowanie w papiery wartościowe kapitału pochodzącego od obywateli i które działają na zasadzie dywersyfikacji ryzyka, oraz
- których jednostki uczestnictwa są, na życzenie ich posiadaczy, odkupywane lub umarzane bezpośrednio lub pośrednio z aktywów tych przedsiębiorstw. Działania podjęte przez UCITS w celu zapewnienia, aby giełdowa wartość ich jednostek nie różniła się w znaczny sposób od ich nominalnej wartości netto, będą uważane za równoznaczne z takim odkupieniem lub umorzeniem jednostek.

3. Takie przedsiębiorstwa mogą być utworzone zgodnie z prawem – albo na podstawie prawa zobowiązań (jako wspólne fundusze zarządzane przez spółki zarządzające), albo na podstawie prawa powierniczego (jako fundusze powiernicze), albo na podstawie statutu (jako fundusze inwestycyjne)”.

5. W roku 2002 przyjęto obszerną nowelizację dyrektywy 85/611, na mocy której zasadniczo zmieniono status spółek zarządzających(4). W rezultacie tej nowelizacji załącznik II definiuje

pojęcie „zarządzania” funduszami powierniczymi, funduszami wspólnymi i funduszami inwestycyjnymi, podając w tym celu szereg przykładów. Nowe brzmienie art. 5 ust. 2 dyrektywy 85/611 odsyła wprost do otwartego, zawartego w przywołanym załączniku wykazu obowiązków w następujący sposób:

„Działalność związana z zarządzaniem funduszami powierniczymi/funduszami wspólnymi i funduszami inwestycyjnymi obejmuje, do celów niniejszej dyrektywy, obowiązki wymienione w załączniku II, które nie są wyczerpujące”.

6. Załącznik II ma następujące brzmienie:

„Funkcje zawarte w działaniach w ramach zarządzania zbiorowym portfelem:

- zarządzanie inwestycyjne,
- administracja:
 - a) obsługa prawna i usługi w zakresie rachunkowości w zarządzaniu;
 - b) zapytania klientów;
 - c) wycena i wyznaczanie ceny (w tym zwroty podatkowe);
 - d) monitorowanie przestrzegania uregulowań;
 - e) utrzymanie rejestru posiadaczy jednostek uczestnictwa;
 - f) podział dochodu;
 - g) emisja i umorzenie jednostek uczestnictwa;
 - h) ustalenia umowne (w tym wyświadczenia);
 - i) przechowywanie ksiąg;
- Wprowadzanie do obrotu [sprzedaż]”.

7. W ramach nowelizacji dokonanej w 2002 r. prawodawca Unii wprowadził także do dyrektywy 85/611 przepis art. 5g, zgodnie z którym państwa członkowskie mogą zezwolić spółkom zarządzającym, o ile spełnione zostały określone warunki, na upoważnianie osób trzecich do wypełniania jednego lub kilku spośród ich obowiązków. Zgodnie z tym przepisem należy w szczególności zapewnić, aby zlecenie nie uniemożliwiało nadzoru nad spółką zarządzającą oraz aby obowiązki te były wykonywane w należyty sposób.

II – Okoliczności faktyczne

8. GfBk (Gesellschaft für Börsenkommunikation mbH) jest niemieckim przedsiębiorstwem, którego przedmiot działalności stanowi rozpowszechnianie informacji i doradztwo giełdowe oraz doradztwo w zakresie aktywów finansowych i ich sprzedaż.

9. W 1999 r. GfBk zawarła umowę o świadczenie usług na rzecz spółki zarządzającej funduszami inwestycyjnymi (zwanej dalej: „TFI”). GfBk w szczególności zobowiązała się doradzać TFI „w zarządzaniu majątkiem funduszu” oraz „prowadzić ciągły monitoring majątku funduszu, udzielać zaleceń odnośnie do kupna lub sprzedaży aktywów”. GfBk zobowiązała się także „przestrzegać zasady dywersyfikacji ryzyka, ustawowych ograniczeń w zakresie

inwestowania [...] oraz [...] warunków inwestowania [...]”.

10. Z akt sprawy wynika, iż wynagrodzenie GfBk stanowi?a suma, b?d?ca okre?lonym procentem warto?ci funduszu inwestycyjnego.

11. W latach 1999–2002 GfBk udziela?a TFI zalece? w zakresie kupna i sprzeda?y papierów warto?ciowych telefonicznie, faksem lub przez Internet. S?d odsy?aj?cy wskazuje, iż GfBk nie przedstawia?a szczegó?owych opinii, lecz zalecenia ad hoc, które TFI wprowadza?a do swojego systemu zlece?. Po ich otrzymaniu TFI bada?a zalecenia, aby sprawdzi?, czy nie naruszaj? one ?adnych ustawowych ogranicze?. Po zweryfikowaniu TFI realizowa?a, czasem w ci?gu kilku minut, zalecenie.

12. W odniesieniu do lat 1999–2002 niemieckie organy podatkowe uzna?y, iż us?ugi ?wiadczone przez GfBk nie stanowi?y „zarz?dzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi” w rozumieniu art. 13 cz??? B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy. GfBk nie zgadza si? z t? wyk?adni? i odwo?ywa?a si? od decyzji w tym przedmiocie dot?d, a? wyczerpa?a drog? s?dow?, dochodz?c przed Bundesfinanzhof, który przedstawi? niniejsze pytanie prejudycjalne.

