

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA

PEDRA CRUZA VILLALÓNA

od 12. prosinca 2013.(1)

Predmet C-464/12

ATP PensionService A/S

protiv

Skatteministeriet

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Østre Landsret (Danska))

„Porez na dodanu vrijednost – članak 13. slovo B točka (d) pod 6 Direktive Vijeća 77/388/EEZ – Izuzimanje upravljanja posebnim investicijskim fondovima – Pojam „posebni investicijski fondovi koje su kao takve odredile države članice” – Programi strukovnog mirovinskog osiguranja – Programi mirovinskog osiguranja usmjereni na doprinose“

1. Izuzećem upravljanja posebnim investicijskim fondovima od PDV-a u članku 13. slovu B točki (d) pod 6 Šeste direktive(2) Sud se bavio u nekoliko navrata(3). Ovaj predmet pruža Sudu priliku da produbi svoju sudsku praksu u vezi s pojmom „posebni investicijski fondovi“, osobito u kontekstu strukovnih mirovinskih fondova. Usto se u ovom predmetu postavljaju pitanja o tome što čini „upravljanje“ posebnim investicijskim fondovima i o poreznom izuzeću transakcija koje se odnose na depozitne i tekuće račune, plaćanja, transfere iz članka 13. slova B točke (d) pod 3 Šeste direktive.

2. Pitanja su se postavila u sporu između ATP PensionServicea A/S (u daljnjem tekstu: ATP) i danskog ministarstva financija (u daljnjem tekstu: Skatteministeriet), vezano za tretman usluga ATP-a s obzirom na porez na dodanu vrijednost (u daljnjem tekstu: PDV). ATP pruža usluge strukovnim mirovinskim fondovima.

I – Pravni okvir

A – Pravo Europske unije

3. Prema članku 2. Šeste direktive, isporuka usluga koju porezni obveznik koji kao takav djeluje na teritoriju države članice obavlja u zamjenu za plaćanje podliježe PDV-u.

4. Članak 13. Šeste direktive sadrži određen broj izuzeća od PDV-a. Dva od tih izuzeća relevantna su u ovom predmetu, točnije ona iz članka 13. slova B točke (d) pod 3 i pod 6. Glase kako slijedi:

„Ne dovodeći u pitanje ostale odredbe Zajednice, države članice izuzimaju od poreza, u skladu s

uvjetima koje utvrđuju u svrhu osiguranja ispravne i izravne primjene niže navedenih izuzeća te u svrhu sprežavanja eventualne utaje, izbjegavanja ili zlorabe:

[...]

(d) sljedeće transakcije:

[...]

3. transakcije, uključujući ugovaranje, koje se odnose na depozitne i tekuće račune, plaćanja, transfere, dugove, čekove i druge utržive instrumente, ali isključujući naplatu dugova;

[...]

6. upravljanje posebnim investicijskim fondovima u skladu s definicijom država članica“.

5. S obzirom na datum činjenica ovog slučaja, primjenjuje se Šesta direktiva. Unatož tome, vrijedi spomenuti da su navedene odredbe ponovljene u članku 2. stavku 1. točkici (c) i članku 135. stavku 1. točkama (d) i (g) Direktive Vijeća 2006/112/EZ(4) a da pritom ne sadrže izmjene koje bi bile relevantne za postupak u tijeku.

B – Nacionalno pravo

6. Spomenute odredbe prava Unije prenesene su člankom 13. stavkom 1. točkom 11. pod (c) i (f) danskog zakona o PDV-u (u daljnjem tekstu: momsloven). Relevantni članak određuje:

„Sljedeća roba i usluge izuzeti su od PDV-a: [...]

11. Sljedeći financijski poslovi: [...]

(c) transakcije, uključujući ugovaranje, koje se odnose na depozitne i tekuće račune, plaćanja, transfere, dugove, čekove i druge utržive instrumente, ali isključujući naplatu dugova; [...]

(f) upravljanje posebnim investicijskim fondovima“.

7. Kao što to istiže sud koji je uputio zahtjev, neki od tih pojmova tumaže se u pravnim uputama upravnih tijela („juridiske vejledning“)(5).

II – Činjenice i glavni postupak

8. ATP pruža usluge mirovinskim fondovima. Njegov najvažniji klijent PensionDanmark strukovni je mirovinski fond koji upravlja programima mirovinskog osiguranja u skladu s kolektivnim ugovorima i sporazumima među poduzetnicima.

9. Programi strukovnog mirovinskog osiguranja bitan su dio danskog mirovinskog sustava. Taj se sustav oslanja na tri stupa: program javnog mirovinskog osiguranja koji se financira iz poreza, program strukovnog mirovinskog osiguranja i program individualne štednje(6).

10. Danski strukovni mirovinski programi, koji su zbog djelatnosti ATP-a predmet ovog slučaja, u načelu su programi „usmjereni na doprinose“ koji postoje u okviru neke struke. Poslodavci uplaćuju određeni doprinos instituciji za mirovinsko osiguranje (u načelu je to mirovinski fond) za svakog svojeg radnika(7), koji može dobrovoljno uplaćivati dodatne doprinose(8). Prema danskom zakonu o porezu na dohodak, doprinosi u takve programe mogu se odbiti unutar određenih granica. Mirovina koja će se isplatiti ovisi o iznosu novca uplaćenog u program i o uspjehu ulaganja mirovinskog fonda (nakon odbitka troškova). Obično se isplaćuje kombinacijom triju vrsta

(oporezivih) isplata onda kada korisnik stekne pravo na isplatu: doživotne rente, isplata tijekom određenog razdoblja ili jednokratne isplate. Detalji vezani za strukovni mirovinski program određeni su kolektivnim ugovorom između udruga poslodavaca i sindikata koji predstavljaju pojedine poslodavce i radnike(9).

11. Premda ATP nije uključen u ulaganje doprinosa (taj zadatak povjeren je samim mirovinskim fondovima), on mirovinskim fondovima pruža tri vrste usluga. Kao prvo, ATP pruža usluge u vezi s održavanjem i razvojem sustava, to nije održavanjem i razvojem platforme na kojoj ATP pruža svoje usluge mirovinskim fondovima. Kao drugo, ATP obavlja administrativne zadatke kao što je davanje podataka i savjeta poslodavcima i radnicima kad je riječ o mirovinskim programima. Kao treće, ATP pruža usluge u vezi s uplatama u mirovinske programe i u vezi s isplatama iz njih.

12. Jednostavnije rečeno, potonje usluge mogu se opisati na sljedeći način. Poslodavac redovito kolektivno uplaćuje sve doprinose koje prema strukovnom mirovinskom programu duguje za sve svoje radnike na bankovni račun mirovinskog fonda. ATP otvara pojedinačne račune(10) za pojedine korisnike mirovina na osnovi podataka koje mu da poslodavac. Ukupan iznos koji poslodavac uplati ATP raspodjeljuje na te račune u skladu s odredbama kolektivnog ugovora ili sporazuma između poduzetnika. Korisnik mirovine putem internetskih stranica može pristupiti svojem mirovinskom računu, koji ATP redovito ažurira. Kada tražbine dospiju, ATP pokreće povlačenje iznosa nalažući financijskoj ustanovi da dospjeli iznos isplati korisniku mirovine.

