

II.

(Nezakonodavni akti)

ODLUKE

ODLUKA KOMISIJE (EU) 2018/859

od 4. listopada 2017.

o državnoj potpori SA.38944 (2014/C) (ex 2014/NN) koju je proveo Luksemburg za društvo Amazon

(priopćeno pod brojem dokumenta C(2017) 6740)

(Vjerodostojan je samo tekst na francuskom jeziku)

(Tekst značajan za EGP)

EUROPSKA KOMISIJA,

uzimajući u obzir Ugovor o funkcioniranju Europske unije, a posebno njegov članak 108. stavak 2. prvi podstavak,

uzimajući u obzir Sporazum o Europskom gospodarskom prostoru, a posebno njegov članak 62. stavak 1. točku (a),

nakon što je pozvala zainteresirane strane da podnesu svoje primjedbe u skladu s prethodno navedenim odredbama ⁽¹⁾ te uzimajući u obzir njihove primjedbe,

budući da:

1. POSTUPAK

- (1) Komisija je dopisom od 24. lipnja 2014. zatražila od Luksemburga da dostavi informacije o svojoj praksi poreznih rješenja u pogledu društva Amazon. Ona je u tom dopisu zatražila od Luksemburga da potvrdi da društvo Amazon podliježe oporezivanju u Luksemburgu i da navede u kojoj mjeri djelatnosti grupe Amazon uživaju smanjenje poreza u okviru poreznog režima za intelektualno vlasništvo. Nadalje, Komisija je zatražila sva važeća porezna rješenja koja se odnose na grupu Amazon. Porukom elektroničke pošte od 18. srpnja 2014. Luksemburg je zatražio produljenje roka za odgovor na dopis Komisije od 24. lipnja 2014. i to mu je produljenje odobreno ⁽²⁾.
- (2) Luksemburg je 4. kolovoza 2014. dostavio svoj odgovor na zahtjev Komisije od 24. lipnja 2014. kojem je priložio, među ostalim, dopis od 6. studenoga 2003. naslovljen na Amazon.com, Inc. („sporno porezno rješenje”) koji je poslala Administration des contributions directes („luksemburška porezna uprava”), dopis od 23. listopada 2003. od društva Amazon.com, Inc. i dopis od 31. listopada 2003. koji je sastavio [Savjetnik 1.] ^(*) u ime društva Amazon.com, Inc. upućen luksemburškoj poreznoj upravi u kojima je zatraženo donošenje rješenja (koji se zajednički nazivaju „zahtjev za rješenje”) te godišnje financijske izvještaje društava Amazon EU Société à responsabilité limitée („LuxOpCo”) ⁽³⁾, Amazon Europe Holding Technologies SCS („LuxSCS”) ⁽⁴⁾, Amazon Services Europe Société à responsabilité limitée („ASE”), Amazon Media EU Société à responsabilité limitée („AMEU”) i ostalih subjekata grupe Amazon u Luksemburgu.

⁽¹⁾ SL C 44, 6.2.2015., str. 13.

⁽²⁾ Ako nije navedeno drugačije, Komisija je prihvatila sve zahtjeve Luksemburga i društva Amazon za produljenje roka.

^(*) Povjerljive informacije.

⁽³⁾ Društvo Amazon upotrebljava naziv „LuxOpCo” u svojim zahtjevima za izdavanje rješenja od 23. listopada 2003. i 31. listopada 2003.

⁽⁴⁾ Društvo Amazon upotrebljava naziv „LuxSCS” u svojim zahtjevima za izdavanje rješenja od 23. listopada 2003. i 31. listopada 2003.

- (3) Komisija je 7. listopada 2014. donijela odluku o pokretanju službenog istražnog postupka u skladu s člankom 108. stavkom 2. Ugovora u pogledu spornog poreznog rješenja zbog sumnji u spojivost te mjere s unutarnjim tržištem („odluka o pokretanju postupka“) ⁽⁵⁾. Tom se odlukom tražilo od Luksemburga da dostavi dodatne informacije o spornom poreznom rješenju ⁽⁶⁾. Dopisima od 3. i 5. studenoga 2014. Luksemburg je zatražio produljenje roka za odgovor na odluku o pokretanju postupka.
- (4) Dopisom od 21. studenoga 2014. Luksemburg je dostavio svoje primjedbe na odluku o pokretanju postupka. Taj podnesak uključivao je, među ostalim, izvješće o transfernim cijenama koje je izradio [Savjetnik 2.] u ime društva Amazon („Izvješće o transfernim cijenama“), koje nije prethodno podneseno Komisiji.
- (5) Odluka o pokretanju postupka objavljena je 6. veljače 2015. u Službenom listu Europske unije ⁽⁷⁾. Zainteresirane strane pozvane su da dostave svoje primjedbe na tu odluku.
- (6) Dopisom od 13. veljače 2015. Komisija je Luksemburgu poslala dodatni zahtjev za informacije. Ona je u tome dopisu tražila suglasnost od Luksemburga da može izravno od društva Amazon zatražiti informacije koje Luksemburg nema. Luksemburg je 24. veljače 2015. zatražio produljenje roka za odgovor na zahtjev Komisije za informacije.
- (7) U dopisu od 5. ožujka 2015. društvo Amazon dostavilo je svoje primjedbe na odluku o pokretanju postupka. Primjedbe na odluku o pokretanju postupka dostavile su i sljedeće treće osobe: Oxfam 14. siječnja 2015., Bundesarbeitskammer 4. veljače 2015., Fedil 27. veljače 2015., Booksellers Association („BA“) 3. ožujka 2015., le Syndicat de la librairie française („SLF“) 4. ožujka 2015., European and International Booksellers Federation („EIBF“) 4. ožujka 2015., ATOZ S.A. 5. ožujka 2015., Computer and Communications Industry Association („CCIA“) 5. ožujka 2015. i Europski centar za informacije o politici („EPICENTER“) 5. ožujka 2015. Nadalje, Europski savez izdavača („FEP“) i Syndicat des Distributeurs de Loisirs Culturels („SDLC“) podržali su stajalište EIBF-a 5. ožujka 2015.
- (8) Komisija i Luksemburg održali su 12. ožujka 2015. telefonsku konferenciju tijekom koje je Luksemburg uvjerio Komisiju da će do 17. ožujka 2015. moći dostaviti potpuni odgovor na njezin zahtjev za informacije od 13. veljače 2015.
- (9) Luksemburg je u dopisu od 17. ožujka 2015. djelomično odgovorio na zahtjev Komisije za informacije od 13. veljače 2015. Dodatno je objasnio da ne posjeduje preostale informacije, posebno one o ugovornim odnosima između subjekata društva Amazon u Luksemburgu i trećih osoba.
- (10) Komisija je 19. ožujka 2015. Luksemburgu prosljedila primjedbe trećih osoba o odluci o pokretanju postupka.
- (11) Amazon je 19. ožujka 2015. elektroničkom poštom dostavio izmijenjeni i preinačeni Ugovor o podjeli troškova („CSA“) koji su LuxSCS i dva subjekta grupe Amazon u Sjedinjenim Američkim Državama sklopili 1. siječnja 2005. kako je ponovno izmijenjen i preinačen 2. srpnja 2009. (na snazi od 5. siječnja 2009.) i izmijenjen s učinkom od 1. siječnja 2014. ⁽⁸⁾
- (12) Komisija je u razmijenjenim porukama elektroničke pošte od 18., 19. i 20. ožujka 2015. upozorila Luksemburg da je odgovor koji je dostavio 17. ožujka 2015. na zahtjev Komisije za informacije od 13. veljače 2015. nepotpun i postavila je dodatna pitanja u cilju pojašnjenja.

⁽⁵⁾ U nekoliko navrata razmijenjene su povjerljive informacije koje se ne spominju zasebno u ovom odjeljku.

⁽⁶⁾ SL C 44, 6.2.2015., str. 30.

⁽⁷⁾ SL C 44, 6.2.2015., str. 13.

⁽⁸⁾ Interni dokumenti društva Amazon: izmijenjeni i preinačeni Ugovor o podjeli troškova i rizika razvoja nematerijalne imovine koji je sklopljen i koji je stupio na snagu 1. siječnja 2005., izmijenjeni i preinačeni Ugovor o podjeli troškova i rizika razvoja nematerijalne imovine koji je sklopljen 2. srpnja 2009. i koji je stupio na snagu 5. siječnja 2009. i prva izmjena izmijenjenog i preinačenog Ugovora o podjeli troškova i rizika razvoja nematerijalne imovine koja je stupila na snagu u veljači 2014. i na snazi je od 1. siječnja 2014.

- (13) Luksemburg se 20. ožujka 2015. složio da Komisija može svoja pitanja upućivati izravno društvu Amazon. Komisija je 26. ožujka 2015. obavijestila Luksemburg da je, u skladu s člankom 6.a Uredbe Vijeća (EZ) br. 659/1999⁽⁹⁾ utvrdila da je službeni istražni postupak o spornom poreznom rješenju do tog datuma bio neučinkovit. Na osnovu toga i na temelju odobrenja Luksemburga⁽¹⁰⁾ Komisija je 26. ožujka 2015., u skladu s člankom 6.a stavkom 6. Uredbe (EZ) br. 659/1999, poslala društvu Amazon zahtjev („zahtjev za dostavu informacija koje nedostaju”) da joj dostavi sve sporazume koje je sklopilo od 2000. u skladu s kojima su njegova prava intelektualnog vlasništva („IV”) licencirana ili na drugi način stavljena na raspolaganje („sporazumi o intelektualnom vlasništvu”) te sve ugovore o podjeli troškova i/ili kupnji udjela koji su sklopljeni između društva LuxSCS i ostalih subjekata grupe Amazon. Od društva Amazon tražilo se i da dostavi informacije o djelatnostima društva LuxSCS, financijske izvještaje povezanih društava društva Amazon sa sjedištem izvan Luksemburga te da objasni ili uskladi određene financijske podatke. Naposljetku, zatražene su informacije o nedavnim promjenama u pravnoj strukturi grupe Amazon u Luksemburgu.
- (14) Dopisom od 20. travnja 2015. Luksemburg je zatražio od Komisije da objasni svrhu sastanka s društvima Oxfam i Eurodad, o kojem Luksemburg nije obaviješten. On je podnio i zahtjev da se ne objavi odluka o slanju zahtjeva za dostavu informacija koje nedostaju.
- (15) Društvo Amazon je 4. svibnja 2015. djelomično odgovorilo na zahtjev Komisije za informacije od 26. ožujka 2015. Amazon je potvrdio i da se njegova struktura u Luksemburgu 2014. promijenila i da je na temelju toga Luksemburg donio novo rješenje, ali je objasnio da promjena nije relevantna za potrebe Komisijine istrage.
- (16) Komisija, Luksemburg i društvo Amazon održali su sastanak 8. svibnja 2015. Amazon je u dopisu od 12. lipnja 2015. dostavio dodatne primjedbe nakon tog sastanka. On je dostavio i popis sporazuma o intelektualnom vlasništvu koje naziva „sporazumi o M.comu” u skladu s kojima je Amazon intelektualno vlasništvo povezano s njegovom tehnologijom platforme stavio na raspolaganje nepovezanim trećim osobama.
- (17) U dopisu od 13. svibnja 2015. Luksemburg je dostavio svoje očitovanje na primjedbe treće osobe o odluci o pokretanju postupka.
- (18) U dopisu od 3. srpnja 2015. Komisija je podsjetila društvo Amazon da dostavi određene informacije koje su nedostajale, posebno o sporazumima o intelektualnom vlasništvu, i zatražila je dodatne informacije.
- (19) U dopisu od 10. srpnja 2015. (koji je ponovno podnesen 23. srpnja 2015.), Luksemburg je dostavio izjavu da se konačna negativna odluka Komisije neće retroaktivno primjenjivati.
- (20) Dopisima od 24. i 31. srpnja 2015. društvo Amazon djelomično je odgovorilo na zahtjev Komisije od 3. srpnja 2015., što je uključivalo informacije o sporazumima o M.comu. Društvo Amazon smatralo je da je tim odgovorima potpuno odgovorilo na zahtjev za informacije o sporazumima o intelektualnom vlasništvu jer je tvrdilo da se nijedan drugi sporazum o intelektualnom vlasništvu koji je sklopilo društvo Amazon ne može usporediti sa sporazumom o licenciranju intelektualnog vlasništva sklopljenim između društava LuxSCS i LuxOpCo od 30. travnja 2006. („Sporazum o licenciranju”) ⁽¹¹⁾. Društvo Amazon zatražilo je i produljenje roka za dostavljanje drugih informacija koje je zatražila Komisija.
- (21) U dopisu od 31. srpnja 2015. Komisija je podsjetila društvo Amazon da dostavi sve tražene informacije, posebno potpune informacije o sporazumima o intelektualnom vlasništvu koje je sklopilo od 2000. Ona je zatražila od društva Amazon i da dostavi novo rješenje Luksemburga iz 2014. koje se spominje u dopisu Luksemburga od 4. kolovoza 2014. i dopisu društva Amazon od 4. svibnja 2015.

⁽⁹⁾ Uredba Vijeća (EZ) br. 659/1999 od 22. ožujka 1999. o utvrđivanju detaljnih pravila primjene članka 108. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (SL L 83, 27.3.1999., str. 1.). Uredba (EZ) br. 659/1999 je stavljena izvan snage i zamijenjena Uredbom Vijeća (EU) 2015/1589 od 13. srpnja 2015. o utvrđivanju detaljnih pravila primjene članka 108. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (SL L 248, 24.9.2015., str. 9.), koja je stupila na snagu 14. listopada 2015. Sva upućivanja na Uredbu (EZ) br. 659/1999 mogu se smatrati upućivanjima na Uredbu (EU) 2015/1589 i treba ih čitati u skladu s korelacijskom tablicom iz Priloga II. potonjoj Uredbi.

⁽¹⁰⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 13.

⁽¹¹⁾ Društvo Amazon dostavilo je Sporazum o licenciranju 5. ožujka 2015., Prilog 4. (zajedno s kasnijom Izmjenom 1. Sporazuma o licenciranju intelektualnog vlasništva na snazi od 1. siječnja 2009.).

- (22) Dopisom od 21. kolovoza 2015. društvo Amazon odgovorilo je na zahtjev Komisije, ali nije dostavilo informacije o preostalim sporazumima o intelektualnom vlasništvu.
- (23) Dana 8. rujna 2015. održan je sastanak između Komisije i društva Amazon o kojem je obaviješten Luksemburg. Nakon tog sastanka Komisija je porukom elektroničke pošte od 8. rujna 2015. podsjetila društvo Amazon o neispunjenom zahtjevu za informacije o sporazumima o intelektualnom vlasništvu.
- (24) U poruci elektroničke pošte od 14. rujna 2015. društvo Amazon objasnilo je da ne postoje drugi sporazumi kojima je intelektualno vlasništvo koje je obuhvaćeno Sporazumom o licenciranju stavljeno na raspolaganje povezanim ili nepovezanim strankama ili će im biti stavljeno na raspolaganje. Društvo Amazon istodobno je obavijestilo Komisiju da sastavlja popis sporazuma o intelektualnom vlasništvu unutar grupe, neovisno o tome odnose li se na EU ili na intelektualno vlasništvo obuhvaćeno Sporazumom o licenciranju između društava LuxSCS i LuxOpCo. Taj popis dostavljen je Komisiji 17. rujna 2015.
- (25) Porukom elektroničke pošte od 23. rujna 2015. društvo Amazon dostavilo je popis sporazuma na temelju kojih su treće osobe licencirale intelektualno vlasništvo ili na temelju kojih je intelektualno vlasništvo licencirano trećim osobama.
- (26) Porukom elektroničke pošte od 29. rujna 2015. Komisija je podsjetila društvo Amazon da dostavi sporazume o intelektualnom vlasništvu koje je Komisija zatražila 26. ožujka i 3. srpnja 2015. na temelju popisa koje je društvo Amazon dostavilo 17. i 23. rujna 2015. Nadalje, Komisija je od društva Amazon zatražila dodatne informacije o podjeli troškova i klijentima društva LuxOpCo u skladu s web-mjestom.
- (27) Društvo Amazon dostavilo je informacije porukama elektroničke pošte od 30. rujna i 1., 2., 12., 13., 20. i 27. listopada 2015.
- (28) Komisija, Luksemburg i društvo Amazon sastali su se 28. listopada 2015.
- (29) Porukom elektroničke pošte od 20. studenoga 2015. Komisija je podsjetila društvo Amazon o području primjene njezina zahtjeva za informacije od 26. ožujka 2015. o unutarnjim i vanjskim sporazumima društva Amazon o intelektualnom vlasništvu i zatražila je od društva Amazon da dostavi dodatne informacije.
- (30) Tijekom sastanka održanog 27. studenoga 2015. trgovačko društvo koje je zatražilo da ostane anonimno („društvo X”) dostavilo je Komisiji tržišne informacije povezane s njezinim istražnim postupkom. Tijekom konferencijskog poziva održanog 15. rujna 2016. društvo X dostavilo je dodatne informacije o djelatnosti e-trgovine u Europi. Društvo X dostavilo je dodatne informacije u elektroničkoj pošti od 25. siječnja 2016. o zapisniku s konferencijskog poziva.
- (31) Društvo Amazon dostavilo je dodatne informacije 30. studenoga 2016.
- (32) U poruci elektroničke pošte od 1. prosinca 2015. društvo Amazon zatražilo je produljenje roka za odgovor na zahtjev Komisije za informacije od 20. studenoga 2015.
- (33) Društvo Amazon dostavilo je 4. prosinca 2015. informacije koje je Komisija zatražila u svojoj poruci e-pošte od 20. studenoga 2015. i zatražilo je produljenje roka za dostavljanje preostalih odgovora.
- (34) U dopisima od 10. i 28. prosinca 2015. Luksemburg je dostavio svoja opažanja nakon sastanka od 28. listopada 2015.
- (35) Komisija je u poruci elektroničke pošte od 11. prosinca 2015. podsjetila društvo Amazon na preostale odgovore iz njezina zahtjeva za informacije od 20. studenoga 2015. i poslala je dodatni zahtjev za informacije s dodatnim pitanjima za društvo Amazon.
- (36) Društvo Amazon dostavilo je 18. prosinca 2015. dodatne odgovore na zahtjev Komisije za informacije od 20. studenoga 2015.
- (37) Porukom elektroničke pošte od 18. prosinca 2015. Komisija je pozvala Luksemburg da dostavi svoja opažanja i primjedbe u pogledu informacija koje je društvo Amazon dostavilo Komisiji do tog trenutka u istražnom postupku.

- (38) Društvo Amazon dostavilo je 12. i 15. siječnja 2016. djelomične odgovore na Komisijin zahtjev za informacije od 11. prosinca 2015. i zatražilo je produljenje roka za dostavljanje preostalih informacija.
- (39) Društvo Amazon dostavilo je dodatne informacije 18. siječnja 2016.
- (40) Porukom elektroničke pošte od 19. siječnja 2016. Komisija je obavijestila društvo Amazon da još uvijek nije dostavilo odgovore na prethodne zahtjeve za informacije. Osim toga, Komisija je zatražila pojašnjenja i dodatne informacije.
- (41) Društvo Amazon je 22. siječnja 2016. djelomično odgovorilo na Komisijin zahtjev za informacije od 19. prosinca 2015. Društvo Amazon je 28. siječnja 2016. dostavilo djelomični odgovor na Komisijin zahtjev za informacije od 11. prosinca 2015. U dopisima od 5., 15., 19. i 24. veljače 2016. društvo Amazon dostavilo je djelomične odgovore na Komisijin zahtjev za informacije od 19. siječnja 2016.
- (42) Komisija je 26. veljače 2016. društvu Amazon poslala podsjetnik da odgovori na preostala pitanja povezana sa zahtjevima za informacije od 20. studenoga 2015., 11. i 18. prosinca 2015. i 19. siječnja 2016.
- (43) Društvo Amazon je 4. i 21. ožujka 2016. dostavilo djelomične odgovore na Komisijin zahtjev za informacije od 11. prosinca 2015.
- (44) Ono je u poruci elektroničke pošte od 11. ožujka 2016. dostavilo djelomični odgovor na Komisijin zahtjev za informacije od 26. veljače 2016.
- (45) Društvo Amazon dostavilo je elektroničkom poštom od 22. ožujka 2016. djelomični odgovor na Komisijine zahtjeve za informacije od 19. siječnja 2016. i 26. veljače 2016.
- (46) U poruci elektroničke pošte od 8. ožujka 2016. društvo Amazon pristalo je odreći se zahtjeva za povjerljivošću koje je prethodno tražilo od Luksemburga u dopisu od 22. siječnja 2016. u pogledu određenih podnesenih informacija i obvezalo se podijeliti te informacije s Luksemburgom.
- (47) Društvo Amazon potvrdilo je 14. ožujka 2016. da je s Luksemburgom podijelilo posljednji podnesak Komisiji.
- (48) Komisija je 1. travnja 2016. zatražila od društva X da pristane na to da se Luksemburgu prosljede određene informacije o tržištu koje je ono dostavilo. Društvo X dalo je svoju suglasnost 5. travnja 2016.
- (49) Komisija je 8. travnja 2016. pitala društvo Amazon o informacijama koje je do te faze istrage dostavilo Luksemburgu. Komisija je također obavijestila društvo Amazon da još nije zaprimila određene informacije iz svojeg zahtjeva za informacije od 11. veljače 2015. Nadalje, ona je društvu Amazon podnijela zahtjev za dodatna pojašnjenja i informacije.
- (50) Društvo Amazon potvrdilo je porukom elektroničke pošte od 11. travnja 2016. koje je informacije dostavilo Luksemburgu.
- (51) Komisija je u dopisu od 18. travnja 2016. pitala Luksemburg koje mu je informacije dostavio Luksemburg i pozvala je Luksemburg da dostavi svoje primjedbe na te podneske. Komisija je potom podsjetila na svoju poruku elektroničke pošte od 18. prosinca 2015. u kojoj je pozvala Luksemburg da dostavi svoje primjedbe na podneske društva Amazon. Naposljetku, Komisija je Luksemburgu dostavila informacije o tržištu kako je dogovorila s društvom X i od Luksemburga je zatražila da dostavi svoje primjedbe.
- (52) Društvo Amazon dostavilo je 22. travnja 2016. djelomični odgovor na zahtjev Komisije za informacije od 8. travnja 2016. i zatražilo je produljenje roka za preostale odgovore.
- (53) Luksemburg je u dopisu od 2. svibnja 2016. (koji je ponovno podnesen 10. svibnja 2016.) potvrdio primitak informacija koje je društvo Amazon dostavilo do te faze istrage i dostavio je svoje primjedbe na podneske društva Amazon. Kada je riječ o informacijama o tržištu društva X, Luksemburg je obavijestio Komisiju da je te informacije prosljedio društvu Amazon jer će ono moći dati bolje primjedbe.

- (54) Društvo Amazon dostavilo je djelomični odgovor u poruci elektroničke pošte od 2. svibnja 2016. i potvrdilo je da još nije odgovorilo na neka pitanja iz zahtjeva Komisije za informacije od 8. travnja 2016., kako je navedeno u dopisu od 22. travnja 2016.
- (55) Komisija je u poruci elektroničke pošte od 17. svibnja 2016. pojasnila opseg informacija koje je prethodno zatražila od društva Amazon i podsjetila je da još nije dobila određene informacije iz svojih zahtjeva za informacije od 11. prosinca 2015. i 8. travnja 2016.
- (56) Društvo Amazon dostavilo je 24. svibnja 2016. svoj odgovor na Komisijinu poruku elektroničke pošte od 17. svibnja 2016.
- (57) Komisija, Luksemburg i društvo Amazon sastali su se 26. svibnja 2016. Tijekom tog sastanka i u nacrtu zapisnika s tog sastanka Komisija je društvu Amazon postavila dodatna pitanja. Društvo Amazon odgovorilo je na ta pitanja u dopisu od 20. lipnja 2016.
- (58) U dopisu od 21. lipnja 2016. društvo Amazon dostavilo je svoje primjedbe na informacije o tržištu društva X. Ono je zatražilo i pristup čitavom podnesku društva X i otkrivanje njegova identiteta.
- (59) Komisija je 7. srpnja 2016. dostavila društvu Amazon svoje primjedbe na izmijenjeni zapisnik sa sastanka od 26. svibnja 2016. Osim toga, Komisija je od društva Amazon zatražila dodatne informacije.
- (60) Ono je u poruci elektroničke pošte od 22. srpnja 2016. dostavilo djelomični odgovor na Komisijin zahtjev za informacije od 7. srpnja 2016. Društvo Amazon je u svojem odgovoru obavijestilo Komisiju o nalogu za zaštitu dokumenata koji su se upotrebljavali u poreznim sudskim postupcima u SAD-u. Stoga je društvo Amazon predložilo da dostavi redigirane dokumente jer su mu takvi dokumenti bili dostupni.
- (61) Komisija je porukom elektroničke pošte od 27. srpnja 2016. podsjetila društvo Amazon da još nije dostavilo informacije nakon njezina zahtjeva za informacije od 7. srpnja 2016. te je pristala je na privremeno dostavljanje redigiranih dokumenata iz poreznih postupaka u SAD-u. Nadalje, Komisija je od društva Amazon zatražila dodatna pojašnjenja i informacije.
- (62) Društvo Amazon dostavilo je u poruci elektroničke pošte od 29. srpnja 2016. djelomični odgovor na zahtjev Komisije za informacije od 7. srpnja 2016. i zatražilo je produljenje roka za odgovor na preostala pitanja. Društvo Amazon je dopisom od 12. kolovoza 2016. dostavilo djelomični odgovor na Komisijine zahtjeve za informacije od 7. srpnja 2016. i 27. srpnja 2016.
- (63) U elektroničkoj pošti od 19. kolovoza 2016. Komisija je od društva Amazon zatražila dodatna pojašnjenja i informacije o njegovim odgovorima na zahtjev za informacije od 7. srpnja 2016.
- (64) Komisija je u poruci elektroničke pošte od 19. kolovoza 2016. i ponovno u dopisu od 22. kolovoza 2016. društvu Amazon poslala zahtjev za informacije u kojem je tražila sve redigirane dokumente iz poreznih postupaka SAD-a.
- (65) Društvo Amazon dostavilo je 26. kolovoza 2016. djelomični odgovor na zahtjev Komisije za informacije od 7. srpnja 2016. i zatražilo je produljenje roka za dopunjenje odgovora.
- (66) Društvo Amazon obavijestilo je Komisiju u svojoj poruci elektroničke pošte od 30. kolovoza 2016. o svojem uspješnom zahtjevu za pristup dokumentima koji su se upotrebljavali u poreznim postupcima SAD-a i najavilo je da će dostaviti neredigirane dokumente.
- (67) Društvo Amazon dostavilo je 9. rujna 2016. djelomični odgovor na Komisijin zahtjev za informacije od 19. kolovoza 2016.
- (68) Dana 30. rujna 2016. društvo Amazon dostavilo je neredigirane dokumente iz poreznog postupka u SAD-u u skladu sa zahtjevom Komisije od 22. kolovoza 2016.
- (69) U porukama elektroničke pošte od 7. i 19. prosinca 2016. Komisija je zatražila od društva Amazon da dostavi dodatne informacije o poreznim postupcima u SAD-u. Društvo Amazon dostavilo je svoj odgovor 20. prosinca 2016.

- (70) Komisija je 21. prosinca 2016. poslala zahtjev za informacije društvu Amazon koje je 20. siječnja 2017. dostavilo djelomični odgovor. Komisija je u poruci elektroničke pošte od 2. veljače 2017. poslala društvu Amazon dodatna pojašnjenja o svojem zahtjevu za informacije od 21. prosinca 2017. Društvo Amazon dostavilo je Komisiji dodatne informacije i djelomične odgovore 6., 8. i 27. veljače 2017. i 6. ožujka 2017. Komisija je porukom elektroničke pošte od 13. ožujka 2017. podsjetila društvo Amazon da dostavi preostale informacije.
- (71) Dana 14. ožujka 2017. Komisija je društvu Amazon poslala zahtjev za informacije.
- (72) Društvo Amazon dostavilo je Komisiji mišljenje poreznog suda SAD-a od 23. ožujka 2017. u poruci elektroničke pošte od 24. ožujka 2017.
- (73) Komisija je u poruci elektroničke pošte od 27. ožujka 2017. zatražila od društva Amazon da dostavi dodatne informacije o mišljenju poreznog suda SAD-a.
- (74) Društvo Amazon odgovorilo je Komisiji 28. ožujka 2017. i zatražilo je više vremena za odgovor jer su u SAD-u još bili u tijeku postupci nakon sudskog postupka.
- (75) Ono je u poruci elektroničke pošte od 4. travnja 2017. dostavilo djelomični odgovor na Komisijin zahtjev za informacije od 14. ožujka 2017.
- (76) Komisija je porukom elektroničke pošte od 7. travnja 2017. obavijestila Luksemburg i društvo Amazon da mora odbiti zahtjev društva Amazon za odobrenje potpunog pristupa podnescima društva X.
- (77) Društvo Amazon dostavilo je 11. travnja 2017. još jedan djelomični odgovor na zahtjev Komisije za informacije od 14. ožujka 2017. i zatražilo je produljenje roka za neke preostale dijelove svojeg odgovora.
- (78) Društvo Amazon dostavilo je Komisiji svoj djelomični odgovor u poruci elektroničke pošte od 12. travnja 2017.
- (79) Društvo Amazon dostavilo je 17. travnja 2017. dodatne informacije o postupku nakon sudskog postupka u SAD-u.
- (80) Društvo Amazon dostavilo je 18. svibnja 2017. još jedan djelomičan odgovor i tako je dopunilo svoj odgovor na Komisijin zahtjev za informacije od 14. ožujka 2017.
- (81) Elektroničkom poštom od 19. svibnja 2017. Komisija je društvu Amazon poslala zahtjev za informacije.
- (82) Društvo Amazon dostavilo je dodatne informacije Komisiji 29. svibnja 2017.
- (83) U poruci elektroničke pošte od 7. lipnja 2017. društvo Amazon dostavilo je svoj odgovor na Komisijin zahtjev za informacije od 19. svibnja 2017.
- (84) Komisija je elektroničkom poštom od 14. lipnja 2017. zatražila od društva Amazon da potvrdi da je sve informacije koje joj je dostavilo tijekom 2016. i 2017. dostavilo i Luksemburgu i pozvala je Luksemburg da dostavi svoja opažanja u pogledu informacija koje je Amazon u toj fazi istrage dostavio Komisiji. Društvo Amazon potvrdilo je 19. lipnja 2017. da je Luksemburgu prosljedilo sve informacije koje je tijekom 2016. i 2017. dostavilo Komisiji. Luksemburg je elektroničkom poštom od 21. lipnja 2017. potvrdio da je zaprimio sve dokumente koje je društvo Amazon dostavilo Komisiji tijekom 2016. i 2017. i da nema dodatnih primjedbi u pogledu podnesaka koje je društvo Amazon dostavilo Komisiji tijekom 2016. i 2017., osim na podneske društva Amazon od 30. rujna 2016. i 20. siječnja 2017.
- (85) Komisija, Luksemburg i društvo Amazon održali su sastanak 22. lipnja 2017.
- (86) Luksemburg je 6. srpnja 2017. dostavio svoje primjedbe na podneske društva Amazon od 30. rujna 2016. i 20. siječnja 2017.
- (87) Komisija je 6. srpnja 2017. poslala društvu Amazon zahtjev za informacije na koji je ono odgovorilo 10. i 27. srpnja i 4. i 7. kolovoza 2017.

- (88) Komisija je elektroničkom poštom od 9. kolovoza 2017. društvu Amazon poslala zahtjev za informacije. Društvo Amazon dostavilo je svoj odgovor 7. rujna 2017.
- (89) Luksemburg je 12. rujna 2017. elektroničkom poštom potvrdio da nema daljnjih primjedbi na podneske društva Amazon od 10. i 27. srpnja, 4. i 7. kolovoza i 7. rujna 2017.

2. ČINJENIČNI I PRAVNI KONTEKST

2.1 OPIS KORISNIKA SPORNOG POREZNOG RJEŠENJA

2.1.1 GRUPA AMAZON

- (90) Grupa Amazon sastoji se od društva Amazon.com, Inc. i svih trgovačkih društava koja su pod izravnom ili neizravnom kontrolom društva Amazon.com, Inc. (koja se zajednički nazivaju „Amazon” ili „grupa Amazon”). Amazon ima sjedište u gradu Seattle u državi Washington u Sjedinjenim Američkim Državama.
- (91) Amazon obavlja djelatnosti maloprodaje i pružanja usluga.
- (92) Djelatnost maloprodaje društva Amazon uključuje prodaju širokog raspona robe kupcima preko njegovih web-mjesta, na primjer knjiga, DVD-ova, filmova, elektroničke potrošačke robe, računala, bijele tehnike i kućanske opreme, alata, mobilnih telefona i slično te sadržaja, na primjer digitalne glazbe, e-knjiga, igara i slično, koje društvo Amazon kupuje od dobavljača radi preprodaje⁽¹²⁾. Društvo Amazon izvršava narudžbe kupaca na nekoliko načina, uključujući preko svojih sjevernoameričkih i međunarodnih skladišno-distribucijskih centara i mreža i na temelju sporazuma o zajedničkom ili izdvojenom izvršavanju narudžbi u određenim zemljama te digitalnom isporukom⁽¹³⁾.
- (93) Uslužna djelatnost društva Amazon uključuje njegove aktivnosti u programima trećih osoba („programi prodaje trećih osoba”), kao što su Marketplace i Merchants@Amazon, preko kojih Amazon omogućuje drugim (manjim) poduzećima i osobama (Marketplace) te malim i srednjim trgovcima na malo (Merchants@Amazon) da ponude svoje proizvode za prodaju na web-mjestima Amazona. Proizvodi trećih osoba integriraju se u web-mjesta društva Amazon. Zauzvrat poduzeća i osobe koje u tome sudjeluju plaćaju društvu Amazon naknade⁽¹⁴⁾. Ta poduzeća treće osobe i trgovci mogu izabrati da će društvu Amazon slati svoj inventar koji Amazon sprema u svojim skladišno-distribucijskim centrima⁽¹⁵⁾, stavlja na svoja web-mjesta i bira, pakira i dostavlja na kupčevu adresu (djelatnost „Izvršenje narudžbe koju obavlja društvo Amazon”) ⁽¹⁶⁾.
- (94) Društvo Amazon ostvaruje dobit i pružanjem drugih marketinških i promidžbenih usluga, kao što su oglašavanje na internetu i sporazumi o zajedničkim kreditnim karticama. Društvo Amazon prethodno je u okviru svojeg programa „Merchant.com” nudilo svoje usluge, značajke i tehnologije e-trgovine za upravljanje web-mjestima drugih poduzeća koja prodaju svoje proizvode pod robnom markom i URL-om društva Amazon. U okviru svojeg programa „Sindicirane trgovine” društvo Amazon prethodno je nudilo svoje usluge, značajke i tehnologije e-trgovine za upravljanje web-mjestima drugih poduzeća koja prodaju svoje proizvode pod drugim poslovnim imenom i URL-om⁽¹⁷⁾. Oba su programa od tada postupno ugašena⁽¹⁸⁾.
- (95) Naposljetku, društvo Amazon proizvodi i prodaje računalnu opremu kao što su uređaji Amazon Kindle, Amazon Fire i Amazon Echo.
- (96) Društvo Amazon upravlja s trinaest globalnih web-mjesta, među ostalim s www.amazon.com i šest europskih web-mjesta: www.amazon.de, www.amazon.co.uk, www.amazon.fr, www.amazon.it i www.amazon.es („web-mjesta EU-a”) i www.amazon.nl⁽¹⁹⁾. Poslovanje društva Amazon organizirano je u tri segmenta: Sjeverna Amerika, međunarodne usluge i internetske usluge društva Amazon („AWS”) ⁽²⁰⁾.

⁽¹²⁾ Amazon.com Inc., Godišnje izvješće za 2016., str. 18.

⁽¹³⁾ Amazon.com Inc., Godišnje izvješće za 2016., str. 3.

⁽¹⁴⁾ Amazon.com Inc., Godišnje izvješće za 2003., str. 5.

⁽¹⁵⁾ Izvršenje narudžbe odnosi se na postupak koji se pokreće u trgovačkom društvu u trenutku primitka narudžbe za određeni proizvod. To uključuje skladištenje, pronalaženje naručenog artikla, pakiranje i otpremu (izravno ili posredstvom trećih osoba).

⁽¹⁶⁾ https://services.amazon.com/fulfillment-by-amazon/benefits.htm/ref=asus_fba_hnav.

⁽¹⁷⁾ Amazon.com Inc., Godišnje izvješće za 2002., str. 2. Vidjeti i Izvješće o transfernim cijenama, str. 6. - 7.

⁽¹⁸⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 81, točka. 253.

⁽¹⁹⁾ Naziv „web-mjesta EU-a” kako se upotrebljava u ovoj Odluci isključuje www.amazon.nl jer je to web-mjesto pokrenuto nakon promatranog razdoblja iz ove Odluke.

⁽²⁰⁾ Amazon.com Inc., Godišnje izvješće za 2016., str. 3.

- (97) Segment prodaje u Sjevernoj Americi sastoji se poglavito od maloprodaje potrošačkih proizvoda (uključujući od trećih osoba) i pretplata preko web-mjesta usmjerenih na Sjevernu Ameriku, kao što su www.amazon.com, www.amazon.ca i www.amazon.com.mx. Taj segment uključuje i izvoznu prodaju s tih web-mjesta.
- (98) Segment međunarodne prodaje sastoji se poglavito od maloprodaje potrošačkih proizvoda (uključujući od trećih osoba) i pretplata preko međunarodnih web-mjesta kao što su www.amazon.com.au, www.amazon.com.br, www.amazon.cn, www.amazon.in, www.amazon.co.jp, web-mjesta EU-a i www.amazon.nl. Taj segment uključuje i izvoznu prodaju s tih međunarodnih web-mjesta (uključujući izvoznu prodaju s tih web-mjesta potrošačima u SAD-u, Meksiku i Kanadi), ali isključuje izvoznu prodaju sa sjevernoameričkih web-mjesta društva Amazon.
- (99) Segment internetskih usluga sastoji se od globalne prodaje računalnih usluga, usluga skladištenja, baza podataka i ostalih usluga za nova poduzeća, postojeća poduzeća, državne agencije i akademske institucije. S pomoću svoje internetske usluge društvo Amazon osigurava pristup tehnološkoj infrastrukturi za različite vrste djelatnosti.
- (100) Društvo Amazon ostvarilo je 2016. svjetsku neto prodaju od približno 136 milijardi USD i neto prihod od 2,37 milijardi USD. Na globalnoj razini društvo Amazon ostvaruje 91 % svojih prihoda od djelatnosti maloprodaje. Segment Sjeverne Amerike ostvaruje 59 % neto prodaje, međunarodni segment 32 % prodaje, a segment internetskih usluga 9 % prodaje. Društvo Amazon imalo je 2016. ukupno 314 400 zaposlenika zaposlenih s punim i pola radnog vremena ⁽²¹⁾.

2.1.2 POSLOVANJE DRUŠTVA AMAZON U EUROPI

- (101) Prije svibnja 2006. društvo Amazon upravljalo je svojim europskim web-mjestima preko američkog ovisnog društva Amazon.com International Sales, Inc. („AIS”), koje je u potpunom vlasništvu društva Amazon.com, Inc. AIS je bio središte za maloprodajne djelatnosti na europskim web-mjestima društva Amazon (u to vrijeme: www.amazon.de, www.amazon.co.uk i www.amazon.fr), a drugo američko trgovačko društvo iz grupe, Amazon International Marketplace, Inc. („AIM”) djelovalo je kao središte za djelatnost pružanja usluga na tim web-mjestima. AIM je bio jedini dioničar ASE-a, koji je osnovan 2003. i koji je djelovao kao agent za proviziju na pružanje usluga za djelatnost pružanja usluga na europskim web-mjestima. Naposljetku, subjekti u potpunom vlasništvu društva Amazon osnovani u UK-u, Njemačkoj i Francuskoj („lokalna povezana društva u EU-u”) ⁽²²⁾ pružali su određene usluge u pogledu europskih web-mjesta, npr. usluge upućivanja klijenata ⁽²³⁾.
- (102) Od svibnja 2006. provedeno je restrukturiranje poslovanja društva Amazon u Europi kako je opisano u zahtjevu za donošenje rješenja („restrukturiranje iz 2006.”). Tijekom financijskih godina od 1. svibnja 2006. do 30. lipnja 2014. („predmetno razdoblje”), postojala je struktura prikazana na grafikonu 1. Amazon je u srpnju 2014. restrukturirao svoje poslovanje u Europi („restrukturiranje iz 2014.”). Restrukturiranje iz 2014. i poslovanje Amazona u Europi nakon restrukturiranja iz 2014. nisu obuhvaćeni područjem primjene ove Odluke.

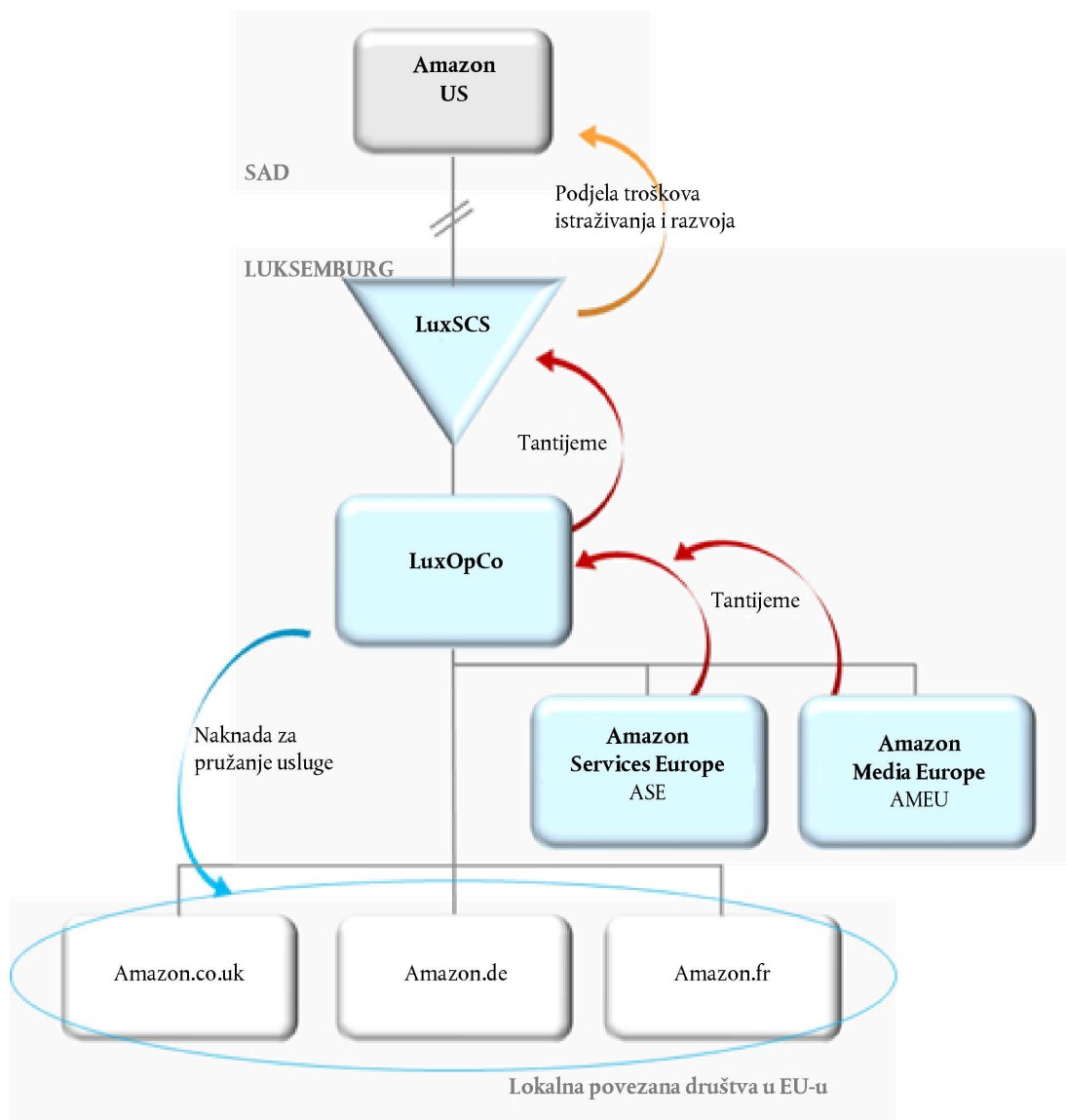
⁽²¹⁾ Amazon.com Inc., Godišnje izvješće za 2016., str. 4. i 67.

⁽²²⁾ Naziv „lokalna povezana društva u EU-u” kako se upotrebljava u ovoj Odluci uključuje Amazon.co.uk Ltd., Amazon.fr SARL, Amazon.fr Logistique SAS, Amazon.de GmbH i Amazon Logistik GmbH koji su bili lokalna povezana društva u EU-u od 1. svibnja 2006.

⁽²³⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 12.

Grafikon 1.

Struktura europskih subjekata društva Amazon u razdoblju 2006. – 2014.



2.1.2.1 LuxSCS

- (103) LuxSCS je ograničeno partnerstvo iz Luksemburga (Société en Commandite Simple). Iako se vlasnička struktura tijekom predmetnog razdoblja mijenjala, partneri društva LuxSCS uvijek su bila trgovačka društva sa sjedištem u SAD-u ⁽²⁴⁾. Nakon osnivanja 2004. partneri društva LuxSCS bili su Amazon Europe Holding, Inc. (glavni partner); Amazon.com International Sales, Inc. i Amazon.com International Marketplace, Inc. U svibnju 2006. ACI Holdings, Inc. i Amazon.com, Inc. zamijenili su Amazon.com International Marketplace, Inc. kao partneri društva LuxSCS. Od rujna 2009. partneri društva LuxSCS bili su Amazon Europe Holding, Inc. (glavni partner), Amazon.com International Sales, Inc. i Amazon.com, Inc. ⁽²⁵⁾
- (104) Tijekom predmetnog razdoblja očekivalo se da će društvo LuxSCS funkcionirati isključivo kao holding društvo s nematerijalnom imovinom za poslovanje društva Amazon u Europi za koje je kao glavni subjekt bilo odgovorno društvo LuxOpCo ⁽²⁶⁾. Kako je opisano u dopisu društva Amazon luksemburškoj poreznoj upravi od 20. travnja 2006., djelatnosti društva LuxSCS bile su ograničene na djelatnosti „čistog holding društva” za nematerijalnu

⁽²⁴⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015.: Prilog 6.

⁽²⁵⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015.: Prilog 6.

⁽²⁶⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 13.: „Od datuma restrukturiranja glavne djelatnosti društva LuxSCS bit će ograničene na djelatnosti holding društva za nematerijalnu imovinu i sudionika u tekućem razvoju nematerijalne imovine preko CSA-a. Nadalje, društvo LuxSCS licencirat će nematerijalnu imovinu društvu LuxOpCo na temelju licencije za nematerijalnu imovinu i zaprimat će tantijeme u skladu s tom licencijom.”

imovinu i dionice u društvu LuxOpCo. „Ograničeni broj pravnih sporazuma” koje je sklopilo društvo LuxSCS bio je „nužan za rad luksemburške strukture”. Društvo LuxSCS trebalo je od svojih povezanih društava primati samo pasivne prihode (tantijeme i kamate) ⁽²⁷⁾. LuxSCS odobravao je i kredite unutar društva društvu LuxOpCo i drugim društvima u grupi ⁽²⁸⁾. Društvo LuxSCS u predmetnom razdoblju nije imalo fizičke poslovne prostorije ni zaposlenike.

- (105) Društvo LuxSCS sklopilo je 2005. sporazume o licenciranju i prijenosu prethodno postojećeg intelektualnog vlasništva („Sporazum o kupnji udjela”) s društvom Amazon Technologies, Inc. („ATI”) ⁽²⁹⁾ i ugovore o podjeli troškova s dva subjekta iz grupe Amazon sa sjedištem u SAD-u: A9.com, Inc. („A9”) i ATI ⁽³⁰⁾. Društvo LuxSCS sklopilo je i sporazume o prijenosu i licenciranju intelektualnog vlasništva s društvima Amazon.co.uk Ltd., Amazon.fr SARL i Amazon.de GmbH i skladu s kojima je ono dobilo žigove i prava intelektualnog vlasništva na europska web-mjesta u vlasništvu tih lokalnih povezanih društava u EU-u do 30. travnja 2006. ⁽³¹⁾
- (106) Na temelju Sporazuma o kupnji udjela i Ugovora o podjeli troškova društvo LuxSCS steklo je pravo korištenja i podlicenciranja određenog intelektualnog vlasništva društva Amazon i izvedenih djela („nematerijalna imovina”) ⁽³²⁾ čiji su vlasnici i koje su dalje razvijali društva A9, ATI i samo društvo LuxSCS ⁽³³⁾. Društvo LuxSCS steklo je ta prava na korištenje nematerijalne imovine u svrhe upravljanja europskim web-mjestima i u bilo koju drugu svrhu na području Europe ⁽³⁴⁾. Društvo LuxSCS zauzvrat je moralo plaćati svoje udjele (navedene u tablici 11.) i svoj godišnji udio u troškovima povezanim s programom razvoja u okviru Ugovora o podjeli troškova (navedeno u tablici 12.) ⁽³⁵⁾. Prema Ugovoru o podjeli troškova, društvo LuxSCS moralo je uložiti najveće napore u sprječavanje povreda nematerijalne imovine za koju su mu društva A9 i ATI izdala licencije ⁽³⁶⁾. Nadalje, kako je navedeno u izmijenjenom i preinačenom Ugovoru o podjeli troškova iz 2009., društvo LuxSCS trebalo je preuzeti funkcije i rizike utvrđene u Dodatku B Ugovoru o podjeli troškova ⁽³⁷⁾.
- (107) U skladu s Ugovorom o podjeli troškova nematerijalna imovina su i. „sva prava intelektualnog vlasništva u cijelom svijetu” koja su u vlasništvu društava ATI i LuxSCS ili ih ona posjeduju te određena prava intelektualnog vlasništva koja posjeduje društvo A9 ⁽³⁸⁾ i ii. svo takvo intelektualno vlasništvo licencirano, preneseno ili dodijeljeno tim trećim osobama i iii. izvedena djela prenesena na bilo koju od stranaka u skladu s Ugovorom

⁽²⁷⁾ Dopis društva Amazon luksemburškoj poreznoj upravi od 20. travnja 2006. (koje je sastavio porezni savjetnik društva Amazon [Savjetnik 1.]), str. 2.: „Društvo EHT [LuxSCS], neizravno ovisno društvo u potpunom vlasništvu društva Amazon.com Inc, osnovano je za potrebe držanja i razvoja intelektualnog vlasništva (samo na temelju financijskog doprinosa). [...] Djelatnost EHT-a [LuxSCS] ograničena je na djelatnost čistog holdinga za intelektualno vlasništvo Amazona u EU-u, dionice u AEU-u i to je društvo sklopilo ograničeni broj pravnih sporazuma koji su nužni za rad luksemburške strukture (kako je opisano pod točkom 1.2. u nastavku). EHT [LuxSCS] će od svojih ovisnih društava primati samo pasivne prihode (kamate i tantijeme).” U točki 1.2 ovog dopisa opisuju se sporazumi opisani u uvodnoj izjavi 105. ove Odluke.