III – Pytanie prejudycjalne i post?powanie przez Trybuna?em Sprawiedliwo?ci

13. W dniu 5 maja 2011 r. do sekretariatu Trybuna?u Sprawiedliwo?ci wp?yn?? wniosek Bundesfinanzhof o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, przedstawiony w formie trzech mo?liwych, alternatywnych odpowiedzi:

„Czy us?uga ?wiadczona przez podmiot zarz?dzaj?cy specjalnym funduszem inwestycyjnym b?d?cy osob? trzeci? jest tylko wtedy wystarczaj?co specyficzna i w konsekwencji zwolniona z podatku, gdy:

a) wykonuje on czynno?ci zwi?zane z zarz?dzaniem, a nie tylko z doradztwem,

lub gdy

b) us?uga co do swej istoty odró?nia si? od innych us?ug ze wzgl?du na szczególn? cech? kwalifikuj?c? do zwolnienia z podatku na podstawie tego przepisu,

lub gdy

c) dzia?a on na podstawie upowa?nienia zgodnie z art. 5g zmienionej dyrektywy 85/611/EWG?”.

14. Uwagi na pi?mie zosta?y z?o?one przez GfBk, rz?dy Republiki Federalnej Niemiec, Wielkiego Ksi?stwa Luksemburga i Republiki Greckiej oraz Komisj?.

15. Na rozprawie w dniu 28 czerwca 2012 r. swoje stanowiska przedstawi?y GfBk, rz?d Republiki Federalnej Niemiec i Komisja.

IV – Analiza pytania prejudycjalnego

16. Wprawdzie pytanie przedstawione zosta?o przez Bundesfinanzhof w formie alternatywnych odpowiedzi, rozumiem niemniej, iż stanowi ono raczej trzy *zastrze?enia*, które mo?na wysun?? wobec zastosowania zwolnienia zawartego w art. 13 cz??? B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy do ?wiadczonych przez osob? trzeci? us?ug doradczo-informacyjnych w zakresie inwestycji w papiery warto?ciowe. Istot? wniosku przedstawionego Trybuna?owi Sprawiedliwo?ci jest bowiem pro?ba o rozwa?enie ka?dego ze wspomnianych zastrze?e? w celu dokonania prawid?owej

wykładni przywołanego przepisu.

A – *Zastrzeżenie pierwsze: zastosowanie pojęcia „zarządzanie specjalnymi funduszami inwestycyjnymi” do usług doradczo-informacyjnych w zakresie inwestycji świadczonych przez osobę trzecią*

17. Przedstawiając swoje pierwsze zastrzeżenie, Bundesfinanzhof zastanawia się nad kwalifikacją usługi świadczonej przez GfBk, a konkretnie nad jej szczególnym charakterem, do celów uznania jej za „zarządzanie specjalnymi funduszami inwestycyjnymi”, a tym samym za usługę zwolnioną na podstawie art. 13 cz. 1 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy.

18. Pierwszą uwagę, jak należy poczynić, jest stwierdzenie faktu, iż kryterium stosowane przez Trybunał Sprawiedliwości przy dokonywaniu oceny, czy dana zlecana na zewnątrz działalność podlega przywołanemu zwolnieniu, jest jednoznaczne. Jak już wspomnieliśmy na początku, w niniejszej sprawie problem leży bowiem w zastosowaniu zawartego w orzecznictwie kryterium stosowanego do sytuacji, w których występują zlecane za zewnątrz usługi, a zgodnie z którym, aby podlegać zwolnieniu z podatku od wartości dodanej, muszą one stanowić „odrębność i – jeżeli je oceniać globalnie – [być] specyficzne i istotne dla zarządzania tymi funduszami”.

19. W tej kwestii wypowiedzieli się wszyscy uczestnicy postępowania, przedstawiając odmienne stanowiska. Z jednej strony Republika Federalna Niemiec, Republika Grecka i Komisja utrzymują, iż świadczona przez GfBk usługa doradczo-informacyjna nie jest ani wystarczająco specyficzna, ani wystarczająco odrębna. Z drugiej strony GfBk i Wielkie Księstwo Luksemburga bronią specyficznego i globalnego charakteru tej usługi oraz uważają, iż podlega ona zwolnieniu. Na uzasadnienie pierwszego poglądu powołuje się przede wszystkim okoliczność, że TFI ponosi ostateczną odpowiedzialność, w tym odpowiedzialność prawną, za podjęte decyzje. Powołuje się także okoliczność, iż zalecenia kupna i sprzedaży przedstawiane przez GfBk są jedynie wskazówkami, a TFI ma swobodę, żeby ich nie uwzględnić. GfBk i Wielkie Księstwo Luksemburga powołują się ze swej strony na wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie Abbey National(5), w którego sentencji dopuszczono zastosowanie zwolnienia przewidzianego w art. 13 cz. 1 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy do określonych usług świadczonych przez osoby trzecie.

20. W celu udzielenia odpowiedzi na to pytanie należy przede wszystkim przeanalizować utrwalone orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości, a w szczególności przywołany wyrok w sprawie Abbey National, obszernie cytowany przez wszystkich uczestników niniejszego postępowania prejudycjalnego.

1. Wyrok w sprawie Abbey National

21. Wyrok w sprawie Abbey National był rozstrzygnięciem w przedmiocie pytania prejudycjalnego dotyczącego usług świadczonych spółce inwestycyjnej przez osobę trzecią, a polegających między innymi na obliczaniu kwoty dochodów i ceny jednostek uczestnictwa lub udziałów funduszu, wycenie aktywów, rachunkowości, przygotowywaniu deklaracji w celu podziału dochodów, dostarczaniu informacji i dokumentacji na temat rachunków okresowych i deklaracji podatkowych, statystyk i podatku od wartości dodanej, a także opracowywaniu prognoz przychodów(6). Co do tej grupy usług, której Trybunał Sprawiedliwości określił zbiorczo jako „zarządzanie administracyjne i prowadzenie rachunkowości”(7), wyrok ten potwierdził „co do zasady”, iż objęta jest ona zakresem zastosowania art. 13 cz. 1 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy(8).

22. Do takiego wniosku Trybunał Sprawiedliwości doszedł na podstawie szeregu argumentów, mających zastosowanie także w niniejszej sprawie, co wynika z dalszej części

opinii.