13. Do 30. lipnja 2002. ATP je na svoje usluge plaćao PDV. ATP je, međutim, s obzirom na presudu SDC(11), promijenio mišljenje i zauzeo stajalište da su njegove usluge u vezi s uplatama u mirovinske programe i isplatama iz njih trebale biti izuzete od PDV-a na temelju članka 13. slova B točke (d) pod 3 Šeste direktive. O tom stajalištu 26. lipnja 2002. obavijestio je dansku poreznu upravu (u daljnjem tekstu: SKAT). SKAT je donio odluku da su ATP-ove usluge u vezi s isplatama mirovina doista izuzete od PDV-a, ali se izjasnio protiv primjene izuzeća na većinu usluga koje se odnose na ulazne uplate, to nije na: registriranja poslodavaca koji uplaćuju mirovinske doprinose, otvaranja pojedinačnih računa, stavljanja na raspolaganje sredstava za upravljanje uplatama poslodavaca kako bi se svi doprinosi mogli uplatiti na račun mirovinskog fonda pomoću internetskog posrednika ili pomoću platne kartice, primanja i bilježenja obavijesti poslodavaca o raspodjeli ukupnog primljenog iznosa pojedinim radnicima, knjiženja doprinosa na pojedinačne račune i ažuriranja računa, bilježenja nedovoljnih doprinosa, obavješćavanja klijenata mirovinskih fondova o uplaćenim doprinosima i slanja izvadaka računa. Odluku je potvrdilo dansko vrhovno upravno tijelo za poreze Landsskatteretten (državni porezni sud) odlukom od 13. svibnja 2009.

14. ATP je na tu odluku podnio žalbu Retten i Hillerødu (sud u Hillerødu), koji je zatim uputio slučaj Østre Landsretu (istoimeno županijski sud) kao predmet od opće važnosti. ATP tvrdi da su usluge za koje se smatralo da podliježu PDV-u izuzete na temelju članka 13. stavka 1. podstavka 11. točke (f) momslovena, kojime se prenosi članak 13. slovo B točka (d) pod 6 Šeste direktive, jer ine „upravljanje posebnim mirovinskim fondovima“ i/ili jer su „transakcije [...] koje se odnose na depozitne i tekuće račune, plaćanja, transfere [...]“ na temelju članka 13. stavka 1. podstavka 11. točke (c) momslovena, kojime se prenosi članak 13. slovo B točka (d) pod 3 Šeste direktive. Skatteministeriet osporava tvrdnju da su ATP-ove usluge izuzete od PDV-a.

III – Prethodna pitanja i postupak pred Sudom

15. Nakon saslušanja stranaka i rasprave, Østre Landsret je odlukom od 8. listopada 2012., na temelju članka 267. UFEU-a, Sudu Europske unije uputio sljedeća pitanja:

1. Treba li članak 13. slovo B točku (d) pod 6 [Šeste direktive] tumačiti na način da su, kada država članica subjekte navedene u točki 2. odluke kojom je upućeno prethodno pitanje [ponovno razmatrane u točkama 19. do 24. ove presude] smatra posebnim investicijskim fondovima,

pojmom „posebni investicijski fondovi koje su kao takve odredile države članice“ obuhvaćeni mirovinski fondovi o kojima je riječ u ovom predmetu, a koji imaju sljedeća obilježja:

- a) prihod radnika (člana) ovisi o prihodu investicija koje ostvari mirovinski fond;
- b) poslodavac nije obavezan uplaćivati dodatne financijske doprinose kako bi članu jamčio određeni prihod;
- c) mirovinski fond zajednički ulaže štednju prema načelu podjele rizika;
- d) bitan dio financijskih doprinosa uplaćenih u mirovinski fond proizlazi iz kolektivnih ugovora između udruga poslodavaca i sindikata (socijalni partneri) koje predstavljaju različite radnike i poslodavce, a ne iz pojedinačno sklopljenih sporazuma s radnicima;
- e) radnik može pojedinačno odlučiti o uplaćivanju dodatnih financijskih doprinosa u mirovinski fond;
- f) samozaposleni radnici, poslodavci i direktori mogu odabrati sami uplaćivati doprinose u mirovinski fond;
- g) jedan unaprijed određeni dio mirovinske štednje radnika koji je predmet kolektivnih ugovora koristi se za isplatu doživotne rente;
- h) troškovi mirovinskog fonda idu na teret članova;
- i) financijski doprinosi mirovinskom fondu su sukladno nacionalnom zakonodavstvu izuzeti od poreza na dohodak do određene vrijednosti;
- j) financijski doprinosi pojedinačnoj shemi mirovinske štednje, osobito onoj otvorenoj pri financijskoj ustanovi, čija se sredstva mogu investirati u posebni investicijski fond, sukladno nacionalnom zakonodavstvu izuzeti su od poreza na dohodak u istoj mjeri u kojoj je to precizirano u točki (i);
- k) naknada prava na izuzeće financijskih doprinosa navedeno u točki (i) jest oporezivanje isplata članovima;
- l) štednja u načelu treba biti vraćena nakon što osoba u pitanju dosegne dobnu granicu odlaska u mirovinu?

2. U slučaju potvrdnog odgovora na prvo pitanje, treba li se članak 13. slovo B točku (d) pod 6 Šeste direktive tumačiti na način da pojam „upravljanje“ pokriva pružanje usluga o kojemu je riječ u ovom slučaju (vidjeti točku 1.2. odluke kojom je upućeno prethodno pitanje)?

3. Treba li se takvo pružanje usluga, o kojemu je riječ u ovom postupku, a koje se odnosi na doprinose nekom mirovinskom fondu (vidjeti točku 1.2. odluke kojom je upućeno prethodno pitanje), na temelju članka 13. slova B točke (d) pod 3 Šeste direktive smatrati jedinstvenim pružanjem usluga ili pružanjem različitih usluga koje valja procjenjivati pojedinačno?

4. Treba li članak 13. slovo B točku (d) pod 3 Šeste direktive tumačiti na način da se izuzeće od PDV-a koje je u toj odredbi predviđeno za transakcije koje se odnose na plaćanja i transfere primjenjuje i na pružanje usluge o kojoj je riječ u ovom slučaju, a koja se tiče financijskih doprinosa mirovinskom fondu (vidjeti točku 1.2. odluke kojom je upućeno prethodno pitanje)?

5. U slučaju negativnog odgovora na četvrto pitanje, treba li članak 13. slovo B točku (d) pod 3

Šeste direktive tumažiti na način da se izuzeće od PDV-a koje je u toj odredbi predviđeno za transakcije koje se tižu depozitnih i tekućih računa primjenjuje i na pružanje usluge o kojoj je riječ u ovom slučaju, a koja se tiže financijskih doprinosa mirovinskom fondu (vidjeti točku 1.2. odluke kojom je upućeno prethodno pitanje)?“

16. ATP, Kraljevina Danska i Komisija podnijeli su pisana očitovanja.

17. Te tri stranke kao i Ujedinjena Kraljevina Velike Britanije i Sjeverne Irske očitovale su se na raspravi 2. listopada 2013.