⁽²⁸⁾ Godišnji financijski izvještaji društva LuxSCS za razdoblje 2005. – 2013. Interni kredit koji je društvo LuxSCS odobrilo društvu LuxOpCo povećao se u promatranom razdoblju na [2 – 2,5] milijardi EUR tijekom 2013. Još jedno društvo u grupi kojem je društvo LuxSCS osiguralo ograničeno financiranje bilo je društvo Amazon Eurasia Holding Sarl ([20-30] milijuna EUR 2013.).

⁽²⁹⁾ Sporazum o licenciranju postojećeg intelektualnog vlasništva i Sporazum o prijenosu postojećeg intelektualnog vlasništva između društava LuxSCS i ATI od 1. siječnja 2005.

⁽³⁰⁾ Izmijenjeni i preinačeni ugovor o podjeli troškova i rizika razvoja nematerijalne imovine među društvima LuxSCS, ATI i A9 od 1. siječnja 2005. Ugovor o podjeli troškova prije ugovora o podjeli troškova iz 2005. sklopljen je između društava LuxSCS i A9 i stupio je na snagu 7. lipnja 2004. Ugovor o podjeli troškova ponovno je izmijenjen i preinačen od 5. siječnja 2009. te je ponovno izmijenjen i stupio je na snagu 1. siječnja 2014.

⁽³¹⁾ Sporazum o prijenosu i licenciranju intelektualnog vlasništva između društava LuxSCS, Amazon.fr SARL, Amazon.de GmbH i Amazon.co.uk Ltd. od 30. travnja 2006.

⁽³²⁾ U skladu sa stavkom 1.8. ugovora o podjeli troškova „Izvedeno djelo” znači „sva nova djela koja je stvorila jedna stranka ili koja su stvorena za jednu stranku iz postojećeg materijala koji je sadržan u intelektualnom vlasništvu druge stranke ili je rezultat pristupa tom intelektualnom vlasništvu ili njegove uporabe [...]”.

⁽³³⁾ Ugovor o podjeli troškova, odjeljak 6. (Licencija i vlasništvo) Kako je navedeno u stavku 6.4. Ugovora o podjeli troškova, društvo LuxSCS zadržalo je, osim licencija za nematerijalnu imovinu koje su mu izdala društva A9 i ATI u skladu s CSA-om, pravo i vlasništvo nad svom nematerijalnom imovinom koja mu je doprinesena.

⁽³⁴⁾ Ugovor o podjeli troškova, stavak 1.13. o „Licenciranoj svrsi”.

⁽³⁵⁾ Ugovor o podjeli troškova, odjeljak 4. „Raspodjela troškova razvoja” i odjeljak 5. „Plaćanja”.

⁽³⁶⁾ Ugovor o podjeli troškova, stavak 9.12.

⁽³⁷⁾ Ugovor o podjeli troškova od 5. siječnja 2009., stavak 2.3.

⁽³⁸⁾ Kako je objašnjeno u odjeljku 1.1. Ugovora o podjeli troškova, doprinos prava intelektualnog vlasništva društva A9 Ugovoru o podjeli troškova ograničen je na prava intelektualnog vlasništva koja su u vlasništvu društva A9 ili ih ono drži u pogledu tehnologije pretraživanja i pregledavanja u okviru e-trgovine.

o podjeli troškova. Nematerijalna imovina u osnovi uključuje tri kategorije intelektualnog vlasništva koje se dalje u tekstu nazivaju i. „tehnologija”⁽³⁹⁾, ii. „podaci o kupcima”⁽⁴⁰⁾, i iii. „žigovi”⁽⁴¹⁾. Nematerijalna imovina ne uključuje nazive internetskih domena⁽⁴²⁾.

2.1.2.2 Društvo LuxOpCo i njegova ovisna društva

- (108) Društvo LuxOpCo bilo je tijekom predmetnog razdoblja ovisno društvo u potpunom vlasništvu društva LuxSCS⁽⁴³⁾. Očekivalo se da će nakon restrukturiranja iz 2006. preuzeti uloge društava ASI i AIM⁽⁴⁴⁾. Očekivalo se i da će dalje razviti i poboljšati poslovni model utemeljen na softveru na kojem se temelje djelatnosti maloprodaje i pružanja usluga društva Amazon u Europi⁽⁴⁵⁾. Kako se i očekivalo, društvo LuxOpCo služilo je u to vrijeme kao sjedište grupe Amazon u Europi i kao glavni voditelj Amazonovih europskih djelatnosti maloprodaje i pružanja usluga na internetu preko web-mjesta u EU-u⁽⁴⁶⁾. Društvo LuxOpCo trebalo je također upravljati donošenjem strateških odluka povezanih s djelatnostima maloprodaje i pružanja usluga koje se obavljaju posredstvom web-mjesta u EU-u te upravljati ključnim fizičkim komponentama djelatnosti maloprodaje⁽⁴⁷⁾. Očekivalo se da će utvrditi strategije i smjernice o tome koji će se proizvodi izlagati i prodavati na web-mjestima, strategije za određivanje cijena i izlaganje proizvoda koji se prodaju ili usluga koje se nude i određene programe za promicanje i oglašavanje koji se nude na web-mjestima u EU-u. Ono je trebalo biti odgovorno i za donošenje strateških odluka o odabiru trgovaca i kategorija proizvoda i za marketing prema trećim osobama. Naposljetku, ono bi upravljalo svim aspektima djelatnosti izvršenja narudžbi⁽⁴⁸⁾.
- (109) Tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxOpCO u svojim je financijskim izvještajima zabilježilo prihod od prodaje proizvoda i od usluga izvršenja narudžbi. Ono je od lokalnih prodavača u različitim državama kupovalo robu za preprodaju koju je otpremalo krajnjim korisnicima koji su kupovali na web-mjestima EU-a. Društvo LuxOpCo bilo je ovlašteno prodavatelj⁽⁴⁹⁾ Amazonova inventara na web-mjestima u EU-u, držalo je vlasništvo nad inventarom i za donošenje strateških odluka o odabiru trgovaca i kategorija proizvoda i za robu koju treće osobe i poduzeća otpremaju izravno skladišno-distribucijskim centrima⁽⁵⁰⁾.
- (110) Društvo LuxOpCo obavljalo je i funkcije upravljanja riznicom⁽⁵¹⁾ i držalo je (izravno ili neizravno) dionice u društvima ASE, AMEU i lokalnim povezanim društvima u EU-u koja su pružala različite usluge unutar grupe kako bi podržala poslovanje društva LuxOpCo.

⁽³⁹⁾ To uključuje tehnologiju za Amazonovu platformu računalne podrške, izgled stranica u EU-u, kataloge, funkcije pretraživanja i pregledavanja, logistički postupak, obradu narudžbi, pomoć korisnicima i funkcije prilagodbe. Za više pojedinosti vidjeti uvodnu izjavu 174. i dalje.

⁽⁴⁰⁾ To je zbirka podataka o proizvodima i potrošačima. Ona uključuje ocjene kupaca, ocjene izdavača, podatke o proizvodu, nazive kupaca, povijest kupnje i ostale podatke. Kako je objašnjeno u podnesku društva Amazon od 21. kolovoza 2015. društvo LuxSCS preuzelo je pravno vlasništvo nad podacima o europskim potrošačima koje su prikupila društva Amazon Int'l Dales, inc. i Amazon Int'l Marketplace, u okviru restrukturiranja poslovanja u Europi. Bazu podataka kupaca dalje je razvijao i održavao LuxOpCo.

⁽⁴¹⁾ To uključuje žig, robnu marku, stil, logotip, predstavljanje Amazona i povezanu nematerijalnu imovinu.

⁽⁴²⁾ U Ugovoru o podjeli troškova, stavcima 1.1., 1.4. i 1.11. predviđeno je sljedeće: „Neovisno o navedenom, stranke se izričito slažu da [...] [nematerijalna imovina] ne uključuje nazive internetskih domena.”

⁽⁴³⁾ Kako je objašnjeno u podnesku društva Amazon od 12. lipnja 2015., društvo LuxSCS prenijelo je dionice u društvu LuxOpCo na društvo Amazon Europe Core S.à r.l. dana 16. prosinca 2013.

⁽⁴⁴⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 12.

⁽⁴⁵⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 30.

⁽⁴⁶⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., odjeljak 6. i unutarnji dokument društva Amazon: Dopis društva Amazon luksemburškoj poreznoj upravi od 14. travnja 2006., str. 2.

⁽⁴⁷⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 30.

⁽⁴⁸⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 13.

⁽⁴⁹⁾ Glavni prodavatelj jest subjekt koji je vlasnik robe koja se prodaje i koji ju nudi na prodaju te koji je odgovoran za ubiranje i plaćanje poreza na dodanu vrijednost.

⁽⁵⁰⁾ Parlament Ujedinjene Kraljevine, Donji Dom: Izvješće o financijskim izvještajima HRMC-a za 2011. – 2012. – Pisani dokazi od društva Amazon EU Sarl koje je izradio Andrew Cecil (Direktor za javnu politiku EU-a, LuxOpCo, Luksemburg), 13. studenoga 2012.: „Društvo Amazon EU Sarl vlasnik je inventara, zarađuje dobit povezanu s prodajom tih proizvoda krajnjim kupcima i snosi rizik od gubitka. Društvo Amazon EU Sarl iz Luksemburga obrađuje i namiruje plaćanja od svojih europskih kupaca.” Dostupno na: <https://publications.parliament.uk/pa/cm201213/cmselect/cmpublic/writev/716/m03.htm>.

⁽⁵¹⁾ Podnesak društva Amazon od 22. ožujka 2016., odjeljak 1.– 2. i njegov dokaz E.

⁽⁵²⁾ Društvo LuxOpCo upravljalo je objedinjavanjem novca i likvidnošću djelatnosti društva Amazon u Europi; vidjeti Interni dokumenti društva Amazon: Sjedište u Luksemburgu – Pregled, str. 11. – 17. i unutarnji dokument društva Amazon: Analiza bilance Goldcresta prije i nakon, str. 1. i unutarnji dokument društva Amazon. Sporazum o predjumu poreza, Dopis društva Amazon gospodinu [...], 2. travnja 2014., točka 11. i interni dokument društva Amazon: Priručnik o politikama i postupcima EU-a, stupio na snagu 1. svibnja 2006., str. 3.

- (111) Tijekom predmetnog razdoblja društva ASE i AMEU, oba sa sjedištem u Luksemburgu, spojila su se u fiskalne svrhe s društvom LuxOpCo za potrebe oporezivanja u Luksemburgu i društvo LuxOpCo djelovalo je kao matično društvo tog spojenog društva ⁽⁵³⁾. U skladu s luksemburškim poreznim pravom, ta se domaća društva nisu smatrala zasebnim subjektima već su plaćala porez na temelju konsolidirane osnovice, odnosno kao jedan porezni obveznik ⁽⁵⁴⁾.
- (112) Nakon restrukturiranja iz 2006. očekivalo se da će ASE i dalje djelovati kao pružatelj usluga društvu LuxOpCo ⁽⁵⁵⁾. Tijekom predmetnog razdoblja on je upravljao Amazonovom djelatnošću trgovaca trećih osoba iz EU-a koja se naziva „Marketplace”. Marketplace omogućuje malim poduzećima i trgovcima da svoje proizvode nude na web-mjestima EU-a. Dopušteno im je i da svoj inventar šalju društvu Amazon koje ga sprema u svoje skladišno-distribucijske centre te ga bira, pakira i isporučuje bilo gdje u Europi. Tijekom predmetnog razdoblja društvo AMEU upravljalo je digitalnom djelatnošću društva Amazon u EU-u (koja uključuje, na primjer, prodaju MP3-eva i e-knjiga).
- (113) Konsolidirani neto promet društva LuxOpCo iznosio je 2013. ukupno 13 612 449 784 EUR, a 2014. ukupno 15 463 362 589 EUR. Tijekom financijske godine 2013. društvo LuxOpCo imalo je u prosjeku 523 zaposlenika s punim radnim vremenom („FTE”), društvo ASE zapošljavalo je 63 FTE-ova, a društvo AMEU 5 FTE-ova. Zaposlenici društava LuxOpCo, ASE i AMEU radili su i na strateškim rukovoditeljskim radnim mjestima s kojih su upravljali poslovanjem društva Amazon i Europi i koordinirali to poslovanje. ⁽⁵⁶⁾
- (114) Nakon restrukturiranja iz 2006. očekivalo se da će lokalna povezana društva u EU-u nastaviti društvu LuxOpCo pružati iste usluge u pogledu web-mjesta u EU-u koje su pružala AIS-u i AIM-u ⁽⁵⁷⁾. U skladu s time, tijekom predmetnog razdoblja lokalna povezana društva u EU-u pružala su usluge upućivanja kupaca na web-mjesta u EU-u pružanjem usluga za kupce i trgovce, pružanjem usluga potpore (kao što je lokalizacija marketinške potpore i potpora za prilagodbu, istraživanje i razvoj („potpora za istraživanje i razvoj”) i usluge izvršenja narudžbi ⁽⁵⁸⁾). Lokalna povezana društva u EU-u razvijala su lokalni sadržaj za uporabu na web-mjestima u EU-u i podupirala su upravljanje proizvodima za maloprodaju na internetu, u skladu sa zahtjevima društva LuxOpCo. Potpora kupcima uključivala je pružanje pomoći kupcima prije i nakon prodaje e-poštom, telefonom, čavrljanjem ili drugim komunikacijskim sredstvima, kako zatraži društvo LuxOpCo, a u cilju zadovoljavanja zahtjeva kupaca. Usluge potpore uključivale su opću i administrativnu potporu. Naposljetku, lokalna povezana društva u EU-u pomagala su i u traženju operatera drugih lokalnih web-mjesta da svojim klijentima promiču web-mjesta u EU-u (takozvani „suradnički program”).
- (115) Lokalna povezana društva u EU-u pružala su usluge društvu LuxOpCo u skladu s „ugovorima o pružanju usluga” koji su bili sklopljeni između svakog povezanog društva i društva LuxOpCo na dan 1. svibnja 2006. ⁽⁵⁹⁾ Pri pružanju tih usluga za društvo LuxOpCo lokalna povezana društva u EU-u djelovala su u vlastito ime, ali nisu preuzimala rizike ni za prodaju niti za inventar ⁽⁶⁰⁾. U skladu s ugovorima o pružanju usluga, lokalna povezana

⁽⁵³⁾ Dopis društva Amazon od 14. travnja 2006. luksemburškoj poreznoj upravi, str. 2.

⁽⁵⁴⁾ U okviru fiskalnog ujedinjenja (*le régime d'intégration fiscal*), matično društvo može se oporezivati kao grupa zajedno s jednim ili više njegovih ovisnih društava. Za potrebe poreza na dobit to znači da se smatra da je matično društvo apsorbiralo ovisna društva. Da bi se fiskalno ujedinjenje moglo primjenjivati, matično društvo mora imati, izravno ili neizravno, 95 % ili više udjela u vlasničkom kapitalu ovisnog društva te matično društvo i ovisna društva moraju biti društva kapitala s poslovnim nastanom u Luksemburgu koja potpuno podliježu plaćanju poreza na dobit. Konsolidacija mora postojati najmanje pet računovodstvenih godina (članak 164.bis LIR-a).

⁽⁵⁵⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 12.

⁽⁵⁶⁾ Podnesak društva Amazon od 6. ožujka 2017., Prilog 28.a

⁽⁵⁷⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 12.

⁽⁵⁸⁾ Vidjeti odjeljak 2.3.3.3.

⁽⁵⁹⁾ Interni dokumenti društva Amazon: izmijenjeni i preinačeni Ugovor o pružanju usluga između društava LuxOpCo i Amazon.fr SARL, izmijenjeni i preinačeni Ugovor o pružanju usluga između društava LuxOpCo i Amazon.fr Logistique SAS, izmijenjeni i preinačeni Ugovor o pružanju usluga između društava LuxOpCo i Amazon.co.uk Ltd., izmijenjeni i preinačeni Ugovor o pružanju usluga između društava LuxOpCo i Amazon Logistik GmbH i izmijenjeni i preinačeni Ugovor o pružanju usluga između društava LuxOpCo i Amazon.de GmbH, svi od 1. svibnja 2006.

⁽⁶⁰⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 109.

društva u EU-u primala su naknadu od društva LuxOpCo na temelju metode uvećanog troška ⁽⁶¹⁾, u skladu s ulogom lokalnih povezanih društava u EU-u u odnosu na društvo LuxOpCo ⁽⁶²⁾. U praksi su se troškovi nastali lokalnim povezanim društvima u EU-u pri obavljanju usluga za društvo LuxOpCo naplaćivali od tog društva uvećani za dodatnu maržu od 3 % do 8 %. Lokalna povezana društva u EU-u zabilježila su 2013. sljedeći promet: Amazon.co.uk Ltd: [400 – 500] milijuna GBP; Amazon Logistik GmbH: [100 – 200] milijuna EUR; Amazon.de GmbH: [90 – 100] milijuna EUR; Amazon.fr Logistique SAS: [100 – 200] milijuna EUR; i Amazon.fr SARL: [50 – 60] milijuna EUR.

2.1.2.3 Sporazum o licenciranju

- (116) Sporazum o licenciranju društva LuxOpCo s društvom LuxSCS stupio je na snagu 30. travnja 2006. U skladu s tim sporazumom, društvo LuxOpCo neopozivo je steklo isključivo pravo na razvoj, jačanje i iskorištavanje nematerijalne imovine za potrebe upravljanja web-mjestima u EU-u i u bilo koju drugu svrhu na zemljopisnom području neke europske zemlje ⁽⁶³⁾ ⁽⁶⁴⁾ uz plaćanje tantijema („licencijska naknada“) ⁽⁶⁵⁾. Svako intelektualno vlasništvo koje je društvo LuxOpCo stvorilo ili dalje razvilo na temelju pristupa nematerijalnoj imovini i kao rezultat tog pristupa ⁽⁶⁶⁾ dodjeljuje se društvu LuxSCS ⁽⁶⁷⁾. Društvo LuxOpCo bilo je dužno na vlastitu inicijativu štiti i održavati nematerijalnu imovinu i za to snositi rizik ⁽⁶⁸⁾. U Sporazumu o licenciranju predviđeno je i da će

⁽⁶¹⁾ Ugovori o pružanju usluga, stavak 4.1. (Naknade): „Za pružanje usluga [lokalnog povezanog društva u EU-u] društvo [LuxOpCo] platiće [lokalnom povezanom društvu u EU-u] naknade („naknade za pružanje usluge“) koje su jednake primjenjivim troškovima (kako su definirani u Dodatku I) koji su nastali [lokalnom povezanom društvu u EU-u] pri pružanju odgovarajućih usluga uvećanima za primjenjivu maržu iz Dodatka 1. [...]“ U Dodatku 1. propisano je da su „primjenjivi troškovi“ zbroj svih operativnih rashoda koji su utvrđeni u skladu s opće prihvaćenim računovodstvenim načelima u SAD-u koji su izravno i neizravno povezani s Uslugama, bez troškova za kamate, dividendi koja plaća lokalno povezano društvo u EU-u, valutnih troškova ili drugih troškova koji su isključeni uzajamnim dogovorom, prema potrebi. „Primjenjiva marža“ je postotak primjenjivih troškova u rasponu od 3 – 8 % ovisno o značajkama usluga koje je pružilo lokalno povezano društvo u EU-u.

⁽⁶²⁾ Kako je objašnjeno u uvodnim izjavama ugovora o pružanju usluga, trošak uvećan za maržu utvrđuje se na temelju „sveobuhvatne gospodarske analize“ tržišne naknade za usluge koje su lokalna povezana društva u EU-u pružila društvu LuxOpCo.

⁽⁶³⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 1.4.: „Europska zemlja“ znači „(a) gospodarska, znanstvena i politička organizacija poznata kao Europska unija koju, u vrijeme stupanja na snagu [30. travnja 2006.], čine Belgija, Francuska, Italija, Luksemburg, Nizozemska, Njemačka, Danska, Grčka, Irska, Ujedinjena Kraljevina, Španjolska, Portugal, Austrija, Finska, Švedska, Cipar, Češka, Estonija, Mađarska, Latvija, Litva, Malta, Poljska, Slovačka i Slovenija, i uključuje sve ostale zemlje koje bi mogle postati članice te organizacije tijekom valjanosti sporazuma i (b) sve zemlje navedene kao „države podnositeljice zahtjeva za članstvo“ ili „druge europske zemlje“ na web-mjestu koje se nalazi na http://europa.eu.int/abc/governments/index_en.htm# ili njihovi sljednici ili zamjene.“

⁽⁶⁴⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 2.1. točka (a) i stavak 1.5. o licenciranoj svrsi. U stavku 2.1. točki (a) propisano je sljedeće: „(a) „Izdavanje isključive licencije za intelektualno vlasništvo“. Društvo Amazon EHT [LuxSCS] neopozivo dodjeljuje društvu AEU [LuxOpCo], u okviru svih prava intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS] ili obuhvaćajući intelektualno vlasništvo društva Amazon EHT [LuxSCS], koje postoji sada ili će postojati u budućnosti, sljedeće jedino i isključivo pravo i licenciju za intelektualno vlasništvo društva Amazon EHT [LuxSCS] tijekom valjanosti ugovora, isključivo za licenciranu svrhu, za potrebe: i. stvaranja, iskorištavanja, reproduciranja, umnožavanja, mijenjanja, prevodenja, integracije ili izvlačenja iz baze podataka i stvaranja izvedenih djela intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS]; ii. javne izvedbe ili izlaganja, uvoza, emitiranja, prijenosa, distribucije ili priopćavanja javnosti bilo kojim sredstvom, uključujući, ali ne samo žičnim ili bežičnim prijenosom, uporabom odašiljanja, satelita, kablova ili mreže, licencije, ponude za prodaju i prodaje, iznajmljivanja ili davanja u zakup izvornika i preslika ili drugog komercijalnog ili nekomercijalnog iskorištavanja intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS] (i njegovih izvedenih djela), i iii. podlicenciranja prethodno navedenih prava povezanim društvima ili trećim stranama, uključujući pravo na podlicenciranje daljnjim trećim osobama. [...]“

⁽⁶⁵⁾ Interni dokument društva Amazon: Sporazum o licenciranju, stavak 2.5. (Licencijska naknada) i Dodatak A.

⁽⁶⁶⁾ Takva nematerijalna imovina nazivala se u Sporazumu o licenciranju „izvedena djela“, što, u skladu sa stavkom 1.3. znači „sva nova djela koja je stvorilo društvo AEU [LuxOpCo] iz već postojećeg materijala ili kao rezultat pristupa intelektualnom vlasništvu društva Amazon EHT [LuxSCS] i iskorištavanja tog intelektualnog vlasništva [uključujući nematerijalnu imovinu] [...]“.

⁽⁶⁷⁾ Interni dokument društva Amazon: Sporazum o licenciranju, stavak 2.1. točka (b): „Društvo AEU [LuxOpCo] neopozivo i isključivo dodjeljuje društvu Amazon EHT [LuxSCS] i njegovim sljednicima sva prava, interese i vlasništvo nad svim izvedenim djelima intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS] koja je stvorilo društvo AEU [LuxOpCo] ili su za njega stvorena, kako je predviđeno u odjeljku 2.1. točki (a)“.

⁽⁶⁸⁾ Sporazum o licenciranju, odjeljak 9.2.: „(a) Društvo AEU [LuxOpCo] na vlastiti trošak ulaže sve svoje napore u sprječavanje, istragu i kazneni progon neovlaštene uporabe intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS]. Društvo AEU [LuxOpCo] suglasno je odmah obavijestiti društvo Amazon EHT [LuxSCS] o bilo kakvoj neovlaštenoj uporabi za koju sazna. Kako bi se olakšala koordinacija provedbenih aktivnosti, društvo AEU [LuxOpCo] savjetuje se s društvom Amazon EHT [LuxSCS] prije poduzimanja mjera za sprječavanje takve neovlaštene uporabe intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS]. (b) Društvo AEU [LuxOpCo] može, o svome trošku, pokrenuti i provoditi postupke zbog povrede za zaštitu svojih prava u skladu s ovim Sporazumom i može zadržati sve naknade ostvarene takvim postupcima.“ Vidjeti i Sporazum o licenciranju, stavak 2.3. (Održavanje) i stavak 9.5. (Usklađenost, zaštita podataka)

društvo LuxOpCo pružati korporativne usluge u korist društva LuxSCS bez posebne naknade ⁽⁶⁹⁾. Društvo LuxOpCo dalje se složilo da će preuzeti sve rizike povezane sa svim djelatnostima koje mora obavljati u skladu sa Sporazumom o licenciranju ⁽⁷⁰⁾. Ako je društvo LuxOpCo steklo intelektualno vlasništvo koje će se upotrebljavati u istu svrhu kao i nematerijalna imovina trećih osoba, ono je moralo izdati licenciju društvu LuxSCS za iskorištavanje tog intelektualnog vlasništva bez plaćanja tantijema ⁽⁷¹⁾.

- (117) Društva LuxOpCo, ASE, AMEU i lokalna povezana društva u EU-u upotrebljavali su nematerijalnu imovinu za obavljanje svojih poslovnih djelatnosti ⁽⁷²⁾.
- (118) U skladu sa Sporazumom o licenciranju društvo LuxOpCo imalo je pravo podlicencirati nematerijalnu imovinu povezanim društvima ⁽⁷³⁾. Na dan 30. travnja 2006. društvo LuxOpCo sklopilo je „Sporazum o licenciranju intelektualnog vlasništva” s društvima ASE i AMEU u skladu s kojim su tim društvima odobrene neisključive licencije za nematerijalnu imovinu. Oba su se ta sporazuma u velikoj mjeri temeljila na Sporazumu o licenciranju između društava LuxOpCO i LuxSCS. U skladu s tim sporazumima, tantijeme koje društva ASE i AMEU plaćaju društvu LuxOpCO utvrđene su na isti način kao tantijeme koje društvo LuxOpCO plaća društvu LuxSCS u skladu sa Sporazumom o licenciranju.
- (119) U skladu sa ugovorima o pružanju usluga lokalna povezana društva u EU-u imala su pravo iskorištavati predmetnu nematerijalnu imovinu i svu ostalu nematerijalnu imovinu i žigove koji su u vlasništvu društva LuxOpCo ili ih ono drži, u mjeri koja je nužna za pružanje njihovih usluga društvu LuxOpCo. Sav goodwill od takvog iskorištavanja išao je isključivo u korist društva LuxOpCo ⁽⁷⁴⁾. Sva prava intelektualnog vlasništva i njihova izvedena djela koje su razvila ili stekla lokalna povezana društva EU-a tijekom pružanja tih usluga ostaju u vlasništvu društva LuxOpCo ⁽⁷⁵⁾.
- (120) Sporazum o licenciranju bio je na snazi do kraja vijeka trajanja sve licencirane nematerijalne imovine ⁽⁷⁶⁾ i mogao se raskinuti samo u slučaju promjene kontrole ili znatnog terećenja ⁽⁷⁷⁾ ili ako jedna od stranaka ne ispravi svoje nedostatke u radu u skladu s tim sporazumom ⁽⁷⁸⁾. U skladu s time, društvo LuxSCS nije moglo jednostrano

⁽⁶⁹⁾ Interni dokument društva Amazon: Sporazum o licenciranju, stavak 3.1.:

⁽⁷⁰⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 7. (Nema jamstava): „Svaka stranka pruža svoje materijale i usluge drugoj stranci u skladu s ovim sporazumom u postojećem stanju „sa svim nedostacima” i bez ikakvih jamstava, izričitih, nepisanih, zakonskih ili ostalih, uključujući sva jamstva u pogledu stavljanja na tržište, prikladnosti za određenu svrhu, razumne brige, radničkog napora, rezultata, manjka virusa, točnosti ili potpunosti, kojeg se svaka stranka izričito odriče i svaka stranka preuzima potpuni rizik za rezultate i pružanje tih usluga i materijala. Ne postoji jamstvo u pogledu vlasništva ili nepovrjeđivanja prava intelektualnog vlasništva niti jamstvo od utjecaja na bilo koju stranku ili drugi subjekt pri korištenju informacija koje su joj pružene u skladu s ovim sporazumom.”

⁽⁷¹⁾ Takozvani „materijali treće osobe”. Na primjer, u veljači 2011. društvo LuxOpCo steklo je potpuno vlasništvo nad grupom LoveFilm, uključujući nad intelektualnim vlasništvom te grupe (vidjeti podnesak društva Amazon 4. svibnja 2015.). Kao dio integracije [kupnja Q] nakon stjecanja, Amazon je odlučio centralizirati „sva prava na digitalni sadržaj” [...] u društvu LuxOpCo. [...] U odjeljku 3.2. Sporazuma o licenciranju propisano je sljedeće: „Materijali treće osobe. S vremena na vrijeme tijekom valjanosti sporazuma, društvo AEU [LuxOpCo] može licencirati ili na neki drugi način steći prava na materijale treće osobe ili vlasništvo tim materijalima, koje društvo AEU [LuxOpCo] može iskoristiti u vezi s licenciranom svrhom („materijali treće osobe”). Ako u vezi s ishodom licencije za materijale treće osobe društvo AEU [LuxOpCo] stekne pravo na podlicenciranje tih materijala treće osobe društvu Amazon EHT [LuxSCS], društvo AEU [LuxOpCo] ovime dodjeljuje društvu Amazon EHT [LuxSCS] pravo i licenciju za iskorištavanje tih materijala treće osobe tijekom valjanosti sporazuma bez plaćanja tantijema i na temelju neisključivog prava na isti način i u istu svrhu za koju su takvi materijali treće osobe licencirani društvu AEU [LuxOpCo]. Ako društvo AEU [LuxOpCo] stekne vlasništvo nad materijalima treće osobe, ono time društvu Amazon EHT [LuxSCS] dodjeljuje pravo i licenciju za iskorištavanje tih materijala treće osobe tijekom valjanosti sporazuma bez plaćanja tantijema i na temelju neisključivog prava u mjeri u kojoj društvo AEU [LuxOpCo] može iskoristiti takve materijale treće osobe kao vlasnik materijala treće osobe”.

⁽⁷²⁾ Podnesak društva Amazon od 18. siječnja 2016.: „Društva LuxOpCo i ASE oslanjaju se u svojem radu na nematerijalnu imovinu. Upravljanje rizikom inventara, određivanje cijena, izvršavanje narudžbi, upravljanje i registracija treće osobe na Amazonovim mjestima trgovanja i slično u velikoj su mjeri automatizirani i licencije za potrebnu tehnologiju moraju se ishoditi od društva LuxSCS. Zbog te automatizacije zaposlenici društava LuxOpCo i ASE ne moraju obavljati druge funkcije osim nadzora i upravljanja.”

⁽⁷³⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 2.1. (Izdavanje isključive licencije za intelektualno vlasništvo). Vidjeti bilješku 64.

⁽⁷⁴⁾ Ugovori o pružanju usluga, stavak 3.1. (Uporaba pružatelja).

⁽⁷⁵⁾ Ugovori o pružanju usluga, stavak 3.2. (Vlasništvo trgovačkog društva).

⁽⁷⁶⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 4.1. (Rok).

⁽⁷⁷⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 4.2. (Neposredni raskid nakon obavijesti o promjeni kontrole ili znatnom terećenju).

⁽⁷⁸⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 4.3. (Raskid nakon neuspješnog ispravljanja nedostatka u radu).

raskinuti Sporazum o licenciranju. Sporazum o licenciranju izmijenjen je u siječnju 2010. i primjenjuje se od 1. siječnja 2009. ⁽⁷⁹⁾ Ta se izmjena odnosila ne definiciju „operativne dobiti u EU-u“ koja se upotrebljavala za potrebe izračuna licencijske naknade ⁽⁸⁰⁾.

2.2 SPORNA MJERA

2.2.1 SPORNO POREZNO RJEŠENJE

- (121) Sporno porezno rješenje jest dopis od jedne rečenice od 6. studenoga 2003. koji je luksemburška porezna uprava izdala društvu Amazon.com, Inc. u kojem je navedeno sljedeće:

„Nakon što sam proučio sadržaj dopisa od 31. listopada 2003. [sic] koji mi je uputio [Savjetnik 1.] i vašeg dopisa od 23. listopada 2003. [sic] i uzimajući u obzir vaše stajalište o poreznom tretmanu u Luksemburgu u okviru vaših budućih djelatnosti, sa zadovoljstvom vas obavješćujem da mogu odobriti sadržaj dvaju dopisa.”

- (122) Nakon kašnjenja u provedbi restrukturiranja njegova poslovanja u Europi, društvo Amazon tražilo je dopisom od 5. prosinca 2004. potvrdu od luksemburške porezne uprave da će sporno porezno rješenje i dalje vrijediti. Luksemburška porezna uprava to je potvrdila dopisom od 23. prosinca 2004. ⁽⁸¹⁾ Sporno porezno rješenje, koje je izvorno doneseno na pet godina, produljeno je 2010. i primjenjivalo se do lipnja 2014. ⁽⁸²⁾

2.2.2 DOPIS OD 31. LISTOPADA 2003.

- (123) U svojem dopisu od 31. listopada 2003. upućenom luksemburškoj poreznoj upravi („dopis društva Amazon od 31. listopada 2003.”) društvo Amazon tražilo je potvrdu o poreznom tretmanu društva LuxSCS, njegovih partnera sa sjedištem u SAD-u i dividendi koje društvo LuxOpCO prima u okviru te strukture. U tom se dopisu objašnjava da se smatra da društvo LuxSCS, kao Société en Commandite Simple, nije odvojeni porezni obveznik od njegovih partnera i stoga ne podliježe plaćanju poreza na dobit ili neto poreza na bogatstvo u Luksemburgu.
- (124) Neovisno o poreznoj transparentnosti društva LuxSCS, to društvo ili njegovi partneri sa sjedištem u SAD-u još uvijek su mogli podlijeđati oporezivanju u Luksemburgu ako se smatralo da se njihove djelatnosti obavljaju preko stalnog poslovnog nastana u Luksemburgu. U dopisu se stoga dodatno objašnjava da se ne može smatrati da društvo LuxSCS i njegovi partneri imaju fizičku nazočnost u Luksemburgu (urede, zaposlenike i slično) pa da se stoga, budući da društvo LuxSCS nema stalno mjesto poslovanja, ne može smatrati da je odvojena pravna osoba od njegovih partnera i da obavlja poslovne aktivnosti u Luksemburgu ⁽⁸³⁾. Nije se moglo smatrati ni da njegovi partneri imaju stalni poslovni nastan u Luksemburgu.

2.2.3 DOPIS OD 23. LISTOPADA 2003.

- (125) Društvo Amazon je u svojem dopisu luksemburškoj poreznoj upravi od 23. listopada 2003. („dopis društva Amazon od 23. listopada 2003.”) zatražilo donošenje poreznog rješenja kojim se potvrđuje tretman društva LuxOpCo za potrebe luksemburškog poreza na dobit ⁽⁸⁴⁾. U tom dopisu objašnjava se predviđena poslovna struktura društva Amazon u Europi i traži se potvrda da sustav transfernih cijena za ovdje opisan Sporazum o licenciranju omogućuje stvaranje „odgovarajuće i prihvatljive dobiti” za društvo LuxOpCO „u pogledu politike transfernih cijena i članka 56. i članka 164. stavka 3. LILT-a”.

⁽⁷⁹⁾ Podnesci Luksemburga od 21. studenoga 2014., Prilog 4.

⁽⁸⁰⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 128. za definicije pojmova koji se upotrebljavaju u izračunu licencijske naknade. Nakon izmjene, „operativna dobit u EU-u” znači prihod u EU-u umanjen na COGS u EU-u i operativne rashode u EU-u i, kako stranke s vremena na vrijeme dogovore, određene rashode, na razini troška, koji nisu uključeni u operativne rashode AEU-a.

⁽⁸¹⁾ Vidjeti bilješku 84.

⁽⁸²⁾ Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 102., struktura društva Amazon u Europi, kako je opisana u zahtjevu za donošenje rješenja i potvrđena u spornom poreznom rješenju, postojala je od svibnja 2006. do lipnja 2014. Ta se struktura promijenila u lipnju 2014.

⁽⁸³⁾ Kako je objašnjeno u dopisu društva Amazon od 31. listopada 2003., str. 4.: „Neovisno o poreznoj transparentnosti društva LuxSCS, ono bi podlijeđalo plaćanju općinskog poreza na dobit (članak 2. MBTL-a) ako se ta dobit ostvaruje obavljanjem „poslovnih djelatnosti” definiranih u članku 14.1. ITL-a preko stalnog poslovnog nastana u Luksemburgu.”

⁽⁸⁴⁾ Ovaj dopis i dopis društva Amazon od 31. listopada 2003. dopunjeni su dodatnim informacijama o restrukturiranju u dopisima društva Amazon upućenima luksemburškoj poreznoj upravi od 5. prosinca 2004., 14. travnja 2006. i 20. travnja 2006. Luksemburška porezna uprava potvrdila je u svojim dopisima društvu Amazon od 30. prosinca 2004. i 27. travnja 2006. sljedeće: „Budući da promjene o kojima je riječ u vašem dopisu od 14. travnja 2006. i u dopisu od 20. travnja 2006. g. [...] od [Savjetnika 1.] neće utjecati na oporezivanje trgovačkih društava u vašoj grupi, moj dopis od 6. studenoga 2003. ostaje na snazi. Stoga nemam primjedbi na sadržaj dopisa od 14. travnja 2006. i 20. travnja 2006.”

- (126) U tom se dopisu spominje priložena „gospodarska analiza” u kojoj su utvrđene „zadaci i rizici koje je očekivalo društvo LuxOpCO te priroda i opseg nematerijalne imovine za koju se očekuje da će biti predmetom licencije za nematerijalnu imovinu” između društva LuxSCS i LuxOpCo. Na temelju te analize predložen je sporazum o transfernim cijenama u skladu s kojim je utvrđen iznos godišnjih tantijema (koje se u dopisu nazivaju „licencijska naknada”) koji će društvo LuxOpCo morati platiti društvu LuxSCS za iskorištavanje nematerijalne imovine.
- (127) U skladu s tim rješenjem, godišnji iznos tantijema bio bi jednak postotku svih prihoda („iznos tantijema”) koje je društvo LuxOpCo zaradilo u vezi s radom web-mjesta u EU-u. Kako je dalje navedeno u dopisu, licencijska naknada i iznos tantijema izračunavali bi se uporabom sljedeće metode ⁽⁸⁵⁾:

- „1. izračunati i dodijeliti društvu LuxOpCo „povrat društva LuxOpCO” koji je jednak nižem iznosu od (a) [4 – 6] % ukupnih operativnih rashoda društva LuxOpCo u EU-u za tu godinu i (b) ukupne operativne dobiti u EU-u koja se u toj godini može pripisati europskim web-mjestima;
2. licencijska naknada jednaka je operativnoj dobiti u EU-u umanjenoj za povrat društva LuxOpCo, pod uvjetom da licencijska naknada nije manja od nule;
3. iznos tantijema za predmetnu godinu jednak je licencijskoj naknadi podijeljenoj s ukupnim prihodom u EU-u za tu godinu;
4. neovisno o navedenom, iznos povrata društva LuxOpCO za bilo koju godinu nije niži od 0,45 % prihoda u EU-u i nije veći od 0,55 % prihoda u EU-u;
5. (a) ako je povrat društva LuxOpCo utvrđen pod 1. korakom niži od 0,45 % prihoda u EU-u, taj se povrat prilagođava na iznos koji je jednak nižem od sljedeća dva iznosa: i. 0,45 % prihoda ili operativne dobiti u EU-u ili ii. operativne dobiti u EU;
6. (b) ako je povrat društva LuxOpCo utvrđen pod 1. korakom veći od 0,55 % prihoda u EU-u, taj se povrat prilagođava na iznos koji je jednak nižem iznosu od sljedeća dva iznosa i. 0,55 % prihoda u EU-u ili ii. operativne dobiti u EU.”

- (128) Za potrebe izračuna iznosa tantijema primjenjuju se sljedeće definicije ⁽⁸⁶⁾:

„EU COGS” znači troškovi prodane robe izračunani uporabom GAAP-a (opće prihvaćena računovodstvena načela) SAD-a, koji se mogu pripisati upravljanju društva LuxOpCo europskim web-mjestima.

„Operativni rashodi u EU-u” znači ukupni troškovi društva LuxOpCO, uključujući troškove unutar društva, ali isključujući sljedeće: EU COGS, licencijsku naknadu, prihode i gubitke od tečajnih razlika i troškove kamata izračunane u okviru GPPA-a SAD-a.

„Prihodi u EU-u” znači ukupni neto prihod od prodaje koji je zaradilo društvo LuxOpCo preko web-mjesta u EU-u koji je jednak zbroju (a) ukupnih prodajnih cijena proizvoda koje prodaje društvo LuxOpCo koje su navedene na računima koji su izdani kupcima, uključujući prihod od umatanja darova i otpreme, umanjen za: poreze na dodanu vrijednost, povrate i ostale dodatke i (b) ukupnog prihoda od pružanja usluga koji je zaradilo društvo LuxOpCO u vezi s prodajom proizvoda ili usluga nepovezanih stranaka preko web-mjesta u EU-u, umanjen za poreze na dodanu vrijednost.

„Operativna dobit u EU-u” znači prihod u EU-u umanjen za: EU COGS i operativne rashode u EU-u.

⁽⁸⁵⁾ Dopis društva Amazon od 23. listopada 2003., str. 5.:

⁽⁸⁶⁾ Dopis društva Amazon od 23. listopada 2003., str. 6.:

2.2.4 IZVJEŠĆE O TRANSFERNIM CIJENAMA

- (129) Kao odgovor na odluku o pokretanju postupka Luksemburg je podnio Izvješće o transfernim cijenama ⁽⁸⁷⁾. Luksemburg tvrdi da je Izvješće o transfernim cijenama „gospodarska analiza” na koju se upućuje u dopisu društva Amazon od 23. listopada 2003. Izvješće o transfernim cijenama sastavljeno je upućivanjem na Smjernice o transfernim cijenama za multinacionalna poduzeća i porezne uprave koje je izradila Organizacija za ekonomsku suradnju i razvoj („Smjernice OECD-a o transfernim cijenama”). ⁽⁸⁸⁾

2.2.4.1 Funkcionalna analiza

- (130) U odjeljku 3. Izvješća o transfernim cijenama nalazi se funkcionalna analiza društava LuxSCS i LuxOpCo.
- (131) U skladu s tom funkcionalnom analizom glavne djelatnosti društva LuxSCS bit će ograničene na djelatnosti holding društva za nematerijalnu imovinu i sudionika u tekućem razvoju nematerijalne imovine preko CSA-a ⁽⁸⁹⁾. Nadalje, društvo LuxSCS licencirat će nematerijalnu imovinu društvu LuxOpCo podložno Sporazumu o licenciranju i zaprimat će tantijeme u skladu s tim sporazumom.
- (132) Kada je riječ o društvu LuxOpCO, u Izvješću o transfernim cijenama objašnjava se da „društvo LuxOpCo upravljat će s pomoću svojih stalno zaposlenih radnika na rukovoditeljskim mjestima strateškim odlučivanjem povezanim s maloprodajnim djelatnostima i djelatnostima pružanja usluga web-mjesta u EU-u te ključnim fizičkim komponentama maloprodajnih djelatnosti” ⁽⁹⁰⁾. Prema dopisu društva Amazon od 23. listopada 2003., očekivalo se da će društvo LuxOpCo imati „ukupno barem od 25 do 30 zaposlenika s punim radnim vremenom, uključujući određeni broj ključnih paneuropskih rukovoditelja koji su odgovorni za donošenje strateških odluka povezanih s web-mjestima u EU-u” ⁽⁹¹⁾, a preostali zaposlenici s punim radnim vremenom (otprilike 20) radit će u područjima kao što su marketing, tehnologija i računovodstvo.
- (133) U Izvješću o transfernim cijenama dalje se objašnjava da „očekuje se da će nakon restrukturiranja glavne djelatnosti društva LuxOpCo biti usmjerene na iskorištavanje softverske platforme društva Amazon u cilju trajnog razvoja i poboljšanja poslovnog modela utemeljenog na softveru na kojem se temelje djelatnosti maloprodaje i pružanja usluga koje se nude na web-mjestima u EU-u. [...]” ^(*) U okviru tih napora uprava društva LuxOpCo nastojat će utvrditi prilike za poboljšanje i jačanje djelatnosti maloprodaje i pružanja usluga uporabom novih i nadograđenih značajki platformi i razvijenih funkcionalnosti. Društvo LuxOpCo nastojat će kao trgovac u maloprodaji i pružatelj usluga osigurati da kupci imaju najbolje moguće iskustvo u svim područjima, uključujući izvršenje narudžbi, plaćanje, obrada, odluke o nabavi robe i praćenje uspješnosti u radu trećih prodavatelja [...]” ⁽⁹²⁾
- (134) Od društva LuxOpCo očekivalo se da kao trgovac u maloprodaji donosi odluke o nabavi robe i cijenama te da upravlja svim aspektima postupka izvršenja narudžbi ⁽⁹³⁾. U okviru djelatnosti pružanja usluga društvo LuxOpCo bilo bi „odgovorno za donošenje strateških odluka povezanih s odabirom trećih trgovaca i kategorija proizvoda i za marketing i pregovore s trećim trgovcima” ⁽⁹⁴⁾. Društvo LuxOpCO trebalo je za potrebe upravljanja web-mjestima u EU-u upotrebljavati nematerijalnu imovinu za koju je ishodio licencije od društva LuxSCS. Očekivalo se da će društvo LuxOpCo imati zakonsko vlasništvo nad svim inventarom ⁽⁹⁵⁾. Društvo LuxOpCo preuzelo bi sve rizike povezane s držanjem inventara i prodavanjem proizvoda preko web-mjesta u EU-u ⁽⁹⁶⁾. Prema dopisu društva Amazon od 23. listopada 2003., društvo LuxOpCo trebalo je biti vlasnik poslužitelja za obradu transakcija u Luksemburgu i upotrebljavati ih za obradu transakcija između kupaca i prodavatelja i za odobranje plaćanja, uključujući plaćanja trgovcima koji su treće osobe ⁽⁹⁷⁾.

⁽⁸⁷⁾ Izvješće o transfernim cijenama, vidjeti uvodnu izjavu 4.

⁽⁸⁸⁾ Vidjeti Izvješće o transfernim cijenama, odjeljak 4.1. Pregled metoda.

⁽⁸⁹⁾ U dopisu društva Amazon od 31. listopada 2003. dodatno se objašnjava da će „društvo LuxSCS zadržati sve rizike povezane s vlasništvom nad pravima intelektualnog vlasništva”.

⁽⁹⁰⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 13.

⁽⁹¹⁾ Dopis društva Amazon od 23. listopada 2003., str. 3. – 4. Očekuje se da će uprava činiti 8 – 10 FTE-ova i uključuje sljedeća radna mjesta: glavni direktor za Europu, direktor za Luksemburg, direktor za paneuropski dobavljački lanac, direktor za paneuropsku operativnu izvrsnost, direktor za paneuropski inženjering, direktor za informacijsku tehnologiju, direktor za operativne financije za Europu.

^(*) Povjerljive informacije.

⁽⁹²⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 30.

⁽⁹³⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 13.

⁽⁹⁴⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 13.

⁽⁹⁵⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 13.

⁽⁹⁶⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 13.