23. Przede wszystkim w wyroku w sprawie Abbey National badano cel samego zwolnienia przewidzianego w art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy, którym jest w. a. nie „u. atwienie ma. ym inwestorom inwestowania w papiery warto. ciowe za pomoc. przedsi. biorstw zbiorowego inwestowania”(9). Celem zwolnienia jest zatem zapewnienie neutralno. ci podatkowej wobec tych inwestorów, którzy zarz. dzaj. swoimi portfelami bezpo. rednio, i tych, którzy korzystaj. z inwestowania zbiorowego za po. rednictwem spó. ki zarz. dzaj. cej lub funduszu inwestycyjnego(10).

24. Po drugie, w przywo. anym wyroku podkre. la si. , i. przez „zarz. dzanie” funduszem inwestycyjnym w rozumieniu art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy nale. y rozumie. nie tylko obowi. zki zarz. dcze sensu stricto, to jest zarz. dzanie portfelem, lecz tak. e „zarz. dzanie [administrowanie] samymi przedsi. biorstwami zbiorowego inwestowania w papiery warto. ciowe”(11). W celu okre. lenia, które us. ugi „zarz. dzania” [„administrowania”] s. wystarczaj. co specyficzne, aby wchodzi. w zakres poj. cia „zarz. dzania” w rozumieniu art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy, Trybuna. Sprawiedliwo. ci pos. uguje si. za. zcznikiem II do dyrektywy 85/611. Zdaniem Trybuna. u Sprawiedliwo. ci za. zcznik ten „wskazuje” w rubryce „Administracja”, które tego rodzaju czynno. ci s. wystarczaj. co specyficzne dla celów zwolnienia z podatku od warto. ci dodanej.

25. Po trzecie, w przywo. anym wyroku nie uznano za konieczne, aby „zarz. dzanie” prowadzone by. o wy. zcznie przez okre. lony podmiot. Przeciwnie, Trybuna. Sprawiedliwo. ci podkre. la wyra. nie, i. zarz. dzanie specjalnymi funduszami inwestycyjnymi wskazane w art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy „jest okre. lane w zale. no. ci od rodzaju . wiadczonej us. ug, a nie w zale. no. ci od osoby . wiadczy. cej lub odbiorcy us. ug”(12). Z tego wzgl. du oraz zgodnie ze stanowiskiem Trybuna. u Sprawiedliwo. ci we wcze. niejszych sprawach dotycz. cych innych zwolnie. przewidzianych w omawianym art. 13 cz. 4 B lit. d) szóstej dyrektywy(13) nic nie stoi na przeszkodzie temu, by „zarz. dzanie” sk. ada. o si. szeregu ró. nych us. ug, a zatem by niektóre z nich . wiadczone by. y przez osoby trzecie(14).

26. Wyrok ten przywo. uje wreszcie wcze. niejsze orzecznictwo dotycz. ce art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy dla przypomnienia, i. w ka. dym przypadku us. ugi . wiadczone przez osob. trzeci. „powinny tworzy. odr. bn. ca. o. , która – je. li j. ocenia. globalnie – w konsekwencji wype. nia specyficzne i istotne funkcje us. ugi opisanej w owym pkt 6”, to jest funkcje zarz. dzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi.

27. Kryterium to nie zosta. o dok. adniej opisane ani w wyroku w sprawie Abbey National, ani w innych wyrokach dotycz. cych pozosta. ych zwolnie. zawartych w art. 13 cz. 4 B lit. d) szóstej dyrektywy. Jednak. e w . wietle rozstrzygni. wydanych przez Trybuna. Sprawiedliwo. ci w ka. dej z tych spraw mo. na wywie. pewne przes. anki. Przes. anki te, mog. ce ukazywa. nieco dok. adniejsz. tre. przywo. anego kryterium oceny specyficznego i odr. bnego charakteru, s. nast. puj. ce: us. uga . wiadczonej przez osob. trzeci. powinna by. nierozzerwalnie zwi. zana z us. ug. . wiadczon. przez spó. k. zarz. dzaj. c. lub spó. k. inwestycyjn., ale tak. e posiada. istotny stopie. autonomii w odniesieniu do tre. ci . wiadczenia. Nast. pnie zlecona na zewn. trz us. uga powinna mie. charakter ci. g. y lub przynajmniej przewidywalny w czasie. Nie wydaje si. natomiast istotne, by ta zlecona na zewn. trz us. uga wywo. ywa. a zmian. w sytuacji prawnej lub gospodarczej us. ugiobiorcy.

28. Zbadamy teraz, czy powy. sze przes. anki, wywiedzione z dotychczasowego orzecznictwa, s. spe. nione w niniejszej sprawie.

2. Usługi doradztwa inwestycyjnego w świetle orzecznictwa

29. Przedstawione przez Bundesfinanzhof pytanie dotyczy w istocie konkretnie tego, czy działalność prowadzona przez GfBk może być działalnością zlecaną na zewnątrz oraz czy, nawet jeśli tak jest, może ona podlegać zwolnieniu przewidzianemu w art. 13 cz. 1 lit. d) szóstej dyrektywy. W tym celu należy przypomnieć, co w sprawie ustaliliśmy w trakcie analizy wyroku w sprawie Abbey National, i że zlecone na zewnątrz usługi świadczone spółce zarządzającej funduszami podlegają zwolnieniu. Trybunał Sprawiedliwości wymaga przy tym, aby usługi te stanowiły „odrębny całość” i – jeśli je ocenia globalnie – [były] specyficzne i istotne dla zarządzania tymi funduszami”.