IV – Ocjena

A – Uvodna razmatranja

18. Pitanja koja je postavio sud koji je uputio zahtjev pokrivaju tri različita problema: značenje pojma „posebni investicijski fondovi koje su kao takve odredile države članice“ u kontekstu strukovnih mirovinskih programa (prvo pitanje), pojam „upravljanja“ takvim fondovima (drugo pitanje) i primjenu članka 13. slova B točke (d) pod 3 Šeste direktive na usluge kao što su one koje nudi ATP (treće do peto pitanje).

19. Sudska praksa Suda u vezi sa svim trima problemima već je prilično iscrpna(12). S obzirom na tu sudsku praksu, smatram da Sud raspolaže s dovoljno podataka za razmatranje drugog i trećeg problema. Stoga žu se u svojoj analizi usredotožiti na prvi problem, a to je značenje pojma „posebni investicijski fondovi koje su kao takve odredile države članice“, to nije pitanje treba li (i u kojem slučaju) strukovni mirovinski fond, kao što je onaj kojemu ATP pruža usluge, smatrati posebnim investicijskim fondom. To se pitanje u posljednje vrijeme pojavilo dvaput, u predmetima *Wheels* i *PPG Holdings BV*(13), ali oba ta slučaja znatno se razlikuju od ovoga o kojem je ovdje riječ.

20. Pitanje ulazi u vrlo složeno i prijeporno područje oporezivanja financijskih usluga PDV-om (uključujući i usluge iz područja mirovinskog osiguranja). Te usluge bitno su se diversificirale(14), a o čemu sadašnja direktiva o PDV-u, osobito u pogledu izuzeća u području financijskih usluga, ne vodi računa. Posljedica je toga pravna nesigurnost za gospodarske subjekte u tom području kao i to da države članice različito primjenjuju izuzeća o kojima je riječ(15).

21. Komisija je predložila i direktivu kojom bi se izmijenila Direktiva 2006/112 u pogledu tretmana osigurateljskih i financijskih usluga(16) i uredbu o detaljnim pravilima primjene u pogledu tretmana osigurateljskih i financijskih usluga koja sadrži definicije područja primjene izuzetih usluga(17). Obje su uključivale mnogo pripremnog rada(18), tijekom kojeg se također raspravljalo o mirovinskim fondovima i njihovu tretmanu u pogledu PDV-a(19). Međutim, nije postignut nikakav dogovor u vezi s reformom(20). Prema Komisijinim izjavama na raspravi, takav dogovor ne možemo očekivati ni u skorije vrijeme. Kakvo god stanje u pogledu promjena u primjenjivom pravu bilo, Sud mora odlučiti na temelju prava koje je bilo na snazi u trenutku nastanka događaja u pitanju.

22. Svoju analizu započeti žu pregledom argumenata koje su iznijele stranke u postupku. Zatim žu opisati tumačenje pojma „posebni investicijski fondovi koje su kao takve odredile države članice“ u dosadašnjoj sudskoj praksi. Naposljetku žu analizirati posljedice koje sudska praksa ima na strukovni mirovinski fond.

B – Očitovanja podnesena Sudu

23. Danska smatra da je unutar ovlasti svake države članice da definira pojam „posebni

investicijski fondovi“ iz članka 13. slova B točke (d) pod 6 Šeste direktive i da iz te definicije isključuju mirovinske fondove koji imaju obilježja što ih je opisao sud koji je uputio zahtjev.

24. Prema Danskoj, države članice moraju olakšati investiranje u posebne investicijske fondove i poštovati načelo neutralnosti u pogledu PDV-a kojem podliježu fondovi koji se nalaze u tržišnom natjecanju s posebnim investicijskim fondovima. Prema mišljenju Danske, fondovi o kojima je riječ u ovom slučaju dovoljno se razlikuju od posebnih investicijskih fondova da bi se opravdalo to što se s njima različito postupa: doprinose uplaćuju poslodavci, njihov je cilj osigurati mirovinu, a ne uštedjeti novac, oni također pružaju usluge osiguranja kao što su životno osiguranje i osiguranje u slučaju nesposobnosti za rad(21), u slučaju smrti korisnika doprinosi se ne nasljeđuju (ili barem ne u potpunosti) i u načelu su izuzeti od poreza na dohodak. Danska smatra da poslodavac koji plaća doprinose ne ulaže, već plaća jer ga na to obvezuje kolektivni ugovor kojim se uspostavlja mirovinski program.

25. ATP smatra da mirovinski fondovi s obilježjima koja je opisao sud koji je uputio zahtjev potpadaju pod članak 13. slovo B točku (d) pod 6 Šeste direktive i da su stoga izuzeti od PDV-a. ATP tvrdi da, premda države članice imaju određenu razinu slobode pri definiranju pojma „posebni investicijski fondovi“, one moraju poštovati ciljeve izuzeća i načelo fiskalne neutralnosti. Svrha je izuzeća od PDV-a o kojemu je riječ omogućiti pojedincima da svoju uštećevinu ulažu zajednički, dijeleći pritom rizik a da ih se ne opterećuje PDV-om. To su ciljevi, prema ATP-u, koje slijede i mirovinski programi o kojima je riječ. Sama činjenica da mirovinski programi imaju specifičan cilj financiranja mirovine ne opravdava to da se s njima različito postupa.

26. ATP smatra da načelo neutralnosti ide u prilog njegovu stajalištu, s obzirom na to da su drugi posebni investicijski fondovi u tržišnom natjecanju s mirovinskim fondovima. Kad se doprinosi koji se uzimaju iz redovite plaće radnika ne bi uplaćivali u fond, radnik bi morao štedjeti novac na neki drugi način. Kompetitivan odnos osobito je vidljiv s obzirom na dodatne doprinose ili doprinose pojedinaca koji nisu prvotno pokriveni strukovnim mirovinskim programima. Prema ATP-ovu mišljenju, nije važna činjenica da se dio prihoda mirovinskog fonda isplaćuje kao doživotna renta(22), s obzirom na to da se doživotna renta može jednokratno kupiti. Jednako su tako, prema ATP-ovu mišljenju, irelevantne činjenice da su doprinosi u mirovinske fondove izuzeti od poreza i da mirovinski fondovi obično sadrže element osiguranja. Nadalje, ATP tvrdi da je irelevantna činjenica da se strukovni mirovinski fondovi temelje na kolektivnom ugovoru, zbog toga što važne odluke donose radnici, koje predstavljaju sindikati.

27. ATP je na raspravi istaknuo da se mirovinski fondovi o kojima je riječ u ovom slučaju znatno razlikuju od onih koji su bili predmet presuda *Wheels* i *PPG Holdings BV*. Ti slučajevi odnosili su se na programe usmjerene na doprinose, u kojima je poslodavac uplaćivao mirovinu ispunjavao svoju zakonsku obvezu. U tom programu mogli su sudjelovati samo radnici. Suprotno tome, slučaj o kojem je ovdje riječ odnosi se na program usmjeren na doprinose, u kojem rizik snose i korisnici i investitori. Poslodavac treba samo plaćati doprinos. U mirovinskim programima može sudjelovati šira javnost, to nije svi koji su povezani s tržištem rada.