⁽⁹⁷⁾ Dopis društva Amazon od 23. listopada 2003., str. 4.:

- (135) Društvo LuxOpCo trebalo je sklopiti ugovor s društvom ASE koje bi djelovalo kao pružatelj usluge uz proviziju u vlastito ime, ali u korist društva LuxOpCO, u vezi s Amazonovim programima za prodavatelje koji su treće osobe u Europi. Usluge društva ASE sastojale bi se poglavito od određenih usluga obrade narudžbi povezanih s djelatnošću pružanja usluga.
- (136) Lokalne povezana društva u EU-u koja se nalaze u Njemačkoj, Francuskoj i UK-u trebala su pružati različite usluge u pogledu web-mjesta u EU-u, uključujući određene usluge upućivanja kupaca i potpore, marketinga i izvršenja narudžbi ⁽⁹⁸⁾.
- (137) Prema Amazonovim predviđanjima u upravljanju koja su podnesena za potrebe Izvješća o transfernim cijenama, očekivalo se da će društvo LuxOpCo povećati svoj prihod tijekom svog rada s otprilike 3,2 milijarde EUR tijekom 2005. na približno 8,3 milijarde EUR 2010. te da će mu nastati sljedeći troškovi: predviđalo se da će trošak robe kao postotak prihoda iznositi približno 77,5 %, što bi dovelo do bruto dodatka od otprilike 22,5 %. Nakon restrukturiranja iz 2006. društvo LuxOpCo trebalo je preuzeti tekuće troškove povezane s upravljanjem Amazonovom platformom u Europi i s njezinim radom, uključujući troškove obrade plaćanja i naplaćivanja, troškove nastale zbog neplaćenih dugovanja, određene troškove potpore sustava te troškove plaća zaposlenika u području uprave i tehnologije i drugih zaposlenika koji podupiru rad Amazonove platforme u regiji ⁽⁹⁹⁾. Pretpostavke na kojima su se temeljila predviđanja povezana s upravljanjem nisu ni navedena ni preispitana u Izvješću o transfernim cijenama ⁽¹⁰⁰⁾.

2.2.4.2 *Odabir najprikladnije metode određivanja transfernih cijena*

- (138) U odjeljku 5. Izvješća o transfernim cijenama riječ je o odabiru najprikladnije metode za određivanje transfernih cijena za potrebe utvrđivanja iznosa tantijema po tržišnim uvjetima.
- (139) U Izvješću o transfernim cijenama predlažu se alternativni mehanizmi za utvrđivanje transfernih cijena za potrebe utvrđivanja naknade društvu LuxOpCo i razine tantijema po tržišnim uvjetima koje će društvo LuxOpCo plaćati društvu LuxSCS u skladu sa Sporazumom o licenciranju: jedan utemeljen na metodi usporedive cijene na slobodnom tržištu („CUP“) i drugi utemeljen na metodi podjele rezidualne dobiti ⁽¹⁰¹⁾.

2.2.4.3 *Procjena transfernih cijena na temelju metode usporedive cijene na slobodnom tržištu*

- (140) U odjeljku 6.1. Izvješća o transfernim cijenama izračunava se raspon tantijema po tržišnim uvjetima na temelju metode usporedive cijene na slobodnom tržištu.
- (141) Prvo su se tražile usporedive transakcije u Amazonovoj internoj bazi podataka sporazuma o licenciranju i angažirana je vanjska agencija za traženje sporazuma o licenciranju koji uključuju nematerijalnu imovinu koja je slična imovini društva Amazon. Transakcije pronađene tim pretraživanjem nisu se smatrale dostatno usporedivima i stoga su odbačene za potrebe analize usporedive cijene na slobodnom tržištu.
- (142) Nadalje, u Izvješću o transfernim cijenama utvrđeni su kao relevantni sljedeći sporazumi koje je Amazon sklopio od 2000. s trećim trgovcima i u skladu s kojima je on tim trgovcima stavio na raspolaganje svoju tehnološku platformu: Sporazum o strateškom savezu među društvima Rocket.zeta, Inc., Amazon.com, Inc., target.direct LLC i Target Corporation („Sporazum s društvom Target“) ⁽¹⁰²⁾, Sporazum o strateškom savezu među društvima Rock-Bound, Inc. i ToysRUs.com LLC („Sporazum s društvom ToysRUs“), Sporazum o ponudi proizvoda između društava Amazon.com Payments, Inc i Circuit City Stores, Inc. („Sporazum s društvom Circuit City“), Sporazum o smještaju na poslužitelju repliciranog web-mjesta između društava between Frontier.zeta, Inc. i Borders Online LLC („Sporazum s društvom Borders“), i Sporazum o smještaju na poslužitelju repliciranog web-mjesta između društava Amazon.com International Sales, Inc. i Waterstone's Bookseller Ltd. („Sporazum s društvom Waterstones“). Amazon te sporazume naziva „sporazumi o M.comu“. Nakon preispitivanja tih sporazuma u Izvješću o transfernim cijenama zaključeno je da se Sporazumom s društvom [A] osigurava usporediv sustav u mjeri u kojoj preostali ugovori „ne uključuju pružanje platforme tehnologije e-trgovine“ ⁽¹⁰³⁾.

⁽⁹⁸⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 14.

⁽⁹⁹⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 29.

⁽¹⁰⁰⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 30.

⁽¹⁰¹⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 20. – 21.

⁽¹⁰²⁾ Vidjeti [...].

⁽¹⁰³⁾ Podnesak društva Amazon od 28. listopada 2015.: „Sastanak s timom zaduženim za predmet“, str. 8.

- (143) U skladu sa Sporazumom s društvom [A], Amazon se suglasio izraditi, razviti, smjestiti na poslužitelju i održavati novo web-mjesto i trgovinu društva [A] na Amazonovim web-mjestima, koji su trebali zamijeniti postojeće web-mjesto za e-trgovinu društva [A]. Funkcionalnosti koje treba uključiti u web-mjesto društva [A] bile bi u biti jednake onima koje su ugrađene u sva Amazonova web-mjesta. Društvo [A] trebalo je zauzvrat društvu Amazon platiti naknadu koja se, među ostalim, sastoji od pristojbi za uspostavu ⁽¹⁰⁴⁾, osnovnih pristojbi ⁽¹⁰⁵⁾ i provizija od prodaje ⁽¹⁰⁶⁾.
- (144) Kako bi se ta naknada mogla usporediti s licencijskom naknadom (koja se u Izvješću o transfernim cijenama naziva „iznos tantijema“), pristojbe za uspostavu amortizirane su i raspodijeljene na svako od četiri razdoblja iz sporazuma i, zajedno s godišnjom osnovnom pristojbom, pretvorene su u postotak prodaje (od 3,4 % do 7,2 %). Budući da je provizija uključena u sporazum s društvom [A] iznosila od 4 % do 5 % prodaje, prvi zaključak u Izvješću o transfernim cijenama bio je da je implicirani iznos tantijema u sporazumu s društvom [A] iznosio od 8,4 % do 11,7 % prodaje. Međutim, društvo [A] obvezalo se i da će društvu Amazon platiti određene naknade kao nadoknadu za prekomjerni kapacitet narudžbi i prekomjernu razinu inventara. Te naknade, koje se spominju u sporazumu, pretvorene su i u postotak prodaje, koji je iznosio od 1,2 % do 0,7 %. Stoga je izvorno izračunan raspon iznosa tantijema po tržišnim uvjetima iznosio od 9,6 % i 12,6 % prodaje.
- (145) Naposljetku, budući da sporazumom s društvom [A] tom društvu nije osiguran pristup podacima o Amazonovim kupcima, Izvješće o transfernim cijenama uključivalo je prilagodbu kako bi se CUP uskladio s činjenicom da je društvo LuxSCS odobrilo društvu LuxOpCO pristup Amazonovim podacima o kupcima. U skladu s time, na temelju informacija dostupnih u sporazumu s društvom [B] predložena je prilagodba na više od 1 % što je dovelo do tržišnog raspona za iznos tantijema od 10,6 % od 13,6 % prodaje društva LuxOpCo.

2.2.4.4 Procjena transfernih cijena na temelju metode podjele rezidualne dobiti

- (146) U odjeljku 6.2. Izvješća o transfernim cijenama izračunava se raspon licencijske naknade po tržišnim uvjetima (koja se u Izvješću o transfernim cijenama naziva „iznos tantijema“) na temelju metode podjele rezidualne dobiti. U Izvješću o transfernim cijenama primjenom te metode procjenjuje se povrat povezan s „rutinskim zadaćama društva LuxOpCO u njegovoj ulozi europskog operativnog društva“ ⁽¹⁰⁷⁾ na temelju dodatka za troškove koji će nastati društvu LuxOpCo ⁽¹⁰⁸⁾.
- (147) U cilju utvrđivanja raspona tog dodatka po tržišnim uvjetima u Izvješću o transfernim cijenama provedeno je istraživanje kako bi se utvrdila usporediva trgovačka društva koja se bave upravljanjem djelatnosti temeljene na softveru. Pretraživanjem usporedivih trgovačkih društava u bazi podataka Amadeus ⁽¹⁰⁹⁾ uporabom kriterija za odabir povezanih sa zemljopisnom regijom ⁽¹¹⁰⁾, pretraživanjem ključnih riječi u opisima djelatnosti ⁽¹¹¹⁾ i pretraživanjem prema klasifikaciji industrije u kombinaciji s ručnim pregledavanjem utvrđeno je sedam trgovačkih društava koja se mogu usporediti s društvom Amazon ⁽¹¹²⁾.
- (148) Na temelju toga u Izvješću o transfernim cijenama „neto trošak uvećan za maržu“ definira se kao pokazatelj razine dobiti za ispitivanje naknade po tržišnim uvjetima koja se može pripisati očekivanim zadaćama društva LuxOpCO, koji je definiran kao operativni prihod podijeljen sa zbrojem troškova proizvoda i operativnih troškova ⁽¹¹³⁾. Na temelju podataka o sedam usporedivih vrijednosti, prikazan je sljedeći prosječni trogodišnji međučetrtninski raspon (1999. – 2001.): niži kvartil iznosio je 2,3 %, srednji 4,2 %, a gornji kvartil 6,7 %. U tablici s rezultatima navedeno je da se brojke odnose na postotke neto prodaje ⁽¹¹⁴⁾.

⁽¹⁰⁴⁾ Tijekom prve godine trajanja ugovora 7 milijuna USD i tijekom druge 8 milijuna USD; u: Interni dokument društva Amazon: Sporazum između društava Amazon i [A], str. 155.

⁽¹⁰⁵⁾ Od 7 milijuna USD tijekom druge godine trajanja sporazuma do 35 milijuna USD tijekom pete godine; u: Interni dokument društva Amazon: Sporazum između društava Amazon i [A], str. 155.

⁽¹⁰⁶⁾ Na početku 5 % što se smanjuje na 4 % tijekom četvrte i sljedećih godina; u: Interni dokument društva Amazon: Sporazum između društava Amazon i [A], str. 157.

⁽¹⁰⁷⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 30.

⁽¹⁰⁸⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 28.

⁽¹⁰⁹⁾ Baza podataka Amadeus je baza financijskih podataka o javnim i privatnim trgovačkim društvima u Europi. Održava ju Bureau van Dijk, ili BvD, izdavač podataka o trgovačkim društvima i poslovnih podataka.

⁽¹¹⁰⁾ Porezni savjetnik ograničio je pretraživanje na sljedeće zemlje: Austriju, Belgiju, Dansku, Finsku, Francusku, Njemačku, Grčku, Italiju, Luksemburg, Nizozemsku, Norvešku, Portugal, Španjolsku, Švedsku i Švicarsku.

⁽¹¹¹⁾ Upotrebljavale su se sljedeće ključne riječi: računalno, dizajn, marketing, izlaganje proizvoda, programiranje, promidžba, usluge, web-dizajn.

⁽¹¹²⁾ Algoriel, Askill, Decade, Seresco SA, Societe de Gestion de Terminaux Informatiques, Solutec i Sydelis.

⁽¹¹³⁾ Izvješće o transfernim cijenama, Prilog V.

⁽¹¹⁴⁾ Izvješće o transfernim cijenama, Prilog V., str. 46.

- (149) Kao rezultat toga odabrana je marža od [4 – 6] % koja je primijenjena na operativne troškove društva LuxOpCo radi utvrđivanja „relevantnog uobičajenog povrata koji se može pripisati zadaćama društva LuxOpCo” ⁽¹¹⁵⁾. Taj povrat naknadno je odbijen od operativne dobiti društva LuxOpCo. U Izvješću o transfernim cijenama smatralo se da se konačna razlika između tog povrata i zabilježene dobiti društva LuxOpCo, rezidualne dobiti, može u cijelosti pripisati uporabi nematerijalne imovine za koju je ishođena licencija od društva LuxSCS.
- (150) Naposljetku, u Izvješću o transfernim cijenama svaka predviđena godišnja rezidualna dobiti podijeljena je s predviđenom neto prodajom društva LuxOpCo kako bi se dobila naznaka iznosa tantijema. Na temelju toga u Izvješću o transfernim cijenama donesen je zaključak da bi „iznos tantijema u rasponu od 10,1 do 12,2 posto neto prihoda koje bi društvo LuxSCS naplatilo društvu LuxOpCo bio u skladu sa standardom tržišnih uvjeta u skladu sa Smjernicama OECD-a.” ⁽¹¹⁶⁾
- (151) Izračuni iz Izvješća o transfernim cijenama sažeti su i prikazani u tablici 1. ⁽¹¹⁷⁾ Komisija je dodala stupce 1. i 2. kako bi objasnila te izračune:

Tablica 1.

Izračun u Izvješću o transfernim cijenama, vidjeti str. 32. Izvješća o transfernim cijenama (Komisija je dodala stupce 1. i 2.)

(u milijunima EUR)

| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 |
|---|--|---------------|---------|---------|---------|---------|---------|---------|
| | | | 2005 | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 |
| a | Prihod | | 3 154,2 | 4 299,9 | 5 073,9 | 5 987,1 | 7 064,7 | 8 336,3 |
| b | COGS | | 2 446,9 | 3 332,7 | 3 932,6 | 4 640,5 | 5 475,8 | 6 461,4 |
| c | Bruto dobit | a – b | 707,3 | 967,2 | 1 141,3 | 1 346,6 | 1 588,9 | 1 874,9 |
| d | Operativni troškovi | | 89,9 | 106,0 | 121,7 | 143,7 | 171,2 | 204,2 |
| e | Unutar trgovačkog društva (co. uk, .de, .fr) | | 279,4 | 338,4 | 395,6 | 456,2 | 524,1 | 602,7 |
| f | Trošak Povjerenika u LUX | | 2,8 | 3,4 | 4,1 | 4,9 | 5,9 | 7,0 |
| g | Operativni troškovi (uključujući unutar društva) | d + e + f | 372,1 | 447,8 | 521,4 | 604,8 | 701,2 | 813,9 |
| h | Procijenjena operativna neto dobit (gubitak) prije rutinskog povrata | c – g | 335,2 | 519,4 | 619,9 | 741,8 | 887,7 | 1 061,0 |
| i | Rutinski povratak LuxASE | | 0,14 | 0,17 | 0,20 | 0,24 | 0,29 | 0,35 |
| j | Rutinski povratak LuxOpCo | [4 – 6] % × g | 16,8 | 20,2 | 23,5 | 27,2 | 31,6 | 36,6 |
| k | Procijenjena rezidualna dobit plativa društvu LuxSCS | h – i – j | 318,3 | 499,1 | 596,2 | 714,3 | 855,8 | 1 024,0 |
| l | Primjenjiva stopa tantijema (kao % prihoda) | k/a | 10,1 % | 11,6 % | 11,8 % | 11,9 % | 12,1 % | 12,3 % |

2.2.4.5 Usklađivanje dva mehanizma određivanja transfernih cijena

- (152) U Izvješću o transfernim cijenama sažete su analize određivanja transfernih cijena Sporazuma o licenciranju uporabom metode usporedive cijene na slobodnom tržištu i smatralo se da rezultati konvergiraju te je navedeno da raspon iznosa tantijema po tržišnim uvjetima koje društvo LuxOpCo plaća društvu LuxSCS u skladu s tim sporazumom iznosi od 10,1 % do 12,3 % prodaje društva LuxOpCo.

⁽¹¹⁵⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 31.

⁽¹¹⁶⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 31.

⁽¹¹⁷⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 32.

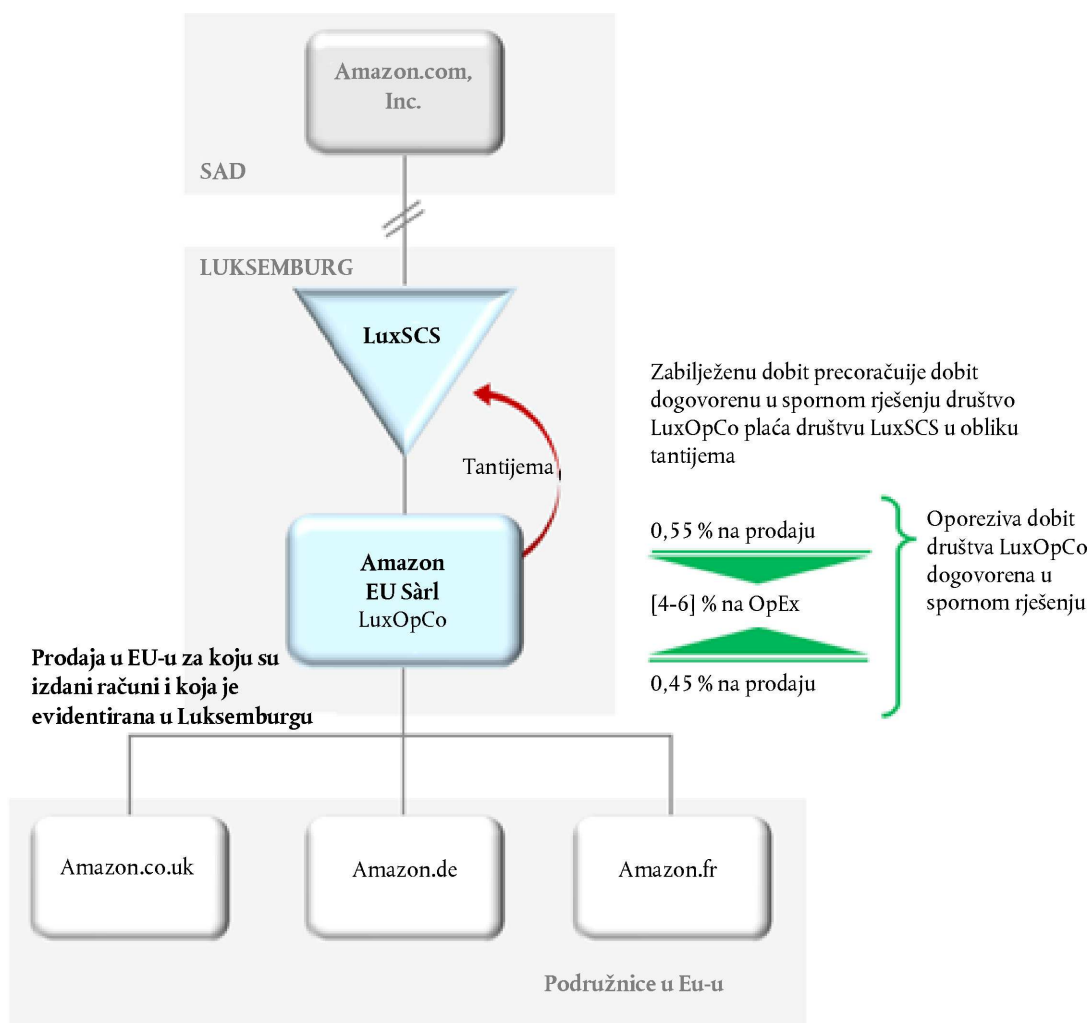
- (153) Zaključak je Izvješća o transfernim cijenama da „iako je razumno zaključiti da bi iznos unutar raspona iznosa tantijema dobivenog objema metodama bio u skladu s načelom tržišnih uvjeta, mogle bi postojati manje razlike u točnoj budućoj nematerijalnoj imovini prenesenoj u skladu sa sporazumom s društvom [A] kojima bi se mogle objasniti male razlike u rezultatima između dviju metoda. [...] razumno je zaključiti [...] da postoji manja vjerojatnost da će se analizom podjele rezidualne dobiti stvoriti pristrane procjene i stoga se ona može smatrati pouzdanijom mjerom iznosa tantijema po tržišnim uvjetima.”⁽¹¹⁸⁾

2.2.5 POSLJEDICE SPORNOG POREZNOG RJEŠENJA

- (154) Luksemburška porezna uprava spornim je poreznim rješenjem potvrdila sadržaj dopisa društva Amazon od 23. i 31. listopada 2003. Posebno je prihvatila tvrdnju da je mehanizam transfernih cijena za potrebe utvrđivanja godišnjeg iznosa tantijema koje će društvo LuxOpCo plaćati društvu LuxSCS u skladu sa Sporazumom o licenciranju, na temelju kojeg se potom utvrđuje godišnji oporezivi prihod društva LuxOpCO, u skladu s tržišnim uvjetima. Taj mehanizam sažeto je prikazan u Grafikonu 2.:

Grafikon 2.

Struktura europskih subjekata društva Amazon u razdoblju 2006. – 2014., uključujući aranžman za plaćanje tantijema



⁽¹¹⁸⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 34.

- (155) Društvo LuxOpCo oslanjalo se u predmetnom razdoblju na sporno porezno rješenje kako bi moglo utvrditi svoju godišnju osnovicu poreza na dobit u Luksemburgu za potrebe podnošenja svojih godišnjih poreznih prijava. Na sporno porezno rješenje oslanjalo se i društvo LuxSCS i njegovi partneri sa sjedištem u SAD-u jer ono potvrđuje da ono i njegovi partneri u Luksemburgu ne podliježu plaćanju poreza na dobit, općinskog poreza na poduzeća ili, u slučaju potonji, poreza na partnerski interes u društvu LuxSCS ⁽¹¹⁹⁾.
- (156) U tablici 2. prikazane su posljedice spornog poreznog rješenja za izračun oporezive osnove društva LuxOpCo u Luksemburgu i iznosa tantijema (licencijska naknada) koji se plaćaju društvu LuxSCS od 2006. Komisija podsjeća da društvo LuxOpCo djeluje kao matični subjekt u fiskalno ujedinjenom subjektu s društvima ASE i AMEU i da se u skladu s time za potrebe oporezivanja u Luksemburgu ta trgovačka društva također smatraju jednim poreznim obveznikom. U skladu s time, tablica 2. sastavljena je na konsolidiranoj osnovi i u sljedećim dijelovima ove Odluke ne razlikuje se između društava LuxOpCO, ASE i AMEU.

Tablica 2.

Izračun oporezive osnove društva LuxOpCO i iznosa tantijema za razdoblje 2006. – 2013.

(u milijunima EUR)

| Fiskalna jedinstvena grupa u Luksemburgu | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
|---|-------------|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------------|
| Ukupni prihodi | 1 979,4 | 3 545,7 | 4 298,6 | 5 605,4 | 7 628,8 | 10 086,3 | 13 312,1 | [15 000 – 15 500] |
| Neto COGS | 1 610,8 | 2 828,3 | 3 406,1 | 4 421,6 | 6 084,4 | 8 078,0 | 10 486,6 | [11 500 – 12 000] |
| Ukupni operativni troškovi | 262,5 | 476,8 | 530,0 | 637,6 | 918,3 | 1 461,7 | 2 252,9 | [3 000 – 3 500] |
| Od toga | | | | | | | | |
| Troškovi primjenjivi na maržu | 262,5 | 439,9 | 493,6 | 597,0 | 801,9 | 1 313,1 | 2 041,7 | [2 500 – 3 000] |
| Od toga | | | | | | | | |
| LuxOpCo - OpEx | 78,6 | 162,6 | 203,6 | 258,4 | 317,7 | 483,1 | 662,7 | [800 – 900] |
| LuxOpCo - Unutar društva | 183,8 | 277,3 | 290,0 | 338,6 | 484,1 | 830,1 | 1 379,0 | [1 500 – 2 000] |
| Troškovi isključeni iz marže (Mngt i RSU) | 0,0 | 36,9 | 36,4 | 40,6 | 116,4 | 148,5 | 211,2 | [200 – 300] |
| Dobivena operativna dobit | 106,1 | 240,5 | 362,6 | 546,2 | 626,1 | 546,6 | 572,7 | [600 – 700] |
| Procijenjeni ukupni povrat fiskalnoj jedinstvenoj grupi u Luksemburgu po stopi od [4-6] % prilagođenog OpEx-a | 11,8 | 19,8 | 22,2 | 26,9 | 36,1 | 59,1 | 91,9 | [100 – 200] |
| <i>Analiza gornje/donje granice</i> | | | | | | | | |
| Gornja granica dobiti (0,55 % prihoda) | 10,9 | 19,5 | 23,6 | 30,8 | 42,0 | 55,5 | 73,2 | [80 – 90] |
| Donja granica dobiti (0,45 % prihoda) | 8,9 | 16,0 | 19,3 | 25,2 | 34,3 | 45,4 | 59,9 | [60 – 70] |
| Konsolidirana dobit u Luksemburgu - prema gornjoj/donjoj granici i povratu | 10,9 | 19,5 | 22,2 | 26,9 | 36,1 | 55,5 | 73,2 | [80 – 90] |
| Plaćanja tantijema (Fiskalna jedinstvena grupa u Luksemburgu društvu LuxSCS) | 95,2 | 221,0 | 340,4 | 519,3 | 590,0 | 491,1 | 499,4 | [500 – 600] |

⁽¹¹⁹⁾ Budući da se društvo LuxSCS smatra fiskalno transparentnim subjektom u Luksemburgu, plaćanja tantijema društva LuxOpCo društvu LuxSCS ne smatraju se oporezivim prihodom društva LuxSCS u Luksemburgu već njegovih partnera u SAD-u. Nadalje, od 1. siječnja 2004. Luksemburg nije odredio plaćanje poreza po odbitku na plaćanje tantijema za nematerijalnu imovinu nerezidentnim primateljima. U skladu s time, Luksemburg ne oporezuje dobit društva LuxSCS. S druge strane, budući da SAD ne smatra društvo LuxSCS fiskalno transparentnim već zasebnom pravnom osobom sa sjedištem u Luksemburgu, oporezivanje partnera društva LuxSCS u SAD-u može se beskonačno odgađati ako ono ne unese ništa dobiti u SAD. Različiti porezni tretman društva LuxSCS u Luksemburgu (fiskalno transparentno) i u SAD-u (fiskalno netransparentno) nastaje zbog takozvane „hibridne neusklađenosti”, odnosno zbog razlike u poreznim pravilima Luksemburga i SAD-a o obilježjima pravne osobe.

- (157) U skladu s izračunom licencijske naknade koja se plaća društvu LuxSCS⁽¹²⁰⁾, troškovna osnovica koja se upotrebljavala za utvrđivanje porezne osnovice društva LuxOpCo za potrebe oporezivanja u Luksemburgu uključuje njegove operativne troškove i troškove lokalnih povezanih društava u EU-u koje ono naknadno nadoknađuje (kako je navedeno u tablici 2. kao „LuxOpCo - Unutar društva”). Troškovi prodanih proizvoda i određeni drugi troškovi, koji se u tablici 2. nazivaju „rashodima isključenima iz dodatka (Mngt i RSU)”, isključeni su iz izračuna oporezive dobiti društva LuxOpCo. Potonja kategorija rashoda obuhvaća sljedeće troškove: i. od 2008. naknade koje povezani subjekti društva Amazon.com u SAD-u plaćaju za usluge potpore⁽¹²¹⁾ koje nisu predviđene u trenutku donošenja spornog poreznog rješenja; ii. na početku 2010. društvo Amazon.com, Inc. naplatilo je društvu LuxOpCo izdavanje dionica dodijeljenih kao naknadu za udjele njegovim zaposlenicima i zaposlenicima njegovih određenih izravni i neizravnih europskih ovisnih društava⁽¹²²⁾. Amazon tvrdi da tim naknadama nisu promijenjene funkcije i rizici društva LuxOpCo.
- (158) Primjenom dodatka od [4 – 6] % na zbroj operativnih troškova društva LuxOpCo i troškova između društava dobiva se procijenjeni ukupni povrat fiskalno ujedinjenoj grupi Lux. Rezultat se potom provjerava u odnosu na kriterije najvišeg i najnižeg iznosa (0,55 % i 0,45 % prihoda). U slučajevima kada je procijenjeni ukupni povrat bio veći od 0,55 % prihoda (kao što je bio slučaj 2006., 2007., 2011., 2012. i 2013.), primjena gornje granice bila je odlučujuća za procjenu oporezivog prihoda društva LuxOpCo u Luksemburgu, koji se u tablici 2. naziva „Konsolidirana dobit u Luksemburgu – prema najvišem/najnižem iznosu i povratu”.
- (159) Naposljetku, konsolidirana dobit u Luksemburgu (koja se u zahtjevu za rješenje naziva povrat društva LuxOpCo) oduzima se od operativne dobiti (koja se u zahtjevu za rješenje naziva „operativna dobit u EU-u”) kako bi se utvrdio iznos licencijske naknade društvu LuxSCS.

2.3 DODATNE INFORMACIJE DOSTAVLJENE TIJEKOM SLUŽBENOG ISTRAŽNOG POSTUPKA

- (160) Tijekom istrage društvo Amazon dostavilo je informacije o europskom maloprodajnom internetskom tržištu, o svojem poslovnom modelu općenito te posebno o svojim djelatnostima u Europi, o sporazumima o licenciranju prava intelektualnog vlasništva koje je sklopilo s nepovezanim subjektima i o svojoj novoj korporativnoj i poreznoj strukturi u Luksemburgu od lipnja 2014. Tim se informacijama dopunjuju informacije koje su već navedene u odjeljcima 2.1. i 2.2.

2.3.1 INFORMACIJE O EUROPSKOM MALOPRODAJNOM INTERNETSKOM TRŽIŠTU

- (161) Europsko maloprodajno internetsko tržište bilo je predmet izvješća koje je društvo Amazon naručilo od konzultantskog društva [Savjetnik 3.] i koje sadržava analizu gospodarskih trendova u sektoru e-trgovine u Europi („Izvješće [Savjetnika 3.]”)⁽¹²³⁾. U Izvješću [Savjetnika 3.] „internetska maloprodaja” opisuje se kao internetska prodaja fizičkih proizvoda koju obavljaju internetski trgovci na malo, odnosno subjekti koji kupuju proizvode, drže ih u svojem inventaru te ih prodaju na internetu⁽¹²⁴⁾.
- (162) Prema tome izvješću aktivnosti internetskih trgovaca na malo sličnije su aktivnostima fizičkih trgovaca na malo nego aktivnostima pružatelja digitalnih usluga⁽¹²⁵⁾. Osnovna razlika između fizičkih trgovaca i internetskih trgovaca jest u vrsti distribucijskog kanala⁽¹²⁶⁾. U studiji je navedeno i da su internetski trgovci na malo

⁽¹²⁰⁾ Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 127.

⁽¹²¹⁾ Te usluge potpore uključivale su, među ostalim, usluge opće administrativne potpore, korporativne i javne odnose, računovodstvo i reviziju, izradu proračuna, poreznu i pravnu potporu te osposobljavanje i razvoj zaposlenika.

⁽¹²²⁾ Podnesak društva Amazon od 21. kolovoza 2015., str. 7. – 8.

⁽¹²³⁾ Izvješće [Savjetnika 3.]: „E-trgovina u Europi od 2006. do 2013.: dinamika i ekonomija”, 11. svibnja 2017. Kako je navedeno na stranici 7.: „Internetska maloprodaja kao sastavni dio sektora e-trgovine. Internetska maloprodaja usmjerena je na internetsku prodaju fizičkih proizvoda koju obavljaju internetski trgovci na malo, odnosno subjekti koji kupuju proizvode, drže ih u svojem inventaru te ih prodaju na internetu.”

⁽¹²⁴⁾ Izvješće [Savjetnika 3.], 11. svibnja 2017., Preambula str. 7.

⁽¹²⁵⁾ Izvješće [Savjetnika 3.], 11. svibnja 2017., odlomci 18. i 67., str 8. i str. 30.

⁽¹²⁶⁾ Izvješće [Savjetnika 3.], točka 18. Kako je objašnjeno u odlomku 20. Izvješća [Savjetnika 3.] „glavna razlika između tradicionalnih trgovaca na malo i internetskih trgovaca na malo odnosi se na korišteni distribucijski kanal: Internetski trgovci na malo prodaju svoje proizvode na web-mjestu i dostavljaju ih kupcima uporabom naprednih informacijskih sustava i složene logističke infrastrukture bez fizičkih trgovina. Njihova struktura troškova uključuje ulaganja u IT i u otpremnu i logističku infrastrukturu i tehnologiju. Tradicionalni fizički trgovci na malo distribuiraju svoje proizvode u trgovinama i snose troškove iznajmljivanja fizičkih prodajnih mjesta, koje internetski trgovci nemaju.”

strukturno manje profitabilni od pružatelja digitalnih usluga jer imaju u osnovi varijabilnu troškovnu osnovicu. Troškovna struktura pružatelja digitalnih usluga fiksija je od troškovne strukture trgovaca na malo, što omogućuje nastanak ekonomija razmjera i veće marže kad trgovačko društvo ostvari ključnu veličinu⁽¹²⁷⁾. Ekonomije razmjera imaju ograničeni utjecaj na profitabilnost trgovaca na malo, neovisno o tome je li riječ o fizičkim ili internetskim trgovcima, jer je većina troškova varijabilna. Promjene u troškovima prodanih proizvoda, popustima i logističkim troškovima, koji čine glavni udio ukupnih troškova, snažno su povezani s obujmom poslovanja⁽¹²⁸⁾. Taj je čimbenik, zajedno s intenzivnim tržišnim natjecanjem koje obilježava sektor internetske maloprodaje, doveo do negativnih prosječnih razina dobiti prije kamata i poreza na europskom tržištu internetske maloprodaje. U razdoblju od 2006. do 2013. odnos između prosječne razine dobiti prije kamata i poreza i prodaje iznosio je -0,5 %.

- (163) Analiza tržišne dinamike u pet najgušće naseljenih država Europe u Izvješću [Savjetnika 3.]⁽¹²⁹⁾ pokazuje da se „segment internetske maloprodaje znatno povećao i da je od 2006. do 2013. bio izložen intenzivnom tržišnom natjecanju”⁽¹³⁰⁾. Drugim riječima, „zbog intenziteta tržišnog natjecanja internetski trgovci na malo morali su znatno ulagati kako bi održali rast tržišnog udjela i pratili konkurenciju, što je dovelo do znatnog pritiska na marže, ako ne i negativnog rezultata. Internetski trgovci na malo voljni su žrtvovati kratkoročnu profitabilnost u nadi da će im ulaganja dugoročno donijeti dobit.”⁽¹³¹⁾ Zaključak je izvješća da je za uspjeh na konkurentnim europskim maloprodajnim tržištima nužno uzeti u obzir posebne lokalne značajke tih tržišta⁽¹³²⁾.

2.3.2 INFORMACIJE O POSLOVNOM MODELU DRUŠTVA AMAZON

2.3.2.1 „Tri stupa” maloprodajnog poslovnog modela društva Amazon

- (164) Društvo Amazon tvrdi⁽¹³³⁾ da su ključni pokretači njegove maloprodajne djelatnosti izbor (ponuda proizvoda/roba⁽¹³⁴⁾), cijena i praktičnost (jednostavnost uporabe, brzo i pouzdano izvršenje narudžbe, dostupna služba za korisnike, bogat i pouzdan sadržaj i sigurno transakcijsko okruženje)⁽¹³⁵⁾, pri čemu je odabir na prvom mjestu i nakon njega slijede cijena te praktičnost⁽¹³⁶⁾. Amazon te ključne pokretače naziva „tri stupa”⁽¹³⁷⁾ i oni su tradicionalni maloprodajni ciljevi⁽¹³⁸⁾. Društvo Amazon tvrdi da je od ključne važnosti ostvariti navedena tri stupa te da su za to potrebne jedinstvenost i inovativnost u ponudi proizvoda, tehnologiji, poslovnoj liniji, zemljopisu i slično,⁽¹³⁹⁾ što većinom ovisi o intervenciji ljudi. Tri stupa moraju se prilagoditi svakom lokalnom tržištu na kojem djeluje društvo Amazon⁽¹⁴⁰⁾.

⁽¹²⁷⁾ Izvješće [Savjetnika 3.], 11. svibnja 2017., odlomci 24. – 25., str. 11.

⁽¹²⁸⁾ Izvješće [Savjetnika 3.], 11. svibnja 2017., točka 29., str. 13.

⁽¹²⁹⁾ U izvješću je navedeno da su to UK, Njemačka, Francuska, Španjolska i Italija.

⁽¹³⁰⁾ Izvješće [Savjetnika 3.], 11. svibnja 2017., točka 11., str. 5.

⁽¹³¹⁾ Izvješće [Savjetnika 3.], 11. svibnja 2017., točka 12., str. 5.

⁽¹³²⁾ Izvješće [Savjetnika 3.], 11. svibnja 2017., točka 77., str. 33. – 34.

⁽¹³³⁾ Vidjeti Amazon.com Inc., Godišnje izvješće za 2016., str. 3. „Mi služimo svoje korisnike preko svojih maloprodajnih web-mjesta i usredotočeni smo na odabir, cijenu i praktičnost”.

⁽¹³⁴⁾ Amazonu nudi veliki izbor potrošačkih i trajnih proizvoda koji uključuje elektroničke uređaje i robu široke potrošnje te medijske proizvode dostupne u fizičkom i digitalnom obliku, kao što su knjige, glazbu, filmovi, video igre i softver; Amazon.com Inc., Godišnje izvješće za 2016., str. 68.

⁽¹³⁵⁾ Praktičnost se temelji na trajnim inovacijama u razvoju softvera, izlaganju proizvoda i upravljanju; Vidjeti Amazon.com Inc., Godišnje izvješće za 2006., str. 4. Kako su potvrdili zaposlenici društva Amazon, vidjeti poruku e-pošte [Višeg zamjenika predsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], od 16. lipnja 2008. u: Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivšeg Direktora za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg] – Dokaz 25.: „Moramo i dalje biti usmjereni na osnove maloprodaje: smanjenje COGS-a, poticanje brzog širenja kategorija i odabira unutar kategorija” i konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], 4. studenoga 2014., točka 826:17-18: „Znate, mi smo u konačnici fizičko poduzeće.”

⁽¹³⁶⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 3. studenoga 2014., točka 427:18. – 23.

⁽¹³⁷⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Viši potpredsjednik za upravljanje proizvodima – maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 4. studenoga 2014., točka 588:25, točka 589:1. – 4.

⁽¹³⁸⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 18, točka 35. i Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 3. studenoga 2014., točka 427:18. – 23., Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 3. studenoga 2014., točka 427:18. – 23.

⁽¹³⁹⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 19, točka 39. – 41.

⁽¹⁴⁰⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 28, točka 71.

- (165) Izbor: Društvo Amazon tvrdi da je izbor jedan od ključnih pokretača njegova uspjeha. Zaposlenici društva Amazon opisuju ga kao društvo koje kupcima nudi sve što bi mogli željeti kupiti, a to zahtijeva utvrđivanje ukusa kupaca i proizvoda koji se najviše kupuju na određenom tržištu, zapošljavanje odgovarajućih dobavljača i osiguravanje zalihe proizvoda ⁽¹⁴¹⁾. Amazon tvrdi da su izbor i prihod u snažnom međudnosu ⁽¹⁴²⁾. On nastoji imati najveći mogući izbor i stalno povećavati broj proizvoda koje nudi ⁽¹⁴³⁾. Amazon stalno proširuje svoj izbor jer smatra da veći izbor dovodi do većeg zadovoljstva kupaca ⁽¹⁴⁴⁾.
- (166) Budući da vrsta proizvoda koji se kupuju ovisi o lokalnoj razini te odabir dobavljača ovisi o zemljopisnom položaju ⁽¹⁴⁵⁾, izbor je isto lokalno prilagođen zbog različitih ukusa i kulture na lokalnoj razini ⁽¹⁴⁶⁾. To je razvidno iz usporedbe najprodavanijih proizvoda na Amazonu koji su u svakoj zemlji različiti ⁽¹⁴⁷⁾. Cilj i glavna odgovornost na razini pojedine zemlje jest izgraditi djelatnost koja je usmjerena na fizičku maloprodaju i stvoriti relevantni izbor za kupce ⁽¹⁴⁸⁾. Takav relevantni izbor ostvaruje se s pomoću osobnih pregovora (među ljudima) ⁽¹⁴⁹⁾.
- (167) Društvo Amazon stvara izbor na tri načina: i. kupnjom trgovačkih društava, ii. partnerstvom s dobavljačima i iii. programima trećih osoba, kao što je Marketplace. Na primjer, društvo Amazon započelo je svoju prodaju alata u SAD-u kupnjom postojećeg trgovačkog društva koje je već prodavalo alate kako bi moglo pristupiti postojećim odnosima s dobavljačima i izboru koji je željelo dodati svojoj djelatnosti maloprodaje ⁽¹⁵⁰⁾. Za uspostavu partnerstva s dobavljačima potrebno je poznavati tržište i izgraditi povjerenje ⁽¹⁵¹⁾. Nakon uspostave partnerstva s dobavljačem, upravitelji lokalnih trgovaca moraju održavati taj odnos poštujući uvjete dobavljača i poznajući lokalno tržište. Amazonov Marketplace nudi drugim trgovcima na malo mogućnost uporabe Amazonove platforme za njihovu djelatnost e-trgovine, čak i ako su izravni konkurenti društva Amazon. Društvo Amazon uspostavilo je tehničku službu za upravljanje računima („TAM“) koja je kontaktna točka za tehnička
-
- ⁽¹⁴¹⁾ Izbor uključuje i odgovarajuće dodatke. Društvo Amazon smatra da je ponuda odgovarajućih dodataka vrlo važna, posebno za ostvarivanje pozitivne marže u prodaji elektroničkih proizvoda. Vidjeti Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 200, točka 24. – 25., str. 201., točka 1.–7.: „Općenito je od ključne važnosti za uspješnog trgovca elektroničkim proizvodima da uz uređaj prodaje i dodatke iz jednostavnog razloga što na uređaj ostvarujete nikakvu ili vrlo malu maržu, dok na dodatke ostvarujete veću maržu, osim nekih koji su uspjeli ostvariti veliku maržu na uređaj, ali u načelu se najviše novca zarađuje na dodacima i to je od ključne važnosti“. Proizvodi se ne mogu povezivati s odgovarajućim izborom dodataka isključivo uz pomoć algoritma već je potrebna (lokalna) ljudska intervencija, vidjeti Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 201., str. 203. točka 8. – 11., točka 9. – 17., str. 204., točka 3. – 14.: [...].
- ⁽¹⁴²⁾ Vidjeti Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 21, točka 11. – 12.: „Morate imati nešto za prodaju, zar ne?“; Vidjeti i Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luxembourg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 918.: 10. – 18.: „Može se reći i da ako nemate proizvod ne možete ga ni prodati. [...] Što više proširujete izbor, to ćete imati više mogućnosti za ostvarenje dobiti“.
- ⁽¹⁴³⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 18, točka 36.
- ⁽¹⁴⁴⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 3. studenoga 2014., točka 420: 3. – 4.
- ⁽¹⁴⁵⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 30, točka 78.
- ⁽¹⁴⁶⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 42, točka 15. – 20.
- ⁽¹⁴⁷⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 73, točka 20. – 25., str. 74., točka 2. – 6.: Velika važnost lokalizacije potvrđena je u izjavama Amazonovih zaposlenika: Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 95, točka 5. – 6. „Maloprodaja znatno ovisi o lokalnoj sredini [...]“; Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luxembourg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 909.:10. – 17.: „[...] nama nije važno da razumijemo što se prodaje negdje drugdje već što ono treba i želi lokalni kupac“.
- ⁽¹⁴⁸⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 43, točka 19. – 21. Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 5. studenog 2014., točka 961.: 17. – 23.
- ⁽¹⁴⁹⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 25, točka 19. – 20.
- ⁽¹⁵⁰⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], 4. studenoga 2014., točka 761:19. – 24.:
- ⁽¹⁵¹⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], 4. studenoga 2014., točka 762:1. – 7., točka 763: 9. – 10.: Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], 17. siječnja 2013., str. 23. točka 23. – 25., str. 24, točka 1. – 7. [...].

pitanja prodavatelja na platformi Marketplace nakon ponude njihovih proizvoda na Amazonovim web-mjestima. Društvo Amazon razvilo je svoju tehnologiju kako bi omogućilo mogućim trgovcima da se sami prijave na Marketplace i do 2010./2012. je samoprijava postala još važnija za poslovanje Amazonova Marketplacea ⁽¹⁵²⁾.

- (168) Cijena: Društvo Amazon tvrdi da je cijena njegov drugi najvažniji pokretač poslovanja. Amazon nastoji cijene zadržati što nižima ⁽¹⁵³⁾. Iako je društvo Amazon do 2009. uglavnom ručno određivalo cijene ⁽¹⁵⁴⁾, one se od tada određuju uz pomoć cjenovnog algoritma.
- (169) Praktičnost: Društvo Amazon tvrdi da je treći pokretač njegova poslovanja praktičnost. Praktičnost se odnosi na nekoliko ciljeva kojima se nastoji olakšati i poboljšati iskustvo kupaca, na primjer i. pomaganje kupcima da pronađu ono što traže i pružanje potpunih informacija o proizvodu i ii. što brža i što točnija isporuka kupljenih proizvoda ⁽¹⁵⁵⁾.

2.3.2.2 Napori usmjereni na oglašavanje na internetu

- (170) Povrh izbora, cijene i praktičnosti, napori društva Amazon usmjereni na oglašavanje na internetu znatno pridonose privlačenju prometa na Amazonova web-mjesta i povećanju maloprodaje ⁽¹⁵⁶⁾.
- (171) Prije 2003. društvo Amazon surađivalo je s međunarodnim agencijama za oglašavanje. To se promijenilo 2003. kada je ono počelo obavljati vlastito oglašavanje na internetu. Jedan od glavnih alata društva Amazon za oglašavanje na internetu jest njegov „suradnički program” ⁽¹⁵⁷⁾, koji je glavna inicijativa za poticanje prometa ⁽¹⁵⁸⁾. Amazon je razvio suradnički program kako bi uspostavio marketinška partnerstva s takozvanim „povezanim web-mjestima” na kojima se oglašava Amazon ili njegovi proizvodi u cilju usmjeravanja prometa na Amazonova web-mjesta ⁽¹⁵⁹⁾.
- (172) Kada je razvijena tehnologija za suradnički program, trebalo ju je integrirati u svaku zemlju s lokalnim povezanim web-mjestima. Stoga se suradnički program mogao provoditi samo na lokalnoj razini ⁽¹⁶⁰⁾. Stoga je tim za suradnički program društva Amazon podijeljen u „tim za softver” i „tim za pronalaženje suradnika” (tj. tim za poslovni razvoj). Dok je sjedište tima za softver bilo u Seattleu, timovi za pronalaženje suradnika uspostavljeni su na lokalnoj razini u zemljama u kojima je Amazon imao svoja web-mjesta, ⁽¹⁶¹⁾ odnosno u Njemačkoj, UK-u i Japanu ⁽¹⁶²⁾.

⁽¹⁵²⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], 4. studenoga 2014., točka 800: 19. – 23.

⁽¹⁵³⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 19, točka 38.

⁽¹⁵⁴⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 61, točka 182. Cjenovna tehnologija društva Amazon bila je do 2005. neodgovarajuća s obzirom na njegove poslovne potrebe da ima konkurentne cijene i znatno je ovisila o ručnoj intervenciji.

⁽¹⁵⁵⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 18. – 19., točka 37.

⁽¹⁵⁶⁾ Vidjeti Konačni prijepis društva Amazon: [Viši potpredsjednik, Financijski direktor, Amazon Corporate LLC, SAD], 17. studenoga 2014., točka 2883: 6. – 18., str. 78. „Da, Da, je. Međutim, mislim da bi naglasak trebao biti na tome, znate, da kada oglašavamo, to se odnosi na navedeni vremenski okvir i do nedavno, najveći dio našeg oglašavanja usmjeren na privlačenje specifičnih transakcija naših kupaca. Navedeno je da je povećanje prometa kupaca na naša web-mjesta najveći dio, i to bi bio najveći dio i mi to radimo tako da imamo suradnički program, upotrebljavamo različite alate za oglašavanje na internetu kojima se potiče – ako netko traži televizor marke Samsung, mi ga nastojimo privući na našu stranicu kako bi obavio tu transakciju. To je ono što pokušavamo postići.”

⁽¹⁵⁷⁾ Taj program bio je od ključne važnosti za društvo Amazon. Vidjeti Konačni prijepis društva Amazon: [Viši potpredsjednik, Upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši potpredsjednik/glavni direktor za međunarodno poslovanje, Amazon Corporate LLC, SAD], 14. studenoga 2014., točka 2755:1-7;[...]. Društvo Amazon troši znatna sredstva na ovaj program, vidjeti tablicu 7.

⁽¹⁵⁸⁾ Vidjeti iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], 17. siječnja 2013., str. 175., točka 1. – 3. Organizacija oglašavanja bila je od ključne važnosti za privlačenje prometa na web-mjesto društvo Amazon. Vidjeti i iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], 17. siječnja 2013., str. 175. točke 10. – 12.; Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 36.: 1. – 3.; Konačni prijepis društva Amazon [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luxembourg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 907.: 1. – 2.;[...]; i Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za tehnologiju – Razvoj softvera, Internetske usluge društva Amazon, Inc. US] 7. studenoga 2014., točka 1532:7. – 8.: Suradnički program donio je društvu Amazon „[...] dobar priljev kupaca.[...]”

⁽¹⁵⁹⁾ Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], 17. siječnja 2013., str. 69.: 24. – 25., str. 70.: 1. – 6.

⁽¹⁶⁰⁾ Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 117., točke 6. – 12.: [...].

⁽¹⁶¹⁾ Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 73., točka 25., str. 74., točka 1. – 7.