30. Jak wskazałem w pkt 27 niniejszej opinii, zastosowanie tego kryterium wymaga zwrócenia uwagi na szereg cech. Zajmę się nimi po kolei, a tak samo omówię niektóre zarzuty podniesione przez państwa członkowskie i Komisję, aby dojść do wniosku, i że w zasadzie – z zastrzeżeniem oceny pewnych okoliczności faktycznych, należącej do sądu odsyłającego – usługi świadczone przez GfBk spełniają wymagania testu na specyficzny i odrębny charakter.

a) Nerozerwalny związek usług z działalnością funduszu

31. Przesłanka specyficznego i globalnego charakteru zawarta w wyroku w sprawie Abbey National dotyczy nerozerwalnego związku pomiędzy usługą a działalnością specjalnego funduszu inwestycyjnego. Chodzi więc ostatecznie o zidentyfikowanie usługi w ramach czynnych dla specjalnego funduszu inwestycyjnego, które wyróżniają go spośród innych rodzajów działalności gospodarczej. Prosty przykład mogą stanowić rachunek udziałów i akcji funduszu albo propozycja kupna lub sprzedaży aktywów, będące działalnością w ramach czynnych dla specjalnego funduszu inwestycyjnego, ale nie dla przedsiębiorstwa budowlanego. Oczywiście, nic nie zabrania przedsiębiorstwu budowlanemu prowadzenia działalności w zakresie inwestycji finansowych, lecz nie będzie to działalnością charakterystyczną czy też własną, i tym samym specyficzną dla przedsiębiorstwa budowlanego.

32. Natomiast usługa wsparcia technicznego dla działań informatycznych lub nawet – jak wskazały na rozprawie niektóre państwa członkowskie i Komisja – usługa sprzątania, mogą być świadczone zarówno spółce zarządzającej funduszami, jak i przedsiębiorstwu budowlanemu, zatem nie można utrzymywać, i że chodzi o usługę specyficzną dla którejś z tych dwóch działalności. Mielibyśmy tu do czynienia z usługami, jeżeli można tak powiedzieć, neutralnymi lub zastępowalnymi pod względem ich treści, w zakresie, w jakim mogą być świadczone bez żadnego rozróżnienia jednym i drugim przedsiębiorstwem.

33. W przypadku usług doradczo-informacyjnych dotyczących działalności funduszami lub kupna i sprzedaży aktywów wydaje się jasne, i że chodzi o specyficzną działalność specjalnego funduszu inwestycyjnego. GfBk udziela zaleceń dotyczących transakcji, których TFI następnie może dokonać, lecz działając we własnym charakterze, to jest jako podmiot odpowiedzialny za zarządzanie specjalnym funduszem inwestycyjnym. Mamy tu zatem do czynienia z usługami ewidentnie charakterystycznymi dla przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania, których jedynym celem, zgodnie z dyrektywą 85/611, jest „zbiorowe inwestowanie w zbywalne papiery wartościowe i/lub inne płynne aktywa finansowe [...] kapitału pochodzącego od obywateli”(15).

34. Z drugiej strony okoliczności faktyczne, które legły u podstaw wyroku w sprawie Abbey National, przemawiają za potwierdzeniem specyficznego charakteru usługi świadczonych przez GfBk. Jeżeli bowiem Trybunał Sprawiedliwości doszedł do wniosku, i że usługi w zakresie administrowania i rachunkowości mają, dla celów zwolnienia zawartego w przywołanym art. 13, charakter specyficzny, takiej samej odpowiedzi należy udzielić w odniesieniu do usługi ciążącej

związanej z zasadniczą działalnością funduszu, jak jest przetwarzanie informacji w celu dokonywania inwestycji w papiery wartościowe. Jeżeli usługi z zakresu administrowania, takie jak prowadzenie rachunkowości, obliczanie kwoty dochodów i ceny jednostek uczestnictwa lub udziałów funduszu albo wycena aktywów, stanowi usługi specyficzne i wyodrębnione, uważam, że wspomniana ocena odnosi się tym bardziej do usługi jeszcze bardziej specyficznej, jak jest usługa doradczo-informacyjna dotycząca zarządzania funduszem oraz kupna lub sprzedaży aktywów.

35. Można by podnieść wobec tego stanowiska taki zarzut, jaki podniósłaby Republika Federalna Niemiec, iż usługi doradczo-informacyjne nie znajdują się w wykazie z załącznika II do dyrektywy 85/611. Jednakże argumentu tego nie da się obronić, bowiem sama dyrektywa 85/611 w art. 5 ust. 2 stwierdza, iż obowiązki wymienione we wspomnianym załączniku „nie są wyczerpujące”. Rzecznik generalna J. Kokott wyraziła to bardzo jasno w swojej opinii przedstawionej w sprawie Abbey National, stwierdzając, że „pojęcia określone w załączniku II do dyrektywy 85/611 nie [są] uznawane za definicje usług zarządzania funduszem powierniczym, lecz za typowe obowiązki spółki zarządzającej” (16). Zatem okoliczności, iż usługi świadczone przez GfBk nie zostały wyraźnie zawarte we wspomnianym załączniku, nie uniemożliwia, z uwagi na jego w przeważającej mierze przykładowy charakter, zaliczenia ich do kategorii usług specyficznych należących do usług „zarządzania” specjalnym funduszem inwestycyjnym.

b) Autonomia usług względem działalności funduszu

36. Interesujące nas wynikające z orzecznictwa kryterium specyficznego i odrębnego charakteru usług odnosi się także do autonomii tej usługi, to jest do zdolności do świadczenia usług wystarczająco jasno zakreślonych, których zakres nie jest nieostry w zestawieniu z innymi usługami świadczonymi przez usługobiorcę. Przesłanka ta w pewnym stopniu odwołuje się do cech decydujących o charakterze danej usługi i dlatego Trybunał Sprawiedliwości używa czasem przymiotnika „zasadniczy” w odniesieniu do przesłanki „odrębnej całości ocenianej globalnie” (17).