28. Ujedinjena Kraljevina tvrdila je na raspravi da čak ni mirovinski fondovi usmjereni na doprinose kao što je onaj koji je opisao sud koji je uputio zahtjev nisu dovoljno usporedivi s posebnim investicijskim fondovima da bi s njima bili u tržišnom natjecanju i stoga ne mogu imati pravo na izuzeće od PDV-a o kojemu je riječ iz pet razloga: strukovni mirovinski fondovi ne mogu se svojevrijedno prodati, ne daju nikakvo pravo na investirana sredstva prije nego što korisnik dosegne dobnu granicu odlaska u mirovinu i gube se u slučaju smrti, određuju se kolektivnim ugovorom i plaća ih poslodavac, a nisu investicija radnika, dostupni su samo radnicima, a ne i široj javnosti te naposljetku ne potpadaju pod područje primjene Direktive Vijeća 85/611/EEZ (u daljnjem tekstu: Direktiva UCITS)(23).

29. Komisija tvrdi da mirovinski fondovi o kojima je riječ ulaze u pojam „posebni investicijski fondovi“. Ona razlikuje programe koji su usmjereni na doprinose i one koji su usmjereni na dobit, navodeći da radnici što se tiče potonjih programa imaju koristi od svoje investicije te da su time u sličnom položaju kao i mali investitori u odnosu na posebne investicijske fondove(24).

C – *Sudska praksa u vezi s „posebnim investicijskim fondovima koje su kao takve odredile države članice“*

30. Sudska praksa u vezi s člankom 13. Šeste direktive sadrži i relevantne općenite navode vezano za tumačenje izuzeća kao i važna razmatranja koja se odnose na tumačenje pojma „posebni investicijski fondovi koje su kao takve odredile države članice“. Tim dvama problemima bavit će se jednim za drugim, a zatim će iznijeti svoja razmatranja o pristupu Suda pri analizi članka 13. slova B točke (d) pod 6 Šeste direktive.

1. Općenita razmatranja u vezi s tumačenjem izuzeća od PDV-a

31. Tumačenje izuzeća iz članka 13. Šeste direktive Sud je redovito smatrao da ona u pravilu imaju samostalno značenje u pravu Unije, s obzirom na to je njihov „cilj izbjegavanje različitosti u primjeni sustava PDV-a od jedne države članice do druge“(25). Međutim, to nije slučaj kada pravo Unije državama članicama izričito povjeri zadatak definiranja pojmova(26). U tim je slučajevima na državama članicama da u vlastitim pravima definiraju pojam o kojemu je riječ(27). Ipak, pri definiranju takvih pojmova one trebaju „poštovati ciljeve kao i opća načela Šeste direktive, osobito načelo fiskalne neutralnosti“(28).

32. Nadalje, Sud je redovito smatrao da izuzeća iz članka 13. Šeste direktive valja tumačiti strogo, s obzirom na to da PDV-u načelno podliježu sve usluge koje za novčanu naknadu pruži porezni obveznik(29).

2. Pojam „posebni investicijski fondovi koje su kao takve odredile države članice“

33. Kao što i sam pojam sugerira, pravo Unije definiranje „posebnih investicijskih fondova“ prepušta državama članicama. Najprije će raspraviti pitanje značenja diskrecijskih ovlasti država članica, a zatim će sažeti sudsku praksu Suda što se tiče triju ograničenja diskrecije: teksta odredbe i Direktive UCITS, svrhe izuzeća i načela fiskalne neutralnosti.

a) Diskrecijske ovlasti država članica

34. Kao što sam već spomenuo, načelo da se pojmovi izuzeća iz članka 13. Šeste direktive trebaju tumačiti samostalno ograničeno je onda kada je definiranje izričito prepušteno državama članicama. Sud je smatrao da je to slučaj s pojmom „posebni investicijski fondovi“(30). Međutim, države nikako ne mogu biti slobodne bilo što definirati kao „posebni investicijski fond“. Takva neograničena ovlast mogla bi dovesti do zlouporabe, poremetila bi različita izuzeća i kosila bi se s

na?elom da se izuze?a u na?elu usko tuma?e. Stoga mora postojati neko zna?enje pojma „posebni investicijski fondovi“ u pravu Unije, unato? tome što je definiranje samog teksta izuze?a prepušteno državama ?lanicama.

35. Napeti odnos koji postoji u pravu Unije zbog ?injenice da je definicija pojma prepuštena državama ?lanicama, ali da unato? tome postoje ograni?enja tog definiranja(31), o?ituje se u sljede?oj izjavi Suda: „zadatak definiranja zna?enja rije?i ‚posebni investicijski fondovi‘ ni na koji na?in ne daje ovlast državama ?lanicama da odaberu odre?ene fondove koji se nalaze na njihovu podru?ju i koji imaju pravo na to izuze?e, a da druge fondove isklju?e iz tih prava na izuze?a. [...] [p]ojmovi ‚posebni investicijski fondovi‘ trebaju biti po?etna to?ka diskrecijske ovlasti dodijeljene državama ?lanicama“(32). Ono što je Sud htio re?i jest da je logi?no da pravo Unije treba utvrditi i unutarnji i vanjski okvir pojma „posebni investicijski fondovi“ unutar kojeg države ?lanice mogu slobodno odabrati svoju definiciju pojma. Dakle, diskrecijska ovlast država ?lanica da odrede sadržaj pojma je ograni?ena. Sud ta ograni?enja temelji na tekstu (i kasnijim zakonodavnim promjenama) odredbe, njezinu cilju i op?im na?elima Direktive kao što je na?elo neutralnosti(33).

36. U praksi, primjena tih ograni?enja znatno je smanjila ovlast definiranja države ?lanice. Takav bi se razvoj mogao kritizirati, ali pravna sigurnost, koja je od klju?ne važnosti kada je rije? o tretmanu financijskih proizvoda u pogledu PDV?a, zahtijeva poštovanje ustaljenosti sudske prakse Suda.

b) Tekst odredbe i Direktive UCITS

37. Tekst ?lanka 13. slova B to?ke (d) pod 6 Šeste direktive daje relativno malo podataka o tome što je sadržaj pojma „posebni investicijski fondovi“, osobito imaju?i na umu razli?ite pojmove upotrijebljene u razli?itim jezicima. Tako, gdje engleska verzija Šeste direktive govori o *special investment funds*, francuska rabi izraz *fonds communs de placement*, španjolska *fondos communes de inversión*(34), njema?ka *Sondervermögen* i nizozemska *gemeenschappelijke beleggingsfondsen*.