⁽¹⁶²⁾ Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 182., točke 1. – 4.

- (173) Za izbor najrelevantnijih lokalnih partnerskih web-mjesta (web-mjesta na kojima se oglašavaju Amazonovi proizvodi) za suradnički program, kojim bi se povećao promet na Amazonova web-mjesta, potrebno je znanje i iskustvo o lokalnom tržištu ⁽¹⁶³⁾. Stoga lokalni timovi društva Amazon stvaraju mrežu povezanih web-mjesta. To uključuje angažiranje lokalnih web-mjesta (uključujući web-mjesta EU-a), utvrđivanje naknade za suradnju i kontroliranje slučajeva prijevara. Taj postupak počinje s velikim igračima kao što je Google i nastavlja se prema web-mjestima za posebne interese koje posjećuje mali broj posjetitelja. O svim sporazumima pregovara se na lokalnoj razini jer se za optimiranje tražilice moraju uzeti u obzir lokalni uvjeti, čak i u slučaju globalnih web-mjesta kao što je Google ⁽¹⁶⁴⁾.

2.3.2.3 Tehnologija

- (174) Amazon se opisuje kao tehnološko društvo koje „pristupa maloprodaji kao tehnološkom problemu” ⁽¹⁶⁵⁾. Stoga je tehnologija važan dio poslovanja društva Amazon. Tehnologija mu omogućuje da ponudi konkurentne cijene, da određenim kupcima ponudi ciljne proizvode, da obrađuje plaćanja, upravlja inventarom i da kupcima otprema proizvode. Tehnologija je nužna i za podupiranje opsega poslovanja jer se Amazonova poslovna strategija temelji na stalnom širenju ⁽¹⁶⁶⁾.
- (175) Amazonova tehnologija nije statička već se stalno razvija i unaprjeđuje. Da on svoju tehnologiju stalno ne nadograđuje i održava, ne bi mogao pružati „sveobuhvatno iskustvo internetske maloprodaje na kojem se temelji njegov poslovni uspjeh.” ⁽¹⁶⁷⁾ Povrh održavanja i unaprjeđivanja postojeće tehnologije, Amazonovi timovi razvijaju softver kojim se podupiru nove funkcionalnosti koje se dodaju tijekom godina ⁽¹⁶⁸⁾. Kako je društvo Amazon istaknulo, to je od ključne važnosti za njegovo poslovanje jer „[...] stalan razvoj softvera i inovacije od ključne su važnosti kako Amazonova tehnologija ne bi postala zastarjela i kako bi se osigurao uspjeh njegova poslovanja” ⁽¹⁶⁹⁾ Amazon nastoji osigurati pouzdanost, dostupnost, brzinu i fleksibilnost u svojem radu ⁽¹⁷⁰⁾.
- (176) Društvo Amazon oslanja se na tehnologiju softvera i hardvera ⁽¹⁷¹⁾. Softverska infrastruktura temelji se na takozvanoj „arhitekturi usmjerenoj na usluge” koja je u osnovi skup funkcija („usluga”) u softveru koje mogu uzajamno komunicirati. Pojedinačne usluge Amazonove arhitekture usmjerene na usluge zajedno osiguravaju različite vrste maloprodajnih funkcionalnosti, u unutarnjim postupcima i prema potrošačima ⁽¹⁷²⁾. Time se, među ostalim, osigurava lakše održavanje pojedinačnih komponenata softvera i viši stupanj inovativnosti.

⁽¹⁶³⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 105, točka 25., str. 106., točka 1. – 15.: [...], Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 107, točka 2. – 5.: [...].

⁽¹⁶⁴⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 102, točka 4. – 14. Vidjeti i Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 41.: točke 22. – 25.: [...].

⁽¹⁶⁵⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016., str. 1.

⁽¹⁶⁶⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016., Amazonova djelatnost internetske maloprodaje temeljena na tehnologiji, str. 4. Amazon daje sljedeći primjer: „Na primjer, veliki tradicionalni trgovac u maloprodaji možda u ponudi ima desetke tisuća proizvoda, s druge strane, na Amazonovim europskim web-mjestima 2005. se prodavalo približno 3,7 milijuna različitih proizvoda, a 2013. otprilike [20 – 30] milijuna. Vrlo uspješan tradicionalan trgovac u maloprodaji godišnje može obraditi desetke tisuća transakcija: s druge strane, na Amazonovim europskim web-mjestima 2005. je obrađeno približno 71 milijuna različitih narudžbi, a taj se broj 2013. povećao na više od [1 – 1,5] milijardi. Jednostavno ne bi bilo moguće zaposliti dostatan broj osoba, na primjer, za utvrđivanje cijena milijuna jedinstvenih proizvoda, a kamoli za odlučivanje koliko zaliha tih proizvoda treba imati ili za pojedinačnu obradu svake narudžbe.”

⁽¹⁶⁷⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016., Amazonova djelatnost internetske maloprodaje temeljena na tehnologiji, str. 4.

⁽¹⁶⁸⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016., Amazonova djelatnost internetske maloprodaje temeljena na tehnologiji, str. 3. Navodi se sljedeći primjer: „Iako neke funkcionalnosti, kao što je primjerice identitet koji kupcima omogućuje prijavu na web-mjestu ili Usluga kataloga svih proizvoda kojom se održava katalog svih proizvoda koji se prodaju na Amazonu, postoje od početka Amazonova rada, tehnologija na kojoj se one zasnivaju tijekom godina bi se potpuno (i stalno) mijenjala. [...] tehnologija za identifikaciju koju je društvo Amazon upotrebljavalo 2010. bila je potpuno drugačija od tehnologije za identifikaciju koju je ono upotrebljavalo prije 2005. Usluga iz 2005. ukinuta je i zamijenjena nizom manjih, jednostavnijih usluga koje zajedno osiguravaju funkcionalnost identifikacije, kako bi se tehnologija prilagodila razvoju opsega Amazonova poslovanja.”

⁽¹⁶⁹⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016., Amazonova djelatnost internetske maloprodaje temeljena na tehnologiji, str. 4.

⁽¹⁷⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016., Amazonova djelatnost internetske maloprodaje temeljena na tehnologiji, str. 1.

⁽¹⁷¹⁾ Hardver su fizički uređaji, posebno poslužitelji.

⁽¹⁷²⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016., Amazonova djelatnost internetske maloprodaje temeljena na tehnologiji, str. 2. – 3.

(177) Glavni elementi Amazonove tehnologije softvera opisani su u nastavku:

- (a) softverska platforma: softverski kod koji je društvo Amazon razvilo za upravljanje svojim web-mjestima sastoji se od složenih softverskih alata koji upravljaju različitim značajkama web-mjesta, kao što su pretraživanje i pregledavanje, obrada narudžbi i prilagodba. Softverski alati na kojima se temelji platforma čine integrirani sustav koji se stalno nadograđuje, jača i mijenja. Glavne značajke uključuju brzinu rada, opseg funkcija i fleksibilnost odgovora na potrebe korisnika;
- (b) izgled web-mjesta: dizajnom se stvara jedinstveni „izgled“ web-mjesta;
- (c) softver za katalog: katalog uključuje sve informacije o proizvodima koje društvo Amazon prodaje na svojim web-mjestima. Amazonov katalog značajan je po opsegu informacija o proizvodima koje može prikupiti pretraživanjem drugih usluga, kao što su dostupnost proizvoda i podaci o cijenama;
- (d) softver za funkcije pretraživanja i pregledavanja: softverski alati kojima se podupiru funkcije pretraživanja i pregledavanja web-mjesta omogućuju fleksibilnu i logičnu organizaciju i raspoređivanje velike količine informacija sadržanih u katalozima proizvoda. Razvojni inženjeri koji razvijaju funkcije pregledavanja web-mjesta koriste se tim alatima za organizaciju podataka kako bi mogli povećati vjerojatnost da će kupci pronaći ono što traže;
- (e) softver za logistiku: logistički procesi koriste se softverom koje je društvo Amazon razvilo za upravljanje inventarom, dobavljačkim lancem, logističkom i obnavljanjem zaliha;
- (f) softver za obradu narudžbi: za obradu narudžbi upotrebljava se softver koji je društvo Amazon razvilo za obavljanje određenih funkcija, posebno za komunikaciju s centrima društva Amazon za izvršavanje narudžbi radi potvrde dostupnosti proizvoda, potvrđivanja otpreme, procjene datuma isporuke i prosljeđivanje zahtjeva za zamatanje darova i ostalih kupčevih želja;
- (g) softver za službu za korisnike: djelatnici službe za korisnike koriste se softverom koji je razvilo društvo Amazon za praćenje narudžbi kupaca i kako bi mogli potpuno i brzo odgovoriti na upite;
- (h) softver za funkcije prilagodbe: društvo Amazon razvilo je, i nastavlja razvijati, softverske alate kojima se omogućuje da se u Amazonovim bazama podataka pohranjuje, organizira i pronalazi velika količina podataka o željama i povijesti kupnje pojedinih kupaca. Tom funkcijom korisnicima se omogućuje bolje iskustvo i povećava vjerojatnost ponovne kupnje.

2.3.3 DODATNE INFORMACIJE O DRUŠTVU LUXOPCO

2.3.3.1 Ustrojstvo društva LuxOpCo

- (178) U svojim podnescima od 18. prosinca 2015. i 15. siječnja 2016. društvo Amazon predstavilo je pregled ustrojstva društva LuxOpCO na kraju 2013. i opisalo je odjele tog društva.
- (179) Ustrojstvo društva LuxOpCo prikazano je na organigramu na grafikonu 3. U zagradama je naveden broj zaposlenika (FTE ⁽¹⁷³⁾) koji rade u svakom od timova društva LuxOpCo. Na primjer, tim za lokalizaciju i prevođenje, koji je naknadno premješten u [drugo Amazonovo društvo] i nazvan „Tim za razvoj softvera i prevođenje“ imao je na kraju 2013. [60 – 70] zaposlenih FTE-ova.

Grafikon 3.

Organigram društva LuxOpCo na kraju 2013.

[...]

- (180) Prema luksemburškoj politici zapošljavanja, koja je sadržana u Priručniku o politikama i postupcima EU-a ⁽¹⁷⁴⁾, sva radna mjesta s paneuropskom odgovornošću, odnosno za više od dvije europske zemlje, moraju se nalaziti u Luksemburgu, posebno iznad određene razine. U skladu s time, svaki od luksemburških subjekata (LuxOpCo, ASE i AMEU) mora imati direktore zaposlene u Luksemburgu i ne smije imati direktore zaposlene drugdje u Europi ili SAD-u. Zaposlenici u Luksemburgu koji su odgovorni za maloprodaju, operacije, suradnike i središte, kao što su pravo, financije, računovodstvo, porezi, riznica, ljudski potencijali, javni odnosi, moraju biti djelatnici

⁽¹⁷³⁾ Ekvivalent punog radnog vremena (FTE) označava broj sati rada zaposlenika s punim radnim vremenom.

⁽¹⁷⁴⁾ Podnesak društva Amazon od 20. siječnja 2017., str. 2. – 4. Interni dokument društva Amazon: Priručnik o politikama i postupcima EU-a, stupio na snagu 1. svibnja 2006.

društva LuxOpCo. Društvo ASE zapošljava Potpredsjednika za prodaju u Europi i sve zaposlenike koji rade za djelatnosti Marketplace, Merchants@ i Enterprise Solutions (npr. voditelji tehničkih računa, voditelj odnosa s klijentima za djelatnost Enterprise Solutions). Voditelj odnosa s klijentima za Enterprise Solutions paneuropsko je radno mjesto sa sjedištem u Luksemburgu. Voditelji tehničkih računa s paneuropskim odgovornostima nalaze se u Luksemburgu, a voditelji tehničkih računa zaduženi za trgovce određene zemlje nalaze se u toj zemlji.

- (181) Utjecaj prethodno navedene politike razvidan je iz raspodjele radnih mjesta i zaposlenika među Amazonovim europskim subjektima, kako je prikazano na popisu zaposlenika društva Amazon od 1997. ⁽¹⁷⁵⁾ Zaposlenike društva Amazon koji obavljaju uloge direktora ili potpredsjednika s paneuropskim odgovornostima zapošljava društvo LuxOpCo [...] ili ASE [...], a zaposlenike na radnim mjestima niže razine koji su odgovorni samo za jednu zemlju zapošljava lokalno povezano društvo u EU-u.

2.3.3.2 *Dodatne informacije o društvu LuxOpCo*

- (182) Računi dobiti i gubitka i bilance društva LuxOpCo uključeni u financijske izvještaje za godine od 2006. do 2013. prikazani su u tablici 3.

Tablica 3.

Financijske informacije društva LuxOpCo za razdoblje od 2006. do 2013.

| | (u milijunima EUR) | | | | | | | |
|--|--------------------|---------|---------|---------|---------|---------|----------|-------------------|
| Dobit i gubitak društva LuxOpCo | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
| Promet | n.p. | n.p. | n.p. | n.p. | n.p. | 9 130,1 | 11 892,9 | [13 500 – 14 000] |
| COGS | n.p. | n.p. | n.p. | n.p. | n.p. | 7 078,4 | 9 171,9 | [10 000 – 10 500] |
| Neto promet | 1 930,1 | 3 426,7 | 4 031,6 | 5 191,1 | 7 042,1 | 2 051,7 | 2 721,0 | [3 000 – 3 500] |
| Troškovi zaposlenika | 2,2 | 5,1 | 7,5 | 11,4 | 14,0 | 23,4 | 40,7 | [60 – 70] |
| Prilagodbe vrijednosti imovine | 4,0 | 14,9 | 16,1 | 15,9 | 31,8 | 81,8 | 254,4 | [200 – 300] |
| Ostali prihod od poslovanja | 91,3 | 128,6 | 211,7 | 286,6 | 451,0 | 724,6 | 1 183,1 | [1 500 – 2 000] |
| Od toga | | | | | | | | |
| <i>Tantijeme zaprimljene od društva ASE</i> | 78,6 | 126,1 | 196,2 | 285,6 | 449,8 | 694,3 | 1 072,3 | [1 500 – 2 000] |
| <i>Tantijeme zaprimljene od društva AMEU</i> | | 2,5 | 7,5 | 0,0 | 0,0 | 21,9 | 95,9 | [100 – 200] |
| Ostali operativni (vanjski) troškovi | 1 979,5 | 3 546,8 | 4 188,5 | 5 416,5 | 7 418,2 | 2 647,3 | 3 726,2 | [4 500 – 5 000] |
| Od toga | | | | | | | | |
| COGS | | 2 608,4 | 3 058,4 | 3 952,6 | 5 458,1 | | | |
| <i>Tantijeme plaćene društvu LuxSCS</i> | 95,2 | 257,9 | 341,4 | 519,3 | 590,0 | 491,1 | 499,4 | [500 – 600] |
| Prihodi od kamata i slični prihodi | 10,9 | 22,7 | 29,7 | 19,2 | 23,8 | 65,4 | 131,1 | [40 – 50] |
| Prihodi od kamata i slični rashodi | 30,4 | 16,5 | 35,5 | 38,3 | 33,1 | 60,5 | 80,0 | [70-80] |
| | (19,5) | 6,2 | (5,7) | (19,1) | (9,3) | 4,9 | 51,1 | [30 – 40] |
| Porez na dobit i slični troškovi | 4,6 | (1,6) | 6,7 | 4,2 | 5,5 | 8,2 | 2,2 | [0 – 10] |
| Dobit (gubitak) u financijskoj godini | 11,6 | (3,7) | 18,8 | 10,6 | 14,4 | 20,4 | (68,3) | [20 – 30] |

⁽¹⁷⁵⁾ Podnesak društva Amazon od 6. ožujka 2017., Prilog 28.a

| Bilanca društva LuxOpCo | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
|---|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|------------------------|
| Imovina | | | | | | | | |
| Nepokretna imovina | 190 | 209 | 275 | 304 | 547 | 915 | 1 361 | [1 500 – 2 000] |
| Nematerijalna nepokretna imovina | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 2 | 121 | [100 – 200] |
| Materijalna nepokretna imovina | 6 | 5 | 1 | 1 | 3 | 5 | 8 | [0-10] |
| Financijska nepokretna imovina | 184 | 203 | 274 | 303 | 544 | 908 | 1 232 | [1 500-2 000] |
| Kratkoročna imovina | 887 | 1 171 | 1 518 | 2 396 | 3 255 | 4 113 | 4 851 | [5 000-5 500] |
| Zalihe | 185 | 227 | 245 | 384 | 591 | 990 | 1 350 | [1 500-2 000] |
| Dužnici | 152 | 255 | 266 | 320 | 511 | 798 | 916 | [1 000 – 1 500] |
| Prenosivi vrijednosni papiri | 99 | 112 | 376 | 1 049 | 1 348 | 1 182 | 924 | [800-900] |
| Novac u banci, novac na računu s poštanskim čekovima, čekovi i gotovina | 451 | 577 | 632 | 644 | 805 | 1 143 | 1 661 | [1 500-2 000] |
| Pretplate | 0 | 0 | 1 | 1 | 5 | 3 | 16 | [10-20] |
| Ukupna imovina | 1 077 | 1 380 | 1 794 | 2 702 | 3 807 | 5 031 | 6 228 | [7 000 – 7 500] |
| Obveze | | | | | | | | |
| Kapital i rezerve | 35 | 41 | 73 | 89 | 117 | 185 | 109 | [100 – 200] |
| Nepodređeni dug | 1 011 | 1 302 | 1 676 | 2 521 | 3 553 | 4 636 | 5 817 | [6 500 – 7 000] |
| Poslovni vjerovnici | 397 | 597 | 779 | 1 136 | 1 661 | 2 187 | 2 910 | [3 000 – 3 500] |
| Dugovanja povezanim društvima | 550 | 632 | 833 | 1 285 | 1 712 | 2 109 | 2 460 | [2 500-3 000] |
| Dugovanja za poreze i socijalnu sigurnost | 2 | 6 | 5 | 3 | 1 | 116 | 121 | [100-200] |
| Ostali vjerovnici i dospjeli iznosi | 61 | 68 | 59 | 96 | 179 | 224 | 327 | [100-200] |
| Odgođeni prihodi | 31 | 37 | 46 | 92 | 137 | 210 | 301 | [300-400] |
| Ukupne obveze | 1 077 | 1 380 | 1 794 | 2 702 | 3 807 | 5 031 | 6 228 | [7 000-7 500] |

(183) Društvo LuxOpCo bilo je odgovorno za upravljanje gotovinom grupe u Europi ⁽¹⁷⁶⁾. Dugovanja povezanim društvima uključuju zajam koji je društvo LuxSCS odobrilo društvu LuxOpCo u skladu sa sporazumom o kreditnom instrumentu ⁽¹⁷⁷⁾. Taj sporazum o kreditnom instrumentu društvo Amazon opisuje kao „uzastopnu aktivnost” ⁽¹⁷⁸⁾. U razdoblju od 2006. do 2016. društvo LuxOpCo iskoristilo je kreditna sredstva za stjecanje (npr. [stjecanje Q, R, S i T]) ili za davanje zajma ili povećanje kapitala svojih ovisnih društava radi financiranja njihovih kapitalnih rashoda ([primjeri upotreba zajmova u ovisnim društvima društva LuxOpCo]) ⁽¹⁷⁹⁾. Iznos duga društva LuxOpCo društvu LuxSCS povećao se s 387 milijuna EUR 2006. na [2 000 – 2 500] milijuna 2013. ⁽¹⁸⁰⁾

⁽¹⁷⁶⁾ Podnesak društva Amazon od 8. veljače 2017., str. 1. – 2. i Iskaz [Direktor za međunarodne poreze i poreznu politiku, Amazon Corporate LLC, SAD], 24. travnja 2014., str. 200. točke. 23. – 201 točka 3.: [...].

⁽¹⁷⁷⁾ Prema podnesku društva Amazon od 8. veljače 2017., str. 1. – 3. društva LuxSCS i LuxOpCo sklopila su 29. prosinca 2006. sporazum o kreditnom instrumentu za potrebe upravljanja gotovinom. Taj je sporazum naknadno izmijenjen i preinačen 1. ožujka 2007., 1. siječnja 2009., 1. travnja 2011. i 1. siječnja 2012.

⁽¹⁷⁸⁾ „Uzastopna aktivnost: Društvo EHT [LuxSCS] posudit će svoja sredstva društvu AEU [LuxOpCo] s kamatama, društvo AEU [LuxOpCo] uložiti će sredstva.” i „[...] sve transakcije financiranja između društava EHT [LuxSCS] i AEU [LuxOpCo] spojit će se u jedan dužnički instrument koji će imati obilježja kreditnog instrumenta.” Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., Prilog 22., str. 7.

⁽¹⁷⁹⁾ Podnesak društva Amazon od 8. veljače 2017., str. 2.

⁽¹⁸⁰⁾ Godišnji financijski izvještaji društva LuxOpCo, 2006. – 2013.

(184) Pojediniosti o prilagodbama vrijednosti i odredbe o trenutačnoj imovini prikazane su u tablici 4.

Tablica 4.

Prilagodbe vrijednosti i odredbe o trenutačnoj imovini društva LuxOpCo

(u tisućama EUR)

| | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 | 2014 |
|---|--------|--------|--------|--------|---------|--------|---------|---------------------|---------------------|
| Prilagodbe vrijednosti u odnosu na trenutačnu imovinu | n.p. | 8 043 | 12 556 | 15 343 | 170 176 | 54 908 | 80 858 | [70 000 – 80 000] | [40 000 – 50 000] |
| Od toga: | | | | | | | | | |
| Zalihe | | | | | 12 694 | 45 664 | 68 251 | [60 000 – 70 000] | |
| Potraživanja od kupaca | | | | | 4 382 | 9 244 | 12 607 | [10 000 – 20 000] | |
| Rezervacije za prilagodbe vrijednosti: | | | | | | | | | |
| Za zalihe | 16 525 | 19 340 | 25 127 | 35 482 | 48 320 | 91 060 | 152 543 | [200 000 – 300 000] | [200 000 – 300 000] |
| Potraživanja od kupaca – sumnjivi računi | 6 022 | 11 019 | 13 739 | 9 019 | 11 739 | 1 653 | 16 042 | [10 000 – 20 000] | [20 000 – 30 000] |

(185) Amazon je dao detaljni pregled glavnih elemenata prometa društva LuxOpCo, koji je prikazan u tablici 5.

Tablica 5.

Elementi prometa društva LuxOpCo

(u milijunima EUR)

| | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
|--|---------|---------|---------|---------|---------|----------|----------|-------------------|
| Prihod od neto prodaje | 1 798,9 | 3 152,7 | 3 849,4 | 5 019,6 | 6 751,5 | 8 741,0 | 11 166,3 | [12 000 – 12 500] |
| Marketplace | 71,0 | 158,1 | 216,2 | 302,5 | 467,0 | 721,9 | 1 105,8 | [1 500 – 2 000] |
| Digitalne usluge | 0,0 | 23,2 | 28,7 | 26,6 | 58,9 | 146,2 | 369,5 | [500-600] |
| Izvršenje narudžbi koje obavlja Amazon | 0,0 | 0,1 | 0,4 | 4,2 | 53,6 | 80,5 | 175,6 | [400-500] |
| Pretplata za uslugu Prime | 0,0 | 0,4 | 5,8 | 25,8 | 60,4 | 77,3 | 113,2 | [100-200] |
| Prefakturiranje troškova prijevoza | 74,8 | 135,1 | 125,9 | 124,9 | 117,8 | 160,2 | 208,9 | [100 – 200] |
| Pakiranje darova | 2,9 | 4,4 | 4,6 | 5,4 | 11,7 | 14,6 | 24,4 | [20-30] |
| Dodatni prihodi | 30,1 | 71,7 | 67,6 | 96,4 | 107,9 | 144,5 | 148,5 | [100-200] |
| | 1 977,7 | 3 545,7 | 4 298,7 | 5 605,4 | 7 628,8 | 10 086,3 | 13 312,1 | [15 000 – 15 500] |

(186) Amazon je dao detaljni pregled operativnih troškova društva LuxOpCo, koji je prikazan u tablici 6.

Tablica 6.

Detaljni pregled operativnih troškova društva LuxOpCo

(u milijunima EUR)

| Vanjski operativni troškovi društva LuxOpCO | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
|---|----------------|----------------|----------------|----------------|----------------|----------------|----------------|------------------------|
| Građevinski troškovi | 1,2 | 2,4 | 4,3 | 3,6 | 3,9 | 8,0 | 8,9 | [10-20] |
| COGS | 1 486,6 | 2 608,4 | 3 058,4 | 3 952,6 | 5 458,1 | 0,0 | 0,0 | [20-30] |
| Savjetovanje, pravne usluge i ostalo | 1,5 | 4,3 | 5,6 | 4,9 | 8,8 | 16,2 | 21,2 | [30-40] |
| Zaposlenici | 2,5 | 2,4 | 3,2 | 3,3 | 4,7 | 11,7 | 25,2 | [20-30] |
| Izvršavanje narudžbi | 3,1 | 6,0 | 8,1 | 10,1 | 15,2 | 25,2 | 42,9 | [60-70] |
| Unutar društva | 267,2 | 544,3 | 665,3 | 870,6 | 1 127,4 | 976,3 | 1 591,3 | [2 000-2 500] |
| Marketing | 47,3 | 63,7 | 85,6 | 123,9 | 155,0 | 259,5 | 386,6 | [400-500] |
| Ostalo | 0,6 | - 0,3 | 11,3 | 2,0 | - 7,4 | - 4,6 | - 6,6 | - [0 - 10] |
| Potraživanja i naknade za kreditne kartic | 24,7 | 46,0 | 47,5 | 49,0 | 60,4 | 57,6 | 55,9 | [60-70] |
| Tantijeme | 0,0 | 0,3 | 2,0 | 29,9 | 66,1 | 0,0 | 0,5 | [0-10] |
| Prijevoz | 145,0 | 269,2 | 297,2 | 366,6 | 525,9 | 794,3 | 1 065,9 | [1 000-1 500] |
| Ukupno | 1 979,5 | 3 546,8 | 4 188,5 | 5 416,5 | 7 418,2 | 2 144,1 | 3 191,8 | [4 000 - 4 500] |

(187) Kada je riječ o marketinškim troškovima, društvo Amazon dostavilo je daljnju podjelu te kategorije troškova društva LuxOpCo koja je prikazana u tablici 7.

Tablica 7

Detaljni pregled marketinških troškova društva LuxOpCo

(u milijunima EUR)

| Marketinški troškovi društva LuxOpCo | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
|--------------------------------------|-------------|-------------|-------------|--------------|--------------|--------------|--------------|------------------|
| Objavlivanje oglasa | 0,0 | 0,9 | - 0,1 | 0,0 | 0,0 | 19,7 | 57,5 | [60-70] |
| Suradnici | 29,7 | 42,9 | 57,1 | 71,0 | 77,7 | 101,8 | 136,1 | [100-200] |
| Zadruga dobavljača | - 0,4 | 0,0 | 0,0 | - 2,3 | - 4,5 | - 8,9 | - 14,4 | - [20 - 30] |
| Odlaganje DVD-ova | 3,8 | 0,5 | - 0,1 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | [0 - 10] |
| Naknade za licencije za DVD-ove | 0,4 | 0,2 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | [0 - 10] |
| Porezi na DVD-ove | | 0,3 | 0,1 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | [0 - 10] |
| Urednički poslovi | 1,1 | 1,1 | 1,1 | 1,4 | 1,2 | 1,4 | 2,1 | [0 - 10] |
| Besplatni uzorci | | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | [0 - 10] |
| Oglasi na internetu | | 0,0 | 0,0 | 0,1 | 0,2 | 2,6 | 9,4 | [20-30] |
| Promidžba | 0,1 | 0,2 | 0,1 | 0,2 | 0,2 | 10,2 | 18,6 | [10-20] |
| Istraživanja | 0,0 | 0,2 | 0,5 | 0,5 | 0,7 | 2,3 | 0,7 | [0 - 10] |
| Sponzorirane poveznice | 12,6 | 17,2 | 26,9 | 52,9 | 79,5 | 130,4 | 176,2 | [200-300] |
| Troškovi indicirani oglasa | | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,3 | [0-10] |
| Sindicirana trgovina | | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | [0 - 10] |
| Ostalo | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | 0,0 | [0 - 10] |
| Ukupno | 47,3 | 63,7 | 85,6 | 123,9 | 155,0 | 259,5 | 386,6 | [400-500] |

(188) Društvo Amazon dalo je i podjelu troškova unutar društva kako je sažeto u tablici 8.

Tablica 8.

Podjela troškova unutar društva

| | (u milijunima EUR) | | | | | | | |
|---------------------------------------|--------------------|-------|-------|-------|-------|-------|---------|-----------------|
| | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
| Oglašavanje | 0,1 | 0,1 | | - 0,1 | - 0,9 | 25,8 | 39,6 | [30-40] |
| Troškovi razvoja aplikacija | | | | | | | 1,4 | [0-10] |
| Služba za korisnike | 10,9 | 18,5 | 17,7 | 22,2 | 54,7 | 47,7 | 74,6 | [100-200] |
| Podatkovni centar | 14,0 | 24,4 | 27,8 | 27,7 | 35,1 | 67,7 | 107,4 | [100-200] |
| Centar za izvršenje narudžbi | 106,6 | 175,0 | 188,3 | 228,1 | 313,1 | 576,3 | 973,0 | [1 000-1 500] |
| Marketing | 27,9 | 50,1 | 24,2 | 28,3 | | | | |
| Rad | 0,1 | 0,0 | 0,0 | 0,2 | 0,2 | 0,2 | 0,2 | [0 – 10] |
| Centar za pružanje zajedničkih usluga | | | | | | 2,0 | 6,2 | [10-20] |
| Služba za podršku | 0,2 | - 0,2 | 31,9 | 32,1 | 80,9 | 107,9 | 172,3 | [200-300] |
| | 159,8 | 268,0 | 289,9 | 338,4 | 483,1 | 827,6 | 1 374,7 | [1 500 – 2 000] |

2.3.3.3 Odnos između društva LuxOpCo i lokalnih povezanih društava u EU-u

(189) Kako je objašnjeno u uvodnim izjavama 114. i 115., lokalna povezana društva u EU-u pružaju određene usluge unutar grupe društvu LuxOpCo uz naknadu kojom pokrivaju svoje primjenjive troškove uvećane za maržu. Uz neke razlike u obilježjima usluga koje će pružati lokalna povezana društva u EU-u i dodatna na primjenjive troškove ⁽¹⁸¹⁾, ugovori o pružanju usluga u velikoj su mjeri identični ⁽¹⁸²⁾.

(190) U skladu s ugovorima o pružanju usluga, lokalna povezana društva u EU-u s vremena na vrijeme pružaju opće usluge društvu LuxOpCo, u mjeri u kojoj je to moguće i na njegov zahtjev. Te se usluge moraju pružati u skladu sa standardima za pružanje usluge i smjericama društva LuxOpCo ⁽¹⁸³⁾. Osim općih usluga, pet lokalnih povezanih društava u EU-u u Francuskoj, Njemačkoj i UK-u pružaju različite usluge: Amazon.fr SARL ⁽¹⁸⁴⁾ i Amazon.de GmbH ⁽¹⁸⁵⁾ pružaju usluge kupcima i trgovcima te usluge potpore, Amazon.fr Logistique SAS ⁽¹⁸⁶⁾ i Amazon Logistik GmbH ⁽¹⁸⁷⁾ pružaju usluge izvršenja narudžbi i društvo Amazon.co.uk Ltd ⁽¹⁸⁸⁾ pruža usluge izvršenja narudžbi, usluge za kupce i trgovce te usluge potpore. Te usluge pružaju se i na temelju zahtjeva društva LuxOpCo.

⁽¹⁸¹⁾ Definicija primjenjivih troškova navedena je u bilješci 61.

⁽¹⁸²⁾ Svi ugovori o pružanju usluga sadržavaju iste odredbe o iskorištavanju nematerijalne imovine (odjeljak 3.), o naknadi (odjeljak 4.), položaju i odgovornostima stranaka (odjeljak 5.), povjerljivosti (odjeljak 6.), uvjetima i raskidu sporazuma (odjeljak 7.), višoj sili (odjeljak 8.), opće odredbe (odjeljak 9.). Definicija primjenjivih troškova iz Dodatka 1. jednaka je u svim ugovorima o pružanju usluga.

⁽¹⁸³⁾ Ugovori o pružanju usluga, stavak 2.1. (Općenito).

⁽¹⁸⁴⁾ Ugovor o pružanju usluga između društava Amazon.fr Sarl i LuxOpCo, stavci 2.2 (Usluge izvršenja narudžbi) i 2.3 (Usluge za kupce i trgovce).

⁽¹⁸⁵⁾ Ugovor o pružanju usluga između društava Amazon.de GmbH i LuxOpCo, stavci 2.2 (Usluge za kupce i trgovce) i 2.3 (Usluge potpore).

⁽¹⁸⁶⁾ Ugovor o pružanju usluga između društava Amazon.fr Logistique SAS i LuxOpCo, stavak 2.2 (Usluge izvršenja narudžbi).

⁽¹⁸⁷⁾ Ugovor o pružanju usluga između društava Amazon Logistik GmbH SAS i LuxOpCo, stavak 2.2 (Usluge izvršenja narudžbi).

⁽¹⁸⁸⁾ Ugovor o pružanju usluga između društava Amazon.co.uk Ltd i LuxOpCo, stavci 2.2. (Usluge izvršenja narudžbi), 2.3. (Usluge za kupce i trgovce) i 2.4 (Usluge potpore).

- (191) Lokalna povezana društva u EU-u djeluju kao neovisni ugovaratelji ⁽¹⁸⁹⁾ i odgovorna su za organizaciju kvalificiranog osoblja koje može zadovoljiti tržišne i tehničke zahtjeve povezane s uslugama i za održavanje nužnih objekata i opreme koji se upotrebljavaju za pružanje tih usluga ⁽¹⁹⁰⁾. Lokalna povezana društva u EU-u ne preuzimaju odgovornost ni za prodaju niti za inventar ⁽¹⁹¹⁾. Kako je objašnjeno u uvodnim izjavama 108. i 109., društvo LuxOpCo donosi strateške odluke o robi i cijenama (koje su od ključne važnosti za uspjeh poslovanja društva LuxOpCo ⁽¹⁹²⁾), vodi evidenciju o prodaji i povezanim troškovima (vidjeti tablicu 3.) i vlasnik je rizika povezanih s inventarom te snosi te rizike.
- (192) Lokalna povezana društva u EU-u dobivaju različitu maržu na njihove primjenjive troškove za pružene usluge. Marža se utvrđuje u ugovorima o pružanju usluga, Dodatak 1., kao primjenjiva marža ⁽¹⁹³⁾.

2.3.4 DODATNE INFORMACIJE O DRUŠTVU LUXSCS

2.3.4.1 *Financijske informacije o društvu LuxSCS*

- (193) Bilanca i računi dobiti i gubitka društva LuxSCS za financijske godine 2005. – 2013. prikazani su u tablici 9.

⁽¹⁸⁹⁾ Ugovori o pružanju usluga, stavak 5.1. (Nema agencije).

⁽¹⁹⁰⁾ Ugovori o pružanju usluga, stavak 5.2. (Obveze pružatelja).

⁽¹⁹¹⁾ Ugovori o pružanju usluga, odjeljak 5. (Položaj i odgovornosti stranaka).

⁽¹⁹²⁾ Kako je objašnjeno u odjeljku 2.3.2.1., društvo Amazon istaknulo je da su izbor, cijena i praktičnost ključni pokretači njegove maloprodajne djelatnosti.

⁽¹⁹³⁾ Primjenjiva marža za društvo Amazon.fr Sarl iznosi [3 – 3,5] % za usluge za kupce i trgovce i [5 – 10] % za usluge podrške. Primjenjiva marža za društvo Amazon.de GmbH iznosi [3 – 3,5] % za usluge za kupce i trgovce i [4 – 4,5] % za usluge podrške. Primjenjiva marža za društvo Amazon.fr Logistique SAS iznosi [5 – 10] % za usluge izvršenja narudžbi. Primjenjiva marža za društvo Amazon Logistik GmbH iznosi [5 – 10] % za usluge izvršenja narudžbi. Primjenjiva marža za društvo Amazon.co.uk Ltd. iznosi [3 – 3,5] % za usluge izvršenja narudžbi, [3 – 3,5] % za usluge za kupce i trgovce i [4 – 4,5] % za usluge podrške.

Tablica 9.

Bilanca i račun dobiti i gubitka društva LuxSCS

(u tisućama EUR)

| Bilanca društva LuxSCS | | | | | | | | | |
|--|-----------|-----------|----------|---------|-----------|-----------|-----------|-----------|-------------------------|
| | 2005 | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
| KAPITAL | | | | | | | | | |
| Temeljni kapital | 1 | 4 | 4 | 4 | 4 | 4 | 4 | 4 | [0-10] |
| Premije na dionice | 116 204 | 417 587 | 417 587 | 417 587 | 417 587 | 417 587 | 464 363 | 549 035 | [500 000-600 000] |
| Revalorizacijske rezerve | | | | | | | | 690 | [400-500] |
| Preneseni dobit (gubitak) i dobit (gubitak) iz f | - 149 362 | - 191 242 | - 26 127 | 275 480 | 684 473 | 1 125 172 | 1 426 951 | 1 544 845 | [1 500 000 – 2 000 000] |
| VJEROVNICI | | | | | | | | | |
| Dugovanja povezanim društvima | 33 185 | 171 406 | 25 525 | 26 292 | 28 013 | 37 549 | 65 931 | 138 006 | [100 000-200 000] |
| Ostali vjerovnici i dospjeli iznosi | 0 | 13 540 | 49 | 1 095 | 208 | 629 | 327 | 515 | [1 000-10 000] |
| Ukupne obveze | 28 | 411 294 | 417 037 | 720 457 | 1 130 285 | 1 580 941 | 1 957 577 | 2 233 094 | [2 000 000-2 500 000] |
| IMOVINA | | | | | | | | | |
| Dionice u povezanim poduzećima | 25 | 24 184 | 24 184 | 24 184 | 25 909 | 42 176 | 104 652 | 130 152 | [100 000-200 000] |
| Nematerijalna imovina (stečena) i goodwill | | | | | | | 18 978 | 116 101 | [90 000-100 000] |
| Dugovanja povezanih društava | 0 | 387 053 | 392 810 | 696 227 | 1 104 283 | 1 538 640 | 1 833 863 | 1 986 763 | [2 000 000-2 500 000] |
| Drugi dužnici i gotovina | 3 | 57 | 42 | 47 | 93 | 125 | 84 | 79 | [300-400] |
| Ukupna imovina | 28 | 411 294 | 417 037 | 720 457 | 1 130 285 | 1 580 941 | 1 957 577 | 2 233 094 | [2 000 000-2 500 000] |

(u tisućama EUR)

| Dobit i gubitak društva LuxSCS | | | | | | | | | |
|------------------------------------|------|--------|---------|---------|---------|---------|---------|---------|---------------------|
| | 2005 | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
| PRIHODI | | | | | | | | | |
| Ostali prihod od poslovanja | 0 | 78 598 | 274 558 | 390 593 | 519 316 | 582 731 | 491 107 | 493 317 | [500 000 – 600 000] |
| Prihodi od kamata i slični prihodi | 681 | 25 178 | 27 312 | 30 035 | 32 373 | 28 282 | 44 064 | 56 026 | [40 000 – 50 000] |

| Dobit i gubitak društva LuxSCS | | | | | | | | | |
|--|-----------|----------|---------|---------|---------|---------|---------|---------|---------------------|
| | 2005 | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
| NAKNADE | | | | | | | | | |
| Ostali naknade i drugi operativni troškovi | 147 259 | 135 211 | 132 461 | 114 338 | 105 133 | 166 143 | 230 355 | 409 977 | [400 000 – 500 000] |
| Prilagođene vrijednosti | | | | | | | 1 826 | 18 557 | [20 000 – 30 000] |
| Prihodi od kamata i slični rashodi | 524 | 10 445 | 4 294 | 4 683 | 2 363 | 4 171 | 1 211 | 2 915 | [600 – 700] |
| Dobit u financijskoj godini | - 147 101 | - 41 881 | 165 115 | 301 607 | 444 193 | 440 699 | 301 779 | 117 894 | [100 000 – 200 000] |

(194) U tablici 10. raščlanjeni su „Drugi troškovi i drugi operativni troškovi” društva LuxSCS tijekom relevantnog razdoblja.

Tablica 10.

Drugi troškovi i drugi operativni troškovi društva LuxSCS u razdoblju od 2006. – 2013.

| | | (u tisućama EUR) | | | | | | | |
|-------------------------------------|---|------------------|--------|--------|--------|--------|---------|---------|---------------------|
| | | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 |
| Opis | Druga ugovorna strana | | | | | | | | |
| Računovodstvene naknade | Vanjski troškovi | 2 | 3 | | | | | | |
| Bankovne naknade | Vanjski troškovi | 1 | 2 | 1 | 1 | 1 | 0 | 0 | [0-10] |
| Naknade za kurirske službe | Vanjski troškovi | | 0 | | | | | | |
| Licencije za domene | Vanjski troškovi | | | | | | 285 | | |
| Pravni troškovi – opći korporativni | Vanjski troškovi | 111 | 232 | 537 | 617 | 875 | | | |
| Vanjske usluge | Vanjski troškovi | | | | | 0 | | | |
| Različiti dobici/gubici | Razno | 0 | 0 | - 2 | 0 | | | | |
| Unutar društva – prodaja zaliha | Amazon.de GmbH | 1 468 | | | | | | | |
| | LuxOpCo | 2 205 | | | | | | | |
| | Amazon.co.uk Ltd | 522 | | | | | | | |
| Plaćanja udjela | Amazon Technologies i A9.com, & Audible | 68 271 | 42 274 | 27 209 | 9 439 | 39 957 | 26 803 | 56 975 | [1 000 – 10 000] |
| Ugovor o podjeli troškova | Amazon Technologies i A9.com, & Audible | 62 630 | 89 956 | 86 593 | 95 076 | 12 561 | 202 286 | 351 497 | [400 000 – 500 000] |

- (195) Kako je prikazano u tablici 10, vanjski troškovi nastali društvu LuxSCS većinom su troškovi unutar grupe u okviru sporazuma o kupnji udjela i ugovora o podjeli troškova. Osim plaćanja udjela, kako je navedeno u tablici 11., i plaćanja na temelju ugovora o podjeli troškova, kako je navedeno u tablici 12., društvo LuxSCS snosilo je znatna plaćanja udjela jer je društvo Amazon US kupilo intelektualno vlasništvo trećih osoba koje je u skladu s CSA-om licenciralo društvu LuxSCS. Ti troškovi, zajedno s plaćanjima udjela i plaćanjima na temelju CSA-a, dalje u tekstu nazivaju se „troškovi udjela i CSA-a”. Društvo LuxSCS snosilo je troškove i za prodaju inventara unutar društva nakon restrukturiranja poslovanja društva Amazon u Europi. Naposljetku, društvo LuxSCS snosilo je vanjske troškove dozvola za domene, pravnih pristojbi, računovodstvenih naknada i bankovnih naknada ⁽¹⁹⁴⁾.
- (196) Kako je dalje prikazano u tablici 10., troškovi koje snosi društvo LuxSCS ne uključuju ponovnu naplatu troškova društva LuxOpCo povezanih s razvojem i jačanjem nematerijalne imovine ili s upravljanjem njome i ponovnu naplatu troškova društva LuxOpCo povezanih s radom internetske maloprodajne ili uslužne djelatnosti u EU-u, kao što su neplaćena dugovanja, otpis inventara, troškovi oglašavanja i slično. Društvo LuxSCS nije snosilo nikakve troškove povezane s naknadom jednog upravitelja.

2.3.4.2 Dodatne informacije o sporazumu o kupnji udjela i CSA-u

- (197) Zauzvrat za nematerijalnu imovinu stečenu u skladu sa sporazumom o kupnji udjela, društvo LuxSCS suglasilo se da će izvršiti godišnja plaćanja udjela društvu ATI. Društvo LuxSCS izvršilo je u promatranom razdoblju sljedeća plaćanja udjela društvu ATI (vidjeti tablicu 11. u nastavku) ⁽¹⁹⁵⁾:

Tablica 11.

Plaćanja udjela

| | (u milijunima) | | | | | |
|-------------------------|----------------|-------|-------|-------|-------|-------|
| | 2006. | 2007. | 2008. | 2009. | 2010. | 2011. |
| Plaćanja udjela (u USD) | 82,68 | 54,95 | 28,26 | 11,04 | 2,28 | 1,08 |
| Plaćanja udjela (u EUR) | 68,34 | 42,27 | 19,15 | 8,45 | 2,40 | 0,79 |

- (198) Društvo LuxSCS pristalo je za prava na nematerijalnu imovinu stečena na temelju CSA-a podijeliti određene troškove istraživanja i razvoja nastale u pogledu programa razvoja ⁽¹⁹⁶⁾, odnosno „razvojne troškove” ⁽¹⁹⁷⁾ (koji uključuju i „troškove razvoja podugovaratelja”) ⁽¹⁹⁸⁾. Društvo Amazon tvrdi da ti troškovi obuhvaćaju troškove povezane s razvojem proizvoda, tehnologije, izvršenjem narudžbi i oglašavanjem nematerijalne imovine ⁽¹⁹⁹⁾ te dodijeljene opće i administrativne troškove i troškove kupnje intelektualnog vlasništva društava A9 i ATI ⁽²⁰⁰⁾.

⁽¹⁹⁴⁾ Podnesak društva Amazon od 7. lipnja 2017., str. 3.: „Te se naknade odnose na i. udio troškova Luksemburga koji su dodijeljeni društvu LuxSCS i ii. plaćanja povezana s pravnom zaštitom nematerijalne imovine u vlasništvu društva LuxSCS kao što su pristojbe povezane sa zahtjevom za priznavanje patenta i povezana plaćanja, pristojbe povezane sa zahtjevom za registraciju žiga i povezana plaćanja i pristojbe i plaćanja povezani s nazivima domena i pretraživanjem intelektualnog vlasništva.”

⁽¹⁹⁵⁾ Plaćanje udjela izvršeno je u sedam obroka. Prvi obrok plaćen je 2005. i iznosio je 73,22 milijuna USD (52,35 milijuna EUR).

⁽¹⁹⁶⁾ U skladu s definicijom u stavku 1.10. CSA-a, „razvojni program” znači „aktivnosti stranke unutar područja primjene i načela iz odjeljka 2.” Kako je navedeno u odjeljku 2. stavku 2.1. CSA-a, stranke su suglasne da su „sve aktivnosti istraživanja, razvoja, oglašavanja i ostale aktivnosti povezane s licenciranom svrhom nakon datuma stupanja na snagu uključene u područje primjene razvojnog programa. Takve aktivnosti mogu, među ostalim, uključivati sve razvojne aktivnosti povezane s održavanjem, poboljšanjem, jačanjem ili proširenjem intelektualnog vlasništva društva Amazon, intelektualnog vlasništva društva A9 i intelektualnog vlasništva društva EHT [zajedno s nematerijalnom imovinom]. Takve aktivnosti uključuju se u razvojni program, osim u mjeri koja je posebno isključena uzajamnim, pisanim sporazumom stranaka.”

⁽¹⁹⁷⁾ Kako je definirano u stavku 1.9. CSA-a „Razvojni troškovi” znači „troškovi nastali u skladu s odjeljkom 3. povezani s obavljanjem aktivnosti stranke u skladu s razvojnim programom koji, među ostalim, uključuju sve troškove stranke povezane s razvojem izvedenih djela.” Razvojni troškovi utvrđuju se u skladu sa stavkom 3.3.

⁽¹⁹⁸⁾ Kako je utvrđeno u stavku 3.2. CSA-a o „Razvojnim troškovima podugovaratelja”: „Razvojni troškovi koje snosi osoba koja na zahtjev stranke sudjeluje u razvoju ili unaprjeđenju intelektualnog vlasništva društva Amazon, intelektualnog vlasništva društva A9 i intelektualnog vlasništva društva EHT [koji se zajedno nazivaju nematerijalna imovina] („Podugovaratelj”) smatraju se razvojnim troškovima te stranke ako stranka koja je ugovorila te poslove s podugovarateljem (a) materijalno sudjeluje u upravljanju podugovaratelja ili kontroli nad njime i (b) zadržava vlasništvo ili stječe materijalna prava na uporabu nematerijalne imovine koju je razvio podugovaratelj”.

⁽¹⁹⁹⁾ Kao što su žigovi, robne marke, nazivi domena, stil, logotipi i predstavljanja društva Amazon.

⁽²⁰⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 21. kolovoza 2015., Prilog 1 2.: Godišnja sažeta izvješća o CSA-u.

- (199) Udio razvojnih troškova koje će društvo LuxSCS snositi u skladu s CSA-om utvrđen je na temelju udjela prihoda društva Amazon u Europi u općem svjetskom prihodu grupe u predmetnoj godini ⁽²⁰¹⁾. Na primjer, društvo Amazon ostvarilo je u 2012. u Europi 28,6 % svojeg svjetskog prihoda. Stoga je 28,6 % troškova razvoja nematerijalne imovine nastalih 2012. dodijeljeno društvu LuxSCS ⁽²⁰²⁾.
- (200) Prema informacijama iz godišnjih sažetih izvješća o CSA-u ⁽²⁰³⁾, društvo LuxSCS nije imalo tijekom predmetnog razdoblja nikakve razvojne troškove. Društvo LuxSCS financijski je pridonijelo razvoju nematerijalne imovine koja je obuhvaćena CSA-om samo sudjelovanjem u plaćanju godišnjih troškova. U tablici 12. prikazani su financijski doprinosi društva LuxSCS podjeli troškova u skladu s CSA-om („plaćanja u skladu s CSA-om”) ⁽²⁰⁴⁾.