37. W związku z tym usługa, która stanowi „odrębną całość ocenianą globalnie”, nie może mylić się z innymi usługami świadczonymi już przez usługobiorcę. Na przykład jeżeli spółka zarządzająca świadczy już usługi z zakresu rachunkowości i można to stwierdzić poprzez fakt, że dysponuje ona wewnętrznym działem rachunkowości, który wykonuje całość tej usługi, z trudem można by odróżnić usługę z zakresu rachunkowości świadczoną przez osobę trzecią od takiej usługi świadczonej przez wewnętrzny dział spółki. Stwierdzenie takiego faktu potwierdza, iż usługa świadczona przez osobę trzecią traci autonomię, gdy usługobiorca sam ją świadczy.

c) Ciągłość usług

38. Po trzecie, specyficzny i odrębny charakter usług powinien charakteryzować się pewną ciągłością w czasie. Innymi słowy, nie chodzi o usługę świadczoną sporadycznie i jednostkowo, bowiem w takim przypadku brak by jej było wystarczająco istotnego charakteru, by mogła być objęta zwolnieniem zawartym w art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy. Nie oznacza to, że usługa powinna być świadczona równomiernie w czasie, gdyż mogłoby to wykluczyć te wszystkie usługi, które nie są świadczone regularnie. W mojej ocenie chodzi o to, by rozpatrywane zlecenie usług na zewnątrz było wynikiem decyzji operacyjnej spółki zarządzającej i charakteryzowało się w rezultacie pewnym stopniem stabilności.

39. Stwierdzenie, czy przesłanka ta została spełniona w niniejszej sprawie, należy do właściwości sądu odsyłającego. Powinien on zbadać, co wymaga analizy okoliczności faktycznych, czy GfBk świadczyła swoje usługi w sposób ciągły w czasie, tak by dało się stwierdzić pewien stopień przewidywalności w ciągłości tych usług. Jeżeli ustalone zostanie, iż

usługi doradczo-informacyjne świadczone były wyłącznie przez GfBk lub także inne osoby trzecie oraz miały one charakter ciągły w czasie, potwierdzi się w ten sposób, iż mamy do czynienia z usługą w wystarczającym stopniu autonomiczną, aby stanowiła ona „odrębny całościowy oceniany globalnie”.

d) Nieistotny charakter kryterium zmiany sytuacji prawnej i finansowej

40. Należy wreszcie zbadać zarzut podniesiony przez Republikę Federalną Niemiec i Komisję, iż decyzje rodzące skutki prawne podejmowała spółka zarządcza, a nie GfBk, co potwierdzaoby brak „zarządzania” jako usługi specyficznej i wyodrębnionej dla celów art. 13 cz. 6 lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy.

41. Zarzutu tego nie można uwzględnić, gdy można przyjąć, że został on w dorozumiany sposób odrzucony w wyroku w sprawie Abbey National. W ww. sprawie, jak już wskazałem, wszystkie sporne usługi stanowiła zwykła i właściwa dla administrowania spółką zarządcza działalność, lecz nie było żadnych przeszkód, by uznać je za „zarządzanie” specyficzne i wyodrębnione w rozumieniu wielokrotnie przywoływanego art. 13. Pogląd ten jest spójny ze stanowiskiem, iż nie jest konieczne dokonanie zmiany sytuacji prawnej lub finansowej, a jedynie zlecenie na zewnątrz, w istotnym zakresie, działalności polegającej na „zarządzaniu”.

42. Zresztą rzecznik generalna J. Kokott nie podzieliła w tej kwestii poglądu rzecznika generalnego M. Poiaresa Madura(18), a Trybunał Sprawiedliwości przyjął jej stanowisko. W opinii przedstawionej w sprawie Abbey National rzecznik generalna J. Kokott odrzuciła zastosowanie wskazanego kryterium [stosowanego już przez Trybunał Sprawiedliwości przy innych zwolnieniach zawartych w art. 13 cz. 6 lit. d)], odnosząc się do bardziej ogólnego brzmienia pkt 6, ale także wskazując, iż „[g]dyby zwolnienie ograniczone było do czynności mających wpływ na skąd portfela, to zwolniona od podatku byłaby jedynie szczątkowa część czynności funduszu powierniczego”(19). Zgadzam się z tym rozumowaniem i, jak rozumiem, Trybunał Sprawiedliwości także to czyni, bowiem w rozstrzygnięciu wydanym w sprawie Abbey National nie uwzględnił kryterium zmiany sytuacji prawnej i finansowej.

e) Łącząca wyłączenia zwolnienia przewidzianego w art. 13 cz. 6 lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy

43. Nie zamierzam wreszcie pozostawić bez analizy zarzutu o szerszym charakterze, wynikającego z uwag przedstawionych zarówno przez Republikę Federalną Niemiec, jak i przez Republikę Grecką, a dotyczącego łączącego charakteru, jaki należy nadawać wyłączenia zwolnienia zawartego w art. 13 cz. 6 lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy. Jest to zarzut oparty na utrwalonym orzecznictwie, zgodnie z którym zwolnienia z podatku VAT, jako wyjątki od ogólnej zasady, należy interpretować w sposób łączący.

44. Zarzut ten został już trafnie przeanalizowany przez rzecznik generalną J. Kokott w przywołanej opinii w sprawie Abbey National. W opinii tej rzecznik generalna podkreśliła, iż łącząca wyłączenia art. 13 szóstej dyrektywy mogłyby w pewnych przypadkach stać w sprzeczności z utrwalonym w orzecznictwie stanowiskiem, zgodnie z którym zalecane jest dokonywanie wyłączenia tych samych pojęć zawartych w różnych aktach prawnych w sposób jednolity. Jednakże w tym konkretnym przypadku dotyczącym art. 13 szóstej dyrektywy i załącznika II do dyrektywy 85/611 rzecznik generalna, odnosząc się do pojęcia „zarządzanie”, doszła do wniosku, iż konflikt ten jest raczej iluzoryczny, niż rzeczywisty. Jej zdaniem, żaden z przepisów dyrektywy 85/611 nie ustanawia dokładnej definicji pojęcia „zarządzanie specjalnymi funduszami inwestycyjnymi”. W rezultacie, jak już wcześniej wskazałem, przywołana dyrektywa odwołuje się jedynie przykładowo do wykazu zawartego w załączniku II, pozostawiając sdomożliwość jego uzupełnienia w świetle celów i systematyki porządku prawnego Unii.