38. Me?utim, noviji razvoj konkretizirao je taj pojam. Direktiva UCITS stupila je na snagu 1985. kako bi uskladila nacionalna prava koja ure?uju pitanja poduzetnika koji se bave zajedni?kim ulaganjima. Nije odmah o?it to?an odnos izme?u te direktive i ?lanka 13. slova B to?ke (d) pod 6 Šeste direktive. Kao što je to Sud naveo, španjolska, francuska, talijanska i portugalska verzija za pojam poduzetnika koji zajedni?ki ulažu u prenosive vrijednosne papire (u daljnjem tekstu: UCITS) stvorene na temelju ugovornog prava u Direktivi upotrebljavaju isti izraz koji se pojavljuje u izuze?u, ali to nije slu?aj s drugim jezicima kao što su engleski, njema?ki i danski(35).

39. U skladu s time, Sud i njegovi nezavisni odvjetnici trude se definirati odnos izme?u Direktive UCITS i ?lanka 13. slova B to?ke (d) pod 6(36). Me?utim, Sud je u presudi *Wheels* jasno rekao da su „[f]ondovi koji predstavljaju poduzetnike za zajedni?ka ulaganja u prenosive vrijednosne papire u smislu Direktive UCITS posebni investicijski fondovi“(37). Time oni ?ine minimalni sadržaj pojma „posebni investicijski fondovi“.

c) Cilj izuze?a

40. Kao što je to istaknula nezavisna odvjetnica Kokott u svojem mišljenju u predmetu *Abbey National*, cilj izuze?a jest „olakšati malim investitorima investiranje u zajedni?ke fondove“(38). Takvi fondovi trebali bi udružiti novac velikog broja investitora(39) kako bi im omogu?ili podjelu rizika na niz vrijednosnih papira i kako bi specijalizirani stru?njaci odabrali ulaganja. Izuze?e od PDV?a omogu?ava tim investitorima da se uklju?e u takve investicije a da pritom ne snose dodatni trošak PDV?a(40). Sud je taj cilj prihvatio(41).

41. Stoga je Sud smatrao da izuzeće uklju?uje posebne investicijske fondove „bez obzira na njihov pravni oblik“(42). Za ostvarenje opisanog cilja nije relevantno jesu li takvi fondovi osnovani na temelju ugovornog ili investicijskog prava ili na temelju statuta. Sud je istaknuo da bi se druk?ije tuma?enje kosilo s na?elom fiskalne neutralnosti, koje spre?ava da se razli?ito postupi s gospodarskim subjektima koji obavljaju iste transakcije(43).

42. Sli?no je Sud smatrao da nije relevantan na?in djelovanja fonda: je li fond otvoren (tj. fond varijabilnog kapitala koji je obvezan otkupiti svoje udjele od investitora koji ih ?ele prodati) ili zatvoren (tj. odre?enog kapitala, ?ije se dionice mogu prodavati samo na sekundarnom tr?ištu) ne igra ulogu u odre?ivanju fonda u pogledu izuze?a od PDV?a na temelju ?lanka 13. slova B to?ke (d) pod 6 ?este direktive. Ponavljam, takva tvrdnja mo?e se tako?er temeljiti na na?elu fiskalne neutralnosti(44).

d) Na?elo fiskalne neutralnosti

43. Na?elu fiskalne neutralnosti, prema Sudu, „protivno [...] je to da se s gospodarskim subjektima koji izvršavaju iste transakcije razli?ito postupi glede pitanja ubiranja PDV?a“. Ne mo?e se u pogledu PDV?a postupiti razli?ito s robom i uslugama koji su zbog svoje sli?nosti u tr?išnom natjecanju(45).

44. Kriterij kompetitivnog odnosa nije jednostavan. Nezavisna odvjetnica Sharpston u svojem mišljenju u predmetu Deutsche Bank komentirala je s njim povezane opasnosti, primje?uju?i da uvijek postoji odre?eno preklapanje djelatnosti i da, kada bi se sa svim djelatnostima „koje su me?usobno djelomi?no u tr?išnom natjecanju moralo jednako postupiti u pogledu PDV?a, kona?ni rezultat bio bi“ uklanjanje svih razlika u postupanju u pogledu PDV?a(46).

45. Opasnost koju je uo?ila nezavisna odvjetnica Sharpston mo?e se ukloniti primjenom ispravne metodologije usporedbe. Prije svega treba utvrditi referentnu to?ku koja potpada pod pojam „posebni investicijski fond“. Fond o kojem je ovdje rije? uspore?ivat ?e se samo s tom referentnom to?kom. U skladu s onime što sam gore rekao, fondovi koji su poduzetnici za zajedni?ko ulaganje u smislu Direktive UCITS ulaze u pojam „posebni investicijski fond“ i time mogu slu?iti kao referentna to?ka(47).

46. Pitanje treba li analizirati fond tako?er uklju?iti u pojam „posebni investicijski fond“ ili ne ovisi o tome jesu li taj fond i referentna to?ka dovoljno usporedivi da bi me?usobno bili u tr?išnom natjecanju(48). Kriteriji koje valja usporediti da bi se utvrdilo jesu li fondovi dovoljno sli?ni da bi se nalazili u natjecanju nisu nasumi?no odabrani. Niti je analiza potpuno ekonomska. Naprotiv, ona se treba temeljiti na cilju izuze?a. Stoga su relevantni kriteriji, primjerice, je li fond metoda podjele rizika, imaju li investitori koristi od dobiti koju im donosi ulaganje itd.

3. Razmatranja o pristupu Suda

47. U skladu sa sudskom praksom Suda, diskrecijska ovlast država ?lanica da odrede pojam „posebni investicijski fondovi“ ograni?ena je, dakle, ciljem izuze?a, Direktivom UCITS i na?elom neutralnosti. Kad se malo bolje pogleda, mo?e se smatrati da je Sud ta (preklapaju?a(49)) ograni?enja primijenio na na?in da ?ine dva alternativna kriterija.

48. Katkad Sud upu?uje na ciljeve izuze?a, zaklju?uju?i na temelju njih o definiciji pojma „posebni investicijski fondovi“, koriste?i se na?elom neutralnosti da potvrdi rezultat(50). U drugim slu?ajevima Sud na UCITS?e gleda kao na osnovu „posebnih investicijskih fondova“ i tada primjenjuje na?elo neutralnosti(51).

49. Predlažem odabir (i daljnju razradu) drugog od tih dvaju pristupa. Tako fond valja smatrati „posebnim mirovinskim fondom“ ako potpada pod Direktivu UCITS ili ako je dovoljno usporediv s UCITS?ima da bi se moglo smatrati da se nalaze u međusobnom tržišnom natjecanju. Relevantna su obilježja za usporedbu ona vezana za ciljeve analiziranog izuzeća, a koji se sastoje u omogućavanju većem broju investitora da udruže svoja ulaganja i time podijele rizik na niz vrijednosnih papira i tome da specijalizirani stručnjaci odaberu ulaganja.

D – *Strukovni mirovinski fondovi kao posebni investicijski fondovi*

50. Nakon tih razmatranja, sada ću primijeniti opisana načela na slučaj o kojem je ovdje riječ. Pitanje koje se u ovom slučaju postavilo jest u kojoj se mjeri strukovni mirovinski fondovi trebaju smatrati posebnim investicijskim fondovima. U pravu Unije postoje neka pravila o takvim fondovima, ali ona nisu usklađena(52). U skladu s onime što sam gore naveo, trebat ću analizirati jesu li fondovi o kojima je riječ UCITS?i i, ako nisu, u kojoj mjeri načelo fiskalne neutralnosti zahtijeva da ih se uključi u izuzeće.