Tablica 12.

Plaćanja društva LuxSCS u skladu s CSA-om

(u milijunima EUR)

| | 2006. | 2007. | 2008. | 2009. | 2010. | 2011. | 2012. | 2013. | Ukupno |
|---|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-----------|---------------|
| Plaćanja društva LuxSCS u skladu s CSA-om | 63 | 90 | 87 | 95 | 125 | 202 | 351 | [400-500] | [1 000-1 500] |

- (201) Godišnja sažeta izvješća o CSA-u ⁽²⁰⁵⁾ sadržavaju i razvojne troškove razvojnih centara društva Amazon, koji su rašireni po cijelom svijetu, uključujući u Europi. U tim razvojnim centrima obavlja se ugovoreni razvoj za društva A9 i ATI za koji im društva A9 i ATI plaćaju naknadu u skladu s troškovnom osnovicom $t + [5 - 10] \%$ ⁽²⁰⁶⁾.
- (202) Ugovor o podjeli troškova (CSA) vrijedi tijekom čitavog vijeka trajanja nematerijalne imovine ⁽²⁰⁷⁾ i mogao se izmijeniti ili raskinuti samo u slučaju promjene kontrole ili znatnog terećenja ⁽²⁰⁸⁾ ili ako jedna od stranaka ne ispravi svoje nedostatke u radu u skladu s tim ugovorom ⁽²⁰⁹⁾. U skladu s time, društvo LuxSCS nije moglo jednostrano raskinuti CSA.
- (203) CSA je tijekom predmetnog razdoblja dva puta izmijenjen ⁽²¹⁰⁾. Prvom izmjenom, koja je potpisana u srpnju 2009. i stupila na snagu 5. siječnja 2009., ugovor se nastojao uskladiti sa zahtjevima iz Pravilnika riznice SAD-a o kvalificiranim ugovorima o podjeli troškova. Stoga je u tom ugovoru naveden popis funkcija i rizika koje će poduzimati ⁽²¹¹⁾ stranke CSA-a ⁽²¹²⁾. Popis je prikazan u tablici 13.

Tablica 13.

Funkcije i rizici društva LuxSCS u vezi s CSA-om

| Br. | Funkcije društva LuxSCS | Rizici koje društvo LuxSCS treba preuzeti |
|-----|--|---|
| 1. | Društvo [LuxSCS] provodi svoj program razvoja izravno ili neizravno posredstvom svojih ovisnih društava na europskom području i o rezultatima svojih aktivnosti izvješćuje društva [A9 i ATI]. | Svi poslovni rizici povezani s europskim područjem, uključujući, među ostalim, kreditni rizik, rizik naplate, tržišni rizik, rizik od gubitka, rizike povezane s održavanjem radne snage koja može učinkovito i pravodobno prodavati robu i pružati usluge na europskom području. |

⁽²⁰¹⁾ CSA, odjeljak 4. i Dodatak D (koji je stupio na snagu 5. siječnja 2009.).

⁽²⁰²⁾ Podnesak društva Amazon od 21. kolovoza 2015., Prilog 12.: Godišnja sažeta izvješća o CSA-u.

⁽²⁰³⁾ U skladu s odjeljkom 4. CSA-a (Dodjela razvojnih troškova) trebalo je izraditi „godišnje izvješće o podjeli troškova” kako bi se mogao utvrditi godišnji udio svake stranke CSA-a u podjeli troškova. Društvo Amazon podnijelo je godišnja izvješća o podjeli troškova za godine 2005.–2014. u svojem podnesku od 21. kolovoza 2015.

⁽²⁰⁴⁾ Kako je izračunano u skladu s odjeljcima 4. (Dodjela razvojnih troškova) i 5. (Plaćanja) CSA-a.

⁽²⁰⁵⁾ Ugovor o podjeli troškova (CSA), stavak 4.1.: „Čim je to izvedivo nakon kraja godine stranke sastavljaju godišnje financijske izvještaje i predviđanja i zajednički ih usklađuju i konsolidiraju u „Godišnje izvješće o podjeli troškova” koje sadržava informacije propisane u ovom odjeljku 4. i koje potpisuju sve stranke [...]” U odjeljku 4. utvrđuje se dodjela razvojnih troškova.

⁽²⁰⁶⁾ Podnesak društva Amazon od 27. veljače 2017., str. 4. – 5.

⁽²⁰⁷⁾ Ugovor o podjeli troškova, stavak 8.1. (Početno razdoblje).

⁽²⁰⁸⁾ Ugovor o podjeli troškova, stavak 8.2. (Neposredni raskid nakon obavijesti o promjeni kontrole ili znatnom terećenju).

⁽²⁰⁹⁾ Ugovor o podjeli troškova, stavak 8.3. (Raskid nakon neuspješnog ispravljanja nedostatka u radu).

⁽²¹⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 4. svibnja 2015., Prilog 2.

⁽²¹¹⁾ Ugovor o podjeli troškova od 5. siječnja 2009., stavak 2.3. „U vezi s ovim Ugovorom svaka stranka poduzima funkcije i rizike navedene u njegovu Dodatku B.”

⁽²¹²⁾ Ugovor o podjeli troškova koji je stupio na snagu 5. siječnja 2009., Dodatak B, Funkcije i rizici U tom pogledu u Dodatku B navedeno je da „u ovom popisu prikazane su funkcije i rizici koje se stranke poduzimati. Stranke ne tvrde da je ovo isključiva izjava o funkcijama i rizicima i ispuštanje funkcije ili rizika ne znači da stranka ne obavlja tu funkciju ili snosi takav rizik”.

| Br. | Funkcije društva LuxSCS | Rizici koje društvo LuxSCS treba preuzeti |
|-----|---|---|
| 2. | Društvo [LuxSCS] obavlja djelatnosti prodaje i oglašavanja na europskom području ⁽¹⁾ . | Rizici povezani s rizicima razvojnog programa, uključujući rizik od neuspjeha ili nepravodobnog razvoja proizvoda ili pružanja usluga na europskom području. |
| 3. | Društvo [LuxSCS] obavlja aktivnosti strateškog planiranja na temelju potreba potrošača i zahtjeva za proizvode povezanih s razvojnim programom na njegovu području. | Tržišni rizici povezani s proizvodima na europskom području i utjecaj na uspjeh istraživačkog programa ⁽²⁾ , uključujući sljedeće: <ul style="list-style-type: none"> — rizike povezane s uspješnim zapošljavanjem, zadržavanjem i motiviranjem zaposlenika, — pravodobno i točno predviđanje tržišnih zahtjeva i industrijskih standarda u razvoju, — točno definiranje novih proizvoda ili usluga, — pravodobno dovršavanje i uvođenje novog proizvoda ili ponuda dizajna. |
| 4. | Društvo [LuxSCS] obavlja aktivnosti izrade proračuna i planiranja povezane s razvojnim programom. | Pravni i regulatorni rizici povezani s obavljanjem internetske djelatnosti. |
| 5. | [LuxSCS] strateškim stjecanjem tehnologija obuhvaćenih područjem primjene razvojnog programa. | Rizici povezani s razvojem robne marke i njezinim priznavanjem na europskom području. |
| 6. | Društvo [LuxSCS] obavlja funkcije kontrole i jamstva kvalitete. | Glavni rizici povezani sa zaposlenicima, rizici povezani s kontrolom kvalitete i rizici odgovornosti (uključujući jamstvo i rizike povezane s odgovornošću) na europskom području. |
| 7. | Društvo [LuxSCS] bira, zapošljava i nadzire zaposlenike, ugovaratelje i podugovaratelje za obavljanje bilo koje od prethodno navedenih aktivnosti. | Rizici stjecanja, uključujući mogućnost pravodobnog i uspješnog ugrađivanja stečene tehnologije. |

⁽¹⁾ „Europsko područje” definira se u CSA-u kao „sve zemlje obuhvaćene nazivom „europska zemlja” iz njegova odjeljka 1.12.” U odjeljku 1.2. „Europska zemlja” definira se kao „(a) gospodarska, znanstvena i politička organizacija poznata kao Europska unija koju, u vrijeme stupanja na snagu čine Belgija, Francuska, Italija, Luksemburg, Nizozemska, Njemačka, Danska, Grčka, Irska, Ujedinjena Kraljevina, Španjolska, Portugal, Austrija, Finska, Švedska, Cipar, Češka, Estonija, Mađarska, Latvija, Litva, Malta, Poljska, Slovačka i Slovenija, i uključuje sve ostale zemlje koje bi mogle postati članice te organizacije tijekom valjanosti sporazuma i (b) sve zemlje navedene kao „države podnositeljice zahtjeva za članstvo” ili „druge europske zemlje” na web-mjestu koje se nalazi na http://europa.eu.int/abc/governments/index_en.htm# ili njihove sljednice ili zamjene.”

⁽²⁾ Čini se da pojam „istraživački program” nije definiran u CSA-u. Smatra se da se on odnosi i na razvojni program.

(204) Drugom izmjenom, koja je potpisana u veljači 2014. i stupila na snagu 1. siječnja 2014., promijenjen je način utvrđivanja udjela razvojnih troškova koje treba snositi društvo LuxSCS u skladu sa CSA-om. Zbog toga se postotak udjela troškova društva LuxSCS utvrđuje na temelju udjela Amazonove bruto dobiti u Europi u globalnoj bruto dobiti grupe u promatranoj godini.

2.3.4.3 *Drugi troškovi društva LuxSCS u odnosu na nematerijalnu imovinu*

(205) U pogledu nematerijalne imovine za marketing koju je društvo LuxOpCo upotrebljavalo za maloprodajnu djelatnost Amazona u Europi, Amazon je objasnio da su ona „uključivala prava na Amazonovu lokalnu nematerijalnu imovinu za marketing u Europi i globalnu nematerijalnu imovinu za marketing. Društvo LuxSCS snosilo je marketinške troškove na dva načina. Prvo, ono je izravno ili neizravno nadoknađivalo marketinške troškove europskih operativnih društava. Drugo, plaćanja u okviru podjele troškova uključivala su dodjelu troškova

oglašavanja povezanih s razvojem globalne nematerijalne imovine za marketing koju je društvo LuxSCS imalo pravo iskorištavati u Europi. Kada je riječ o prvom skupu troškova oglašavanja, društvo LuxSCS nije razlikovalo između troškova u korist globalne nematerijalne imovine za marketing i troškova u korist samo lokalne nematerijalne imovine za marketing jer je sve te troškove trebalo snositi društvo LuxSCS.”⁽²¹³⁾

- (206) Međutim, nakon zahtjeva Komisije za objašnjenje, društvo Amazon objasnilo je da „financijski izvještaji [društva LuxSCS] ne sadržavaju stavku koja se izravno odnosi na nadoknadu marketinških troškova. Drugim riječima, [...] marketinški troškovi nadoknađuju se smanjenjem iznosa tantijema plaćenih društvu LuxSCS, ali takvo se smanjenje ne može izravno uočiti u financijskim izvještajima.”⁽²¹⁴⁾

2.3.4.4 Informacije o poreznim postupcima u SAD-u

- (207) Porezna uprava Sjedinjenih Američkih Država (Internal Revenue Service, „IRS”) izdala je u studenome 2012. društvu Amazon u SAD-u zakonsku obavijest o nedostatku⁽²¹⁵⁾ u pogledu nedostatka u saveznoj prijavi poreza na dobit društva Amazon u Sjedinjenim Američkim Državama za 2005. i 2006. IRS je posebno osporavao vrijednost po kojoj je prenesena postojeća nematerijalna imovina, odnosno plaćanja za kupnju udjela koja je društvo LuxSCS plaćalo društvu ATI i iznos razvojnih troškova koje je platilo društvo LuxSCS u skladu s CSA-om⁽²¹⁶⁾. Stoga je pokrenut porezni postupak između društva Amazon i IRS-a pred Poreznim sudom SAD-a⁽²¹⁷⁾. Povrh postupka pred poreznim sudom SAD-a, IRS je izdao sudske pozive brojnim Amazonovim zaposlenicima i saslušao njihova svjedočenja pod zakletvom⁽²¹⁸⁾.
- (208) Drugim riječima, društvo Amazon prijavilo je u svojim poreznim prijavama u SAD-u plaćanja udjela zaprimljena od društva LuxSCS u skladu sa sporazumom o kupnji udjela za pravo na uporabu postojećeg intelektualnog vlasništva („kupnja udjela”) u iznosu od približno 217 milijuna USD i plaćanja u skladu s CSA-om zaprimljena od društva LuxSCS u skladu sa CSA-om od približno 116 milijuna USD tijekom 2005. i 77 milijuna USD tijekom 2006. IRS je osporavao iznos plaćanja udjela i plaćanja u skladu sa CSA-om. Na temelju izvješća stručnjaka iz 2011., IRS je smatrao da je točni iznos plaćanja udjela za intelektualno vlasništvo iznosio 3,6 milijardi USD. Tijekom suskog postupka on je taj iznos prilagodio na 3,468 milijardi EUR. Stručnjak IRS-a dobio je taj iznos uporabom metode diskontiranog novčanog toka primijenjene na očekivani novčani tok od poslovanja u Europi. Pretpostavke na kojima se temeljio taj izračun znatno su odstupale od pretpostavki društva Amazon. Na primjer, stručnjaci IRS-a smatrali su da Amazonovo intelektualno vlasništvo ima neograničeni korisni vijek uporabe, a Amazon je smatrao da je ono kratkog vijeka trajanja. U pogledu plaćanja u skladu s CSA-om, IRS je smatrao da je 100 % troškova obuhvaćenih troškovnom stavkom „Tehnologija i sadržaj” trebalo biti uključeno u sve troškove koji će se dijeliti u skladu s CSA-om.
- (209) Porezni sud SAD-a donio je 23. ožujka 2017. mišljenje u kojem je odbio gotovo sve ispravke IRS-a. Porezni sud SAD-a posebno je odbio vrednovanje IRS-a i priznao je da je korisni vijek uporabe nematerijalne imovine društva Amazon ograničen. Porezni sud SAD-a zaključio je i da IRS nije postupio u skladu s propisima o porezu na dohodak u skladu s kojima se vrednovanje intelektualnog vlasništva mora ograničiti na imovinu koja već postoji u trenutku sporazuma u kupnji udjela i na uporabu priznatih metoda vrednovanja. Porezni sud SAD-a prihvatio je Amazonovo obrazloženje da troškovi koji su interno zabilježeni pod troškovnom stavkom „Tehnologija i sadržaj” nisu u cijelosti razvojni troškovi. Umjesto toga smatrao je da su to miješani troškovi jer sadržavaju i znatan dio troškova koji nisu povezani s aktivnostima razvoja intelektualnog vlasništva. Zaključno, Porezni sud SAD-a zaključio je da su prilagodbe plaćanja udjela i plaćanja u skladu s CSA-om koje je tražio IRS arbitrarne

⁽²¹³⁾ Podnesak društva Amazon od 27. veljače 2017.

⁽²¹⁴⁾ Podnesak društva Amazon od 12. travnja 2017.

⁽²¹⁵⁾ Obavijest o nedostatku službeni je dopis kojim IRS savjetuje poreznog obveznika o neplaćenim porezima uvećanima za novčane kazne i kamate. Obavijest sadržava objašnjenje o poreznim prilagodbama, kako su izračunane te mogućnosti koje porezni obveznik ima na raspolaganju. Ako se porezni obveznik ne slaže s procjenom, on ili ona može podnijeti žalbu Poreznom sudu SAD-a.

⁽²¹⁶⁾ IRS-ov (tuženik) memorandum sa suđenja, str. 1.

⁽²¹⁷⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 6. – 7.

⁽²¹⁸⁾ IRS je ovlašten izdati sudski poziv svakoj osobi koja ima i informacije koje bi „mogle biti relevantne” za ovu istragu. Na temelju te ovlasti IRS može tražiti od osobe da dođe na određenu lokaciju i da dostavi knjige ili evidenciju ili da svjedoči pod zakletvom; Vidjeti <https://www.irs.gov/pub/irs-wd/0950044.pdf>.

i nerazumne i da je IRS upotrebljavao neprikladne metode za utvrđivanje tih prilagodbi. Porezni sud SAD-a istodobno je potvrdio, uz određene prilagodbe, Amazonovu metodu vrednovanja plaćanja udjela i pripisivanja troškova „Tehnologije i sadržaja” svim troškovima koji će se prikladno dijeliti ⁽²¹⁹⁾.

- (210) U kontekstu utvrđivanja točnih plaćanja udjela, Porezni sud SAD-a primijetio je da su se Amazon i IRS složili da se može primijeniti metoda usporedive transakcije na slobodnom tržištu (CUT) ⁽²²⁰⁾ i da je Sporazum o M.comu koji je društvo Amazon sklopilo s društvom [A] transakcija koja je najbližnja licenciranju postojećeg Amazonova intelektualnog vlasništva društva Amazon US društvu LuxSCS. Porezni sud SAD-a ipak je potvrdio da je u skladu sa sporazumom s društvom [A] društvo Amazon tome društvu pružilo niz pomoćnih usluga, koje društvo Amazon US nije pružilo društvu LuxSCS. Nadalje, primijetio je da su cijene u sporazumu utvrđene na „holistički” način bez dodavanja posebne naknade za pružanje svake pojedine usluge ili intelektualnog vlasništva. To je bila prepreka zbog koje se nije bilo moguće osloniti na glavnu stopu provizije iz sporazuma s društvom [A] kao referentne vrijednosti za iznos tantijema za intelektualno vlasništvo koje je društvo Amazon stavilo na raspolaganje društvu LuxSCS. Detaljno ekonomsko preispitivanje sporazuma s društvom [A] bilo je dostupno samo za izmjenu sporazuma s društvom [A] iz srpnja 2006. Zbog nepotpune evidencije o sporazumu s društvom [A], preispitano je preostalih 15 sporazuma o M.comu, zajedno s detaljnom ekonomskom analizom strukture pristojbi, ako je bila dostupna, kako bi se dobila osnovna stopa tantijema za tehnologiju od [3 – 3,5] % prodaje. Dalje je uočeno da [opis suodnosa između stope provizije i obujma prodaje] ⁽²²¹⁾ je primijenjena prilagodba obujma na niže kako bi se dobila stopa tantijema za tehnologiju od [3 – 3,5] %. Dalje je na temelju usporedbe s četiri sporazuma o licenciranju među trećim strankama nepovezanim s društvom Amazon procijenjeno da je stopa tantijema za postojeću nematerijalnu imovinu Amazona za oglašavanje iznosila [1 – 1,5] %. Procijenjeno je da nepristrano plaćanje udjela za informacije za korisnike iznosi [100 – 200] milijuna USD.
- (211) Kako bi mogla bolje razumjeti ulogu društva LuxSCS i njegovih ovisnih društava u Europi u pogledu razvoja i jačanja nematerijalne imovine te upravljanja njome i njezina iskorištavanja, Komisija je zatražila informacije dostavljene u kontekstu poreznog postupka pred Poreznim sudom SAD-a o plaćanjima društva LuxSCS u skladu sa sporazumom o kupnji udjela i CSA-om. Društvo Amazon dostavilo je Komisiji sve informacije koje su se koristile i koje su dostavljene za potrebe postupka pred poreznim sudom SAD-a.

2.3.4.5 *Plaćanja udjela za druga prava intelektualnog vlasništva koja je steklo društvo LuxSCS*

- (212) Tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxSCS zaprimilo je intelektualno vlasništvo od povezanih društava i trećih stanaka u nekoliko navrata i nikada ga, međutim, nije steklo na vlastitu inicijativu.
- (213) U nekim slučajevima, društvo Amazon.com, Inc. kupilo je društvo koje je vlasnik intelektualnog vlasništva ili samo intelektualno vlasništvo koje je potom prenijelo na društvo Amazon Technologies, Inc. To intelektualno vlasništvo obuhvaćeno je CSA-om koji je uključivao svo intelektualno vlasništvo koje je treća stranka prenijela ili prepisala na ATI ⁽²²²⁾ i troškovi takve kupnje bili bi uključeni u ukupne troškove kao plaćanja udjela ⁽²²³⁾. Stoga određeni broj plaćanja udjela društva LuxSCS za intelektualno vlasništvo nije podržan posebnim sporazumom već se plaćanja obavljaju uz upućivanje na CSA. Primjeri uključuju plaćanja udjela za [stjecanje U i R] ⁽²²⁴⁾ i [stjecanje T].

⁽²¹⁹⁾ Presuda Poreznog suda SAD-a ne sadržava konačnu kvantifikaciju prilagodbu plaćanja udjela i plaćanja u skladu s CSA-om koje društvo LuxSCS plaća SAD-u.

⁽²²⁰⁾ CUT je metoda određivanja transfernih cijena koja se upotrebljava u SAD-u i koja je analogna CUP-u u skladu sa Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama.

⁽²²¹⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za tehnologiju – Razvoj softvera, Amazon Corporate LLC, Bivši potpredsjednik za Kindle u SAD-u, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. studenoga 2014., točka 3549: 10 – 25; točka 3550: 1 – 10, „Obujam je znatno utjecao na cijenu dogovora. Možete pogledati – možete pregledati različite sporazume o M.comu i pronaći ćete da veći, kao što su [C] i [A], imaju veću stopu provizije od manjih kao što su [D], [E] i [F] pa je to stoga stvarnost koju bi zahtijevale tržišne sile, [...] Stoga je među svim sudionicima u ovom segmentu tržišta prevladavalo očekivanje da veći obujam prodaje uzrokuje nižu stopu provizije i to je uključeno, na primjer, u izmjenu 3. ugovora [A] u kojoj je struktura jedinstvene provizije zamijenjena slojevitom strukturom jer je društvo [A] uočilo da mu prodaja dobro ide i predviđalo je će dobro ići do isteka ugovora te nisu željeli toliko trošiti jer su smatrali da to nije konkurentno s alternativama. Isto ste mogli uočiti i u dogovoru s društvom [C] [...]”

⁽²²²⁾ Ugovor o podjeli troškova, stavak 1.4. (Intelektualno vlasništvo društva Amazon)

⁽²²³⁾ Podnesak društva Amazon od 19. veljače 2016.

⁽²²⁴⁾ 33 435 000 EUR izravnih troškova 2010.

- (214) U drugim slučajevima, neki drugi Amazonov subjekt stekao je društvo vlasnika intelektualnog vlasništva i to je intelektualno vlasništvo potom preneseno na ATI. To je bio slučaj kada je društvo LuxOpCo steklo [stjecanje Q] skupinu koja je bila vlasnik intelektualnog vlasništva koje se nije sastojalo samo od prava na digitalni sadržaj već i na dio tehnologije. Tehnološka komponenta [stjecanje Q] intelektualnog vlasništva prodana je ATI-u koji ga je uključio u CSA u zamjenu za plaćanje udjela društva LuxSCS.
- (215) Izvorno su sva plaćanja udjela uključena u troškove financijske godine. Društvo LuxSCS počelo je kapitalizirati neka stjecanja tako da ih je evidentiralo kao nematerijalnu imovinu (npr. [stjecanje Q] ⁽²²⁵⁾, [stjecanje T] ⁽²²⁶⁾ tijekom 2011., [stjecanje U] 2012. ⁽²²⁷⁾) ili kao nepokretnu imovinu (npr. [stjecanje V] ⁽²²⁸⁾ tijekom 2013.). ⁽²²⁹⁾

2.3.4.6 Pisane odluke direktora društva LuxSCS i zapisnik s općih sjednica društva LuxSCS

- (216) Društvo Amazon potvrdilo je da zaposlenike grupe Amazon koji sudjeluju u razvoju i održavanju nematerijalne imovine ne zapošljava ni društvo LuxSCS ni subjekti koji sudjeluju u društvu LuxSCS ⁽²³⁰⁾. Kako bi mogla bolje razumjeti aktivnosti koje je poduzelo društvo LuxSCS, Komisija je zatražila od društva Amazon da dostavi pisane odluke uprave društva LuxSCS te zapisnik s njegovih općih sjednica. Sažetak pisanih odluka direktora društva LuxSCS (tj. Amazon Europe Holding, Inc.) i zapisnika s općih sjednica partnera društva LuxSCS u razdoblju od 2004. do 2013. prikazan je u tablici 14.

Tablica 14.

Zapisnici SCS-a u razdoblju 2004. – 2013.

| Datum | Vrsta odluke | Sažetak |
|------------|--|---|
| 7.6.2004. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao opunomoćenika) | Odobranje svih nužnih mjera u pogledu koraka nakon oblikovanja; ratificiranje otvaranja bankovnog računa s [bankom]; odobranje sklapanja sporazuma o sjedištu s [društvom koje pruža uslugu]; osnivanje društva LuxOpCo. |
| 14.1.2005. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao potpredsjednika) | Ratificiranje dva ugovora o podijeli troškova i sporazuma o kupnji udjela; donošenje izmjena statuta društva LuxSCS u cilju rješavanja pitanja donošenja određenih posebnih prava na udjele u dividendama i ostalim isplatama i donošenje posebnih računa za posebne udjele; povećanje dioničkog kapitala društva LuxSCS s pomoću doprinosa sve imovine i obveza društva ACI Holdings Limited, trgovačkog društva iz Gibraltara („ACI“); odobranje imenovanja [...] kao drugog direktora društva LuxOpCo i izmjena korporativnog cilja društva LuxOpCo; pripisivanje zadužnice društvu Amazon.com International Sales, Inc.; odobranje kredita društvu LuxOpCo. |
| 17.1.2005. | Zapisnik s izvanredne opće sjednice ([...] kao predsjednik, [...] kao tajnik, [...] kao kontrolor) | Donošenje novog statuta u cilju rješavanja donošenja nekih posebnih prava na udjele u dividendama i ostalim isplatama; povećanje dioničkog kapitala. |
| 7.6.2005. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao potpredsjednika) | Prijenos registrirane adrese društva LuxSCS. |

⁽²²⁵⁾ Od ukupnog iznosa koji je društvo LuxSCS platilo za tehnologiju [stjecanja Q] (42 928 054 USD) 22 928 054 USD je kapitalizirano kao nematerijalna imovina.

⁽²²⁶⁾ Iznos od 23 010 000 koji je društvo LuxSCS platilo za [stjecanje T] zabilježen je kao nematerijalna imovina.

⁽²²⁷⁾ Od ukupnog iznosa koji je društvo LuxSCS platilo za [stjecanje U] (70 milijuna USD) 84 milijuna EUR kapitalizirano je kao goodwill, a 0,7 milijuna EUR kao nematerijalna imovina povezana s marketingom.

⁽²²⁸⁾ [0 – 10 milijuna] EUR.

⁽²²⁹⁾ Podnesak društva Amazon od 12. siječnja 2016.

⁽²³⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 19. ožujka 2015., Dodatak

| Datum | Vrsta odluke | Sažetak |
|------------|--|---|
| 22.6.2005. | Zapisnik s opće sjednice ([...] kao predsjednik, [...] kao tajnik, [...] kao kontrolor) | Odricanje od prava; prihvatanje godišnjih financijskih izvještaja od 31. prosinca 2004.; davanje razrješnice direktoru društva Amazon Europe Holding, Inc. za financijsku godinu koja je završila 31. prosinca 2004. |
| 22.6.2005. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao potpredsjednika) | Zaključene financijskih izvještaja društva LuxSCS od 31. prosinca 2004. i odluka o podnošenju tih izvještaja dioničarima društva LuxSCS na odobrenje; davanje razrješnice direktoru društva LuxSCS za računovodstvenu godinu koja je završila 31. prosinca 2004. |
| 6.2.2006. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]koji postupa u ime) | Prihvatanje povećanja dioničkog kapitala društva LuxSCS doprinosom u naravi dionica društva Amazon.fr Holdings SAS u vlasništvu društva Amazon.com, Inc. u vrijednosti od 1 017 240 USD u zamjenu za ograničene udjele u društvu LuxSCS; odobravanje stupanja na snagu jednog ili više ugovora o prijenosu dionica u cilju stjecanja 100 % udjela u društvima Amazon.co.uk Ltd. i Amazon.de GmbH u vlasništvu društva Amazon.com, Inc. i 95,8 % dionica društva mazon.fr Holdings SAS u vlasništvu društva Amazon.com, Inc u zamjenu za zadužnicu u iznosu glavnice od 194 672 760,00 USD; prihvatanje povećanja dioničkog kapitala društva LuxSCS s pomoću doprinosa sve imovine i obveza društva ACI Holdings Limited, u zamjenu za ograničene udjele u društvu LuxSCS. |
| 6.2.2006. | Zapisnik s izvanredne opće sjednice društva LuxSCS ([...]kao predsjednik, [...] kao tajnik, [...] kao kontrolor) | Povećanje dioničkog kapitala društva LuxSCS; odluka o prihvatanju upisa i plaćanja društva Amazon.com, Inc. za nove ograničene udjele doprinosom u naravi; povećanje dioničkog kapitala društva LuxSCS; odluka o prihvatanju upisa i plaćanja društva ACI Holdings Limited za nove ograničene udjele doprinosom u naravi; otkazivanje 900 ograničenih udjela u društvu LuxSCS; novi sastav dioničara društva LuxSCS. |
| 7.2.2006. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]koji postupa u ime) | Odobrovanje stupanja na snagu ugovora o prijenosu dionica u cilju prodaje 100 % dionica društva Amazon.de GmbH i 8 724 191 dionica (koje čine 93,1471 %) društva Amazon.co.uk Ltd. za mjenicu u iznosu od 136 828 362 EUR; prijedlog za pridonošenje 6,8529 % dionica društva Amazon.co.uk Ltd i 100 % dionica društva Amazon.fr Holdings SAS društvu LuxOpCo.; odobravanje kredita društvu LuxOpCo. |
| 18.4.2006. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]koji postupa u ime) | Odluka da se zadružnica koju je društvo LuxSCS izdalo 6. veljače 2006. u iznosu od 194 672 760 USD u korist društva Amazon.com, Inc. podijeli u tri različite zadružnice; povećanje dioničkog kapitala društva LuxSCS doprinosom u naravi društva ACI mjenice UK-a i DE-a u zamjenu za izdavanje ograničenih udjela u društvu LuxSCS. |
| 19.4.2006. | Zapisnik s izvanredne opće sjednice društva LuxSCS ([...]kao predsjednik, [...] kao tajnik, [...] kao kontrolor) | Povećanje dioničkog kapitala društva LuxSCS; odluka o prihvatanju upisa i plaćanja društva Amazon.com, Inc. za nove ograničene udjele doprinosom u naravi; novi sastav društva LuxSCS; izmjena statuta. |

| Datum | Vrsta odluke | Sažetak |
|------------|--|---|
| 28.4.2006. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao potpredsjednika) | Prihvatanje ostavke [...] kao direktora društva LuxOpCo i imenovanje [...] i [...] kao direktora društva LuxOpCo; prihvatanje povećanja dioničkog kapitala društva LuxSCS s pomoću doprinosa sve imovine i obveza društva ACI Holdings Limited, trgovačkog društva iz Gibraltara („ACIH“) u zamjenu za ograničene udjele u društvu LuxSCS; odobravanje prepisivanja određenih prava intelektualnog vlasništva s društava Amazon.co.uk Ltd., Amazon.fr Holdings SAS i Amazon.de GmbH; odobravanje stjecanja maloprodajne europske djelatnosti društva Amazon.com Int'l Sales, Inc. i naknadni prijenos te djelatnosti na društvo LuxOpCo; odobravanje ugovora o intelektualnom vlasništvu s društvom LuxOpCO; spajanje određenih ograničenih dioničara društva LuxSCS; kredit društvu LuxOpCo. |
| 28.4.2006. | Zapisnik s izvanredne opće sjednice društva LuxSCS ([...] kao predsjednik, [...] kao tajnik, [...] kao kontrolor) | Povećanje dioničkog kapitala; odluka o prihvatanju upisa i plaćanja društva ACI Holdings Limited za svih 3 750 ograničenih udjela; otkazivanje 1 993 udjela; novi sastav dioničara društva LuxSCS; izmjene statuta. |
| 9.5.2006. | Zapisnik s opće sjednice društva LuxSCS ([...] kao predsjednik, [...] kao tajnik, [...] kao kontrolor) | Odricanje od prava na obavješćivanje; izmjena statuta društva LuxSCS nakon spajanja društva Amazon.com Int'l Marketplace, Inc. u društvo Amazon Int'l Sales. |
| 27.6.2006. | Zapisnik s izvanredne opće sjednice društva LuxSCS ([...] kao predsjednik, [...] kao tajnik, [...] kao kontrolor) | Smanjenje premija na emitirane dionice društva ACI Holdings limited nakon konačnog vrednovanja od 28. travnja 2006. |
| 22.5.2007. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS ([...] kao potpredsjednika, [...] kao potpredsjednika, [...] kao blagajnika i direktora) | Zaključenje godišnjih izvještaja društva LuxSCS od 31. prosinca 2005. i odluka o podnošenju godišnjih izvještaja jedinom dioničaru društva LuxSCS i davanje razrješnice direktoru društva LuxSCS za računovodstvenu godinu koja završava 31. prosinca 2005. |
| 22.5.2007. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS ([...] kao potpredsjednika, [...] kao potpredsjednika, [...] kao potpredsjednika, blagajnika i direktora) | Prihvatanje godišnjih financijskih izvještaja od 31. prosinca 2005. i raspodjela rezultata; davanje razrješnice direktorima za financijsku godinu koja je završila 31. prosinca 2005. |
| 25.4.2008. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...] kao potpredsjednika) | Zaključenje financijskih izvještaja društva LuxSCS od 31. prosinca 2006. i odluka o podnošenju tih izvještaja dioničarima društva LuxSCS na odobrenje; odluka o davanju razrješnice direktoru društva LuxSCS za računovodstvenu godinu koja je završila 31. prosinca 2006. |
| 25.4.2008. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS ([...] kao potpredsjednika, [...] kao potpredsjednika, [...] kao potpredsjednika, blagajnika i direktora) | Prihvatanje godišnjih financijskih izvještaja od 31. prosinca 2006. i raspodjela rezultata i odluka o podnošenju godišnjih izvještaja dioničarima društva LuxSCS; davanje razrješnice direktoru financijsku godinu koja je završila 31. prosinca 2006. |

| Datum | Vrsta odluke | Sažetak |
|-------------|---|---|
| 18.6.2008. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...] kao potpredsjednika) | Prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja društva LuxOpCo od 31. prosinca 2006. i izmjena i donošenje njegovih politika o opunomoćivanju; prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja društva Amazon Eurasia Holdings Sarl („AEH”) od 31. prosinca 2006. i izmjena i donošenje njegovih politika o opunomoćivanju. |
| 23.3.2009. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao potpredsjednika) | Odluka o doprinosu ukupnog iznosa od 25 000 EUR društvu AEH u zamjenu za izdavanje novih dionica društva AEH. |
| 25.6.2009. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS ([...] kao potpredsjednika, [...] kao predsjednika, [...] kao potpredsjednika, blagajnika i direktora) | Prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja od 31. prosinca 2008. i raspodjela rezultata; davanje razrješnice direktoru financijsku godinu koja je završila 31. prosinca 2008. |
| 25.6.2009. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao predsjednika) | Zaključenje financijskih izvještaja društva LuxSCS od 31. prosinca 2009. i odluka o podnošenju tih izvještaja dioničarima društva LuxSCS na odobrenje; prijedlog za davanje razrješnice direktoru društva LuxSCS za računovodstvenu godinu koja je završila 31. prosinca 2008. prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja društva LuxOpCo od 31. prosinca 2008.; prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja društva AEH od 31. prosinca 2008.; prijedlog za povećanje dioničkog kapitala društva AEH novčanim doprinosom. |
| 6.7.2009. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...] kao predsjednika, [...] kao predsjednika, [...] kao potpredsjednika, blagajnika i direktora) | Prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja od 31. prosinca 2008. i raspodjela rezultata; davanje razrješnice direktoru financijsku godinu koja je završila 31. prosinca 2008. |
| 31.8.2009. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao predsjednika) | Sazivanje izvanredne opće sjednice društva LuxSCS od 1. rujna 2009. o: odricanju od prava na obavješćivanje; izmjena statuta društva LuxSCS nakon likvidacije društva ACI Holding Limited i povezanog prijenosa njegovih 3 750 ograničenih udjela u društvu LuxSCS njegovu matičnom društvu Amazon.com Int'l Sales, Inc. |
| 11.9.2009. | Zapisnik s opće sjednice društva LuxSCS ([...] kao predsjednik, [...] kao tajnik, [...] kao kontrolor) | odricanju od prava na obavješćivanje; izmjena statuta društva LuxSCS nakon likvidacije društva ACI Holding Limited i povezanog prijenosa njegovih 3 750 ograničenih udjela u društvu LuxSCS njegovu matičnom društvu Amazon.com Int'l Sales, Inc. |
| 7.12.2009. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao predsjednika) | Odluka o povećanju dioničkog kapitala društva AEH novčanim doprinosom. |
| 22.12.2009. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS ([...] kao predsjednika, [...] kao potpredsjednika, [...] kao potpredsjednika i blagajnika) | Odobrenje raspodjele privremenih dividendi društva LuxSCS. |
| 22.12.2009. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao predsjednika) | Raspodjela privremene dividende dioničarima društva LuxSCS. |

| Datum | Vrsta odluke | Sažetak |
|-------------|--|---|
| 30.4.2010. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao predsjednika) | Prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja društva LuxOpCo od 31. prosinca 2009.; prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja društva AEH od 31. prosinca 2009. |
| 28.5.2010. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao predsjednika) | Zaključenje godišnjih izvještaja društva LuxSCS od 31. prosinca 2009. i odluka o njihovu podnošenju dioničarima društva LuxSCS i davanje razrješnice direktoru društva LuxSCS za računovodstvenu godinu koja završava 31. prosinca 2009.; potvrđivanje promjene registriranog sjedišta dioničara i direktora društva LuxSCS. |
| 14.6.2010. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS ([...] kao predsjednika, [...] kao potpredsjednika, [...] kao potpredsjednika i blagajnika) | Prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja od 31. prosinca 2009. i raspodjela rezultata; davanje razrješnice direktoru za financijsku godinu koja je završila 31. prosinca 2009. |
| 5.7.2010. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao predsjednika) | Potvrđivanje predujmova dioničara u gotovini koje je društvo LuxSCS izvršilo društvo AEH; odluka o povećanju dioničkog kapitala društva AEH doprinosom potraživanja u naravi. |
| 13.12.2010. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao predsjednika) | Potvrđivanje predujmova dioničara u gotovini koje je društvo LuxSCS dalo društvu AEH; prijedlog za povećanje dioničkog kapitala društva AEH doprinosom potraživanja u naravi; davanje punomoći [...], [...] i [...] za djelovanje u ime društva LuxSCS u tom pogledu. |
| 7.4.2011. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS ([...] kao predsjednika, [...] kao potpredsjednika) | Odobranje dodjele 41 milijuna GBP u eurima u posebnu pričuvu društva LuxSCS nakon što je društvo Amazon.com Int'l Sales, Inc pridonijelo 3 115 svojih dionica u društvu Video Island Entertainment Ltd. |
| 7.4.2011. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS ([...] kao predsjednika) | Odluka o tome da se dioničarima društva LuxSCS preporuča dodjela 41 milijuna GBP u eurima u posebnu pričuvu društva LuxSCS nakon što je društvo Amazon.com Int'l Sales, Inc pridonijelo 3 115 svojih dionica u društvu Video Island Entertainment Ltd.; odobrenje društvu LuxSCS da pridonose 3 115 svojih dionica u društvu video Island Entertainment Limited svojem ovisnom društvu LuxSCS koja je u njegovu potpunom vlasništvu |
| 23.5.2011. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS ([...] kao predsjednika, [...] kao potpredsjednika, [...] kao potpredsjednika i blagajnika) | Prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja od 31. prosinca 2010. i raspodjela rezultata; davanje razrješnice direktoru za financijsku godinu koja je završila 31. prosinca 2010. |
| 23.5.2011. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...] kao predsjednika) | Zaključenje financijskih izvještaja društva LuxSCS od 31. prosinca 2010. i odluka o podnošenju tih izvještaja dioničarima društva LuxSCS na odobrenje; prijedlog za davanje razrješnice direktoru društva LuxSCS za računovodstvenu godinu koja je završila 31. prosinca 2010. |
| 1.7.2011. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...]kao predsjednika) | Potvrđivanje predujmova dioničara u gotovini koje je društvo LuxSCS dalo društvu AEH; odluka jedinog dioničara o povećanju dioničkog kapitala društva AEH doprinosom potraživanja u naravi. |

| Datum | Vrsta odluke | Sažetak |
|-------------|---|---|
| 25.1.2012. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...] kao predsjednika) | Prihvaćanje ostavke g. [...] na mjesto direktora LuxOpCo i odobrenje društva AEH o davanju razrješnice; prihvaćanje imenovanja g. [...] na mjesto novog direktora društava LuxOpCo i AEH; odobravanje izmjene korporativne politike opunomoćivanja društava LuxOpCO i AEH; potvrđivanje predujmova dioničara u gotovini koje jedini dioničar dao društvu LuxSCS; odobrenje povećanja dioničkog kapitala društva AEH doprinosom potraživanja u naravi; potvrđivanje izmijenjenog i preinačenog sporazuma o kreditnom instrumentu koji je sklopilo društvo LuxSCS; potvrđivanje sporazuma o prijenosu intelektualnog vlasništva kojeg je sklopilo društvo LuxSCS 28. ožujka 2011. sa [stjecanje Q]. |
| 23.4.2012. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...] kao predsjednika) | Zaključenje godišnjih izvještaja društva LuxSCS od 31. prosinca 2011. i davanje razrješnice direktoru društva LuxSCS za računovodstvenu godinu koja završava 31. prosinca 2011.; dioničarevo prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja društva LuxOpCo od 31. prosinca 2011.; dioničarevo prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja društva AEH od 31. prosinca 2011. |
| 27.4.2012. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS ([...] kao predsjednika, [...] kao potpredsjednika, [...] kao potpredsjednika i blagajnika) | Prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja od 31. prosinca 2011. i raspodjela rezultata; davanje razrješnice direktoru za financijsku godinu koja je završila 31. prosinca 2011. |
| 27.8.2012. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS ([...] kao predsjednika) | Prihvaćanje ostavke g. [...] na mjesto direktora društava LuxOpCo i AEH; odobrenje imenovanja g. [...] i g. [...] na mjesto novih upravitelja društava LuxOpCO i AEH i izmjena korporativne politike opunomoćivanja društava LuxOpCo i AEH; potvrđivanje predujmova dioničara u gotovini koje je društvo LuxSCS dalo društvu AEH; odobrenje povećanja dioničkog kapitala društva AEH doprinosom u naravi. |
| 12.12.2012. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS (koje zastupa [...] na temelju punomoći) | Potvrđivanje imenovanja g. [...] na mjesto novog direktora društava LuxOpCo i AEH; odobrenje izmjene korporativne politike opunomoćivanja društava LuxOpCO i AEH; prihvaćanje ostavke g. [...] na mjesto direktora društava LuxOpCo i AEH. |
| 2.4.2013. | Pisana odluka direktora društva LuxSCS (koje zastupa [...] na temelju punomoći) | Zaključenje godišnjih izvještaja društva LuxSCS od 31. prosinca 2012. i davanje razrješnice direktoru društva LuxSCS; dioničarevo prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja društva AEH od 31. prosinca 2012.; dioničarevo prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja društva LuxOpCo od 31. prosinca 2012.; potvrđivanje ugovora o kupnji imovine koje je društvo LuxSCS sklopilo radi stjecanja određene imovine od [stjecanje W1] i [stjecanje W2]; odobravanje sporazuma o prijenosu intelektualnog vlasništva koji je društvo LuxSCS sklopilo s društvom Elkotob.com LLC. |
| 8.4.2013. | Pisana odluka dioničara društva LuxSCS (koje na temelju punomoći zastupa [...] kao predsjednik, [...] kao potpredsjednik, [...] kao potpredsjednik i blagajnik) | Prihvaćanje godišnjih financijskih izvještaja od 31. prosinca 2012. i raspodjela rezultata; davanje razrješnice direktoru za financijsku godinu koja je završila 31. prosinca 2012. |

- (217) Kako je prikazano u tablici 14., pisane odluke jedinog direktora i zapisnici s općih sjednica društva LuxSCS od njegova osnivanja 2004. do 2013. pokazuju da su se direktor i partneri društva LuxSCS u načelu bavili samo temama koje se odnose na praćenje njihovih ulaganja kao partnera u društvu LuxSCS, kao što su promjene dioničkog kapitala, kapitalni doprinosi, odobravanje kredita povezanim društvima i ostale financijske odluke povezane s društvom LuxSCS i njegovim povezanim društvima. Odluke navedene u pisanim odlukama i zapisnicima odnosile su se i na imenovanje direktora ovinskih društava, njihovo razrješenje i ostavke, izmjene statuta i prihvaćanje godišnjih izvještaja.
- (218) Od 46 pisanih odluka i zapisnika iz tablice 14. samo se sljedeće četiri odnose na nematerijalnu imovinu.
- Direktor društva LuxSCS potvrdio je i odobrio 14. siječnja 2005. da je to društvo tijekom prosinca 2004. i siječnja 2005. već sklopilo sporazum o kupnji udjela i dva ugovora o podjeli troškova (uključujući CSA).
 - U kontekstu reorganizacije europskih maloprodajnih djelatnosti jedini direktor društva LuxSCS odobrio je 28. travnja 2006. prijenos uredničkog sadržaja, žigova i naziva domena društava Amazon.co.uk Ltd, Amazon.fr Holding SAS i Amazon.de GmbH na društvo LuxSCS te sklapanje Sporazuma o licenciranju s društvom LuxOpCo. Direktor je dalje bio ovlašten izvršiti te sporazume.
 - Direktor društva LuxSCS odobrio je i potvrdio 25. siječnja 2012. ugovor o prijenosu intelektualnog vlasništva sa [stjecanje Q] koje je sklopilo društvo LuxSCS i koji je stupio na snagu 29. ožujka 2011. Direktor je dalje bio ovlašten izvršiti ugovor o prijenosu intelektualnog vlasništva.
 - Dana 2. travnja 2013. izviješteno je da su društva LuxSCS i ATI sklopila ugovor o kupnji imovine od 1. ožujka 2013. radi stjecanja određene imovine od treće stranke koja je uključivala softverski kod i sva povezana prava intelektualnog vlasništva. Direktor društva LuxSCS potvrdio je ugovor o kupnji imovine i licenciju društvu LuxOpCo.

2.3.5 INFORMACIJE O SPORAZUMIMA O LICENCIRANJU INTELEKTUALNOG VLASNIŠTVA KOJE SU SKLOPILI SUBJEKTI GRUPE AMAZON I NEPOVEZANI SUBJEKTI

2.3.5.1 Sporazumi o M.comu

- (219) Povrh sporazuma o M.comu koji su navedeni u uvodnoj izjavi 142., društvo Amazon sklopilo je 2004. i 2006. još 11 sporazuma o M.comu s društvima Bombay Company, DVF, Bebe, Marks & Spencer, Sears Canada, Hobby Hub, Benefit Cosmetic, Timex.com, Mothercare UK i Devanlay US ⁽²³¹⁾.
- (220) Društvo Amazon objasnilo je da partneri društva M.com nisu dobili pristup Amazonovoj tehnologiji. Društvo Amazon upotrijebilo je svoju tehnologiju za pružanje usluga IT-a i e-trgovine svojim partnerima ⁽²³²⁾. Kako je objasnilo društvo Amazon, u skladu sa sporazumima o M.comu „Društvo Amazon pristalo je pružiti tehnologije e-trgovine kako bi trećim osobama omogućilo da upravljaju svojim maloprodajnim web-mjestima. Klijenti M.coma, kao što je [A], dobili su samo tehnologiju i nisu se koristili Amazonovim žigovima, robnim markama, informacijama o kupcima ili drugom Amazonovom nematerijalnom imovinom i nisu na njih dobili prava” ⁽²³³⁾. Društvo Amazon dalje je objasnilo da je umjesto pojedinačnog određivanja cijene svakog elementa

⁽²³¹⁾ Podnesak društva Amazon od 12. lipnja 2015.

⁽²³²⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za tehnologiju – Razvoj softvera, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. studenoga 2014., točka 3602: 3 – 25; točka 3603:1, „Pitanje: M.com ili rješenja za poduzeća, u okviru tog programa društvo Amazon stavilo je sve tehnologije koje je razvilo za vlastitu internetsku djelatnost [...] na raspolaganje trećim trgovcima? [...] Je li to točno? Odgovor: To je razuman opis. Pitanje: U redu. I te su treće osobe [...] potom upotrebljavale tu tehnologiju za izgradnju svojeg sustava e-trgovine i svojeg web-mjesta i za upravljanje njima. Je li to točno? Odgovor: To nije potpuno točno. Društvo Amazon, točnije moj tim, sastavilo je, proširilo i prilagodilo te tehnologije i njima je svakodnevno upravljalo u ime tog trgovca. Trgovac bi u tom slučaju upravljao svojim cijenama, promidžbenim ponudama, izlaganjem proizvoda, marketingom tih proizvoda, tim elementima [...]. Mi bi bili njihov odjel za IT i e-trgovinu, ali oni bi bili odjel za izlaganje proizvoda, utvrđivanje cijena i marketing.”