45. Propozycja odpowiedzi, jak? przedstawiam Trybuna?owi Sprawiedliwo?ci, nie stanowi zatem szerokiej wyk?adni poj?cia „zarz?dzanie specjalnymi funduszami inwestycyjnymi”. Przeciwnie, proponowana przeze mnie wyk?adnia ogranicza si? do nadania znaczenia poj?ciu „zarz?dzanie” w przypadku zlecenia us?ug na zewn?trz, a jednocze?nie zapewnia spójno?? interpretacyjn? z innymi aktami prawnymi Unii. Taki jest zreszt? wniosek, do którego doszed? Trybuna? Sprawiedliwo?ci w wyroku w sprawie Abbey National, w którym uzna?, ?e dokonywanie wyk?adni art. 13 szóstej dyrektywy w zgodzie z dyrektyw? 85/611 umacnia ówczesne rozumienie poj?cia „zarz?dzanie”, lecz w ?adnym razie nie oznacza rozszerzaj?cej wyk?adni warunków zwolnienia.

f) Podsumowanie

46. W ?wietle przedstawionych argumentów i po odrzuceniu stanowiska, i? proponowana wyk?adnia ma stanowi? szerok? wyk?adni? zwolnienia zawartego w art. 13 cz??? B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy, uwa?am, i? przywo?any przepis nale?y interpretowa? w ten sposób, ?e ?wiadczona przez osob? trzeci? us?uga doradczo-informacyjna zwi?zana z zarz?dzaniem specjalnym funduszem inwestycyjnym oraz z kupnem lub sprzeda?? aktywów stanowi us?ug? „zarz?dzania” o charakterze specyficznym i odr?bnym, pod warunkiem i? mo?na wykaza?, ?e zachowana jest autonomia i ci?g?o?? us?ugi w odniesieniu do us?ug rzeczywi?cie ?wiadczonych przez us?ugobiorc?, zweryfikowanie czego nale?y do w?a?ciwego s?du.

B – Zastrze?enie drugie: zgodnie?? z domnieman? zasad? horyzontalnej neutralno?ci podatkowej

47. Bundesfinanzhof zwraca si? w dalszej cz??ci z pytaniem, czy us?uga taka, jak us?uga ?wiadczona przez GfBk, mo?e odró?nia? si? od innych us?ug ze wzgl?du na pewn? charakterystyczn? cech? kwalifikuj?c? do zwolnienia. Jednak?e w postanowieniu s?du odsy?aj?cego przy uzasadnieniu tego pytania przedstawiono ostatecznie zastrze?enie oparte na tak zwanej zasadzie „horyzontalnej” neutralno?ci podatkowej. Chodzi o fakt naruszenia szóstej dyrektywy z uwagi na okoliczno?? uprzywilejowanego pod wzgl?dem podatkowym traktowania jednego podmiotu (spółki zarz?dzaj?cej lub spółek inwestycyjnych, które korzystaj? z us?ug doradczych) w porównaniu z innymi podmiotami (inwestorami, którzy dokonuj? inwestycji bezpo?rednio, nawet je?eli korzystaj? tak?e z us?ug doradczych). Uwa?am zatem, i? Bundesfinanzhof, odnosz?c si? w tym pytaniu do „cech charakterystycznych” us?ugi, zmierza w istocie do przedstawienia w tym przypadku Trybuna?owi Sprawiedliwo?ci kwestii domniemanego dyskryminacyjnego traktowania.

48. Je?eli drug? cz??? pytania prejudycjalnego rozumie? w ten sposób, uwa?am, i? nie mamy w tym przypadku do czynienia z naruszeniem zasady neutralno?ci podatkowej. Jednym z celów zwolnienia zawartego w art. 13 cz??? B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy jest bowiem w?a?nie u?atwienie ma?ym inwestorom lokowania kapita?u w funduszach inwestycyjnych. Zwolnienie to wynika z kolei z konieczno?ci zapewnienia neutralno?ci podatkowej, gdy? w przeciwnym razie osoby korzystaj?ce z tych form zbiorowego inwestowania (podatnicy podatku VAT) bylyby pokrzywdzeni, co dzia?a?oby na korzy?? inwestorów bezpo?rednich (którzy sami wykonuj? te us?ugi). Bior?c pod uwag?, i? skutkiem zbiorowego inwestowania jest u?atwienie inwestycji ma?ym inwestorom lub inwestorom nieposiadaj?cym wyspecjalizowanej wiedzy co do okre?lonego rynku, nale?y stwierdzi?, ?e zwolnienie stanowi zach?t? dla tych grup, zas?uguj?cych zdaniem prawodawcy na wsparcie(20).

49. W ka?dym jednak razie twierdzenie, i? zastosowanie zwolnienia wobec GfBk prowadzi?oby do mniej korzystnego traktowania tych inwestorów prywatnych, którzy bezpo?rednio korzystaj? z jej us?ug, na korzy?? spółek zarz?dzaj?cych, prowadzi?oby do niesko?czonego ?a?cucha

dyskryminacji. Jak wyjaśniła ostatnio w sprawie Deutsche Bank rzecznik generalna E. Sharpston, „gdyby wszystkie formy działania ci pozostały ze sobą czysto w stosunku konkurencji miały być objęte tym samym traktowaniem dla potrzeb podatku VAT, rezultat końcowy polegałby – biorąc pod uwagę, że praktycznie każda forma działania ci pokrywa się w pewnym stopniu z jakąś inną – na całkowitej eliminacji wszelkich różnic w traktowaniu dla potrzeb podatku VAT. Jak można przypuszczać, doprowadziłoby do likwidacji wszelkich zwolnień, gdy system podatku VAT istnieje tylko po to, by nakładać podatek od czynności”(21).