1. Direktiva UCITS

51. Strukovni mirovinski fondovi kao što su oni o kojima je u ovom slučaju riječ ne potpadaju pod Direktivu UCITS(53). Kao što je to Danska istaknula, udjeli u fondu o kojemu je u ovom slučaju riječ ne mogu se na zahtjev nositelja otkupiti ili vratiti, kao što je to slučaj s UCITS?ima na temelju članka 1. stavka 2. Direktive UCITS.

2. Načelo fiskalne neutralnosti

52. U drugom koraku valja primijeniti načelo fiskalne neutralnosti. Pritom se valja zapitati jesu li fondovi o kojima je riječ dovoljno usporedivi s UCITS?ima da su s njima u natjecanju(54). Sud je u presudi *Wheels* trebao razmatrati to pitanje zbog druge vrste strukovnog mirovinskog osiguranja. Sud je ondje smatrao da ti fondovi ne potpadaju pod članak 13. slovo B točku (d) pod 6 Šeste direktive. Ti fondovi udruživali su udjele programa mirovinskog fonda i nisu bili otvoreni za javnost, već su dodjeljivali samo pogodnosti vezane za radni odnos. Važno je da je bila riječ o fondovima „usmjerenima na dobit“, tj. članovi programa nisu snosili rizik povezan s upravljanjem fondom, s obzirom na to da je iznos njihove mirovine bio određen i da stoga nije ovisio o uspjehu ulaganja. Prema Sudu, fond nije bio ni posebni investicijski fond sa stajališta poslodavca jer su za njega doprinosi bili način ispunjavanja njegovih pravnih obveza. Nezavisna odvjetnica Sharpston preuzela je tu argumentaciju u svojem mišljenju u predmetu *PPG Holdings BV*, uočavajući tri relevantna kriterija: udružuje li program udjele programa mirovinskog fonda, snose li članovi mirovinskog programa rizik koji proizlazi iz upravljanja fondom i uplaćuje li poslodavac doprinose da bi ispunio svoje pravne obveze prema radnicima(55).

53. Ne dovodeći u pitanje ishod u tim slučajevima, predlažem produbljivanje analize za slučaj o kojem je ovdje riječ. Prema pravu Unije, radi usporedbe fondova s UCITS?ima i utvrđivanja jesu li dovoljno usporedivi da bi bili s njima u natjecanju, određeni su kriteriji relevantni, dok drugi nisu. Na nacionalnim je sudovima da analiziraju relevantne činjenice, primijene te kriterije i odluče treba li mirovinski fond o kojem je riječ smatrati „posebnim investicijskim fondom“.

a) Točka usporedbe

54. Prije nego što navedem relevantne i irelevantne kriterije, moram istaknuti da se mirovinske programe može analizirati kao instrumente poslodavaca ili radnika da udruže udjele. Koji se od tih dvaju modela primjenjuje ovisi o tome imaju li od ulaganja koristi poslodavci ili radnici. Prema opisu koji je dao sud koji je uputio zahtjev, u ovom slučaju koristi imaju radnici.

b) Irelevantni kriteriji

55. Budući da se analiza usporedivosti fondova o kojima je riječ s UCITS-ima treba provesti imajući na umu cilj izuzeća, određeni elementi o kojima se u ovom slučaju raspravljalo irelevantni su za usporedbu.

56. To je, suprotno navodima Danske, istina u pogledu svrhe ulaganja. Šteti li investitor radi mirovina ili iz drugih razloga nema relevantnog utjecaja na natjecateljski odnos. Dakle, činjenica da su fondovi o kojima je riječ mirovinski fondovi ne znači da oni nisu „posebni investicijski fondovi“. Suprotno presudi *Wheels*, kao posljedicu toga smatram da je poslodavčeva pravna obveza u pogledu plaćanja određenih mirovinskih doprinosa irelevantan „cilj“ ulaganja i da je treba odbaciti kao irelevantnu.

57. Irelevantna je činjenica da su strukovni mirovinski fondovi predmet pojedinačnih, a ne kolektivnih dogovora. Prije svega, predstavnici radnika pregovaraju s predstavnicima poslodavaca o obilježjima fondova. Iako bi kolektivni ugovor mogao značiti da izmeću fondova i UCITS-a postoji vrlo malo gospodarskog tržišnog natjecanja, osim dobrovoljnih dopunskih uplata radnika, to nije relevantno za cilj izuzeća. U tom je smislu Sud već odlučio da izuzeće pokriva fondove bez obzira na njihov pravni oblik. Time je mogućnost uplaćivanja dopunskih uplata ili dobrovoljnog pristupanja nekih osoba strukovnom fondu isto tako irelevantna.

58. Isto razmatranje primjenjuje se i na pitanje odbijaju li se doprinosi fondu od poreza na dohodak ili ne. Povoljniji tretman s obzirom na porez na dohodak doprinosa samo nekim fondovima ima znatan utjecaj na odnose u tržišnom natjecanju, ali nema utjecaja s obzirom na ciljeve izuzeća i stoga ga treba zanemariti.

59. Slično tome, način isplate iz mirovinskih fondova (doživotna renta ili jednokratna isplata) nije važan za kvalificiranje fonda jer su prijelazi između različitih opcija mogući jednostavnom financijskom transakcijom.

60. U slučaju kada su strukovni mirovinski fondovi povezani s elementom osiguranja i kada se to dvoje ne može razdvojiti, kao što je to ovdje slučaj, na nacionalnim je sudovima da odrede koji je element prevladavajući.

c) Relevantni kriteriji

61. Kao što sam to gore naveo, kriteriji relevantni za usporedbu trebaju se temeljiti na svrsi izuzeća, to jest trebaju omogućiti udruživanje sredstava velikog broja investitora i podjelu rizika na niz vrijednosnih papira.

62. Prema toj tezi samo je ograničen broj elemenata bitan za uspoređivanje strukovnih mirovinskih fondova s UCITS-ima u svrhu fiskalne neutralnosti na temelju analiziranog izuzeća. Prije svega, da bi se rizik podijelio na niz vrijednosnih papira, potrebno je da nekoliko korisnika udruži svoje investicije. Fond se može smatrati udruživanjem investicija samo ako korisnici imaju bezuvjetno pravo na svoje investicije. Moguće je da to pravo neće moći ostvariti kako žele (tj. prodati svoje pravo) i da će korist od ulaganja ostvariti tek nakon odlaska u mirovinu. Međutim, teško da se može govoriti o korisnikovu „ulaganju“ u slučaju kada se investicija izgubi zbog smrti,

a ne nasljeđuju je korisnici nasljednici.

63. Konačno, korisnici snose i trošak fonda i rizik ulaganja, iako doprinose može uplatiti njihov poslodavac u okviru isplate njihove plaće. To će u načelu biti slučaj u pogledu programa usmjerenih na doprinose, ali ne i u pogledu programa usmjerenih na dobit. Kao što sam to već naveo, na nacionalnim je sudovima da primijene te kriterije.