⁽²³³⁾ Podnesak društva Amazon od 12. lipnja 2015.

svoje ponude, primijenilo holistički pristup utvrđivanju cijena sporazuma o M.comu ⁽²³⁴⁾. Sporazumi o M.comu sklopljeni nakon spornog poreznog rješenja sadržavaju odredbe kojima je propisano da svaka stranka dobiva samo ograničenu, neisključivu licenciju na intelektualno vlasništvo svojeg partnera i samo za potrebe izvršenja sporazuma.

- (221) Društvo Amazon istaknulo je da postoje bitne razlike između sporazuma o M.comu i sporazuma o licenciranju između društava LuxSCS i LuxOpCO jer je „u skladu sa sporazumom između društava LuxOpCo i LuxSCS, društvo LuxOpCO dobilo potpuni pristup podacima o kupcima koji su se odnosili na milijune kupaca. Sporazumi o M.comu ne uključuju takav pristup podacima. Drugo, sporazum između društava LuxSCS i LuxOpCo uključuje žigove i domene, koji nisu uključeni u druge sporazume o M.comu.” ⁽²³⁵⁾ Društvo Amazon objasnilo je da podatke o kupcima nikada ne licencira trećim osobama ⁽²³⁶⁾.
- (222) Sporazumi o M.comu iz Izvješća o transfernim cijenama podrobnije su opisani u uvodnim izjavama od 223. do 229.
- (223) U skladu sa Sporazumom s društvom [A], Amazon se suglasio izraditi, razviti, smjestiti na poslužitelju i održavati novo web-mjesto i trgovinu društva [A] na Amazonovim web-mjestima, koji su trebali zamijeniti postojeće web-mjesto za e-trgovinu društva [A]. Društvo [A] odredilo je cijenu proizvoda koji se nude na prodaju na njegovu web-mjestu i trgovini postupajući kao priznati trgovac ⁽²³⁷⁾. Društvo Amazon bilo je odgovorno za otpremu i dostavu paketa krajnjim kupcima i za pružanje usluga za kupce. Društvo [A] i Amazon nisu razmijenili vlasništvo nad intelektualnim vlasništvom ni prava intelektualnog vlasništva, osim ako je u sporazumu izričito navedeno. Društvo Amazon licenciralo je prava na uporabu njegova intelektualnog vlasništva u razumno nužnoj mjeri za izvršavanje obaveza stranaka u skladu sa sporazumom s društvom [A] na neisključivoj, ograničenoj i neprenosivoj osnovi ⁽²³⁸⁾. Društvo [A] dalo je društvu Amazon slične dozvole za iskorištavanje njegova intelektualnog vlasništva ⁽²³⁹⁾. Od datuma pokretanja stranke su bile suvlasnici informacija o kupcima prikupljenih preko oba web-mjesta. Podaci koje su stranke prikupile prije datuma pokretanja ostali su u isključivom vlasništvu te stranke ⁽²⁴⁰⁾.
- (224) U skladu s dogovorenom strukturom naknada društvo [A] trebalo je platiti naknadu za uspostavu (15 milijuna USD) i osnovne naknade (od 7 milijuna USD do 35 milijuna USD tijekom 2001. – 2006.). Nadalje, društvo [A] trebalo je platiti varijabilne naknade po jedinici navedene tablici 15. i dodatne naknade koje se nazivaju naknade za dodatne usluge (od 0,05 USD do 13,75 USD po prodanoj jedinici) za umatanje i pretjeranu veličinu prodanih predmeta. Naposljetku, društvo [A] trebalo je platiti društvu Amazon proviziju kao postotak prodaje kako je navedeno u tablici 16.

Tablica 15.

Varijabilne naknade koje plaća društvo [A] ⁽²⁴¹⁾

(USD)

| Varijabilne jedinične naknade (USD po jedinici) | Godina 1. | Godina 2. | Godina 3. | Godina 4. | Godina 5. | Godina 6. |
|---|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|
| Koji se mogu sortirati | 2,36 | 2,36 | 2,10 | 1,87 | 1,78 | 1,78 |
| Prenosivi | 3,83 | 3,83 | 3,57 | 3,27 | 3,13 | 3,13 |

⁽²³⁴⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za tehnologiju – Razvoj softvera, Amazon Corporate LLC, Bivši potpredsjednik za Kindle u SAD-u, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. studenoga 2014., točka 3540: 24. – 25., točka 3541: 1. – 25., točka 3542: 1. – 25.: „Pitanje: [...] Budući da su ti dogovori uključivali usluge i tehnologiju, kako je Amazon određivao cijene? Odgovor: Cijene tih dogovora određivali smo u načelu tako da smo ih promatrali kao holistički skup [...]”.

⁽²³⁵⁾ Podnesci društva Amazon od 31. srpnja 2015. i 15. siječnja 2016.

⁽²³⁶⁾ Podnesci društva Amazon od 12. lipnja 2015. i 15. siječnja 2016.

⁽²³⁷⁾ Sporazum s društvom [A], odjeljak 4.4 (Cijene).

⁽²³⁸⁾ U stavku 14.4.1.1. (Žigovi) Sporazuma s društvom [A] propisano je sljedeće: „Društvo ACI ovime izdaje društvu [A], tijekom trajanja sporazuma, ograničenu, neisključivu, neprenosivu (osim u skladu s odjeljkom 22.7) licenciju koju ono može podlicencirati samo svojim povezanim društvima za uporabu na državnom području takvog sadržaja i žigova društva ACI koje je ono pružilo u skladu sa sporazumom: (a) samo na državnom području; (b) samo ako je to razumno nužno za obavljanje njegovih obveza u skladu s ovim sporazumom i (c) samo za potrebe predviđene ovim sporazumom.” U stavku 14.4.1.2. (Ograničena licencija) Sporazuma s društvom [A] propisano je sljedeće: „Društvo ACI odobrava društvu [A], na razdoblje koji ističe prije: (a) 31. kolovoza 2006.: ili (b) dvanaest (12) mjeseci nakon što [A] prekine razdoblje u skladu s odjeljkom 13.2. ili šest (6) mjeseci nakon što [A] prekine razdoblje u skladu s odjeljkom 13.3.2., ograničenu, privremenu, neisključivu, neprenosivu (osim u skladu s odjeljkom 22.7.) licenciju za uporabu intelektualnog vlasništva društva ACI (osim žigova, URL-ova i naziva domena društva ACI i njegovih povezanih društava) samo ako je to nužno kako bi društvo [A] moglo nastaviti rad, održavanje i podupiranje svojeg web-mjesta (ili sljedećeg web-mjesta koje smješta društvo [A] ili treća osoba) u obliku koji postoji od datuma raskida ovog Sporazuma kako je predviđeno u prethodnom tekstu”.

⁽²³⁹⁾ Sporazum s društvom [A], odjeljak 14.2.2. ([A]).

⁽²⁴⁰⁾ Sporazum s društvom [A], odjeljak 11. (Informacije o kupcima i drugi podaci)

⁽²⁴¹⁾ Dodatak S Sporazumu s društvom [A]

(USD)

| Varijabilne jedinične naknade (USD po jedinici) | Godina 1. | Godina 2. | Godina 3. | Godina 4. | Godina 5. | Godina 6. |
|--|---|--------------------------|-----------|-----------|-----------|-----------|
| Ne mogu se sortirati ili nisu prenosivi | 4,83 | 4,83 | 4,81 | 4,48 | 4,28 | 4,28 |
| Jedinice koje se šalju izravno od proizvođača ili dobavljača | 0,75 | 0,75 | 0,75 | 0,75 | 0,75 | 0,75 |
| [...] Poklon kartica Jedinice koje se šalju izravno od proizvođača ili dobavljača | 0,75 | Besplatna poklon kartica | | | | |
| Obrada vraćene narudžbe kupca | Isto kao varijabilna jedinična naknada za svaki takav proizvod vraćen društvu Amazon ili njegovim povezanim društvima | | | | | |
| Obrada vraćene narudžbe dobavljaču | 1,00 | 1,00 | 1,00 | 1,00 | 1,00 | 1,00 |

Tablica 16.

Provizije koje plaća društvo [A]

(%)

| | Godina 1. | Godina 2. | Godina 3. | Godina 4. | Godina 5. | Godina 6. |
|---|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|
| Provizija za prodaju proizvoda (osim kataloški označenih proizvoda) | 5,0 | 5,0 | 4,5 | 4,0 | 4,0 | 4,0 |
| Dodatna provizija za prodaju odjevnih predmeta | 2,5 | 2,5 | 3,0 | 3,5 | 3,5 | 3,5 |
| Provizija za prodaju proizvoda (kataloški označenih proizvoda) | 2,0 | 2,5 | 2,5 | 2,5 | 3,0 | 3,0 |

- (225) Društvo Amazon trebalo je društvu [A] platiti naknadu za preporučivanje njegovih proizvoda izloženih za prodaju na web-mjestu društva [A]. Ta naknada iznosila je 5 % prodaje 2001. i 2002., 4,5 % prodaje 2003. i 4 % prodaje od 2004. do 2006.
- (226) Početno petogodišnje trajanje sporazuma s društvom [A] naknadno je produljeno do 31. kolovoza 2011. kada je prekinut poslovni odnos društva Amazon s društvom [A] ⁽²⁴²⁾.
- (227) Sporazumom s društvom [G] obuhvaćen je, među ostalim, razvoj, smještanje na poslužitelju i održavanje zajedničkog dijela Amazonova web-mjesta za prodaju proizvoda koje je odabralo i ponudilo društvo [G]. Nakon pokretanja zajedničke trgovine društvo [G] obvezalo se da će ugasiti svoje web-mjesto i da će sav promet sa svojeg web-mjesta preusmjeriti na zajedničku trgovinu. Amazon je određivao cijene proizvoda koji su se prodavali u zajedničkoj trgovini. On je kupovao proizvode od društva [G] i prodavao ih krajnjim kupcima ⁽²⁴³⁾. Društvo [G] bilo je vlasnik svih proizvoda spremljenih u Amazonovim distribucijskim centrima i preuzimalo rizik od gubitaka povezanih s njegovim inventarom. Društvo [G] i Amazon nisu razmijenili vlasništvo nad intelektualnim vlasništvom ni prava intelektualnog vlasništva, osim ako je u sporazumu izričito navedeno. Društvo Amazon licenciralo je društvu [G], a društvo [G] društvu Amazon svo intelektualno vlasništvo u mjeri koja je razumno nužna za izvršavanje obaveza stranaka u skladu s ugovorom na neisključivoj, ograničenoj i neprenosivoj osnovi ⁽²⁴⁴⁾. Društvo [G] trebalo je tijekom prve godine platiti naknadu za uspostavu ⁽²⁴⁵⁾ u iznosu od 19,5 milijuna USD, tijekom 2004. godišnju osnovnu naknadu od 70 milijuna USD, naknadu za izvršenje narudžbe od 1,7 USD do 4,5 USD po proizvodu i proviziju, koja je na početku iznosila 4 % prodaje i postupno se tijekom godina povećala na 6 %.

⁽²⁴²⁾ Podnesak društva Amazon od 15. siječnja 2016.⁽²⁴³⁾ Sporazum s društvom [G], odjeljak 5.5. (Cijene odabranih jedinica proizvoda) i 9.1. (Prodaja određenih jedinica proizvoda kupcima preko mjesta društva ACT: postupak).⁽²⁴⁴⁾ Sporazum s društvom [G], odjeljak 16. (Prava vlasništva i licencije, ograničenja).⁽²⁴⁵⁾ Sporazum s društvom [G], odjeljak 13. (Naknada).

- (228) U skladu sa sporazumima s društvima [H] i [B], društvo Amazon pristalo je izraditi nova web-mjesta za e-trgovinu (replicirana web-mjesta) kojima bi se zamijenila postojeća web-mjesta društava [H] i [B]. Društvo Amazon bilo je odgovorno za izradu, smještanje na poslužitelju i održavanje web-mjesta za e-trgovinu ⁽²⁴⁶⁾. Ono se obvezalo osigurati i da su dostupne informacije i rad repliciranih web-mjesta jednaki web-mjestu društva Amazon. Društvo Amazon zauzvrat je dobilo postojeće podatke o klijentima od društava [B] i [H] i mogućnost ponude Amazonovih proizvoda na repliciranim web-mjestima. Amazon je dvjema strankama platio naknade za preporučivanje njegovih proizvoda u iznosu od 5 % do 6 % vrijednosti prodaje. Društva [H] i [B] dostavila su postojeće informacije o kupcima društvu Amazon prije pokretanja repliciranih web-mjesta ⁽²⁴⁷⁾. Od tog datuma, obje stranke bile su suvlasnici informacija o kupcima prikupljenih na repliciranim web-mjestima. U sporazumima je propisano da svaka stranka dodjeljuje drugoj stranci neisključivu, neprenosivu licenciju za uporabu njezina intelektualnog vlasništva koje je nužno za izvršavanje obveza iz ugovora bez obveze plaćanja tantijema ⁽²⁴⁸⁾.
- (229) U skladu sa sporazumom s društvom [I], društvo Amazon nije osiguralo platformu za e-trgovinu za društvo [I], ali je pristalo na ponudu njegovih proizvoda na svojem web-mjestu i na njihovo uključivanje u sustave pretraživanja i pregledavanja. Društvo [I] trebalo je plaćati naknadu u iznosu od 8 % do 9 % prodaje ostvarene na Amazonovu web-mjestu.

2.3.5.2 *Drugi sporazumi o licenciranju intelektualnog vlasništva između grupe Amazon i nepovezanih subjekata*

- (230) Društvo Amazon dostavilo je sve sporazume o licenciranju intelektualnog vlasništva sklopljene s trećim osobama od 2000. Nijedan od tih sporazuma nije se odnosio na prijenos intelektualnog vlasništva koji se može usporediti s onim u Sporazumu o licenciranju. Dostavljeni sporazumi nisu obuhvaćali prijenos Amazonova žiga, tehnologije za e-platfomu ili baze podataka o kupcima. Odnosili su se na licenciranje registriranog patenta ili digitalnog sadržaja.
- (231) Društvo Amazon smatra da ti ugovori „nisu relevantni za procjenu državne potpore ATC-a iz 2003.: [a] Ti sporazumi mogli su se upotrijebiti samo za analizu CUP, dok je u ATC-u iz 2003. analiza bila ispravno temeljena na podjeli rezidualne dobiti. [b] U svakom slučaju, većina sporazuma sklopljenih tijekom razdoblja primjene ATC-a iz 2003. (od 2006. do sredine 2014.) ne uključuje elemente intelektualnog vlasništva koji se mogu usporediti s intelektualnim vlasništvom iz Sporazuma o licenciranju između društava LuxSCS i LuxOPCO („nematerijalna imovina“). [c] Nadalje, jedini sporazumi koji imaju neke sličnosti sa sporazumom između društava LuxOpCo i LuxSCS sklopljeni su nakon izdavanja ATC-a iz 2003. i stoga nisu značajni za procjenu državne potpore ACT-a iz 2003. jer se tadašnja analiza transfernih cijena nije mogla temeljiti na tim ugovorima.” ⁽²⁴⁹⁾

2.3.6 OPIS NOVE KORPORATIVNE I POREZNE STRUKTURE DRUŠTVA AMAZON U LUKSEMBURGU KAKO JE POTVRĐENO POREZNIH RJEŠENJEM IZ 2014.

- (232) Luksemburška porezna uprava donijela je u svibnju 2014. društvu Amazon novo porezno rješenje koje se odnosilo na promjene njegove korporativne i porezne strukture u Luksemburgu. U skladu s novom korporativnom strukturom, uloga društva LuxSCS [...]. Glavna promjena u toj strukturi jest stvaranje novog [...] trgovačkog društva [...], koje je umetnuto u postojeću strukturu između [...].
- (233) U skladu s novom korporativnom strukturom organizacija postojeće platforme u društvu LuxOpCo [...] ⁽²⁵⁰⁾. Stoga je [60 – 70] zaposlenika koji su prethodno bili dio Tima za lokalizaciju i prevođenje društva LuxOpCo premješteno u Tim za razvoj softvera i prevođenje [...] ⁽²⁵¹⁾. U pogledu Sporazuma o licenciranju, [...] sada društvu LuxSCS ⁽²⁵²⁾ plaća tantijeme za pravo na iskorištavanje nematerijalne imovine za upravljanje platformom za e-trgovinu u Europi ⁽²⁵³⁾.

⁽²⁴⁶⁾ Sporazum s društvom [H], odjeljak 2.1. (Replicirano web-mjesto: razvoj) i Sporazum s društvom [B], odjeljak 2.1. (Replicirano web-mjesto: razvoj).

⁽²⁴⁷⁾ Sporazum s društvom [H], odjeljak 5.2. (Dostavljanje postojećih informacija o kupcima) i Sporazum s društvom [B], odjeljak 5.2. (Dostavljanje postojećih informacija o kupcima)

⁽²⁴⁸⁾ Sporazum s društvom [H], odjeljak 9.2. (Licencija) i Sporazum s društvom [B], odjeljak 10.2. (Licencije)

⁽²⁴⁹⁾ Podnesak društva Amazon od 12. lipnja 2015.

⁽²⁵⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 15. siječnja 2016.

⁽²⁵¹⁾ Podnesak društva Amazon od 22. siječnja 2016.

⁽²⁵²⁾ [...] će plaćati tantijeme [...]. Međutim, ako plaćanja tantijema dovedu do naknade [...], tantijeme će se prilagoditi [...].

⁽²⁵³⁾ Kako je predviđeno u stavku 9.7. (Obvezujući učinak, Prijenos) Sporazuma o licenciranju, svaka stranka ima pravo prenijeti svoja prava i obveze iz ovog ugovora bez suglasnosti druge stranke, ako je stranka na koju se prava i obveze prenose povezano društvo prenositelja.

- (234) Glavna djelatnost društva [...] je [...]. Glavna usluga koju pruža [...] jest [...]. [...] upravlja i [...]. Naposljetku, [...] pruža [...] i odgovorno je za [...]. [...] zauzvrat će dobiti [...] ⁽²⁵⁴⁾, [...] ⁽²⁵⁵⁾ i [...] naknade ⁽²⁵⁶⁾ od [...].
- (235) U zahtjevu za porezno rješenje od 14. svibnja 2014. naknada za uvrštenje koju bi trebalo platiti društvo LuxOpCo smatrala se pre niskom u usporedbi s prosječnom naknadom za uvrštenje koja se naplaćivala trećim trgovcima ⁽²⁵⁷⁾. Sljedećim razlozima nastojalo se opravdati zašto je [...] bio voljan odobriti popust na naknadu za uvrštenje društvu LuxOpCo:
- (1) Niža naknada za uvrštenje „posljedica je [...] financijske situacije i izgleda [opis stanja maloprodajnog tržišta i Amazonove strategije].“ ⁽²⁵⁸⁾
 - (2) [Opis Amazonove tržišne strategije]. Ako bi [...] naplatio naknadu za uvrštenje od [4 – 6] % za pokrivanje troškova pružanja usluge platforme [predviđanja društva Amazon], što bi oboje bilo štetno za [...]. S druge strane, popust od [...] će biti potreban za odobrenje, ograničit će ga [...]. Budući da dodijeljeni troškovi za tehnologiju i platformu iznose približno [4 – 6] posto predviđenih maloprodajnih prihoda društva LuxOpCo tijekom 2014., to je [...]. Stoga se čini da je za društvo LuxOpCo naknada za uvrštenje koja je niža od [4 – 6] posto bolja alternativa nego da ono samo ulaže u tehnologiju i platformu ⁽²⁵⁹⁾.
- (236) U skladu s novom korporativnom strukturom, nije se promijenila uloga društva ASE. Ono će i dalje voditi poslovanje platforme European Marketplace i upravljati njome. Umjetno plaćanja tantijema društvu LuxOpCo za svu podlicenciranu nematerijalnu imovinu, ono sada [...] plaća naknadu [...].
- (237) Uloga lokalnih povezanih društava u EU-u isto se u novoj korporativnoj strukturi nije mijenjala.

2.4 OPIS MJERODAVNOG NACIONALNOG PRAVNOG OKVIRA

- (238) Uobičajena pravila o oporezivanju trgovačkih društava u Luksemburgu propisana su u luksemburškom Zakonu o porezu na dobit (*loi modifiée du 4. décembre 1967. concernant l'impôt sur le revenu*, dalje u tekstu: „LIR“).
- (239) U članku 18. stavku 1. LIR-a propisan je način izračunavanja godišnje dobiti korporativnih poreznih obveznika: „Dobit se izračunava kao razlika između neto imovine na kraju i neto imovine na početku izvještajnog razdoblja uvećana za podizanja gotovine ili druge imovine poreznog obveznika za osobnu uporabu ili za druge uporabe koje nisu u korist trgovačkog društva i umanjena za dodatne doprinose tijekom izvještajnog razdoblja.“
- (240) U članku 159. LIR-a predviđeno je da trgovačka društva koja su rezidentni porezni obveznici plaćaju porez na ukupnu dobit ⁽²⁶⁰⁾. U članku 160. LIR-a predviđeno je da nerezidentna trgovačka društva plaćaju porez na izvorni dohodak ⁽²⁶¹⁾, koji je definiran u članku 156. LIR-a ⁽²⁶²⁾. Od 2011. sva trgovačka društva koja su porezni obveznici u Luksemburgu plaćaju porez na oporezivu dobit po standardnoj poreznoj stopi od 28,80 % ⁽²⁶³⁾.

⁽²⁵⁴⁾ Naknada za [...].

⁽²⁵⁵⁾ [...] naknada koju treba platiti [...].

⁽²⁵⁶⁾ [...] zaraditi povrat na troškove pružanja usluga od [1 – 10] % do [1 – 10] %.

⁽²⁵⁷⁾ Prema uvodnoj izjavi 39.a zahtjeva APA-a iz 2004. [...].

⁽²⁵⁸⁾ Zahtjev za izdavanje rješenja iz 2014., 2. travnja 2014., točka 39.a, str. 11.

⁽²⁵⁹⁾ Zahtjev za izdavanje rješenja iz 2014., 2. travnja 2014., točka 39.c, str. 11.

⁽²⁶⁰⁾ Članak 159. stavak 1. LIR-a: „Sont considérés comme contribuables résidents passibles de l'impôt sur le revenu des collectivités, les organismes à caractère collectif énumérés ci-après, pour autant que leur siège statutaire ou leur administration centrale se trouve sur le territoire du Grand-Duché.“ Članak 159. stavak 2. LIR-a: „L'impôt sur le revenu des collectivités porte sur l'ensemble des revenus du contribuable“.

⁽²⁶¹⁾ Članak 160. LIR-a: „Sont passibles de l'impôt sur le revenu des collectivités pour leur revenu indigène au sens de l'article 156, les organismes à caractère collectif de l'article 159 qui n'ont ni leur siège statutaire, ni leur administration centrale sur le territoire du Grand-Duché“.

⁽²⁶²⁾ Članak 156. LIR-a: „Sont considérés comme revenus indigènes des contribuables non-résidents: 1. le bénéfice commercial au sens des articles 14 et 15: a) lorsqu'il est réalisé directement ou indirectement par un établissement stable ou un représentant permanent au Grand-Duché, excepté toutefois lorsque le représentant permanent est négociant en gros, commissionnaire ou représentant de commerce indépendant“.

⁽²⁶³⁾ Luksemburški porez na dobit sastoji se od poreza na dobit („impôt sur le revenu des collectivités“ ili „IRC“), koji se naplaćuje po stopi od 21 %, i, za trgovačka društva sa sjedištem u gradu Luxembourg, općinskog poslovnog poreza na dobit („impôt commercial communal“), koji se naplaćuje po stopi od 6,75 %. Nadalje, postoji i doprinos od 5 % na poreznu stopu od 21 % za fond za zapošljavanje koji se izračunava na temelju IRC-a. Doprinos za solidarnost povećao se 2012. s 5 % na 7 % i počeo se primjenjivati od 2013. Kao rezultat promjena koje su uvedene za poreznu godinu 2013., ukupna stopa poreza na dobit za grad Luxembourg povećala se s 28,80 % na 29,22 %. Nadalje, luksemburška trgovačka društva plaćaju i godišnji neto porez na bogatstvo po stopi od 0,5 % na svjetsku neto vrijednost trgovačkog društva na dan 1. siječnja svake godine.

- (241) Prije stupanja na snagu članka 56.bis LIR-a u siječnju 2017., smatralo se da članak 164. stavak 3. LIR-a utjelovljuje načelo tržišnih uvjeta u luksemburškom poreznom pravu. Člankom 164. stavkom 3. LIR-a propisano je sljedeće: „Oporezivi dohodak obuhvaća distribuciju skrivene dobiti. Distribucija skrivene dobiti nastaje posebno kada dioničar ili zainteresirana strana izravno ili neizravno od trgovačkog društva dobivaju koristi ili veze koje obično ne bi dobio kao dioničar ili zainteresirana stranka.”⁽²⁶⁴⁾ U skladu s prevladavajućim tumačenjem članka 164. stavka 3. LIR-a, koje postoji od 1967., naknade za transakcije između trgovačkih društava unutar grupe trebale bi se utvrđivati kao da su ih dogovorila neovisna trgovačka društva koja pregovaraju u sličnim okolnostima i pod tržišnim uvjetima. To je potvrdio Luksemburg svojim objašnjenjem u točki 64. svojih primjedbi na odluku o pokretanju postupka: „Načelo tržišnih uvjeta za korporativne porezne obveznike s poslovnim nastanom u Velikom Vojvodstvu Luksemburg propisano je u članku 164. stavku 3. i članku 18. izmijenjenog Zakona o porezu na dobit od 4. prosinca 1967. (*loi concernant l'impôt sur le revenu – ‚LIR‘*) iako se pojam „načelo tržišnih uvjeta” ne spominje izrijekom u tim člancima. Međutim, nema sumnje da se te odredbe temelje na tom načelu.” Luksemburg je dalje objasnio da se u članku 18. i članku 164. stavku 3. LIR-a ne razlikuje između međunarodnih i nacionalnih transakcija ili između multinacionalnih ili domaćih grupa. Iz toga slijedi da se luksemburška pravila i prakse određivanja transfernih cijena temelje na Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama, iako se u članku 164. stavku 3. LIR-a te smjernice ne spominju⁽²⁶⁵⁾.
- (242) Luksemburška porezna uprava kodificirala je to dugotrajno tumačenje članka 164. stavka 3. LIR-a u nekoliko okružnica, posebno u okružnici o LIR-u br. 164/2 od 28. siječnja 2011. i okružnici br. 164/2bis od 8. travnja 2011. („okružnice”) koje se odnose na primjenu načela tržišnih uvjeta na transakcije financiranja unutar grupe. Osim posebnih smjernica o primjeni načela tržišnih uvjeta na takve transakcije, okružnice su sadržavale i općeniti opis načela tržišnih uvjeta kako je utvrđeno u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama, koje su prenesene u nacionalno pravo. Drugim riječima, okružnice su sadržavale sljedeće opće smjernice o pružanju usluga unutar grupe: „Usluga unutar grupe pružena je [...] ako je, u sličnim okolnostima, neovisno poduzeće bilo voljno drugom neovisnom poduzeću platiti za obavljanje te aktivnosti ili ako je samo obavljalo tu aktivnost.”⁽²⁶⁶⁾ U okružnici je dalje navedeno da se porezno rješenje, u načelu, primjenjuje najviše pet godina, osim ako se promijene činjenice i okolnosti ili ako su izmijenjene pravne odredbe na kojima se temelji rješenje ili ako se promijenila jedna od ključnih značajki transakcije.
- (243) Od 1. siječnja 2017. novim člankom 56.bis LIR-a izričito se formalizira primjena načela tržišnih uvjeta u skladu s luksemburškim poreznim pravom. Od istog datuma prethodno navedene okružnice zamijenjene su okružnicom Circulaire du directeur des contributions LIR n° 56/1 – 56bis/1 du 27 décembre 2016.

2.5 SMJERNICE O TRANSFERNIM CIJENAMA

2.5.1 OKVIR OECD-a O TRANSFERNIM CIJENAMA

- (244) Organizacija za ekonomsku suradnju i razvoj („OECD”) izradila je nekoliko neobvezujućih smjernica o međunarodnom oporezivanju. Zbog njihove neobvezujuće prirode porezne uprave država članica OECD-a, među kojima je i Luksemburg⁽²⁶⁷⁾, potiče se da samo slijede okvir OECD-a⁽²⁶⁸⁾. Međutim, okvir OECD-a ipak služi kao referentna točka i znatno utječe na porezne prakse država članica OECD-a (pa čak i država nečlanica). Štoviše, u mnogim državama članicama OECD-a smjernice koje čine dio tog okvira dobile su snagu zakona ili služe kao referentni dokument za tumačenje domaćeg poreznog prava. Stoga Komisija u ovoj Odluci upućuje na okvir OECD-a zato što je taj okvir rezultat rasprava stručnjaka unutar OECD-a i u njemu su obrazložene tehnike za rješavanje čestih problema u području međunarodnog oporezivanja.

⁽²⁶⁴⁾ Luksemburške porezne uprave objasnile su primjenu članka 164. stavka 3. LIR-a na financiranje trgovačkih društava u okružnicama br. 164/2 od 28. siječnja 2011. i br. 164/2bis od 8. travnja 2011. koji su zamijenjeni dopisom Circulaire du directeur des contributions LIR n° 56/1 – 56bis/1 du 27 décembre 2016, traitement fiscal des sociétés exerçant des transactions de financement intra-groupe.

⁽²⁶⁵⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 294.

⁽²⁶⁶⁾ Okružnica LIR br. 162/2 od 28. siječnja 2011., str. 2.

⁽²⁶⁷⁾ Luksemburg je član OECD-a od 7. prosinca 1961.

⁽²⁶⁸⁾ Vidjeti, na primjer, Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., predgovor, točka 16.: „Potiče se države članice OECD-a da slijede ove Smjernice u svojoj nacionalnoj praksi određivanja transfernih cijena, a porezne obveznike potiče se da na temelju ovih Smjernica ocjenjuju za porezne svrhe jesu li njihove transferne cijene u skladu s načelom tržišnih uvjeta [...]”.

2.5.2 NAČELO TRŽIŠNIH UVJETA ZA POTREBE MEĐUNARODNOG OPOREZIVANJA

- (245) Kada neovisna trgovačka društva obavljaju uzajamne transakcije na tržištu, uvjete te transakcije, uključujući cijene robe koja se prenosi ili usluga koje se pružaju, obično određuju vanjske tržišne sile. Kada trgovačka društva integrirana u međunarodnu grupu obavljaju transakcije s trgovačkim društvima iz iste grupe („povezana društva u grupi”), na njihove poslovne i financijske odnose možda ne utječu vanjske tržišne sile već u nekim slučajevima zajednički interes za smanjenje poreznih obveza grupe.
- (246) Ogledna porezna konvencija OECD-a o dohotku i kapitalu („Ogledna porezna konvencija OECD-a”) ⁽²⁶⁹⁾, koja je osnova za mnoge bilateralne porezne ugovore između država članica OECD-a i sve većeg broja nečlanica, sadržava odredbe o odgovarajućoj raspodjeli dobiti među trgovačkim društvima koja su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava. U tom pogledu u članku 9. stavku 1. Ogledne porezne konvencije OECD-a propisano je sljedeće: „[Ako] su dva [povezana] poduzeća u svojim poslovnim ili financijskim odnosima povezana ugovorenim ili nametnutim uvjetima koji se razlikuju od uvjeta koje bi ugovorila neovisna poduzeća, dobit koju bi jedno od poduzeća ostvarilo bez tih uvjeta, ali je ipak nije ostvarilo zbog tih uvjeta, može biti uključena u dobit tog poduzeća i oporezivati se na odgovarajući način”. Smatra se da je ta odredba mjerodavna izjava u pogledu „načela tržišnih uvjeta” za potrebe međunarodnog oporezivanja.
- (247) U skladu s načelom tržišnih uvjeta, nacionalne porezne uprave trebale bi za transakcije unutar grupe prihvaćati transferne cijene ⁽²⁷⁰⁾ koje su dogovorene među povezanim društvima u grupi samo ako su te cijene u skladu s onim što bi bilo dogovoreno u transakcijama na slobodnom tržištu, odnosno transakcijama između neovisnih trgovačkih društava koja pregovaraju u sličnim okolnostima po tržišnim uvjetima na tržištu. Kako je objašnjeno u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama: „načelo tržišnih uvjeta u teoriji je ispravno jer se njime osigurava stanje koje je najbliže funkcioniranju otvorenog tržišta u slučaju kada se roba ili usluge prenose između povezanih društava. Iako ga nije uvijek jednostavno primijeniti u praksi, njime se u načelu osigurava odgovarajuća razina prihoda među članovima grupa multinacionalnih poduzeća koju porezne uprave smatraju prihvatljivom. To se temelji na gospodarskoj stvarnosti posebnih činjenica i okolnosti kontroliranog poreznog obveznika i prihvaća kao referentnu vrijednost uobičajeno funkcioniranje tržišta.” ⁽²⁷¹⁾ To je bit načela tržišnih uvjeta. Stoga su se države članice OECD-a dogovorile da se, u porezne svrhe, dobit povezanih trgovačkih društava može prema potrebi prilagoditi kako bi se osigurala usklađenost s načelom tržišnih uvjeta. Drugim riječima, države članice OECD-a smatraju da je prilagodba transfernih cijena primjerena kada su uvjeti poslovnih i financijskih odnosa u transakciji unutar grupe različiti od očekivanih uvjeta u usporedivim transakcijama na slobodnom tržištu.
- (248) Načelom tržišnih uvjeta kojim se traži prilagodba dobiti u skladu s poslovnim ili financijskim uvjetima koji bi nastali u usporedivim transakcijama na slobodnom tržištu osigurava se preferirani pristup OECD-a da se članovi korporativne grupe u porezne svrhe smatraju zasebnim subjektima („pristup zasebnog subjekta”) radije nego neodvojivim dijelovima jednog ujedinjenog poduzeća ⁽²⁷²⁾.

⁽²⁶⁹⁾ OECD je objavio najnoviju verziju 15. srpnja 2014.

⁽²⁷⁰⁾ U tom kontekstu „transferne cijene” odnose se na cijene pod kojima trgovačko društvo prenosi fizičku robu ili nematerijalnu imovinu ili pruža usluge svojim povezanim društvima. Vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., 2010. i 2017., predgovor, točka 11.:

⁽²⁷¹⁾ Vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točka 1.13.: Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i 2017., točka 1.14.

⁽²⁷²⁾ Pristup zasebnog subjekta objašnjen je točki 6. predgovora Smjernica OECD-a o transfernim cijenama: „Kako bi se pristup zasebnog subjekta mogao primjenjivati na transakcije unutar grupe, pojedini članovi grupe moraju se oporezivati na osnovu toga da u svojim uzajamnim odnosima postupaju u skladu s načelom transakcije tržišnih uvjeta. Međutim, odnos između članove grupe multinacionalnih poduzeća (MNE) može dopustiti članovima grupe da uspostavljaju posebne uvjete u svojim odnosima unutar grupe koji se razlikuju od uvjeta koji bi se uspostavili da članovi grupe djeluju kao neovisna poduzeća koja posluju na otvorenim tržištima. Kako bi se osigurala pravilna primjena pristupa zasebnog subjekta, države članice OECD-a prihvale su načelo tržišnih uvjeta u skladu s kojim bi se trebao ukloniti učinak posebnih uvjeta na razine dobiti.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 1.6.

- (249) OECD je poreznim upravama i multinacionalnim poduzećima dao smjernice za primjenu načela tržišnih uvjeta u svojim smjernicama o transfernim cijenama koje su posljednji put izmijenjene 2017. („Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017.”) ⁽²⁷³⁾. Vijeće OECD-a prihvatilo je prethodne verzije smjernica 22. srpnja 2010. („Smjernice OECD-a iz 2010.”) ⁽²⁷⁴⁾ i 13. srpnja 1995. („Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995.”) ⁽²⁷⁵⁾. Posljednje preinake i pojašnjenja Smjernica OECD-a o transfernim cijenama uključene u Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017. temelje se, među ostalim ⁽²⁷⁶⁾, na završnom izvješću OECD-a o mjerama 8. – 10. Usklađivanje rezultata transfernih cijena sa stvaranjem vrijednosti („Završno izvješće o mjerama BEPS-a 8. – 10.”) ⁽²⁷⁷⁾, koje je objavljeno u okviru njegovog Akcijskog plana o smanjenju porezne osnovice i premještanju dobiti („projekt BEPS”). Završno izvješće o mjerama BEPS-a 8. – 10. sadržava preinake i pojašnjenja Smjernica OECD-a o transfernim cijenama općenito te posebno u pogledu nematerijalne imovine ⁽²⁷⁸⁾ i ugovora o podjeli dobiti ⁽²⁷⁹⁾.

2.5.3 METODE OECD-a ZA ODREĐIVANJE TRANSFERNIH CIJENA

- (250) U Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama opisano je pet metoda za određivanje cijena po tržišnim uvjetima za transakcije unutar grupe: i. metoda CUP; ii. metoda uvećanog troška; iii. metoda preprodajne cijene; iv. metoda transakcijske neto marže („TNMM”), i v. transakcijska metoda podjele dobiti. U načelu se mora primijeniti najprikladnija metoda određivanja transfernih cijena u odnosu na okolnosti slučaja ⁽²⁸⁰⁾. Međutim, u teškim slučajevima kada se nijednim pristupom ne može dobiti konačno rješenje, fleksibilnim pristupom omogućila bi se zajednička uporaba više metoda ⁽²⁸¹⁾. Multinacionalne grupe trgovačkih društava zadržavaju slobodu primjene metoda koje nisu opisane u tim smjernicama kako bi odredile transferne cijene, pod uvjetom da te cijene ispunjuju načelo tržišnih uvjeta ⁽²⁸²⁾.
- (251) Razlikuje se između tradicionalnih metoda utemeljenih na transakcijama (prve tri metode) i transakcijskih metoda utemeljenih na dobiti (zadnje dvije metode) ⁽²⁸³⁾. Tradicionalne metode utemeljene na transakcijama smatraju se najizraavnijim načinom za utvrđivanje jesu li poslovni ili financijski uvjeti u transakciji između povezanih društava

⁽²⁷³⁾ Vidjeti Smjernice o transfernim cijenama za multinacionalna poduzeća i porezne uprave iz 2017. objavljene 10. srpnja 2017. Smatra se da se kasnije izmjene i dodaci komentara i smjernica povezane s Ogladnom poreznom konvencijom OECD-a, koje ne uzrokuju promjene samog teksta Konvencije, primjenjuju na tumačenje članaka koji su u njima navedeni. Taj se pristup temelji na shvaćanju da se smatra da komentari i smjernice OECD-a, uključujući Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i 2010., obuhvaćaju međunarodni dogovor o primjeni načela iz Ogladne porezne konvencije OECD-a, Vidjeti i Komentar uz Ogladnu poreznu konvenciju OECD-a, 2010., točka 25.

⁽²⁷⁴⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama za multinacionalna poduzeća i porezne uprave, 22. srpnja 2010.

⁽²⁷⁵⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama za multinacionalna poduzeća i porezne uprave, 13. srpnja 1995. Te se Smjernice temelje na Izvješću OECD-a, „Transferne cijene i multinacionalna poduzeća (1979.)”

⁽²⁷⁶⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017. uključuju pojašnjenja i preinake dogovorene u Izvješću o mjerama BEPS-a 8. – 10. iz 2015. kojima se usklađuju rezultati transfernih cijena sa stvaranjem vrijednosti i o Mjeri 13. Dokumentacija o transfernim cijenama i izvješćivanje po državama. One uključuju i revidirane smjernice o sigurnoj luci odobrene 2013. u kojima se priznaje da se ispravno oblikovanim sigurnim lukama može pridonijeti umanjenju opterećenja sukladnosti i poreznim obveznicima pruža se veća sigurnost. Naposljetku, to izdanje sadržava i preostale promjene Smjernica OECD-a o transfernim cijenama u pogledu dosljednosti.

⁽²⁷⁷⁾ Izvješće je objavljeno 5. listopada 2015. i Vijeće OECD-a odobrilo ga je 23. srpnja 2016.

⁽²⁷⁸⁾ OECD (2015.), Usklađivanje rezultata transfernih cijena sa stvaranjem vrijednosti, Mjere 8. – 10., Završna izvješća iz 2015., Projekt BEPS; Revizije Poglavlja VI. Smjernica o transfernim cijenama.

⁽²⁷⁹⁾ OECD (2015.), Usklađivanje rezultata transfernih cijena sa stvaranjem vrijednosti, Mjere 8. – 10., Završna izvješća iz 2015., Projekt BEPS; Revizije Poglavlja VI. Smjernica o transfernim cijenama.

⁽²⁸⁰⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., poglavlje II. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i 2017., dio II.

⁽²⁸¹⁾ U točki 1.69. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. propisano je da „u takvim slučajevima trebalo bi pokušati pronaći rješenje koje je u skladu s načelom transakcije tržišnih uvjeta i koje je s praktičnog stajališta zadovoljavajuće za sve uključene stranke uzimajući u obzir okolnosti slučaja, mješavinu dostupnih dokaza i relativnu pouzdanost različitih metoda koje se razmatraju”.

⁽²⁸²⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točka 1.68.; Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i 2017., točka 2.9. U tom pogledu u točki 2.9. Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i 2017. istaknuto je da „takve druge metode, međutim, ne bi se trebale upotrebljavati kao zamjena za metode koje priznaje OECD-a ako su potonje prikladnije s obzirom na činjenice i okolnosti slučaja”.

⁽²⁸³⁾ Smjernice OECD-a iz 1995., poglavlja II. i III.; Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i 2017., dio II. i III.

u skladu s tržišnim uvjetima. Na temelju toga u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama izričita prednost daje se tradicionalnim metodama utemeljenima na transakcijama, kao što je metoda CUP, pred transakcijskim metodama, odnosno TNMM-u i metodi podjele dobiti ⁽²⁸⁴⁾.

(252) Metoda CUP, TNMM i metoda podjele dobiti relevantne su za ovu Odluku i stoga su detaljnije opisane u uvodnim izjavama od 253. do 256.

(253) Metoda CUP naziva se izravnom metodom određivanja transfernih cijena ⁽²⁸⁵⁾. Njome se dogovorena cijena i ostali uvjeti za prijenos robe ili usluga u okviru transakcije unutar grupe uspoređuju s dogovorenom cijenom i ostalim uvjetima za prijenos robe ili usluga u usporedivim transakcijama na slobodnom tržištu (odnosno transakcijama među nepovezanim trgovačkim društvima) koje se obavljaju pod usporedivim okolnostima ⁽²⁸⁶⁾.

(254) Metoda TNMM i metoda podjele dobiti često se opisuju kao „neizravne metode”. Tim metodama određuje se cijena transakcija unutar grupe tako da se utvrđuje neto dobit po tržišnim uvjetima (tj. operativna dobit) određene djelatnosti procjenjivanjem neto dobiti koju može očekivati samostalno društvo koje se bavi istom ili slično djelatnošću ⁽²⁸⁷⁾.

(255) Metodom TNMM ispituje se omjer neto dobiti ⁽²⁸⁸⁾ u odnosu na odgovarajuću osnovicu (npr. troškovi, plaće, imovina) ⁽²⁸⁹⁾, što se naziva „pokazatelj neto dobiti” ili „pokazatelj razine dobiti” i povezano je se transakcijom unutar grupe (ili transakcijama koje se mogu objediniti) koja se preispituje. Pokazatelj neto dobiti trebalo bi utvrditi upućivanjem na pokazatelj neto dobiti koju neovisne stranke mogu zaraditi u usporedivim transakcijama o tržišnim uvjetima. Kada se primjenjuje TNMM, nužno je odabrati ispitivanu stranku kontrolirane transakcije, odnosno stranku transakcije koja se ispituje s pokazateljem razine dobiti. Taj izbor mora biti u skladu s obavljenom funkcionalnom analizom (uključujući pretpostavljeni rizik i korištenu imovinu) obje stranke transakcija unutar grupe koje su predmet ispitivanja. Kada se primjenjuje metoda TNMM, ispitana stranka je, u načelu, stranka na koju se metoda može primijeniti na najpouzdaniji način i za koju se mogu pronaći najpouzdanije usporedive stranke. Uporaba metode TNMM često se povezuje s točkom 3.18. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., u skladu s kojom bi „ispitana stranka” u načelu trebalo bi ti trgovačko društvo

⁽²⁸⁴⁾ U točki 3.49. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točka 3.49. propisano je sljedeće: „Tradicionalnim metodama utemeljenima na transakcijama daje se prednost nad transakcijskim metodama utemeljenima na dobiti kao načinu za određivanje ispunjava li transakcijska cijena načelo tržišnih uvjeta, odnosno postoji li poseban uvjet koji utječe na razinu dobiti između povezanih poduzeća. Praktično iskustvo do danas pokazalo je da je u većini slučajeva moguće primijeniti tradicionalne metode utemeljene na transakcijama.” U točki 2.3. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i 2017. propisano je sljedeće: „Zbog toga se, uzimajući u obzir kriterije opisane u točki 2.2., u slučajevima u kojima se tradicionalna metoda utemeljena na transakcijama i transakcijska metoda utemeljena na dobiti mogu primijeniti na jednako pouzdan način, prednost daje tradicionalnoj metodi utemeljenoj na transakcijama nad transakcijskom metodom utemeljenoj na dobiti.”

⁽²⁸⁵⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995.; točka 2.7.: „Ako je moguće pronaći usporedive transakcije na slobodnom tržištu, metoda CUP najizravniji je i najpouzdaniji način za primjenu načela tržišnih uvjeta. Stoga se u takvim slučajevima metodi CUP daje prednost pred svim ostalim metodama.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 2.14. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 2.15.

⁽²⁸⁶⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995.; točka 2.7.: „U skladu s načelima iz poglavlja I., transakcija na slobodnom tržištu može se usporediti s kontroliranom transakcijom (tj. ona je usporediva transakcija na slobodnom tržištu) za potrebe metode CUP ako je ispunjen jedan od dva uvjeta: a) nijedna razlika (ako ih ima) između transakcija koje se uspoređuju ili između poduzeća koja poduzimaju te transakcije ne bi mogla bitno utjecati na cijenu na otvorenom tržištu ili b) moguće je izvršiti razumno točne prilagodbe kako bi se uklonili bitni učinci takvih razlika.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 2.14. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 2.15.

⁽²⁸⁷⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točka 3.2.: Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 2.58.: Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 2.64.

⁽²⁸⁸⁾ Kako je objašnjeno u točki 2.80. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., pri utvrđivanju pokazatelja razine dobiti trebalo bi isključiti neoperativne stavke kao što su prihod od kamata, troškovi i porez na dobit. U načelu bi trebalo isključiti i iznimne i izvanredne stavke koje se ne ponavljaju.

⁽²⁸⁹⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., 2010. i 2017., Pojmovnik.

koje ima manje složenu funkciju u odnosu na transakciju unutar grupe koja se ispituje ⁽²⁹⁰⁾. U skladu s time, metoda TNMM smatra se prikladnom metodom za ispitivanje tržišne naknade stranke koja ne daje jedinstvene ili vrijedne doprinose transakcijama unutar grupe koje su predmet ispitivanja ⁽²⁹¹⁾.

- (256) Metoda podjele dobiti druga je „neizravna metoda” za određivanje cijena po tržišnim uvjetima u transakcijama unutar grupe. Tom metodom utvrđuje se kombinirana dobit (ili gubitak) koja će se podijeliti među povezanim društvima koje su stranke transakcija unutar grupe čija se cijena određuje i potom se ta dobit dijeli među njima na ekonomski vrijednoj osnovi koja je slična podjeli dobiti koja bi se mogla očekivati i koja bi bila uključena u sporazum sklopljen po tržišnim uvjetima ⁽²⁹²⁾. U Smjernicama OECD-a opisuju se dva pristupa podjeli zajedničke dobiti među povezanim trgovačkim društvima: analiza doprinosa i analiza rezidualne dobiti. Analizom doprinosa dijeli se kombinirana dobit na temelju relativne vrijednosti obavljenih zadaća (uzimajući u obzir upotrijebljenu imovinu i preuzete rizike) svake od stranaka koje sudjeluju u transakcijama unutar grupe čija se cijena određuje. Analiza rezidualne dobiti uključuje pristup podjeli dobiti od dva koraka. U prvom koraku svakom se trgovačkom društvu dodjeljuje osnovna (ili rutinska) dobit koja je prikladna za zadaće koje ono obavlja, imovina koju upotrebljava i rizike koje preuzima na temelju usporedbe s povratom na tržištu koji su ostvarila neovisna poduzeća u sličnim transakcijama. Drugim riječima, prvi korak u biti odgovara primjeni metode TNMM. U drugom koraku rezidualna dobit preostala nakon zaključenja prvog koraka dijeli se među strankama na način koji je sličan načinu na koji bi neovisne stranke podijelile tu dobit po tržišnim uvjetima. Metoda podjele dobiti obično se smatra prikladnom metodom kada obje stranke transakcije unutar grupe daju jedinstven i vrijedan doprinos toj transakciji jer bi se u takvom slučaju očekivalo od neovisnih stranaka da dijele dobit transakcije razmjerno svojim odgovarajućim doprinosima ⁽²⁹³⁾.

2.5.3.1 Raspon po tržišnim uvjetima

- (257) U Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama opisuje se prihvatljiv tržišni rezultat analize usporedbe raspona rezultata, a jednog određenog rezultata ⁽²⁹⁴⁾. Ono što se u praksi naziva „raspon” jest interkvartilni raspon ⁽²⁹⁵⁾.