50. Trybuna Sprawiedliwości w wyroku wydanym w przywołanej sprawie oparł się w tej kwestii na opinii rzecznik generalnej, dodając ponadto, iż neutralność podatkowa „nie jest bowiem normą prawa pierwotnego, od której może zależeć ważność zwolnienia, lecz wskazówek interpretacyjnych, które należy stosować ściśle z zasadą ścisłej wykładni wyjątków”(22).

51. Uznaje zatem, iż GfBk podlega zwolnieniu zawartemu w art. 13 cz. IV B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy, nie stanowi moim zdaniem rozstrzygnięcia sprzecznego z wymogami zasady neutralności podatkowej, które należy rozumieć jako zakaz dyskryminacji podatników znajdujących się w porównywalnej sytuacji.

C – Zastrzeżenie trzecie: skutki prawne udzielenia upoważnienia w braku zezwolenia w rozumieniu dyrektywy 85/611

52. Bundesfinanzhof zwraca się wreszcie z pytaniem w przedmiocie wpływu, jaki ma działanie niezgodna z prawem na interpretację zwolnienia. Jak wynika z akt sprawy, w chwili gdy wiadczono rozpatrywane usługi, TFI nie uzyskała jeszcze wymaganego przepisami zezwolenia, które umożliwiłoby jej udzielenie upoważnienia GfBk. Sąd odsyłający uważa ten przypadek za sprzeczny z dyrektywą 85/611 w jej brzmieniu obowiązującym w chwili wiadzczenia usługi. W tej sytuacji zwraca się do Trybunału Sprawiedliwości o wyjaśnienie, czy okoliczność ta ma jakiegokolwiek wpływ na wykładnię art. 13 cz. IV B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy.

53. W kwestii tej wypowiedział się wyrażnie jedynie Republika Grecka i Komisja. Podczas gdy pierwsza z nich ogranicza się do obrony braku obowiązku zwolnienia, w przypadku kiedy naruszone zostały wymogi nadzorcze przewidziane w dyrektywie 85/611, druga odwołuje się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości dotyczącego opodatkowania podatkiem VAT niezgodnej z prawem działalności. W oparciu o to orzecznictwo Komisja dochodzi do wniosku, iż kwalifikacja prawna działalności jako zgodnej lub niezgodnej z prawem nie powinna mieć żadnego wpływu na wykładnię art. 13 cz. IV B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy.

54. Zgadzam się z odpowiedzią przedstawioną przez Komisję, lecz ze względów, które wyjaśni w dalszej części opinii, uważam za niezbędne szczegółowe badanie orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości dotyczącego opodatkowania podatkiem VAT działalności niezgodnej z prawem(23).

55. W celu zbadania tego ostatniego zastrzeżenia należy wskazać, iż upoważnienie zawsze wiąże się z przeniesieniem władztwa decyzyjnego pomiędzy podmiotami, powodując powstanie stosunku prawnego pomiędzy mocodawcą a pełnomocnikiem. Upoważnienie z definicji zawiera w sobie zdolność pełnomocnika do dokonywania, nawet bez zgody mocodawcy, zmian w zastanych sytuacjach prawnych lub tworzenia nowych sytuacji prawnych. Wyjaśniam to więc powód, dla którego, kiedy spółka zarządza deleguje władzę obowiązkowi i przenosi zdolność do podejmowania decyzji na inny podmiot, nadając w ten sposób pełnomocnikowi władztwo do dokonywania zmiany sytuacji prawnej, dyrektywa wymaga, by właściwe organy wydały na to zezwolenie, zanim upoważnienie zostanie udzielone.

56. Sytuacja GfBk jest jednak inna. Nigdy nie upoważniono jej do wykonywania istotnych

obowi?zków podlegaj?cych warunkom pe?nomocnictwa. Jej dzia?alno?? polega bowiem na „zarz?dzaniu” specjalnym funduszem inwestycyjnym, lecz „zarz?dzanie” to, jak rozumie je art. 13 cz??? B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy, jest w oczywisty sposób poj?ciem szerszym, które niekoniecznie musi poci?ga? za sob? przeniesienie zdolno?ci do podejmowania decyzji i w rezultacie do dokonywania zmian sytuacji prawnej. Przedstawi?em ju? t? cech? definiuj?c? us?ug? „zarz?dzania” w pkt 41 i 42 niniejszej opinii i odsy?am do zawartej tam argumentacji.

57. W zakresie zatem, w jakim poj?cie „zarz?dzanie”, o którym mowa w art. 13 cz??? B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy, obejmuje us?ugi, które nie wi??? si? ze zmian? sytuacji prawnej, uwa?am, i? brak zezwolenia na udzielenie upowa?nienia GfBk nie wp?ywa na zastosowanie zwolnienia przewidzianego w przywo?anym przepisie.

V – Wnioski

58. W ?wietle powy?szych rozwa?a? proponuj?, aby Trybuna? Sprawiedliwo?ci udzieli? nast?puj?cej odpowiedzi na pytania przedstawione przez Bundesfinanzhof:

Artyku? 13 cz??? B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy Rady 77/388/EWG z dnia 17 maja 1977 r. w sprawie harmonizacji ustawodawstw pa?stw cz?onkowskich w odniesieniu do podatków obrotowych – wspólny system podatku od warto?ci dodanej: ujednolicona podstawa wymiaru podatku nale?y interpretowa? w ten sposób, i? ?wiadczona przez osob? trzeci? us?uga doradczo-informacyjna zwi?zana z zarz?dzaniem specjalnym funduszem inwestycyjnym oraz kupnem lub sprzeda?? aktywów stanowi us?ug? „zarz?dzania” o charakterze specyficznym i odr?bnym, pod warunkiem i? zostanie wykazane, ?e zachowana jest autonomia i ci?glo?? us?ugi wzgl?dem us?ug rzeczywi?cie ?wiadczonych przez us?ugobiorc?, czego zweryfikowanie nale?y do w?a?ciwego s?du.