64. Stoga zaključujem da članak 13. slovo B točku (d) pod 6 Šeste direktive Vijeća treba tumačiti na način da pojam „posebni investicijski fondovi koje su kao takve odredile države članice“ uključuje i strukovne mirovinske fondove u slučaju kada takvi fondovi udružuju sredstva korisnika i omogućuju podjelu rizika na niz vrijednosnih papira. To je tako samo kada korisnici snose rizik ulaganja. Irelevantna je činjenica da doprinose uplaćuju njihovi poslodavci za njihovu korist na temelju kolektivnog ugovora između organizacija koje predstavljaju radnike odnosno poslodavce i da se isplate iz fonda provode tek nakon odlaska u mirovinu, pod uvjetom da korisnik ima osiguran pravni položaj u odnosu na svoja sredstva. Na nacionalnom je sudu da odluči ispunjava li fond te uvjete.

V – Zaključak

65. Mišljenja sam da bi Sud na prvo pitanje koje je uputio Østre Landsret trebao odgovoriti kako slijedi:

Članak 13. slovo B točku (d) pod 6 Šeste direktive Vijeća treba tumačiti na način da pojam „posebni investicijski fondovi koje su kao takve odredile države članice“ uključuje i strukovne mirovinske fondove u slučaju kada takvi fondovi udružuju sredstva korisnika i omogućuju podjelu rizika na niz vrijednosnih papira. To je tako samo kada korisnici snose rizik ulaganja. Irelevantna je činjenica da doprinose uplaćuju njihovi poslodavci za njihovu korist na temelju kolektivnog ugovora između organizacija koje predstavljaju radnike odnosno poslodavce i da se isplate iz fonda provode tek nakon odlaska u mirovinu, pod uvjetom da korisnik ima osiguran pravni položaj u odnosu na svoja sredstva. Na nacionalnom je sudu da odluči ispunjava li fond te uvjete.

1 – Izvorni jezik: engleski

2 – Šesta direktiva Vijeća 77/388/EEZ od 17. svibnja 1977. o usklađivanju zakonodavstava država članica koja se odnose na poreze na promet – Zajednički sustav poreza na dodanu vrijednost (u daljnjem tekstu: Šesta direktiva), kako je izmijenjena, SL 1977, L 145, str. 1. [neslužbeni prijevod]

3 – Presuda od 4. svibnja 2006., Abbey National, C-169/04, Zb., str. I-4027.; presuda od 28. lipnja 2007., JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust i The Association of Investment Trust Companies (u daljnjem tekstu: JP Morgan), C-363/05, Zb., str. I-5517.; presuda od 19. srpnja 2012., Deutsche Bank, C-44/11; presuda od 7. ožujka 2013., GfBk, C-275/11; presuda od 7. ožujka 2013., Wheels Common Investment Fund Trustees i dr. (u daljnjem tekstu: Wheels), C-424/11; mišljenje nezavisne odvjetnice Sharpston u predmetu PPG Holdings BV, presuda od 18. srpnja 2013., C-26/12

4 – Direktiva Vijeća 2006/112/EZ od 28. studenoga 2006. o zajedničkom sustavu poreza na dodanu vrijednost (SL 2006, L 347, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 9., svezak 1., str. 120.), kako je izmijenjena

5 – Izuzeće od PDV-a za transakcije koje se odnose na depozitne i tekuće račune tumači se u D. A.5.11.6. Posebni investicijski fondovi opisani su u D. A.5.11.9.2. Upravljanje njima predmet je D. A.5.11.9.3.

6 – Za pregled uobičajenih programa mirovinskog osiguranja vidjeti OECD, *Pensions at a Glance*, 2005.; ažurirano u OECD, *Pensions at a Glance*, 2011.

7 – Osobe koje zbog svojeg statusa zaposlenja nisu obuhvaćene, kao što su to samozaposleni radnici, poslodavci i direktori, mogu odabrati uplaćivati u strukovni mirovinski program ako je za radnike poduzetnika o kojemu je riječ takav program ugovoren.

8 – Kao što je to ATP izjavio na raspravi, oni u praksi čine znatno manji dio fondova.

9 – Osobni mirovinski programi uvelike slijede sličan model, ali su korisnici ti koji ugovaraju takve programe i uplaćuju u njih.

10 – Ti su računi mirovinski računi, a ne posebni bankovni računi.

11 – Presuda od 5. lipnja 1997., C-2/95, Zb., str. I-3017.

12 – Što se tiče prvih dvaju problema, vidjeti sudsku praksu navedenu u trećoj bilješci. Što se tiče trećeg problema, vidjeti gore navedenu presudu SDC; presudu od 26. lipnja 2003., MKG/Kraftfahrzeuge/Factoring, C-305/01, Zb., str. I-6729.; rješenje od 14. svibnja 2008., C-231/07 i C-232/07, Tiercé Ladbroke; presudu od 22. listopada 2009., Swiss Re Germany Holding, C-242/08, Zb., str. I-10099.; presudu od 28. listopada 2010., Axa UK, C-175/09, Zb., str. I-10701.; presudu od 28. srpnja 2011., Nordea Pankki Suomi, C-350/10, Zb. str. I-7359.; mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu Granton Advertising BV, C-461/12, koji je još u tijeku pred Sudom. O drugom problemu govorim u svojem mišljenju u gore navedenom predmetu GfBk.

13 – Mišljenje nezavisne odvjetnice Sharpston.

14 – Komisija smatra da je broj osigurateljskih i financijskih proizvoda dostupnih na tržištu veći od 5000. Glavna uprava za oporezivanje i carinsku uniju, Usklađivanje poreza na dohodak, 5. ožujka 2008., TAXUD/2414/08, str. 3.

15 – Razlika u tretmanu PDV-a financijskih usluga jasno je vidljiva u izvješću koje je za Europsku komisiju pripremio PricewaterhouseCoopers: *Study to Increase the Understanding of the Economic Effects of the VAT Exemption for Financial and Insurance Services*, 2. studenoga 2006. Pregled toga kako su države članice prenijele izuzeća u svoja nacionalna prava može se pronaći u Prilogu IBFD-u, *VAT Survey Financial Services*, 2006. Također vidjeti komentar koji je dao Wessels, J., *Highlights & Insights on European Taxation*, 2012., br. 4., str. 62.

16 – COM(2007) 747 final/2 od 20. veljače 2008.

17 – COM(2007) 746 final/2 od 20. veljače 2008.

18 – Vidjeti Glavnu upravu za oporezivanje i carinsku uniju, gornja bilješka 14.

19 – Vidjeti bilješku Predsjedništva, *Proposals for a Council Directive and Regulation as regards the VAT treatment of insurance and financial services*, Dok. 13577/10 FISC 92 od 16. rujna 2010., str. 20. Na taj dokument pozvao se ATP u potporu svojem stajalištu da su mirovinski fondovi obuhvaćeni pojmom posebnih investicijskih fondova.