⁽²⁹⁰⁾ U točki 3.18. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. daju se sljedeće preporuke: „Pri primjeni metode uvećanog troška, metode prodajne cijene ili metode transakcijske neto marže kako su opisane u poglavlju II. nužno je odabrati stranku u transakciji za koju se ispituje financijski pokazatelj (marža u odnosu na troškove, bruto marža ili pokazatelj neto dobiti). Odabir ispitane stranke trebao bi biti usklađen s funkcionalnom analizom transakcije. Opće je pravilo da je ispitana stranka ona na koju se može primijeniti metoda određivanja transfernih cijena na najpouzdaniji način i za koju se mogu utvrditi najpouzdanije usporedive vrijednosti, tj. najčešće će to biti stranka koja ima manje složenu funkcionalnu analizu.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točku 6.198.: „U analizi transfernih cijena u kojoj je najprikladnija metoda određivanja transfernih cijena metoda preprodajne cijene, metoda uvećanog troška ili metoda transakcijske neto marže, kao ispitana stranka najčešće se odabire manje složena stranka u kontroliranoj transakciji. U mnogim slučajevima cijena po tržišnim uvjetima ili razina dobiti ispitane stranke mogu se utvrditi bez potrebe za vrednovanjem nematerijalne imovine koja se upotrebljavala u vezi s transakcijom. To bi u načelu bio slučaj kada se nematerijalnom imovinom koristi samo neispitana stranka”.

⁽²⁹¹⁾ Kako je navedeno u točki 6.26. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995.: „U slučajevima koji uključuju vrlo vrijednu nematerijalnu imovinu može biti teško pronaći usporedive transakcije na slobodnom tržištu. Stoga može biti teško primijeniti tradicionalne metode utemeljene na transakcijama i transakcijsku metodu utemeljenu na dobiti, posebno ako obje stranke transakcije posjeduju vrijednu nematerijalnu imovinu ili jedinstvenu imovinu koja se upotrebljava u transakciji i zbog koje se ta transakcija razlikuje od transakcija mogućih konkurenata. U takvim slučajevima može biti relevantna metoda podjele dobiti, iako može biti problema u njezinoj praktičnoj primjeni.” Kako je dalje objašnjeno u točki 2.59. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010.: „Metoda transakcijske neto marže vjerojatno neće biti pouzdana ako svaka stranka u transakciji daje vrijedne, jedinstvene doprinose [...] U takvom slučaju, transakcijska metoda podjele dobiti u načelu će biti najprikladnija metoda[...]. Međutim, jednostrana metoda (tradicionalna metoda utemeljena na transakcijama ili metoda transakcijske neto marže) može se primjenjivati u slučajevima u kojima jedna od stranaka daje sve jedinstvene doprinose uključene u kontroliranu transakciju, a druga stranka ne daje nijedan jedinstveni doprinos”.

⁽²⁹²⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., 2010. i 2017., Pojmovnik.

⁽²⁹³⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točka 3.7.: Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 2.109. i 2.115.

⁽²⁹⁴⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točke 1.45. do 1.48 i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i 2017., točke od 3.55 do 3.62.

⁽²⁹⁵⁾ Kvartili u nizovima podataka jesu tri točke koje dijele brojke u određenom skupu poredane od najmanje do najveće u četiri jednako popunjena skupa, odnosno 25 % podataka je u okviru 25. percentila (koji se naziva i niži kvartil), 50 % podataka je ispod drugog kvartila ili mu je jednako, što je srednja vrijednost skupa i 75 % podataka je ispod 75. percentila ili mu je jednako (naziva se i gornji kvartil).

- (258) Međutim, u Smjernicama OECD-a o tržišnim uvjetima ističe se da je to moguće samo ako raspon obuhvaća rezultate relativno jednake ili visoke pouzdanosti, a u slučaju nedostataka u pouzdanosti, može biti primjereno upotrebljavati mjere usmjerene na središnju vrijednost, na primjer medijan, srednju vrijednost ili ponderirane prosjeke itd.) za utvrđivanje najprikladnije točke u rasponu ⁽²⁹⁶⁾.

2.5.3.2 Posebna pitanja o primjeni načela tržišnih uvjeta za nematerijalnu imovinu

- (259) U poglavlju VI. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama navedene su posebne smjernice o primjeni načela tržišnih uvjeta na nematerijalnu imovinu. Poglavlje VI. uvedeno je u Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i posljednji put je ažurirano u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama iz 2017. na temelju Završnog izvješća o mjerama BEPS-a 8. – 10. ⁽²⁹⁷⁾
- (260) U skladu s tim poglavljem, pri primjeni načela tržišnih uvjeta na nematerijalnu imovinu treba uzeti u obzir gledište prenositelja i gledište primatelja imovine. S gledišta prenositelja, trebalo bi ispitati cijenu po kojoj bi usporedivo neovisno poduzeće bilo voljno prenijeti imovinu pod usporedivim okolnostima. S gledišta primatelja, trebalo bi ispitati bi li usporedivo neovisno poduzeće bilo voljno platiti takvu cijenu ⁽²⁹⁸⁾.
- (261) Neovisni primatelj pristao bi platiti predmetnu cijenu samo ako postoje razumna očekivanja da će uporabom nematerijalne imovine ostvariti zadovoljavajuće koristi, ali nakon što je razmotrio sve druge realistično dostupne mogućnosti. Za postizanje rezultata po tržišnim uvjetima od ključne je važnosti utvrditi subjekt ili subjekte koji sudjeluju u transakcijama povezanim s nematerijalnom imovinom unutar grupe i koji imaju pravo zadržati (djelomično ili potpuno) dobit ostvarenu tom imovinom. Međutim, zakonsko vlasništvo nad nematerijalnom imovinom nije odlučujući čimbenik pri analizi tržišne prirode naknade ⁽²⁹⁹⁾.

2.5.3.3 Posebna pitanja o primjeni načela tržišnih uvjeta na aktivnosti dioničara i usluge unutar grupe koje imaju nisku dodanu vrijednost

- (262) U poglavlju VII. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama navedene su posebne smjernice o primjeni načela tržišnih uvjeta na usluge unutar grupe. Poglavlje VII. uvedeno je u Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i posljednji put je ažurirano u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama iz 2017. na temelju Završnog izvješća o mjerama BEPS-a 8. – 10. ⁽³⁰⁰⁾
- (263) Multinacionalna grupa može dogovoriti da određene usluge unutar grupe budu dostupne članovima grupe, na primjer financijske ili administrativne usluge. Takve usluge može pružati matično društvo ili neki drugi član grupe koji može na početku snositi troškove njihova pružanja. Ako se smatra da su pružene usluge unutar grupe, nužno je utvrditi je li naknada, ako je ima, koju će društvo koje je primilo usluge platiti za takve usluge u skladu s načelom tržišnih uvjeta ⁽³⁰¹⁾. Kako je objašnjeno u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama: „kada se pokušava utvrditi tržišna cijena u pogledu usluga unutar grupe, pitanje treba razmotriti s gledišta pružatelja

⁽²⁹⁶⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točka 1.48 i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 3.62.

⁽²⁹⁷⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017. i Završno izvješće o mjerama BEPS-a 8. – 10., str. 63. – 117.

⁽²⁹⁸⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i 2010., točka 6.14 i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 6.112.

⁽²⁹⁹⁾ Ta je usmjerenost dalje potvrđena u točki 6.42. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2017.: „Iako je utvrđivanje zakonskog vlasništva i ugovornih mehanizama važan prvi korak u analizi, ti su čimbenici odvojeni i različiti od pitanja naknade u skladu s načelom tržišnih uvjeta. Za potrebe određivanja transfernih cijena, zakonsko vlasništvo nad nematerijalnom imovinom samo po sebi ne podrazumijeva nikakvo pravo na zadržavanje povrata koje je grupa MNE-a (multinacionalnog poduzeća) ostvarila uporabom nematerijalne imovine, iako zakonski vlasnik može ostvariti takve povrate uslijed svojeg zakonskog ili ugovornog prava na iskorištavanje te imovine. Hoće li zakonski vlasnik zadržati povrat ili hoće li mu se on dodijeliti ovisi o zadaćama koje on obavlja, imovini kojom se koristi i rizicima koje preuzima te o doprinosima drugih članova grupe MNE-ova (multinacionalnih poduzeća) u pogledu zadaća koje obavljaju, imovine kojom se koriste i rizika koje su preuzeli.”

⁽³⁰⁰⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017. i Završno izvješće o mjerama BEPS-a 8. – 10., str. 141. – 160.

⁽³⁰¹⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., 2010. i 2017., točka 7.2.

usluge i s gledišta primatelja usluge. U tome pogledu, relevantna pitanja uključuju vrijednost usluge za primatelja i koliko bi usporedivo neovisno poduzeće bilo spremno platiti za tu uslugu u usporedivim okolnostima te troškove za pružatelja usluge.”⁽³⁰²⁾

- (264) Međutim, primatelj ne mora plaćati naknadu za sve aktivnosti unutar grupe. Ovisnim društvima ne treba naplaćivati obavljanje aktivnosti unutar grupe koju trgovačko društvo obavlja kao dioničar i isključivo zbog vlasničkog interesa tog društva u jednom ili više članova grupe („aktivnost dioničara”)⁽³⁰³⁾.
- (265) Zajednički forum EU-a o transfernim cijenama („JTPF”) je stručna skupina koju je Komisija osnovala u listopadu 2002. i koja pomaže Komisiji i savjetuje ju o pitanjima transfernih cijena. U Zajednički forum EU-a o transfernim cijenama uključeni su stručnjaci iz vladinih i nevladinih sektora u području transfernih cijena. U veljači 2010. objavljeno je JTPF-ovo izvješće o evaluaciji primjene načela tržišnih uvjeta, kako je utvrđeno u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama, na temu posebne kategorije usluga koje se pružaju između povezanih društava koje se nazivaju „uslugama niske dodane vrijednosti unutar grupe” („Izvješće JTPF-a iz 2010.”)⁽³⁰⁴⁾.
- (266) Kako je objašnjeno u Prilogu I. Izvješća JTPF-a iz 2010., usluge niske dodane vrijednosti mogu, među ostalim, uključivati pravne i računovodstvene usluge. Ako se smatra da su pružene takve usluge niske dodane vrijednosti, u Izvješću JTPF-a iz 2010. smatra se da je metoda CUP najprikladnija metoda za utvrđivanje cijene tih usluga po tržišnim uvjetima. Međutim, ako ne postoji usporediva transakcija na slobodnom tržištu, metoda koja se najčešće upotrebljava za utvrđivanje cijene tih usluga u skladu s načelom tržišnih uvjeta jest metoda transfernih cijena na temelju troškova⁽³⁰⁵⁾.
- (267) Pri primjeni metode utemeljene na troškovima, treba utvrditi prikladnu troškovnu osnovicu određene usluge. Zatim bi trebalo razmotriti koju maržu treba primijeniti na te troškove i treba li ju primijeniti. U tom pogledu u Izvješću JTPF-a iz 2010. prvo se upućuje na točke 7.33. i 7.36. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. u kojima je navedeno da na troškovnu osnovicu ne bi uvijek trebalo primjenjivati maržu⁽³⁰⁶⁾.
- (268) U Izvješću JTPF-a iz 2010. dalje se zaključuje da bi, na temelju iskustva nacionalnih poreznih uprava, odgovarajuća marža za usluge niske dodane vrijednosti obično bila u rasponu od 3 % do 10 %, a često približno 5 %. Međutim, ako je zbog činjenica i okolnosti određene transakcije potrebna drugačija marža, to bi trebalo uzeti u obzir.

2.6 OPIS GLAVNIH RAČUNOVODSTVENIH I FINANCIJSKIH POJMOVA KOJI SE UPOTREBLJAVAJU U ODLUCI

- (269) U nastavku je naveden kratak pregled financijskih pokazatelja i računovodstvenih pojmova koji se često upotrebljavaju u ovoj Odluci.
- (270) U uobičajenom računu dobiti i gubitka prvo se bilježi prihod trgovačkog društva od njegovih uobičajenih poslovnih djelatnosti, obično od prodaje robe i usluga kupcima. Ta se računovodstvena stavka naziva „prodaja” ili „promet” ili „prihod”.
- (271) Trošak prodane robe („COGS”) odnosi se na vrijednost materijala koji se upotrebljava za proizvodnju robe (sirovina) ili na kupovnu cijenu preprodane robe, ako trgovačko društvo ne prerađuje prodanu robu. COGS se odbija od prodaje kako bi se izračunala bruto dobit.

⁽³⁰²⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., 2010. i 2017., točka 7.29.

⁽³⁰³⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., 2010. i 2017., točke 7.9. i 7.10.

⁽³⁰⁴⁾ Izvješće Zajedničkog foruma EU-a o transfernim cijenama („JTPF”): Smjernice o uslugama niske dodane vrijednosti unutar grupe, sastanak od 4. veljače 2010., dostupno na: https://ec.europa.eu/taxation_customs/sites/taxation/files/docs/body/jtpf_020_rev3_2009.pdf.

⁽³⁰⁵⁾ Izvješće JTPF-a iz 2010., stavci 59. – 60.

⁽³⁰⁶⁾ Izvješće JTPF-a iz 2010., stavak 62.

- (272) Operativni troškovi posebno obuhvaćaju troškove plaća ⁽³⁰⁷⁾, troškove energije i ostale administrativne i prodajne troškove. U slučaju društva LuxOpCO, tantijema plaćena društvu LuxSCS razvrstana je kao „ostali operativni troškovi”, ali je isključena iz operativnih troškova na temelju kojih je izračunana operativna dobit skladu sa spornim poreznim rješenjem ⁽³⁰⁸⁾.
- (273) U tablici 17. prikazan je pojednostavnjeni pregled računa dobiti i gubitka ⁽³⁰⁹⁾.

Tablica 17.

Pojednostavnjeni račun dobiti i gubitka

| |
|--|
| Prodaja (ili promet ili prihod) |
| — Trošak prodane robe (COGS) |
| <i>Bruto dobit</i> |
| — Operativni troškovi (OpEx) |
| <i>Operativna dobit (EBITDA)</i> |
| Dobit prije kamata i poreza (EBIT) ili prihod od poslovanja |
| — <i>Kamate i iznimni ili izvanredni prihod</i> |
| <i>Oporezivi prihod</i> |
| — Porez |
| <i>Neto dobit</i> |

- (274) Rezultati i profitabilnost često se mjere maržama u odnosu na prodajnu cijenu ili troškove. Marže se također upotrebljavaju u usporedbama sa sličnim društvima pri određivanju transferne cijene.
- (275) Pri određivanju transfernih cijena bruto marže mogu se izračunati kao bruto dobit podijeljena s prodajom (ili COGS), a neto marže kao operativna dobit podijeljena s prodajom (ili ukupnim troškovima, tj. zbroj COGS-a i operativnih troškova), posebno ako se upotrebljava metoda transakcijske neto marže. Stoga bi pri uporabi metode „neto marže” brojnik pokazatelja razine dobiti bila operativna dobit.

3. OSNOVA ZA POKRETANJE POSTUPKA

- (276) Komisija je u svojoj odluci o pokretanju postupka ⁽³¹⁰⁾ objasnila da je ozbiljno dvojila u spojivost spornog poreznog rješenja s unutarnjim tržištem. Posebno je izrazila nekoliko dvojbi da je sustav određivanja transfernih cijena odobren u spornom poreznom rješenju omogućio plaćanje tantijema po tržišnim uvjetima društvu LuxSCS i naknade po tržišnim uvjetima za društvo LuxOpCo.
- (277) Prvo, Komisija je prigovorila da se čini da je sporno porezno rješenje doneseno bez izvješća o transfernim cijenama. Dalje je primijetila da je rješenje doneseno u roku od jedanaest radnih dana od primitka prvog dopisa zahtjeva za donošenje rješenja.
- (278) Drugo, Komisija je prigovorila i na to da se čini da sustav određivanja transfernih cijena odobren u spornom poreznom rješenju nije utemeljen niti na jednoj od opće prihvaćenih metoda određivanja transfernih cijena utvrđenih u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama.

⁽³⁰⁷⁾ Radi potpunosti napominje se da dio troškova rada može biti uključen u COGS ako je izravno povezan s proizvodnjom.

⁽³⁰⁸⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 38. odluke o pokretanju postupka.

⁽³⁰⁹⁾ U tablici 17. EBITDA je tradicionalna kratica za „dobit prije kamata, poreza i amortizacije”.

⁽³¹⁰⁾ Odluka Komisije od 7. listopada 2014. o pokretanju postupka iz članka 108. stavka 2. Ugovora o funkcioniranju Europske unije, C(2014) 7156 final.

- (279) Treće, Komisija je prigovorila i na činjenicu da, suprotno preporukama iz točke 6.16. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i 2010., tantijema odobrena spornim poreznim rješenjem nije bila povezana s proizvodnjom, prodajom ili dobiti. Umjesto toga, tantijema je izračunana kao rezidualna dobit od transakcija društva LuxOpCo unutar grupe koja je utvrđena oduzimanjem uobičajenog povrata od obavljanja zadaća društva LuxOpCo od stvarno zabilježene dobiti društva LuxOpCo.
- (280) Četvrto, Komisija je smatrala upitnim može li se smatrati da društvo LuxOpCo obavlja manje složene zadaće od društva LuxSCS. Na temelju opisa zadaća koje obavlja društvo LuxOpCo i rizika koje ono preuzima činilo se da su te zadaće i rizici složeniji od zadaća koje obavlja društvo LuxSCS i rizika koje ono preuzima. Posebne zadaće povezane s nematerijalnom imovinom, za koje je društvo LuxSCS navodno dobilo naknadu, nisu bile opisane u zahtjevu za izdavanje rješenja, a luksemburška porezna uprava nije ih opisala ni u spornom poreznom rješenju. Nadalje, iako je u zahtjevu za izdavanje rješenja navedeno da će društvo LuxSCS zadržati sve rizike povezane s vlasništvom nad tim intelektualnim vlasništvom, nisu navedeni rizici koje bi ono trebalo preuzeti dok drži nematerijalnu imovinu, posebno u usporedbi s poduzetničkim rizicima koje je preuzelo društvo LuxOpCo.
- (281) Peto, Komisija je smatrala da je marža od [4 – 6] % na operativne troškove odobrena spornim poreznim rješenjem za zadaće koje obavlja društvo LuxOpCo relativno niska, posebno ako se uzme u obzir činjenica da su, među ostalim, zadaće društva LuxOpCo opisane kao donošenje ključnih i strateških poslovnih odluka o poslovnom riziku na cjelokupnom europskom tržištu. Nadalje, nije objašnjena primjena gornje i donje granice ⁽³¹¹⁾ za određivanje naknade društvu LuxOpCo po tržišnim uvjetima, zbog čega se učinkovito poništava sustav određivanja transfernih cijena temeljen na operativnim troškovima. Naposljetku, Komisija je dvojila u opravdanost izbora neizravne metode određivanja transfernih cijena za utvrđivanje naknade društva LuxOpCo.
- (282) Šesto, Komisija je primijetila da se čini da je sporno porezno rješenje, iako je doneseno 2003., još uvijek bilo na snazi 2014. Komisija je dvojila je li ispravno smatrati da je naknada odobrena u rješenju nakon više od deset godina još uvijek u skladu s načelom tržišnih uvjeta bez preispitivanja ili obveze obavješćivanja uprave u slučaju da su se u međuvremenu neke ključne okolnosti promijenile.
- (283) S obzirom na te primjedbe, Komisija je donijela privremeni zaključak da je spornim poreznim rješenjem društvu Amazon odobrena selektivna prednost koja je uključivala plaćanje tantijema društvu LuxSCS i naknade društvu LuxOpCo koji nisu bili u skladu s tržišnim uvjetima. Budući da su ispunjeni svi drugi uvjeti iz članka 107. stavka 1. Ugovora i da ne postoji očita osnova za spojivost u skladu s člankom 107. stavcima 2. ili 3. Ugovora, Komisija je došla do privremenog zaključka da sporno porezno rješenje čini državnu potporu koja je nespojiva s unutarnjim tržištem.

4. PRIMJEDBE LUKSEMBURGA

- (284) Primjedbe Luksemburga na odluku o pokretanju postupka usmjerene su, prvo, na navodne nepravilnosti u Komisijinom prethodnom istražnom postupku, drugo, na navodne pravne pogreške u odluci o pokretanju postupka i treće na dvojbe koje je Komisija istaknula o odluci o pokretanju postupka.

4.1 PRIMJEDBE LUKSEMBURGA NA NAVODNE NEPRAVILNOSTI U POSTUPKU

- (285) Luksemburg je tvrdio da je odluka o pokretanju postupka donesena u vrlo kratkom roku i da se nije temeljila na dostatnoj količini informacija. Luksemburg je smatrao da Komisija nije iskoristila sve mogućnosti za prikupljanje potrebnih informacija za ocjenjivanje mjere tijekom prethodnog istražnog postupka.
- (286) Prvo, Luksemburg je tvrdio da je Komisija prekršila načela iskrene suradnje i nepristranosti, posebno time što prije donošenja odluke o pokretanju službenog istražnog postupka nije odgovorila na njegove pozive na sastanak radi razgovora o dostavljenim informacijama.
- (287) Drugo, Luxembourg je tvrdio da Komisija nije primijenila ni tekst ni smisao članka 12. stavka 2. Uredbe (EU) 2015/1589 ⁽³¹²⁾ u kojem je propisano da bi Komisija, ako smatra da je odgovor na njezine zahtjeve za informacije neprikladan ili nepotpun, trebala ponoviti svoj zahtjev ili čak izdati nalog za dostavljanje podataka.

⁽³¹¹⁾ Ona je iznosila 0,45 %, odnosno 0,55 % europskog prometa, kako je prikazano u grafikonu 1.

⁽³¹²⁾ Prethodno članak 10. stavak 2. Uredbe (EZ) br. 659/1999.

- (288) Luksemburg je uputio i na članak 5. stavak 2. i članak 12. stavak 3. Uredbe (EU) 2015/1589. Primijetio je da u ovom slučaju Luksemburgu nije poslan ni podsjetnik niti nalog za dostavljanje podataka.

4.2 PRIMJEDBE LUKSEMBURGA O NAVODNIM PRAVNIM POGREŠKAMA U ODLUCI O POKRETANJU POSTUPKA

- (289) Luksemburg je smatrao da u odluci o pokretanju postupka postoji niz pravnih pogrešaka.
- (290) Prvo, Luksemburg je smatrao da se tom odlukom utječe na njegova suverena prava u području izravnog oporezivanja. Posebno je smatrao da je Komisija prekoračila svoje ovlasti u području državnih potpora jer je razvila i nametnula vlastito tumačenje načela tržišnih uvjeta. Komisija time nastoji latentno uskladiti pravila o izravnom oporezivanju protivno člancima 113. i 115. Ugovora jer Unija može usklađivati materijalno pravo o oporezivanju samo jednoglasno donesenim zakonodavnim mjerama.
- (291) Luksemburg je posebno istaknuo posebnu prirodu i složenost transfernih cijena. U skladu sa Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama, nacionalna porezna tijela moraju imati određena diskrecijska prava na tumačenje poreznih pravila u kontekstu pojedinog slučaja te pravo odlučiti je li korištenom metodologijom određivanja transfernih cijena dobivena prihvatljiva transferna cijena. Luksemburg je tvrdio da nacionalna porezna tijela moraju imati nužna diskrecijska prava kako bi mogla osigurati pravnu sigurnost svojim poreznim rješenjima te da im se ne smije odmah prijetiti da će njihovo rješenje naknadno biti proglašeno nespojivim s pravilima o državnim potporama. Luksemburg je tvrdio da je dobio potvrdu da je njihova praksa poreznih rješenja odgovarajuća i u skladu s Kodeksom o postupanju pri oporezivanju poslovanja ⁽³¹³⁾ te u skladu sa Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama ⁽³¹⁴⁾.
- (292) Drugo, Luksemburg je tvrdio da se presedani na koje se Komisija oslanjala u odluci o pokretanju postupka razlikuju od spornog poreznog rješenja jer se odnose na sustave koji sadržavaju elemente koji dovode do prednosti neovisno o pojedinačnim okolnostima poreznih obveznika. Prednosti koje su se nudile u okviru tih sustava bile su dostupne samo određenoj skupini trgovačkih društava, a sporno porezno rješenje ne odnosi se na cijeli porezni sustav već na njegovu primjenu na pojedinačni slučaj društva Amazon.
- (293) Treće, Luksemburg je tvrdio da odluka o pokretanju postupka ne sadržava analizu selektivnosti i da se u njoj posebno ne utvrđuje referentni porezni sustav ili referentna skupina poreznih obveznika s kojima se može usporediti porezni tretman društva Amazon. Stoga nije utvrđeno odstupanje od referentnog poreznog sustava koji se primjenjuje na Amazon i prednost.
- (294) U pogledu točnog referentnog okvira, Luksemburg je smatrao da je to nacionalno porezno pravo, a posebno članak 164. stavak 3. i članak 18. LIR-a. Iako se u članku 16. stavku 3. LIR-a ne upućuje posebno na Smjernice OECD-a o transfernim cijenama, luksemburška pravila i prakse o određivanju transfernih cijena temelje se na tim smjernicama. Luksemburg je smatrao da se nacionalnim pravilima o transfernim cijenama mora osigurati jednako postupanje prema korporacijama i neovisnim poduzećima. Također je istaknuo da se u članku 18. i članku 164. stavku 3. LIR-a ne razlikuje između međunarodnih i nacionalnih transakcija ili između multinacionalnih ili domaćih grupa. Luksemburg je ustrajao da sporno porezno rješenje treba ocjenjivati u svjetlu mjerodavnog regulatornog okvira i gospodarskog konteksta u trenutku odobravanja mjere, odnosno 2013. ⁽³¹⁵⁾ Luksemburg je napomenuo da Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. nisu postojale 2003. i da se u luksemburškom pravu ne upućuje na Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995.

⁽³¹³⁾ U točki 43. svojeg podneska od 21. studenoga 2014. Luksemburg upućuje na izvješće o Skupine za Kodeks o ponašanju o oporezivanju dobiti koje je predstavljeno Vijeću 27. svibnja 2011.: „Skupina je razgovarala o dogovorenom opisu porezne mjere Luksemburga koja se primjenjuje na trgovačka društva koja obavljaju aktivnosti financiranja unutar grupe na svojem sastanku od 17. veljače 2011. Luksemburg je obavijestio Skupinu da su u okružnici br. 164/2 od 28. siječnja 2011. utvrđeni uvjeti za pružanje prethodnog sporazuma o cijenama kojim se potvrđuje naknada za transakcije. [...] Na temelju tih informacija, Skupina se složila da tu mjeru ne treba ocjenjivati u odnosu na kriterije iz Kodeksa o postupanju”.

⁽³¹⁴⁾ Podnesak Luksemburga od 21. studenoga 2014., točka 44.: „Forum OECD-a o štetnim poreznim praksama složio se na svojem sastanku od 6. prosinca 2011. da 10 sustava ne treba dalje ispitivati, a jedan od tih sustava bila je prethodna porezna analiza financiranja unutar grupe koje se obavlja u Luksemburgu”.

⁽³¹⁵⁾ U točki 73. svojeg podneska od 21. studenoga 2014. Luksemburg upućuje na Odluku Komisije u predmetu SA.32225 od 2. listopada 2013.: Naknada za izvlaštenje društva Nedalco u Bergen op Zoom.

- (295) Četvrto, Luksemburg je smatrao da Komisija nije odredila kategoriju poduzeća na koja se mjera može primjenjivati. Upućujući na slučaj društva Autogrill⁽³¹⁶⁾, Luksemburg je izjavio da se za utvrđivanje selektivnosti mora odrediti kategorija poduzeća koja su jedina na koje se može primjenjivati predmetna mjera. Kada je riječ o referentnoj skupini poreznih obveznika, Luksemburg je smatrao da su u usporedivoj činjeničnoj i pravnoj situaciji samo porezni obveznici na koje se primjenjuju pravila o određivanju transfernih cijena i njegova praksa poreznih rješenja.

4.3 PRIMJEDBE LUKSEMBURGA O DVOJBAMA NAVEDENIMA U ODLUCI O POKRETANJU POSTUPKA

- (296) Luksemburg je također posebno spomenuo dvojbe koje je Komisija navela u odluci o pokretanju postupka o usklađenosti spornog poreznog rješenja s načelom tržišnih uvjeta.
- (297) Prvo, kao odgovor na kritiku Komisije da je sporno porezno rješenje odobreno za samo 11 radnih dana, Luksemburg je tvrdio da je postupak trajao dulje i uključivao je sastanke s predstavnicima društva Amazon 9. i 11. rujna 2003. te strogo ispitivanje pristupa, Amazonovih dopisa od 23. i 31. listopada 2003. i izvješća o transfernim cijenama koje je dostavio Amazonov porezni savjetnik koje su obavila porezna tijela.
- (298) Drugo, Luksemburg je tvrdio da je Komisijina zabrinutost da je sporno porezno rješenje doneseno bez potrebne gospodarske analize neutemeljena. Izvješće o transfernim cijenama izrađeno je kako bi se potkrijepio sustav određivanja transfernih cijena predložen u zahtjevu za donošenje rješenja. Ono sadržava uobičajene elemente kao što je funkcionalna analiza obje stranke u transakciji (LuxOpCo i LuxSCS), opis osnovne transakcije i relevantnog intelektualnog vlasništva, odabir metoda za određivanje transfernih cijena i procjenu cijene po tržišnim uvjetima.
- (299) Luksemburg je objasnio da su 2003., kada je odobreno sporno porezno rješenje, djelatnosti društva Amazon bile nove i brzo su se širile te se prednost davala dugoročnim ulaganjima, a ne kratkoročnoj profitabilnosti. Društvo Amazon zabilježilo je 2003. gubitak i predviđalo se da će u neposrednoj budućnosti nastaviti znatno ulagati u tehnologiju. Budući da je internetska maloprodaja djelatnost s niskim maržama zbog snažnog tržišnog natjecanja, Amazonova strategija bila je da se od konkurenata razlikuje primjenom tehnoloških inovacija. Stoga se nematerijalna imovina smatrala bitnim izvorom vrijednosti u Amazonovim djelatnostima. Potrebna tehnologija vrlo je napredna i stalno se unaprjeđivala znatnim ulaganjima društva LuxSCS.
- (300) Prema funkcionalnoj analizi predstavljenoj u Izvješću o transfernim cijenama, društvo LuxSCS odgovorno je za održavanje i trajni razvoj nematerijalne imovine. Društvo LuxOpCo upravlja maloprodajnim i uslužnim djelatnostima i razvija ih preko web-mjesta u EU-u ovlaštenom uporabom nematerijalne imovine društva LuxSCS. Luksemburg tvrdi da je ekonomski vijek nematerijalne imovine bio ograničen i da je zahtijevao stalna unaprjeđenja i znatna ulaganja. Luksemburg je dodao da društvo LuxOpCo nije imalo, i nema, nematerijalnu imovinu. U skladu s uvjetima iz Sporazuma o licenciranju intelektualnog vlasništva, sva izvedena nematerijalna imovina koju je razvilo društvo LuxOpCo zakonski se dodjeljuje društvu LuxSCS.
- (301) Luksemburg je tvrdio da se spornim poreznim rješenjem odobrava sustav određivanja transfernih cijena na temelju metode TNMM za utvrđivanje razine tantijema po tržišnim uvjetima koje je društvo LuxOpCo platilo društvu LuxSCS. Metoda TNMM je metoda određivanja transfernih cijena koja je u skladu s pravilima o određivanju transfernih cijena i s administrativnom praksom u Luksemburgu. Uobičajena je u poreznim rješenjima u Luksemburgu i prihvaćena u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. Činjenica da je luksemburška porezna uprava prihvatila metodu TNMM pokazivala je funkcionalnu analizu uključenu u izvješće o transfernim cijenama: društvo LuxSCS posjeduje, održava i razvija najvažnije strateške elemente poduzeća, odnosno nematerijalnu imovinu, koje je teško vrednovati. Luksemburg dalje tvrdi da u skladu sa Sporazumom o licenciranju društvo LuxOpCo ima samo ograničena prava i odgovornosti u pogledu nematerijalne imovine i samo ne posjeduje nikakva prava intelektualnog vlasništva. Stoga društvo LuxSCS ima održive alternative za uporabu nematerijalne imovine za uspješno poslovanje. S druge strane, društvo LuxOpCo, nema takvih alternativa. Stoga se smatra da je društvo LuxOpCo manje složeni subjekt u usporedbi s društvom LuxSCS i da je

⁽³¹⁶⁾ Predmet T-219/10 Autogrill España protiv Komisije ECLI:EU:T:2014:939, točke 44. i 45.

ispravno odabran kao ispitana stranka. Luksemburg je dalje tvrdio da bi se, budući da se internetskom maloprodajom ostvaruju niske marže, društvo LuxOpCo odabirom drugih metoda moglo izložiti riziku od gubitaka. Odabirom metode TNMM moglo se jamčiti da će buduća dobit društva LuxOpCo biti stabilnija i u skladu s njegovim profilom. Njome je također zajamčeno da će se rezultati društva LuxOpCo povećati u skladu s rastućom dimenzijom njegovih djelatnosti u Luksemburgu i u EU-u i osigurala se legitimna predvidljivost u pogledu naknade društva LuxOpCo. Drugim metodama dobili bi se nestabilniji rezultati. Uzimajući u obzir ta razmatranja, Luksemburg je tvrdio da se sporno porezno rješenje ne može smatrati prihvaćanjem „najnižeg mogućeg rezultata” za društvo LuxOpCo.

- (302) Treće, kao odgovor na dvojbu Komisije istaknutu u odluci o pokretanju postupka da tantijema koju je društvo LuxOpCo platilo društvu LuxSCS nije povezana s proizvodnjom, prodajom ili dobiti, Luksemburg je potvrdio da se tantijema izračunava kao rezidualna dobit. Međutim, Luksemburg je smatrao da se takav rezultat podrazumijeva u slučaju primjene metode TNMM i da je u skladu s funkcionalnom analizom i analizom rizika.
- (303) Četvrto, Luksemburg je tvrdio da je stvarni financijski povrat društva LuxOpCo za svaku godinu predmetnog razdoblja potpuno u skladu s načelom tržišnih uvjeta. Smatralo se da je naknada društva LuxOpCo koja je u skladu s tržišnim uvjetima u interkvartilnom rasponu od [2 – 2,5] % i [5 – 10] % sa srednjom vrijednošću od [4 – 4,5] %, kako je navedeno u komparativnoj analizi Izvješća o transfernim cijenama.
- (304) Peto, u pogledu izražene dvojbe o relevantnosti donje i gornje granice naknade društva LuxOpCo, Luksemburg je tvrdio da se, budući da je društvo Amazon 2003. poslovalo s gubitkom, kao i trgovačka društva uključena u usporednu analizu, donjom granicom jamči pozitivna naknada koja se povećava u skladu s proširenjem poslovanja. Nadalje, donjom i gornjom granicom poticalo se društvo LuxOpCo da učinkovito upravlja svojim aktivnostima. Bez te gornje granice društvo LuxOpCo moglo bi jednostavno povećati svoje troškove kako bi povećalo svoj rezultat. Budući da je društvo LuxOpCo u razdoblju 2006. – 2013. ostvarivalo prosječnu maržu od [3,5 – 4] % i svake je godine bilo unutar granica interkvartilnog raspona, Luksemburg zaključuje da gornje granice nisu imale stvarni i praktični učinak.
- (305) Luksemburg je dalje tvrdio da porezna osnovica nije ograničena i da se povećala u skladu s širenjem društva Amazon i njegovim ulaganjima u EU-u. Marža naknade primijenjena je na sva operativne troškove društva LuxOpCo, a ne samo na njegove operativne troškove nastale u Luksemburgu. U skladu s time, marža se primjenjivala na širu osnovu od operativnih troškova društva LuxOpCo u Luksemburgu jer je uključivala operativne troškove drugih ovisnih društava u EU-u, koji su se u konačnici naplaćivali od društva LuxOpCo. Da se naknada koju je primilo društvo LuxOpCo izračunavala isključivo u odnosu na njegove operativne troškove u Luksemburgu, imala bi prosječnu maržu od [10 – 15] %. Brojke koje je dostavio Luksemburg kako bi potkrijepio taj argument navedene su u tablici 18.

Tablica 18.

Oporeziva dobit društva LuxOpCo izražena u odnosu na operativne troškove tog društva u Luksemburgu (osim troškova koje su ponovno naplatila ovisna društva u EU-u) (a) i u odnosu na operativne troškove tog društva, uključujući troškove naplaćene od ovisnih društava u EU-u (b)

| Godina | 2006. | 2007. | 2008. | 2009. | 2010. | 2011. | 2012. | 2013. | Ukupno [2006. – 2013.] |
|--------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-----------|---------------------------|
| (a) | 13,8 | 12,0 | 10,9 | 10,4 | 11,4 | 11,5 | 11,0 | [10 – 15] | [10 – 15] |
| (b) | 4,1 | 4,4 | 4,2 | 4,2 | 3,9 | 3,8 | 3,2 | [2,5 – 3] | [3,5 – 4] |

- (306) Šesto, kada je riječ o trajanju spornog poreznog rješenja, Luksemburg je objasnio da je izvorno predviđeno da će važiti tijekom pet računovodstvenih razdoblja od trenutka kada društvo Amazon počne obavljati svoje djelatnosti u Luksemburgu, koje su zapravo počele 2006. ⁽³¹⁷⁾ Stoga se sporno porezno rješenje izvorno primjenjivalo do

⁽³¹⁷⁾ Dopisom od 5. prosinca 2004. društvo Amazon obavijestilo je Luksemburg da će restrukturiranje biti gotovo tek 2006. i tražilo je da se sporno porezno rješenje primjenjuje prvih pet godina od tog datuma. Luksemburg je 23. prosinca 2004. potvrdio da opisano kašnjenje ne utječe na sporazum od 6. studenoga 2003., ako su i dalje ispunjeni svi uvjeti iz zahtjeva od 23. listopada 2003.

2011. Luksemburg dalje objašnjava da su se, u skladu s tadašnjom administrativnom praksom, rješenja o transfernim cijenama u načelu izmjenjivala samo u slučaju znatnih promjena modela djelatnosti ili tržišnih uvjeta. Djelatnosti društva LuxOpCo i njegov operativni model nisu se mijenjali do 2011. pa se smatralo da je sustav određivanja transfernih cijena još uvijek prikladan i valjanost spornog poreznog rješenja produljena je 2011. na dodatnih pet godina. Luksemburg dodatno objašnjava da je, nakon gospodarske krize 2008., naknada za usporedive djelatnosti (internetska maloprodaja) bile pod znatnim pritiskom i Amazonova operativna marža nastavila se smanjivati. U tom kontekstu Luksemburg je smatrao da bi preispitivanje sustava određivanja cijena moglo dovesti do smanjenja naknade društva LuxOpCo.

4.4 PRIMJEDBE LUKSEMBURGA NA SPORAZUME O M.COMU, SPORAZUME O LICENCIRANJU UNUTAR GRUPE, SPORAZUME O LICENCIRANJU INTELEKTUALNOG VLASNIŠTVA I OSTALE INFORMACIJE

- (307) Luksemburg je dostavio svoje primjedbe o sporazumima o M.comu, sporazumima o licenciranju unutar grupe, sporazumima o licenciranju intelektualnog vlasništva između subjekata grupe Amazon i trećih osoba i ostale interne financijske i pravne informacije o društvima LuxOpCo, LuxSCS, AMEU i ASE, kao što su vanjska izvješća o vrednovanju ili izvješća o transfernim cijenama povezana s transakcijama za stjecanje intelektualnog vlasništva, zapisnici sa sastanka odbora i općih sastanaka dioničara društva LuxOpCo.
- (308) Luksemburg je izjavio da se njegova pravila o transfernim cijenama primjenjuju na sve grupe trgovačkih društava, neovisno o tome jesu li domaće ili međunarodne, te da se prema društvu Amazon nije postupalo povoljnije nego prema drugim grupama jer Luksemburg dosljedno primjenjuje svoja pravila o transfernim cijenama.
- (309) Luksemburg je smatrao upitnim relevantnost sporazuma o M.comu za predmetni slučaj. Osim Sporazuma s Targetom, svi sporazumi sklopljeni su nakon što je Luksemburg donio svoje porezno rješenje. Nakon preispitivanja sporazuma o M.comu Luksemburg je izjavio da se slaže s Amazonovim stajalištem da se sporazumi o M.comu temelje na poslovnom modelu koji se razlikuje od poslovnog modela između društava LuxSCS i LuxOpCo. Stoga se ti sporazumi, uključujući sporazume između društva Amazon i društava Borders, Circuit City, Target, ToysRUs i Waterstones ne mogu upotrijebiti u svrhe snalaze CUP.
- (310) Luksemburg je dalje tvrdio da sporazumi društva Amazon unutar grupe također nisu prikladni za analizu CUP jer po definiciji nisu kontrolirani.

4.5 PRIMJEDBE LUKSEMBURGA NA DOKUMENTE KOJE JE DOSTAVILO DRUŠTVO AMAZON O POSTUPKU PRED POREZNIM SUDOM SAD-a

- (311) Luksemburg je 6. srpnja 2017. dostavio svoje primjedbe na Amazonove podneske Komisiji o dokumentima koji su se upotrebljavali u sporu pred Poreznim sudom SAD-a i koji su izrađeni u tu svrhu.
- (312) Luksemburg u svojim primjedbama podržava Amazonove primjedbe i zaključke i stiče da se pri kupnji udjela društva LuxSCS vrednuje samo nematerijalna imovina, odvojeno od sve ostale imovine, zadaća i rizika povezanih s djelatnošću društva Amazon.
- (313) Luksemburg tvrdi da je analizom Poreznog suda SAD-a utvrđeno da bi [4,5 – 5] % bruto prodaje robe („GMS“) bila prikladna stopa tantijema u skladu s načelom tržišnih uvjeta za nematerijalnu imovinu koja se upotrebljava za poslovanje društva Amazon u Europi, u skladu s najrelevantnijim referentnim vrijednostima.
- (314) Luksemburg primjećuje da je društvo LuxSCS zaprimilo tantijeme od društva LuxOpCo u iznosu od [3 – 3,5] % GMS-a, što je ispod stope tantijema po tržišnim uvjetima koju je utvrdio Porezni sud SAD-a. Stoga bi, ako bi se primijenila stopa Poreznog suda SAD-a, društvo LuxOpCo društvu LuxSCS dugovalo plaćanje tantijema, čime bi se smanjio njegov oporezivi prihod u Luksemburgu.

- (315) Luksemburg stoga smatra da porezna osnovica društva LuxOpCo nije neopravdano umanjena kako je Komisija navela u svojoj odluci o pokretanju postupka te zbog toga spornim poreznim rješenjem društvu LuxOpCo nije osigurana selektivna prednost.

5. PRIMJEDBE ZAJNTERESIRANIH STRANA

5.1 PRIMJEDBE DRUŠTVA AMAZON

5.1.1 PRIMJEDBE DRUŠTVA AMAZON U POGLEDU NAVODNIH PRAVNIH POGREŠAKA

- (316) Amazon je tvrdio je Komisija neispravno utvrdila referentni okvir i da u svojoj odluci o pokretanju postupka nije dokazala selektivnost mjere. Amazon tvrdi da bi sporno porezno rješenje trebalo preispitati u odnosu na posebno pravilo nacionalnog prava i/ili administrativnu praksu, a ne u odnosu korporativni porezni sustav u cjelini⁽³¹⁸⁾. Stoga je ispravni referentni okvir za ocjenjivanje spornog poreznog rješenja načelo tržišnih uvjeta kako je propisano u članku 164. stavku 3. i članku 18. LIR-a, zajedno s relevantnom administrativnom praksom u kojoj se primjenjuju predmetne odredbe⁽³¹⁹⁾.
- (317) Društvo Amazon tvrdi da pitanje državne potpore može postojati samo ako sporno porezno rješenje odstupa od uobičajenog tumačenja i primjene načela tržišnih uvjeta u Luksemburgu. Društvo Amazon tvrdilo je da raširena uporaba metode rezidualne podijeljene dobiti otkrivena u bazi podataka LuxLeaks Međunarodnog konzorcija istraživačkih novinara pokazuje da sporno porezno rješenje nije odstupalo od administrativne prakse luksemburške porezne uprave⁽³²⁰⁾.
- (318) Amazon je tvrdio i da Komisija nije dokazala selektivnost mjere i uputio je na slučajeve u kojima su propisana obilježja neselektivnih mjera⁽³²¹⁾.

5.1.2 PRIMJEDBE DRUŠTVA AMAZON O DVOJBAMA NAVEDENIMA U ODLUCI O POKRETANJU POSTUPKA

- (319) Primjedbe društva Amazon o dvojbama navedenima u odluci o pokretanju postupka većinom se podudaraju s primjedbama Luksemburga jer je i ono tvrdilo da je zahtjev za izdavanje rješenja popraćen izvješćem o transfernim cijenama i da je zahtjev detaljno pregledan.
- (320) Društvo Amazon dalje je tvrdio da odabrana metoda određivanja transfernih cijena, podjela rezidualne dobiti, u skladu ne samo sa Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama već i s pravilima o određivanju transfernih cijena i administrativnom praksom u Luksemburgu⁽³²²⁾. Društvo Amazon objasnilo je da se nematerijalna imovina koju društvo LuxSCS stavlja na raspolaganje društvu LuxOpCo u skladu sa Sporazumom o licenciranju sastoji od intelektualnog vlasništva, vlasničkih prava i sve druge nematerijalne imovine koja je u vlasništvu društva LuxSCS ili ju je ono razvilo u skladu sa sporazumom s povezanim društvima društva Amazon ili za koju je dobilo licenciju od povezanih društava društva Amazon ili subjekata koji su na neki drugi način povezani s društvom LuxSCS⁽³²³⁾. Objasnilo je ulogu društva LuxSCS u odnosu na ulogu društva LuxOpCo i tvrdilo je da je

⁽³¹⁸⁾ Amazon upućuje na sljedeće predmete državne potpore u kojima je, kako tvrdi Amazon, kao referentni okvir služilo određeno porezno pravilo: Odluka Komisije 2011/282/EU od 12. siječnja 2011. o poreznoj amortizaciji financijskog goodwilla za stjecanje inozemnih udjela C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07), koju provodi Španjolska (SL L 135, 21.5.2011., str. 1.); Odluka Komisije 2007/256/EZ od 20. prosinca 2006. o sustavu potpora koje je provela Francuska na temelju članka 39. CA Općeg poreznog zakona – Državna potpora C 46/04 (ex NN 65/04) (SL L 112, 30.4.2007., str. 41.), stavak 86.; Predmet C-6/12, P Oy, točke 22. – 31.; Spojeni predmeti C-78/08to C-80/08, *Paint Graphos*, točka 50.

⁽³¹⁹⁾ Upućuje se na Odluku 2011/282/EU i na Odluku Komisije 2011/276/EU od 26. svibnja 2010. u predmetu državnih potpora C 76/03 (ex NN 69/03) o državnoj potpori u obliku poreznog sporazuma koju je Belgija provela u korist društva Umicore SA (bivši Union Minière SA) (SL L 122, 11.5.2011., str. 76.), posebno na točke 204. i 223.

⁽³²⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., Prilog 2.

⁽³²¹⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., točka od 43. do 35. i točka 49. Društvo Amazon upućuje na Spojene predmete C-106/09 P i C-107/09 P Komisija i Španjolska protiv vlade Gibraltara i Ujedinjene Kraljevine, točke 72. i 73. i citirana sudska praksa; predmet C-6/12, P Oy, točke od 17. – 19., predmet T-219/10 Autogrill, točka 29.; i predmet C-88/03, Portugal protiv Komisije, točka 54. i citirana sudska praksa.

⁽³²²⁾ Društvo Amazon ilustrira taj argument upućivanjem na porezna rješenja koja je izdao Luksemburg i objavio ICJ. Društvo Amazon među njima je pronašlo 97 presuda koje se, kako ono tvrdi, temelje na metodi podjele rezidualne dobiti i kojima se u okviru financijskih sporazuma dodjeljuje nejedinstveni povrat, odnosno fiksna financijska marža nekom luksemburškom subjektu, a rezidualna dobit dodjeljuje se nositelju financijskog instrumenta.

⁽³²³⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., točka 97.

društvo LuxOpCo najmanje složeni subjekt u tom odnosu budući da je ono operativno društvo i nema vlastitih resursa, a društvo LuxSCS posjeduje, održava i razvija jedinstvene ključne pokretače vrijednosti koje je teško vrednovati. Stoga se, u skladu s metodom podjele rezidualne dobiti, metoda TNMM upotrebljava u prvom koraku za utvrđivanje povrata za nejedinstvene doprinose društva LuxOpCo, koje se smatra „ispitanom strankom”. Potom se rezidualna dobit u cijelosti dodjeljuje društvu LuxSCS kako bi se uzela u obzir činjenica da je njegov doprinos od ključne važnosti za europsko poslovanje ⁽³²⁴⁾.