Na proponowan? wyk?adni? art. 13 cz??? B lit. d) pkt 6 dyrektywy 77/388 nie ma wp?ywu wzi?cie pod uwag? wymogów horyzontalnej neutralno?ci podatkowej.

Artyku? 13 cz??? B lit. d) pkt 6 dyrektywy 77/388 nale?y interpretowa? w ten sposób, i? w zakresie, w jakim poj?cie „zarz?dzanie” obejmuje us?ugi, które nie wi??? si? ze zmian? sytuacji prawnej, brak zezwolenia pozwalaj?cego na udzielenie upowa?nienia GfBk nie warunkuje zastosowania zwolnienia przewidzianego w przywo?anym przepisie.

1 – J?zyk orygina?u: francuski.

2 – Szósta dyrektywa Rady z dnia 17 maja 1977 r. w sprawie harmonizacji ustawodawstw pa?stw cz?onkowskich w odniesieniu do podatków obrotowych – wspólny system podatku od warto?ci dodanej: ujednolicona podstawa wymiaru podatku (Dz.U. L 145, s. 1, zwana dalej „szóst? dyrektyw?”).

3 – Zwracam uwag?, i? aktem prawnym maj?cym zastosowanie w niniejszej sprawie *ratione temporis* jest szósta dyrektywa. Jednak?e poni?sze rozwa?ania maj? zastosowanie tak?e obecnie, bowiem dyrektywa Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od warto?ci dodanej (Dz.U. L 347, s. 1), która uchyli?a szóst? dyrektyw?, zawiera w art. 135 ust. 1 lit. g) to samo zwolnienie, w tym samym brzmieniu.

4 – Dyrektywa 2001/107/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 stycznia 2002 r. zmieniaj?ca dyrektyw? Rady 85/611/EWG w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnosz?cych si? do przedsi?biorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery warto?ciowe (UCITS), w celu uregulowania dzia?alno?ci spó?ek zarz?dzaj?cych i uproszczonych prospektów emisyjnych (Dz.U. 2002, L 41, s. 20–34) oraz

dyrektywa 2001/108/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 stycznia 2002 r. zmieniająca dyrektywę Rady 85/611/EWG w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych dotyczących przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS) w odniesieniu do inwestycji UCITS (Dz.U. L 41, s. 35–42).

5 – Wyrok z dnia 4 maja 2006 r. w sprawie C-169/04, Zb.Orz. s. I-4027, pkt 63.

6 – Ibidem, pkt 26.

7 – Ibidem, pkt 66.

8 – Ibidem, pkt 69.

9 – Ibidem, pkt 62.

10 – Ibidem.

11 – Ibidem, pkt 64.

12 – Ibidem, pkt 66 (kursywa dodana).

13 – Zobacz wyroki: z dnia 5 czerwca 1997 r. w sprawie C-2/95 SDC, Rec. s. I-3017, pkt 66 w związku z pkt 5 („transakcje [...] dotyczących akcji, udziałów w spółkach lub stowarzyszeniach, obligacji i innych papierów wartościowych [...]”); z dnia 13 grudnia 2001 r. w sprawie C-235/00 CSC Financial Services, Rec. s. I-10237, pkt 23; z dnia 21 czerwca 2007 r. w sprawie C-453/05 Ludwig, Zb.Orz. s. I-5083, pkt 36 w związku z pkt 1 („udzielanie oraz negocjacje w sprawach kredytu, oraz zarządzanie kredytem przez osobę udzielającą go”); z dnia 28 października 2010 r. w sprawie C-175/09 AXA UK, Zb.Orz. s. I-10701, pkt 27 w związku z pkt 3 („transakcje, w tym z negocjacjami, dotyczące depozytu i bieżących rachunków, płatności, transferów, długów, czeków i papierów wartościowych [...]”); z dnia 22 października 2009 r. w sprawie C-242/08 Swiss Re Germany Holding, Zb.Orz. s. I-10099, pkt 45 w związku z pkt 2 („negocjacje i przejście zobowiązań, poręczenia i innych zabezpieczeń kredytowych lub innego zabezpieczenia oraz zarządzanie zabezpieczeniami kredytowymi przez osobę udzielającą kredytu”) oraz pkt 3; z dnia 23 września 2011 r. w sprawie C-350/10 Nordea Pankki, Zb.Orz. s. I-7359, pkt 27 w związku z przywołanym już pkt 5.

14 – Wyrok w sprawie Abbey National, pkt 67.

15 – Artykuł 1 ust. 2 akapit pierwszy dyrektywy 85/611.

16 – Opinia przedstawiona w dniu 8 września 2005 r. w sprawie Abbey National, pkt 79.

17 – Ibidem.

18 – Zobacz opinia rzecznika generalnego M. Poiaresa Madura z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie C-8/03 BBI (wyrok z dnia 21 października 2004 r.), Zb.Orz. s. I-10157, pkt 33.

19 – Ibidem, pkt 66.

20 – Ibidem, pkt 27, 28.

21 – Opinia rzecznik generalnej E. Sharpston z dnia 8 maja 2012 r. w sprawie C-44/11 (wyrok z dnia 19 lipca 2012 r.), pkt 60.

22 – Wyrok wymieniony w poprzednim przypisie, pkt 45.

23 – Zobacz m.in. wyroki: z dnia 2 sierpnia 1993 r. w sprawie C-111/92 Lange, Rec. s. I-4677, pkt 12; z dnia 11 czerwca 1998 r. w sprawie C-283/95 Fischer, Rec. s. I-3388, pkt 21.