20 – Iz objavljenog dokumenta proizlazi da dogovor ne postoji ni u pogledu pitanja tretmana mirovinskih fondova. Također vidjeti bilješku Glavnog tajništva, *Proposals for a Council Directive and Regulation as regards the VAT treatment of insurance and financial services*, Dok. 18650/11 FISC

170 od 14. prosinca 2011., str. 5. Potrebu za dovršavanjem reforma naglašavaju i Dahm, J. & Hamacher, R., *Vermögensverwaltung und Umsatzsteuer*, UR 2012, 817.

21 – Danska je na raspravi izjavila da fondove kao što su oni o kojima je riječ tretira kao društva za osiguranje.

22 – Skatteministeriet je na to gledao kao na znatnu razliku mirovinskih fondova u odnosu na posebne investicijske fondove.

23 – Direktiva Vijeća 85/611/EEZ od 20. prosinca 1985. o usklađivanju zakona i drugih propisa u odnosu na subjekte za zajednička ulaganja u prenosive vrijednosne papire (UCITS) (SL L 375, str. 3.), kako je izmijenjena. Direktivu UCITS zamijenila je 1. srpnja 2011. Direktiva 2009/65/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 13. srpnja 2009. o usklađivanju zakona i drugih propisa u odnosu na subjekte za zajednička ulaganja u prenosive vrijednosne papire (UCITS) (SL 2009, L 302, str. 32.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 3., str. 213.).

24 – Komisija za usporedbu s posebnim investicijskim fondovima osobito relevantnima smatra obilježja (a), (b), (c) i (h) iz prvog pitanja.

25 – Gore navedene presude JP Morgan, t. 19.; Wheels, t. 16.; Abbey National, t. 38.; presude od 26. svibnja 2005., C-498/03, Kingscrest Associates i Montecello, Zb., str. I-4427., t. 22.; od 3. ožujka 2005., C-428/02, Fonden Marselisborg Lystbådehavn, Zb., str. I-1527., t. 2.; od 12. rujna 2000., C-358/97, Komisija/Irska, Zb., str. I-6301., t. 51.

26 – Gore navedene presude JP Morgan, t. 20.; Abbey National, t. 39., Wheels, t. 16.; presuda od 28. ožujka 1996., C-468/93, Gemeente Emmen, Zb., str. I-1721., t. 25.

27 – Gore navedene presude JP Morgan, t. 21.; presuda od 27. travnja 2006., C-443/04 i C-444/04, Solleveld i van den Hout/van Eijnsbergen, Zb., str. I-3617., t. 29.

28 – Gore navedena presuda JP Morgan, t. 22.; također vidjeti gore navedenu presudu Gemeente Emmen, t. 25. i presudu od 12. siječnja 2006., C-246/04, Turn- und Sportunion Waldburg, Zb., str. I-589., t. 31.

29 – Gore navedena presuda Abbey National, t. 60.; presude od 1. prosinca 2005., C-394/04 i C-395/04, Ygeia, Zb., str. I-10373., t. 15.; od 6. studenoga 2003., C-45/01, Dornier, Zb., str. I-12911., t. 42.; od 15. lipnja 1989., 348/87, Stichting Uitvoering Financiële Acties, Zb., str. 1737., t. 13.

30 – Gore navedena presuda Abbey National, t. 41.

31 – Rossi, P., *L'Avvocato generale della Corte UE – Chiarita la portata dell'esenzione Iva per le operazioni di gestione dei fondi comuni di investimento*, il fisco n. 38/2005, 14422.

32 – Gore navedena presuda JP Morgan, t. 41.

33 – Gore navedene presude JP Morgan, t. 45. i 46.; Wheels, t. 18.; mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu JP Morgan, t. 15. i 17.

34 – Talijanska i portugalska verzija sliče uopće na *fondi comuni d'investimento* i *fundos comuns de investimento*.

35 – Gore navedene presude JP Morgan, t. 33.; Abbey National, t. 55.

36 – Gore navedene presude Abbey National, t. 55., 61., 64. do 65.; mišljenje u predmetu Abbey National, t. 38., 41. do 43., 50., 73. do 83.; JP Morgan, t. 31. do 34.; mišljenje u predmetu JP Morgan, t. 32. i 33.; Deutsche Bank, t. 32.; mišljenje u predmetu Deutsche Bank, t. 74.

37 – Gore navedena presuda Wheels, t. 23.

38 – Mišljenje u predmetu Abbey National, t. 68.

39 – Upu?ivanje na „male“ investitore koje se nalazi u presudi Abbey National izostavljeno je u kasnijoj presudi JP Morgan, t. 45., kao što to primje?uje nezavisna odvjetnica Sharpston u svojem mišljenju u predmetu Deutsche Bank, bilješka 21.

40 – Mišljenje u predmetu Abbey National, t. 27. i 29. Sud potonje razmatranje opet spominje kao „fiskalnu neutralnost“. Gore navedene presude Abbey National, t. 62.; Wheels, t. 19.

41 – Gore navedene presude Abbey National, t. 62.; JP Morgan, t. 45.; Deutsche Bank, t. 33.; Wheels, t. 23.

42 – Gore navedene presude Abbey National, t. 53.; JP Morgan, t. 26.

43 – *Ibid.*, t. 56.

44 – Gore navedena presuda JP Morgan, t. 28. do 30., 35.

45 – Gore navedene presude Wheels, t. 20. i 21.; JP Morgan, t. 46.; presuda od 8. lipnja 2006., L.u.P., C?106/05, Zb., str. I?5123., t. 32.; presuda od 17. velja?e 2005., Linneweber i Akritidis, C?453/02 i C?462/02, Zb., str. I?1131., t. 24.; presuda od 16. rujna 2004., Cimber Air, C?382/02, Zb., str. I?8379., t. 24.; presuda od 23. listopada 2003., Komisija/Njema?ka, C?109/02, Zb., str. I?12691., t. 20.

46 – Mišljenje u predmetu Deutsche Bank, t. 60.

47 – Presuda Wheels, t. 24.

48 – Presuda JP Morgan, t. 50. i 51.

49 – Jaster, E. & Murchner, I., *Die umsatzsteuerliche Behandlung von Vermögensverwaltungsleistungen (Teil 2)*, UStB 2013, 54, primje?uju da su kriteriji razvijeni u presudi JP Morgan i oni iz Direktive UCITS sli?ni.

50 – To je moje tuma?enje presuda Abbey National i JP Morgan.

51 – Najjasnija primjena tog pristupa mo?e se prona?i u presudi Wheels. Mo?e se smatrati da je prvi put do primjene došlu o presudi Deutsche Bank.

52 – Dana 23. rujna 2003. na snagu je stupila Direktiva 2003/41/EZ Europskog parlamenta i Vije?a od 3. lipnja 2003. o djelatnostima i nadzoru institucija za strukovno mirovinsko osiguranje (SL 2003, L 235, str. 10.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 8., str. 92.).

53 – Isto je vrijedilo i u presudi Wheels, t. 25. Valja primijetiti da se Direktiva 2003/41, u skladu sa svojim ?lankom 2. stavkom 2. to?kom (b), ne primjenjuje na UCITS?e.

54 – Presuda *Wheels*, t. 24. i 26.

55 – Mišljenje u predmetu *PPG Holdings BV*, t. 16. i 17.