- (321) Društvo Amazon dodalo je da se doprinosi društva LuxSCS, za koje je dobilo naknadu kao rezultat sustava određivanja transfernih cijena odobrenog spornim poreznim rješenjem, sastoje ne samo od podlicenciranja nematerijalne imovine već i od preuzimanja rizika povezanih s radom društva LuxOpCo ⁽³²⁵⁾. Društvo LuxSCS preuzelo je znatne rizike držanjem i financiranjem razvoja nematerijalne imovine jer je moralo izvršavati plaćanja u skladu s ugovorom o podjeli troškova. Rizik koji snosi društvo LuxSCS proizlazi iz nesigurnosti koja je svojstvena financiranju istraživanja i razvoja. Ako aktivnosti istraživanja i razvoja ne stvaraju nematerijalnu imovinu koja se može uspješno iskoristivati, strankama ugovora o podjeli troškova nastali bi znatni gubici. Društvo LuxSCS može kontrolirati poslovne rizike povezane s nematerijalnom imovinom jer ono obavlja kontrolu i razvoj nematerijalne imovine sudjelovanjem u ugovoru o podjeli troškova. Stoga ono ne mora imati zaposlenike. Nadalje, u situaciji u kojoj bi društvo LuxOpCo moglo imati gubitke, nematerijalna imovina licencirala bi se drugom trgovačkom društvu te stoga društvo LuxSCS ima stvarnu kontrolu nad iskorištavanjem nematerijalne imovine. Naposljetku, kao vlasnik vrlo vrijedne nematerijalne imovine, društvo LuxSCS ima financijsku sposobnost apsorbirati rizike, ako bi se oni ostvarili. Društvo LuxSCS može se oslanjati i na priljev očekivanih prihoda od tantijema za financiranje budućih ulaganja u održavanje i nadogradnju nematerijalne imovine.
- (322) Društvo Amazon dalje je tvrdilo da bi se primjenom metode CUP na utvrđivanje fiksne stope tantijema dobili nepouzdaniji rezultati i društvo LuxOpCo izložilo bi se riziku od gubitaka te se stoga od nje odustalo. U svakom slučaju, luksemburška porezna uprava mora početi analizu transfernih cijena na temelju metodologije koju je odabrao porezni obveznik.
- (323) Društvo Amazon podsjetilo je da se primjenom metode određivanja transfernih cijena u načelu dobiva raspon brojki koje su sve jednako pouzdane. Određivanje transfernih cijena nije precizna znanost i analizom transfernih cijena dobit će se niz rezultata koji su skladu s načelom tržišnih uvjeta i zaključak o jednoj cijeni po tržišnim uvjetima, a ne o jednoj cijeni po tržišnim uvjetima. Nadalje, upućujući na Smjernice OECD-a o transfernim cijenama društvo Amazon tvrdilo je da je za određivanje transfernih cijena potrebno prosuđivanje. Stoga je za izvedivost sustava oporezivanja dobiti poduzeća od ključne važnosti uključiti određeni stupanj prosudbe.
- (324) Društvo Amazon dostavilo je ex post istraživanje o uslugama upravljanja koje je naručilo 2014. i u kojem se uspoređuju europska trgovačka društva koja obavljaju djelatnosti slične Amazonovoj usluzi upravljanja unutar društva („Istraživanje iz 2014.”) ⁽³²⁶⁾. U Istraživanju iz 2014. tražila su se usporediva trgovačka društva koja obavljaju djelatnosti središta i djelatnosti savjetovanja u vezi s upravljanjem. Traženjem usporedivih trgovačkih društava u bazi podataka Amadeus primjenom kriterija za odabir povezanih sa zemljopisnom regijom ⁽³²⁷⁾, neovisnošću trgovačkog društva, neodgovarajućim financijskim podacima i traženjem ključnih riječi u ograničenjima iz opisa poslovanja ⁽³²⁸⁾ pronađeno je jedanaest trgovačkih društava ⁽³²⁹⁾ za koja je porezni savjetnik smatrao da su dostatno usporediva s društvom LuxOpCo. Analizom financijskih podataka odabranih trgovačkih društava za razdoblje od 2010. do 2012. utvrđen je sljedeći interkvartilni raspon pokazatelja razine dobiti, koji se definira kao operativna dobit ⁽³³⁰⁾ podijeljena s ukupnim troškovima: od 1,8 % do 12,0 % sa srednjom vrijednošću od 7,0 %. Društvo Amazon smatra da je u Istraživanju iz 2014. potvrđeno da je naknada društva

⁽³²⁴⁾ Podnesak društva Amazon od 18. siječnja 2016., str. 6.

⁽³²⁵⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., točka 9.

⁽³²⁶⁾ [Savjetnik 4.], „Traženje referentnog trgovačkog društva za europska upravljačka društva za razdoblje 2010. – 2012.”, 5. veljače 2014. Prilog 11. Amazonovim primjedbama na odluku o pokretanju postupka.

⁽³²⁷⁾ Porezni savjetnik ograničio je pretraživanje na sljedeće zemlje: Austrija, Belgija, Danska, Finska, Francuska, Grčka, Irska, Italija, Luksemburg, Nizozemska, Njemačka, Portugal, Španjolska, Švedska i Ujedinjena Kraljevina.

⁽³²⁸⁾ Upotrebljavale su se sljedeće ključne riječi: usluge upravljanja, usluge savjetovanja o poslovnom upravljanju, usluge strateškog savjetovanja, usluge organizacijskog planiranja i ostale povezane usluge. Porezni obveznik istodobno je isključio trgovačka društva koja pružaju nepovezane usluge (kao što su usluge revizije, aktuarske usluge, usluge oglašavanja, posredovanja, komunikacije, graditeljstva, projektiranja i razvoja, proizvodnje, IT-a, usluge povezane s nekretninama i usluge prijevoza) i koja su ustrojena kao partnerstva, koja djeluju u različitoj industriji (komunalije i energija) i nemaju dovoljno kvalitativnih informacija).

⁽³²⁹⁾ Adix, Axholmen Ab, Becitizen, Consilia Business Management Spa, Icm Intercultural Management Associates, Implement Mp Ab, Nike Consulting Spa, Nsa S.P.A., Pambianco Strategie Di Impresa Srl, Rhapsodies Conseil, X-Pm Transition Partners.

⁽³³⁰⁾ Ukupni prihod umanjen na ukupne troškove pri čemu su ukupni troškovi jednaki ukupnim troškovima prodane robe uvećanima za ukupne operativne troškove.

LuxOpCo odobrena spornim poreznim rješenjem u skladu s tržišnim uvjetima jer se marža društva LuxOpCo kao postotak operativnih troškova samo u Luksemburgu kretala u tom rasponu tijekom cijelog predmetnog razdoblja ⁽³³¹⁾.

- (325) Društvo Amazon branilo je i trajanje valjanosti spornog poreznog rješenja. Kako bi potkrijepilo svoju tvrdnju da bi nakon financijske krize iz 2008. preispitivanje rješenja najvjerojatnije dovelo do smanjenja naknade društva LuxOpCo, društvo Amazon dostavilo je ex post izvješće o transfernim cijenama koje je naručilo 2012. („ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2012.”) ⁽³³²⁾ u kojem su navedeni financijski rezultati trgovačkih društava koja su se koristila tijekom traženja usporedivih društava iz Izvješća o transfernim cijenama. Tri trgovačka društva iz izvornog skupa usporedivih trgovačkih društava koja su se koristila u Izvješću o transfernim cijenama kasnije više nisu postojala, a sljedeća tri nisu se smatrala usporedivima ili o njima nije bilo dosta podataka. Izrađena su dva nova skupa trgovačkih društava: jedan na temelju podataka iz razdoblja 2004. – 2006. i drugi iz razdoblja 2008. – 2010. Analizom koja je obavljena za različite financijske godine dobiven je niži kvartil povrata na troškove (koji se definira kao operativna dobit u odnosu na ukupne troškove) u rasponu od 1,1 % do 4,2 %: medijan: 3,1 % do 5,5 %; i gornji kvartil: 4,6 % do 8,5 %. Na temelju tih rezultata društvo Amazon tvrdilo je da je naknada društva LuxOpCo tijekom predmetnog razdoblja bila u rasponu po tržišnim uvjetima.
- (326) Naposljetku, društvo Amazon tvrdilo je da, čak i ako Komisija zaključi da porezno rješenje čini državnu potvrdu, neće postojati pravna osnova za povrat navodne potpore od društva Amazon. Prvo, društvo Amazon smatra da bi takav povrat doveo do nejednakog postupanja jer bi društvo Amazon bilo jedino poduzeće koje bi vraćalo navodnu nezakonitu potporu iako su, kako tvrdi društvo Amazon, mnogi porezni obveznici bili podvrgnuti istom tretmanu u skladu s luksemburškim poreznim sustavom. Drugo, društvo Amazon tvrdi da je opravdano očekivalo da je sporno porezno rješenje zakonito i da se može na njega osloniti. Društvo Amazon posebno nije moglo predvidjeti da će Komisija, na temelju dosad neprimijenjenog i novog pristupa ⁽³³³⁾, sporno porezno rješenje smatrati državnom potporom. Naposljetku, društvo Amazon napominje da je istekao desetogodišnji rok zastare od odobravanja navodne državne potpore. Ono tvrdi da je sporno porezno rješenje pojedinačna mjera. Stoga je za utvrđivanje datuma njezina odobravanja odlučujući datum kada je donesen pravno obvezujući akt kojim su nacionalna tijela dodijelila potporu. Društvo Amazon tvrdi da je sporno porezno rješenje doneseno 6. studenoga 2003. i da Komisija, budući da je prošlo više od 10 godina od njegova donošenja i od datuma kada je Komisija poslala prvi zahtjev za informacije 24. lipnja 2014., zbog zastare ne može naložiti povrat.

5.2 EPICENTER

- (327) EPICENTER ⁽³³⁴⁾ je smatrao da se u odluci o pokretanju postupka nije vodilo računa o prikladnom stupnju diskrecije koja je svojstvena praksi određivanja transfernih cijena. EPICENTER je smatrao da je Komisija prekoračila svoje pravne ovlasti u pitanjima izravnog oporezivanja jer je primijenila pravila o državnim potporama na pitanje štetnog poreznog tržišnog natjecanja. Time će narušiti potrebu za pravnom i regulatornom sigurnošću. EPICENTER tvrdi da Komisija ne bi trebala propisivati preferirani pristup već osigurati da su pojedinačna porezna rješenja u skladu s mjerodavnim smjernicama OECD-a ili nacionalnim smjernicama. U skladu s time, referentna vrijednost za ocjenjivanje stupnja selektivnosti nekog sporazuma jest opći propis koji se primjenjuje u svakoj državi članici.

5.3 UDRUGA COMPUTER & COMMUNICATIONS INDUSTRY ASSOCIATION (CCIA)

- (328) Iako CCIA zagovara učinkovitu kontrolu državnih potreba, smatrao je da su trenutačne istrage usmjerene na politički prikladne teme. Udruga CCIA smatrala je da će se primjenom pravila o državnim potporama u ovom slučaju stvoriti pravna i poslovna nesigurnost u Europi. Udruga CCIA izrazila je i zabrinutost u pogledu primjene

⁽³³¹⁾ Podnesak društva Amazon od 18. siječnja 2016., str. 6.

⁽³³²⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., Prilog 14.: [Savjetnik 2.], „[Savjetnik 2.] analiza produljenja”.

⁽³³³⁾ Društvo Amazon upućuje na predmet France Telecom (Odluka Komisije 2006/621/EZ od 2. kolovoza 2004. o državnoj potpori koju je provela Francuska u korist France Télécoma (SL L 257, 20.9.2006., str. 11.), stavak 263.) u kojem se Komisija suzdržala od povrata jer je bilo riječ o novoj mjeri.

⁽³³⁴⁾ EPICENTER se opisuje kao neovisna inicijativa od šest članova koja predvodi istraživačke skupine u cijeloj Europskoj uniji. On nastoji pridonijeti raspravama o politikama EU-a i promicati načela slobodnog društva prikupljanjem gospodarske stručnosti svojih članova.

testa razboritog neovisnog tržišnog subjekta i zahtijeva strogu primjenu nacionalnih pravila o transfernim cijenama kao referentne vrijednosti za procjenjivanje selektivnosti. Tvrđila je i da se primjenom načela tržišnih uvjeta obično dobiva raspon po tržišnim uvjetima, a ne jedna cijena po tržišnim uvjetima.

5.4 ATOZ

- (329) Glavni ATOZ-ov argument odnosi se na pravu osnovu Komisijine procjene. On tvrdi da u trenutku donošenja poreznog rješenja luksemburško porezno zakonodavstvo nije uključivalo odredbu o primjeni načela tržišnih uvjeta. Stoga je ATOZ tvrdio da nije točno smatrati da su pravila OECD-a o transfernim cijenama u to vrijeme bila uključena u luksemburško zakonodavstvo. ATOZ smatra da će se Komisijinim pristupom, među ostalim, stvoriti pravna nesigurnost među multinacionalnim poduzećima.

5.5 FEDIL

- (330) Fedil tvrdi da bi se istragama državne potpore mogla ugroziti pravna sigurnost koju porezna rješenja pružaju poreznim obveznicima. Prema mišljenju Fedila, procjena mjere trebala bi se temeljiti na tadašnjem luksemburškom zakonodavstvu i praksi, koja nije uključivala opće upućivanje na Smjernice OECD-a o transfernim cijenama. Fedil je tvrdio da Komisija smatra da postoji samo jedna istina u postupku određivanja transfernih cijena zbog čega se trgovačkim društvima ne može unaprijed pružiti pravna sigurnost.

5.6 OXFAM

- (331) Oxfam je podržao istražni postupak Komisije i potaknuo ju je da poveća svoj istražni kapacitet i s obzirom na činjenicu da bi ona mogla biti u boljem položaju od nacionalnih tijela za potrebe strukturne ocjene prakse donošenja rješenja država članica. Pozvao je Komisiju da osigura donošenje primjerenih sankcija u predmetima u kojima se potvrdi postojanje selektivne prednosti te brzo uklanjanje štetnih poreznih praksi.

5.7 BOOKSELLERS ASSOCIATION OF THE UNITED KINGDOM & IRELAND LTD. (UDRUGA KNJIŽARA UJEDINJENE KRALJEVINE I IRSKE, BA)

- (332) Prema BA-u, poreznim sporazumima između društva Amazon i Luksemburga osigurava se nepoštena prednost koja nije dostupna neovisnim knjižarama u UK-u. BA je istaknuo da društvo Amazon, usmjeravanjem svoje europske prodaje preko svojeg sjedišta u Luksemburgu, plaća znatno niže poreze, što uključuje PDV i porez na dobit. Stoga BA poziva Komisiju da ospori porezne sporazume kojima se narušava pošteno tržišno natjecanje.

5.8 THE EUROPEAN AND INTERNATIONAL BOOKSELLER FEDERATION, LE SYNDICAT DE LA LIBRAIRIE FRANÇAISE, THE FEDERATION OF EUROPEAN PUBLISHERS I LE SYNDICAT DES DISTRIBUTEURS DE LOISIRS CULTURELS

- (333) EIBF se zalaže za jednake uvjete za sve knjižare i stoga pozdravlja Komisijinu istragu porezne prakse društva Amazon. EIBF je ponovio da podržava slobodno i otvoreno tržište koje koristi potrošačima.
- (334) SLF, FEP i SDLC izjavili su da se slažu s primjedbama EIBF-a o odluci o pokretanju postupka.

5.9 BUNDESARBEITSKAMMER

- (335) Austrijski Bundesarbeitskammer podržava Komisijine argumente iz odluke o pokretanju postupka i tvrdi da se takvim sporazumima i pravnim strukturama, u načelu, snižava iznos plaćenih svjetskih poreza.

6. INFORMACIJE KOJE JE DOSTAVILO DRUŠTVO X

- (336) Društvo X, koje je konkurent društva Amazon u području internetske maloprodaje na tržištu EU-a i želi ostati anonimno, dostavilo je Komisiji tržišne informacije povezane s istragom.

- (337) Prema društvu X, prema općim procjenama o relativnoj važnosti različitih troškovnih položaja u djelatnosti internetske maloprodaje 50 % se odnosi na zadovoljstvo potrošača, 30 % na tehnologiju i 20 % na fizičku strukturu i logistiku. Iako je stabilna platforma IT-a od ključne važnosti u prvoj fazi pokretanja djelatnosti e-trgovine, glavni pokretači uspješnog i trajnog subjekta u internetskoj maloprodaji jesu klijenti i marketing. Stoga su ključni elementi za osiguranje rasta na tome tržištu velika baza klijenata i financijska sposobnost za znatna ulaganja u marketing. Kombinacija tih čimbenika omogućuje ostvarivanje učinaka razmjera koji su nužni za poravnanje znatne strukture fiksnih troškova koja je potrebna za obavljanje poslovanja internetske maloprodaje.
- (338) Prema društvu X, ulaganje u tehnologiju za subjekta internetske maloprodaje sastoji se od otprilike 4 – 5 % prometa u situaciji održavanja i 5 – 6 % kada je subjekt u inovativnoj fazi. Društvo Amazon iskorištava svoju postojeću tehnologiju zbog koje ima prednost nad konkurentima u Europi. Tehnologija se stalno unaprjeđuje i prilagođava potrebama kupaca. Društvo Amazon vrlo je agresivno ulagalo u tehnologiju. Ono je svojim znatnim ulaganjima uspjelo razviti svoju platformu koja danas čini konkurentnu prednost koju je teško stići. Društvo X dosad je uložilo ukupno 30 – 35 milijuna EUR u razvoj svoje platforme. Međutim, opseg tog društva manji je od Amazonova opsega na njegovu nacionalnom tržištu. U pogledu veličine, omjer je otprilike 1 naprama 6.
- (339) Iako društvo Amazon znatno ulaže u logistiku na nacionalnom tržištu društva X, za Amazonov uspjeh mnogo je važnija mogućnost znatnih ulaganja u marketing, kao što je besplatna poštarina, i mogućnost ponude nižih cijena proizvoda.
- (340) Ako trgovačka društva žele postići opseg i natjecati se u djelatnosti e-trgovine, ona bi trebala razviti izravni kanal prema vlastitoj bazi kupaca koja je potrebna za povećanje tržišnog udjela i natjecanje u toj djelatnosti. Potpuno oslanjanje na društvo Amazon nije u skladu sa strategijom trgovačkog društva koje želi postati vođa u sektoru e-trgovine. Međutim, natjecanje s društvom Amazon zahtjeva znatna ulaganja u izgradnju baze korisnika i, u većini slučajeva, u pomoćnu tehnologiju i procese.
- (341) Mali trgovci koji prodaju proizvode na Amazonovoj platformi za treće osobe Marketplace nisu vlasnici osobnih podataka klijenata/podataka o transakcijama zbog Amazonovih ugovornih uvjeta. Amazon prikuplja podatke o kupcima i vlasnik je tih podataka. Trgovci posebno ne smiju privlačiti kupce novim ponudama ili promidžbom (npr. bilteni).
- (342) Iako to nije uvijek nužno, većina trgovaca koji žele postati relevantni i izraditi jedinstvenu vrijednost moraju znatno ulagati u tehnologiju i operacije. Oni se umjesto toga mogu koristiti Amazonovom platformom, ali u tom slučaju neće biti vlasnici vrijednog segmenta vrijednosnog lanca i ovisit će o izravnom konkurentu.
- (343) Marketing djelatnosti e-trgovine zahtijeva znatna ulaganja. Trgovačka društva koja se bave e-trgovinom obično ulažu otprilike 30 – 35 % svoje bruto dobiti u marketing, ovisno o tome koji bi opseg mogli postići na tržištu (očito je da što si veći, to manji postotak moraš izdvojiti za marketing). Agresivnija marketinška strategija zahtijeva 2 – 3 puta veća ulaganja, što donosi znatne gubitke trgovačkom društvu i stoga zahtjeva veliku financijsku pozadinu. Amazon Prime jedan je od glavnih marketinških alata društva Amazon. To je poslovni program koji nudi besplatnu poštarinu za većinu proizvoda kupljenih preko Amazona.

7. PRIMJEDBE LUKSEMBURGA NA PRIMJEDBE TREĆIH OSOBA I INFORMACIJE KOJE JE DOSTAVILO DRUŠTVO X

7.1 PRIMJEDBE LUKSEMBURGA NA PRIMJEDBE TREĆIH OSOBA

- (344) Luksemburg je u dopisu od 20. travnja 2015. izjavio da se slaže s primjedbama društava Amazon, FEDIL, CCIA, ATOZ i EPICENTER, ali je smatrao da druge primjedbe podnesene kao odgovor na odluku o pokretanju postupka nisu bile relevantne ovaj predmet.

- (345) Luksemburg je posebno istaknuo da se primjedbe društva Oxfam nisu odnosile posebno na predmet društva Amazon već da su bile općenite. Luksemburg je smatrao da BA nije dao primjedbe na informacije iz odluke o pokretanju postupka već na pitanja koja nisu obuhvaćena ovom istragom. Luksemburg smatra da EIBF i njegovi članovi nisu u svojim primjedbama pružili nove relevantne informacije o ovom predmetu. Naposljetku, Luksemburg je smatrao da su primjedbe Bundesarbeitskammera neutemeljene i netočne.

7.2 PRIMJEDBE LUKSEMBURGA NA PODNEŠAK DRUŠTVA X

- (346) Luksemburg je 2. svibnja 2016. dostavio svoje primjedbe na podnesak društva X. Luksemburg je izjavio da je društvo Amazon, kao tržišni subjekt, u boljem položaju da dostavi primjedbe na podnesak društva X. Stoga je dostavio društvu Amazon nepovjerljivu verziju podneska društva X i prema njegovim saznanjima društvo Amazon dostavit će svoje primjedbe.

8. DALJNI PODNESCI DRUŠTVA AMAZON

8.1 PODNESCI U KOJIMA SE NAVODI DA JE NAKNADA ZA DRUŠTVA LUXSCS I LUXOPCO U SKLADU S TRŽIŠNIM UVJETIMA

- (347) Društvo Amazon dostavilo je u svojem podnesku od 18. siječnja 2016. dodatne informacije kako bi dokazalo da je naknada za društva LuxSCS i LuxOpCo potvrđena spornim poreznim rješenjem u skladu s tržišnim uvjetima.
- (348) Prvo, kada je riječ o metodi određivanja transfernih cijena koja se koristila za utvrđivanje naknade društava LuxSCS i LuxOpCO, društvo Amazon objasnilo je da je odabrana metoda podjele rezidualne dobiti jer nije pronađena dostatno pouzdana usporediva transakcija na slobodnom tržištu da bi se mogla primijeniti metoda usporedive cijene na slobodnom tržištu. Da je primijenjena manje pouzdana metoda usporedive cijene na slobodnom tržištu (CUP), to bi dovelo do većeg iznosa godišnjih tantijema. Društvo Amazon dalje je objasnilo da je, u prvoj fazi metode podjele rezidualne dobiti, u Izvješću o transfernim cijenama za utvrđivanje naknade po tržišnim uvjetima za društvo LuxOpCO kao ispitanu stranku primijenjena metoda TNMM. Društvo LuxOpCO odabrano je kao ispitanu stranku jer ono obavlja nejedinstvene zadaće u usporedbi s društvom LuxSCS koje je vlasnik jedinstvenih ključnih pokretača vrijednosti poslovanja u Europi. U drugoj fazi metode podjele rezidualne dobiti sva rezidualna dobit ili gubitak raspodjeljuju se među strankama u skladu s njihovim zadaćama i rizicima. Logično je da se u skladu s metodom podjele rezidualne dobiti veća naknada dodjeljuje stranci s jedinstvenim zadaćama i rizicima. U Izvješću o transfernim cijenama rezidualna dobit dodijeljena je društvu LuxSCS zbog njegovih jedinstvenih zadaća i većih rizika od rizika društva LuxOpCo.
- (349) Drugo, kada je riječ o gospodarskoj osnovi za metodologiju određivanja transfernih cijena, društvo Amazon objasnilo je da društvo LuxSCS želi svojim ugovarateljima davati poticaje da postupaju na način kojim se pridonosi Amazonovoj globalnoj strategiji. Stoga, ako je društvo Amazon sklopilo Sporazum o licenciranju s trećom strankom, bilo bi razumno i nužno stjecatelju licencije dati mogućnost i poticaje da poduzima sva potrebna ulaganja te osigurati da postoje odgovarajući poticaji da stjecatelj licencije može provoditi Amazonovu strategiju osiguravanja najvećeg mogućeg izbora i najnižih cijena.
- (350) Društvo Amazon tvrdi da se metodologijom određivanja tantijema osigurava profitabilnost društva LuxOpCo i da ne postoji rizik da će poslovati s gubitkom. To je bio stvaran rizik jer u trenutku zahtjeva za izdavanje spornog poreznog rješenja maloprodajno internetsko tržište još nije bilo razvijeno, internetski trgovci poslovali su s gubitkom i društvo LuxOpCo poslovalo je na tržištu s intenzivnim tržišnim natjecanjem i niskim maržama. Zbog toga se povratom stjecatelju licencije koji se temelji na njegovoj troškovnoj osnovici potiče rast i izbjegava se usmjerenost na kratkoročnu dobit.

- (351) Struktura naknada društva LuxSCS donesena je jer se očekivalo da će poslovanje u Europi biti nestabilno. Da su dogovorene tantijeme kao fiksni postotak od prodaje, društvo LuxOpCo nekoliko bi godina poslovalo s gubitkom⁽³³⁵⁾. Društvo Amazon u tom pogledu upućuje na procijenjene razine tantijema u Izvješću o transfernim cijenama⁽³³⁶⁾. Ono tvrdi da bi se time ugrozila sposobnost društva LuxOpCo da dugoročno ostvaruje dobit. Društvo Amazon napomenulo je i da društvo LuxOpCo nije imalo financijsku sposobnost da bi moglo snositi takve gubitke⁽³³⁷⁾.
- (352) Treće, kada je riječ o pokazatelju razine dobiti, Komisija je, nakon što je preispitala Izvješće o transfernim cijenama koje je Luksemburg dostavio kao odgovor na odluku o pokretanju postupka, tražila od Luksemburga i Amazona da objasne je li marža koja je primijenjena na utvrđivanje naknade društva LuxOpCo po tržišnim uvjetima izračunana na temelju troška robe i operativnih troškova, kako je objašnjeno u izvješću o transfernim cijenama u opisu financijske analize, ili na „godišnjoj neto prodaji”⁽³³⁸⁾. Društvo Amazon objasnilo je da se povrat koji je zaradilo društvo LuxOpCo temeljio na marži od [4 – 6] % na operativne troškove, isključujući COGS⁽³³⁹⁾. Društvo Amazon potvrdilo je da je raspon od 2,3 % do 6,7 % iz izvješća o transfernim cijenama s medijanom od 4,3 % uključivao COGS usporedivih trgovačkih društava. Upućivanje na postotak godišnjeg neto prihoda u tablici s rezultatima suradničke analize uključeno je kako bi se istaknulo da iznosi čine ponderirani prosjek koji ovisi o godišnjoj prodaji u odgovarajućoj godini.
- (353) Kada je riječ o isključenju COGS-a iz troškovne osnove društva LuxOpCo, društvo Amazon objasnilo je da su usporediva trgovačka društva imala ograničeni COGS dok se očekivalo da će COGS društva LuxOpCo biti velik. Da je uključen u maržu, to bi dovelo do znatno iskrivljenog rezultata⁽³⁴⁰⁾. U svakom slučaju, društvo Amazon tvrdi da bi isključenje COGS-a iz izračuna pokazatelja razine dobiti usporedivih subjekata navedenih u Izvješću o transfernim cijenama dovelo do raspona od 3,7 % do 7,6 % s medijanom od 4,9 %. Društvo Amazon dostavilo je tablicu sa sedam trgovačkih društava korištenih u Izvješću o transfernim cijenama za koja je marža na operativne troškove dodatno izračunana bez COGS-a. Podaci su dostavljeni za samo pet od sedam trgovačkih društava. Dok za četiri od pet trgovačkih društava za koja su dostavljeni podaci marža na operativne troškove nije bila znatno veća od marže na ukupne troškove⁽³⁴¹⁾, za jedno trgovačko društvo marža na operativne troškove bila je otprilike pet puta veća od marže na ukupne troškove⁽³⁴²⁾. Na osnovu toga u Izvješću o transfernim cijenama primijenjena je marža od [4 – 6] % na financijske projekcije koje je dostavio Amazon radi utvrđivanja relevantnog uobičajenog povrata društva LuxOpCo. Drugim riječima, povrat društva LuxOpCo izračunan je množenjem zbroja operativnih troškova i troškova društva LuxOpCo i očekivanih troškova europskih povezanih društava, a COGS nije uključen u osnovu za izračun (upućuje se na tablicu 2. ove Odluke u kojoj je prikazan taj izračun iz Izvješća o transfernim cijenama⁽³⁴³⁾).
- (354) Naposljetku, Komisija je napomenula da Izvješće o transfernim cijenama nije uključivalo upućivanje na mehanizme donje i gornje granice opisane u zahtjevu za izdavanje rješenja. Kada je Komisija tijekom sastanka održanog 28. listopada 2015. pitala Amazon o tom propustu, on je objasnio da donja i gornja granica nisu utjecale na to da je naknada društva LuxOpCo izvan raspona po tržišnim uvjetima. Marža koju je društvo LuxOpCo ostvarilo u promatranom razdoblju iznosila je u prosjeku [3,5 – 4] % i svake je godina bila u interkvartilnom rasponu od 2,3 % do 6,7 %⁽³⁴⁴⁾. Amazon je dalje istaknuo na tom sastanku da se očekivalo da će se uporabom jedne tehnologije usporedive cijene na slobodnom tržištu dobiti pristrani i nestabilni rezultati.

⁽³³⁵⁾ Podnesak društva Amazon od 18. siječnja 2016., str. 8. Kako je navedeno u tom podnesku, „[...] malo je vjerojatno da bi društvo LuxSCS moglo pronaći neovisni subjekt koji je sposoban ili voljan sklopiti Sporazum o licenciranju ako bi to značilo da bi taj neovisni subjekt snosio poslovni rizik. Društvo LuxSCS bilo je spremno preuzeti rizike povezane s nematerijalnom imovinom kako bi omogućilo društvu LuxOpCo da lakše stječe tržišne udjele: dugoročno bi povećanje prihoda društva LuxOpCo značilo više prihoda i za društvo LuxSCS kao izdatelja licencije. U praktičnom smislu to je značilo sklapanje ugovora u kojem se metodologija određivanja tantijema temelji na profitabilnosti stjecatelja licencije i mogućnosti ostvarivanja povrata na njegove troškove, a ne na sustavu u kojem bi nastao rizik od toga da će stjecatelj licencije ostvarivati gubitke.”

⁽³³⁶⁾ Podnesak društva Amazon od 18. siječnja 2016., str. 11.

⁽³³⁷⁾ Podnesak društva Amazon od 18. siječnja 2016. Kako je društvo Amazon dalje objasnilo: „Uzimajući u obzir te okolnosti zaista je bilo razumno da se stranke dogovore o naknadi na temelju toga da davatelj licencije snosi rizik, a stjecatelj licencije ostvaruje povrat na troškove jer bi se time potaknuo što brži rast stjecatelja licencije u zemljopisnom i proizvodnom pogledu te kako bi se povećao izbor (umjesto na isključivo usmjeravanje na linije proizvoda s većom maržom)”.

⁽³³⁸⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 50.

⁽³³⁹⁾ Podnesak društva Amazon od 15. veljače 2016., Prilog H.

⁽³⁴⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 15. veljače 2016., str. 4.

⁽³⁴¹⁾ Companies Algoriel, Decade, Seresco SA and Societe de Gestion de Terminaux Informatiques.

⁽³⁴²⁾ Company Solutec.

⁽³⁴³⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 32.

⁽³⁴⁴⁾ U svojem podnesku od 18. siječnja 2016., str. 11. Amazon dalje objašnjava da „[...] bilo je logično da je tantijema sadržavala donju granicu na temelju postotka tantijema, čime se poticao stjecatelj licencije da ostvaruje najveći mogući prihod (i sudjeluje u iskorištavanju dobiti koja iz toga proizlazi). Posljedica toga bila je gornja granica na naknadu stjecatelja licencije (utemeljena na višem postotku prihoda) kako bi se osiguralo da se troškovima licencija učinkovito upravlja i da ne dođe do prekomjernog povećanja u skladu s rastom prihoda”.

8.2 PODNESAK O INFORMACIJAMA KOJE JE DOSTAVILO DRUŠTVO X

- (355) Amazon se pitao može li se društvo X zaista usporediti s društvom LuxOpCo. Nadalje, društvo Amazon tvrdi da se informacije koje je dostavilo društvo X ne bi trebale uzimati u obzir za potrebe ocjenjivanja spornog poreznog rješenja jer ni Amazon ni luksemburška tijela nisu imali te informacije u trenutku podnošenja zahtjeva za izdavanje rješenja iz 2003. ili kada je ono zaprimljeno 2011.
- (356) Društvo Amazon u svakom slučaju smatra da informacije koje je dostavilo društvo X ne potvrđuju zaključak da je spornim poreznim rješenjem društvu LuxOpCo dodijeljena državna potpora. Društvo LuxOpCo posebno se slaže s društvom X da je e-trgovina djelatnost s niskom maržom. Društvo LuxOpCo ne bi moglo preživjeti ili rasti na tržištu bez nematerijalne imovine za koju je dobilo licenciju od društva LuxSCS.
- (357) Društvo Amazon tvrdi da se njegov poslovni model temelji na tehnološkim inovacijama, kao što su alati za pretraživanje i pregledavanje, obrada i izvršenje narudžbi, kataloške funkcije, služba za korisnike te alati za upravljanje podacima i njihovu analizu.
- (358) Društvo Amazon smatra da su podaci o kupcima koje društvo LuxSCS licencira društvu LuxOpCo ključna sastavnica marketinga i opseg Amazonova programa Prime ne obuhvaća samo besplatnu poštarinu jer uključuje različite usluge i zahtijeva složenu osnovnu tehnologiju.
- (359) Društvo Amazon smatra da zadovoljstvu kupaca poglavito pridonose tehnologija i informiranje kupaca, koji su stavljeni na raspolaganje društvu LuxOpCo kao dio nematerijalne imovine.
- (360) Konsolidacija i razvoj baze kupaca i robne marke temelje se na nematerijalnoj imovini. Društvo Amazon smatra da je društvo X potvrdilo da je nematerijalna imovina, koja se stalno razvoja i unaprjeđuje, ključ za uspješnu e-trgovinu kao što je e-trgovina društva LuxOpCo, što potvrđuje zaključak da je društvo LuxOpCo ispitana stranka jer je doprinos društva LuxSCS važniji.
- (361) Društvo Amazon smatra da se metodom izračuna tantijema koja je potvrđena spornim poreznim rješenjem osigurava dugoročna održivost društva LuxOpCo jer stopa tantijema nije prekomjerno visoka i omogućuje društvu LuxOpCo da ostvaruje povrat na troškove. Nadalje, metodom se potiče društvo LuxOpCo da uporabom nematerijalne imovine stvara vrijednost na način da što više širi djelatnost, povećava izbor i zadržava vodstvo u cijenama, a istom se metodom potiče društvo LuxSCS da dugoročno nastavi ulaganja u nematerijalnu imovinu.
- (362) Naposljetku, društvo Amazon zaključuje da društvo X svojim izjavama o udjelima u prometu koje bi trebalo uložiti u tehnologiju društva za e-trgovinu u iznosu od 4 % do 8 % potvrđuju da je stopa tantijema koju je društvo LuxOpCo platilo društvu LuxSCS, koja iznosi u prosjeku [5 – 10] % prometa društva LuxOpCo od 2006. do 2014. ili [3 – 3,5] % GMS-a i koja uključuje sveobuhvatni skup nematerijalne imovine, pokazuje da se može smatrati da je stopa tantijema koju je plaćalo društvo LuxOpCo u skladu s tržišnim uvjetima i ne čini očito odstupanje od pouzdanog približnog rezultata temeljenog na tržištu.

8.3 PODNESCI O AMAZONOVOJ DJELATNOSTI INTERNETSKJE MALOPRODAJE UTEMELJENOJ NA TEHNOLOGIJI

- (363) Društvo Amazon navodi da je njegova misija biti „trgovačko društvo koje je najviše usmjereno na kupce u cijelom svijetu, gdje kupci mogu pronaći i otkriti sve što bi možda željeli kupiti na internetu i nastoji svojim kupcima ponuditi najniže moguće cijene.”⁽³⁴⁵⁾ Misija koja se sastoji od ponude najvećeg izbora proizvoda po najnižim cijenama na najpraktičniji način u središtu je Amazonova poslovanja i za njezinu je provedbu od ključne važnosti tehnologija.
- (364) Društvo Amazon tvrdi da je ono „[...] tehnološko trgovačko društvo koje pristupa maloprodaji kao tehnološkom problemu”⁽³⁴⁶⁾ i tehnologija osigurava ne samo sučelje između Amazona i njegovih kupaca već je i u središtu svakog njegova poslovnog procesa. Amazonova tehnologija omogućuje mu da ponudi konkurentne cijene, predloži mogućim kupcima proizvode koji bi ih mogli zanimati, obrađuje plaćanja, upravlja inventarom i šalje

⁽³⁴⁵⁾ Vidjeti: <http://www.amazon.com/Careers-Homepage/b?ie=UTF8&node=239364011>.

⁽³⁴⁶⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016.: Amazonova djelatnost internetske maloprodaje temeljena na tehnologiji, str. 1.

proizvode kupcima. Zbog opsega Amazonovih operacija poslovanjem se mora upravljati uz visok stupanj automatizacije u upravljanju inventarom, cijenama i obradi narudžbi. Društvo Amazon nije moglo zaposliti dostatan broj osoblja za određivanje cijena ili praćenje zaliha milijuna pojedinačnih proizvoda.

- (365) Društvo Amazon tvrdi da njegova djelatnost e-trgovine mora biti stalno dostupna uz vrlo brzo vrijeme odgovora kako bi se izbjeglo nezadovoljstvo kupaca. Zbog njegova stalnog širenja, njegova tehnološka infrastruktura mora biti prilagodljiva i fleksibilna. Stoga Amazonov softver ima arhitekturu koja je usmjerena na pružanje usluga. Funkcije koje su potrebne za Amazonove poslovne operacije razvijene su kao dijelovi koji se mogu kombinirati za potrebe interakcije i suradnje. Takva arhitektura ima mnoge prednosti, kao što je pojedinačna optimizacija i održavanje određenog softvera. Tom se arhitekturom olakšava i uvođenje novih usluga i unaprjeđenja. Kada društvo Amazon ne bi održavalo i nadograđivalo svoju tehnologiju, kupci bi to odmah primijetili jer bi se iskustvo internetske trgovine na kojem počiva Amazonov poslovni uspjeh promijenilo i njegove bi poslovne operacije doživjele neuspjeh.
- (366) Amazonova web-mjesta i mobilne aplikacije obuhvaćaju nekoliko funkcionalnosti, kao što su prikupljanje i održavanje osobnih podataka o kupcima, stvaranje i održavanje kataloga, stvaranje i prikazivanje web-mjesta i mobilnih aplikacija, pretraživanje i pregledavanje, izgradnja i podnošenje narudžbi, obrada plaćanja, interakcija s centrima za izvršenje narudžbi, komentari kupaca, prilagodba i značajke zajednice.
- (367) Drugi tehnološki alati uključuju alate za upravljanje web-mjestom, repozitorij konfiguracija, alate za upravljanje i analitiku web-mjesta, softver za upravljanjem dobavljačima i prodavačima, softver za upravljanje inventarom, kataloški softver i softver za određivanje cijena. Kada je riječ o potonjem, društvo Amazon tvrdilo je da se 99 % cijena određuje automatiziranim procesima, iako postoje i slučajevi ručnog određivanja cijena, koji su iznimni. Sve ručne promjene cijena u Europi mora odobriti Europski upravitelj za cijene društva LuxOpCo.
- (368) Amazon ima i marketinški softver za usmjeravanje prometa na njegova web-mjesta, unutarnje i vanjske marketinške tehnike, kao što je marketing pri pretraživanju (u suradnji s tražilicama kao što je Google), alate za optimizaciju tražilica, alate za plaćeno oglašavanje pri pretraživanju i alate za marketing e-poštom.
- (369) Ostala tehnologija uključuje softver za izvršavanje narudžbi, na primjer za Europsku mrežu za izvršenje narudžbi („EFN”), softver za biranje i pakiranje i softver za službu za korisnike.
- (370) Amazon ključni softver za svoju djelatnost internetske maloprodaje razvija u kući. Amazon navodi da aktivnosti razvoja tehnologije nadziru timovi u SAD-u. Ispitivanje i ispravljanje nedostataka na web-mjestima i softverskim alatima obavlja se isključivo u SAD-u. Više od [60 – 65] % od njegovih [30 000 – 40 000] zaposlenika u području istraživanja i razvoja nalazi se u SAD-u. Od [1 000 – 10 000] zaposlenika u području istraživanja koji rade u Europi [100 – 200] nalazi se u Luksemburgu.
- (371) Naposljetku, društvo Amazon izjavilo je da je svaki aspekt tradicionalne maloprodaje razrađen kako bi bio učinkovitiji, jeftiniji i bolje služio potrebama kupaca. U širokom okruženju e-trgovine iskustvo kupaca koje omogućuje Amazonova tehnologija izdvaja ga među konkurentima i pridonosi jačanju njegovih robnih marki. Čak i kratka kašnjenja pri naručivanju ili manji zastoji u izvršenju narudžbi ugrožavaju iskustvo kupaca, štete robnoj marki Amazona i dovode do gubitka u prodaji jer kupci kupuju drugdje.
- (372) Amazon navodi da je njegova nematerijalna imovina povezana sa žigom imala korisni vijek uporabe od 10 do 15 godina od 1. siječnja 2005. Baza kupaca imala je procijenjeni korisni vijek uporabe od 6 do 10 godina, a tehnologija je imala korisni vijek uporabe od dvije do pet godina od 1. siječnja 2005.

8.4 PODNESCI O KLJUČNIM PRIJETNJAMA POSLOVANJU DRUŠTVA AMAZON U EUROPI

- (373) Društvo Amazon u svojem je podnesku od 27. veljače 2017. spomenulo sljedeće tri ključne prijetnje njegovu poslovanju u Europi:
- (374) Tržišno natjecanje: propast zbog tržišnog natjecanja glavna je poslovna prijetnja društvu Amazon zbog snažnog tržišnog natjecanja u sektoru e-trgovine. Tržišno natjecanje većinom pokreću inovacije i konkurenti koji nisu inovirali napustili su tržište. Amazon se suočava s različitim pritiscima i konkurentima na različitim tržištima te postoje lokalne posebnosti povezane s rizikom od tržišnog natjecanja.

- (375) Prihvaćenost novih proizvoda, usluga i tehnologija među kupcima: Rast i širenje društva Amazon na nove kategorije i u nove zemljopisne regije donosi rizik da kupci neće prihvatiti nove ponude ili nove proizvode. Društvo Amazon također snosi rizik od pada web-mjesta, što može donijeti znatne troškove njegovu poslovanju.
- (376) Naposljetku, lokalni gospodarski i politički uvjeti i promjene u pravnom okviru donose rizik ili mogu činiti prijetnju poslovanju Amazona u Europi. Niske stope korištenja internetom i uporabe kreditnih kartica predstavljaju znatne izazove društvu Amazon i otežavaju širenje poslovanja. Državni propisi mogu onemogućiti provedbu Amazonova poslovnog modela.

8.5 PODNESCI DRUŠTVA AMAZON OD 29. SVIBNJA 2017.

- (377) Društvo Amazon podnijelo je 29. svibnja 2017. izjavu Poreznom sudu SAD-a i novo naručeno izvješće o transfernim cijenama.
- (378) Društvo Amazon tvrdi da je odluka Poreznog suda SAD-a o primjeni metode usporedive cijene na slobodnom tržištu (CUP) dovela do stope tantijema po tržišnim uvjetima za nematerijalnu imovinu koja iznosi [4,5 – 5] % GMS-a ⁽³⁴⁷⁾.
- (379) Amazon je izjavio da su sve stranke u sporu u SAD-u priznale da je društvo LuxSCS steklo prava na tehnologiju, trgovačku marku i informacije o kupcima. Društvo Amazon stoga upućuje na stopu tantijema od [4,5 – 5] % GMS-a kao na referentnu vrijednost za odgovarajuću tantijemu po tržišnim uvjetima koju će zaprimiti društvo LuxSCS. Nadalje, društvo Amazon smatra da bi se referentna vrijednost trebala smatrati kao minimum, uzimajući u obzir činjenicu da ta stopa tantijema ne uzima u obzir goodwill i unaprjeđenje nematerijalne imovine u skladu s CSA-om nakon 2005./2006., koje je zaprimilo društvo LuxOpCo.
- (380) Amazon stoga tvrdi da je ukupna stopa tantijema koju je društvo LuxSCS zaprimilo tijekom relevantnog razdoblja od 2006. do 2014. zapravo bila niža od stope tantijema koju je utvrdio Porezni sud SAD-a, odnosno [3 – 3,5] % GMS-a. Društvo Amazon u svojim primjedbama o presudi Poreznog suda SAD-a tvrdi da je društvo LuxSCS primalo prenisuku stopu tantijema od društva LuxOpCo i stoga smatra da poreznim rješenjem iz 2003. društvo LuxOpCo nije osigurana nikakva prednost.
- (381) Društvo Amazon smatralo je da je tijekom spora u SAD-u obavljena iscrpna evaluacija svih ispitanih činjenica, uključujući evidenciju stručnjaka. Odlukom Poreznog suda SAD-a potvrđeni su prethodni podnesci društva Amazon, posebno da je tehnologija, koja zahtijeva ulaganja i trajne inovacije, ključni pokretač vrijednosti Amazonove djelatnosti te da integracija poslovanja društva Amazon u Europi odgovara poslovnim potrebama i, konačno, da u europskom okruženju e-trgovine tijekom predmetnog razdoblja postoji intenzivno tržišno natjecanje i obilježavaju ga niske marže.
- (382) Društvo Amazon naručilo je od [Savjetnika 1.] da izradi novo Izvješće o transfernim cijenama, čija je svrha naknadno provjeriti je li tantijema koju je društvo LuxOpCo platilo društvu LuxSCS na temelju spornog poreznog rješenja u skladu s tržišnim uvjetima („ex post Izvješće o transfernim cijenama iz 2017.”) ⁽³⁴⁸⁾. U izvješću se ispituje razina tantijema s gledišta dvije metode određivanja transfernih cijena: metode usporedive cijene na slobodnom tržištu (CUP) i metode TNMM.
- (383) Kada je riječ o analizi usporedive cijene na slobodnom tržištu, plaćanja tantijema društva LuxOpCo društvu LuxSCS tijekom predmetnog razdoblja usporedila su se s tantijemom utvrđenom u Izvješću o transfernim cijenama i u mišljenju Poreznog suda. U ex post izvješću o transfernim cijenama iz 2017. tvrdi se da je tantijema koju je društvo LuxOpCo stvarno platilo društvu LuxSCS bila ispod raspona stopa tantijema utvrđenih

⁽³⁴⁷⁾ Kako je objašnjeno na stranici 5. tog podneska izračun je napravio [Savjetnik 1.] u ex post Izvješću o transfernim cijenama iz 2017. GMS označava bruto prodaju robe, što je ukupna prodaja preko Amazonovih web-mjesta, odnosno prodaja u Amazonovo vlastito ime i prodaja trećih osoba preko Marketplacea.

⁽³⁴⁸⁾ Podnesak društva Amazon od 29. svibnja 2017.: [Savjetnik 1.] i [Savjetnik 1.]: „Gospodarska analiza pristupa određivanju transfernih cijena prihvaćenog u ATC-u iz 2003.”, 25. svibnja 2017.

upućivanjem na sporazum s društvom [A] u Izvješću o transfernim cijenama ⁽³⁴⁹⁾. Dalje se tvrdi da je tantijema koju je društvo LuxOpCo platilo društvu LuxSCS niža od stope tantijema od [4,5 – 5] % koju je Porezni sud SAD-a izračunao u svojem mišljenju uporabom metode usporedive cijene na slobodnom tržištu ⁽³⁵⁰⁾. U tom pogledu pojašnjava se da je u mišljenju Suda ukupna stopa tantijema utvrđena na temelju GMS-a kao „početne stope tantijema po tržišnim uvjetima za nematerijalnu imovinu koja postoji na dan 1. svibnja 2006.” ⁽³⁵¹⁾.

- (384) U ex post izvješću o transfernim cijenama iz 2017. dalje se tvrdi da treba izvršiti nekoliko usklađivanja na višu vrijednost tantijema koje društvo LuxOpCo plaća društvu LuxSCS zbog razlika između Sporazuma o licenciranju i početne kupnje udjela. U tom pogledu u Izvješću je navedeno da je „jednokratni prijenos postojeće nematerijalne imovine između drugih ugovornih strana u SAD-u i društva LuxSCS” drugačiji od sporazuma o licenciranju jer bi društvo LuxOpCo moralo platiti tantijeme ne samo za vrijednost intelektualnog vlasništva koje je postojalo u trenutku sklapanja Sporazuma o licenciranju već i za „sva unaprjeđenja, razvoj ili poboljšanja, čije troškove isključivo snosi društvo LuxSCS” ⁽³⁵²⁾ Usklađivanja na višu vrijednost trebalo bi izvršiti i kako bi se uzela u obzir različitost nematerijalne imovine koja je stavljena na raspolaganje društvu LuxOpCo, a nije obuhvaćena mišljenjem Poreznog suda SAD-a, vremenske razlike i gornja i donja granica koje se primjenjuju na tantijemu koju plaća društvo LuxOpCo „čija je svrha ublažiti rizike i osigurati stabilan priljev prihoda društvu LuxOpCo u skladu s njegovom funkcijom i profilom rizika” ⁽³⁵³⁾. Usklađivanja na nižu vrijednost nisu se smatrala nužnima jer se nisu uzeli u obzir doprinosi društva LuxOpCo razvoju, jačanju i održavanju nematerijalne imovine ⁽³⁵⁴⁾.
- (385) Zaključak je analize usporedive cijene na slobodnom tržištu iz ex post izvješća o transfernim cijenama iz 2017. da je ukupni iznos tantijema koji je društvo LuxOpCo platilo društvu LuxSCS tijekom predmetnog razdoblja „razuman i u skladu s gospodarskom stvarnošću”.
- (386) Kada je riječ o analizi TNMM, ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017. počinje funkcionalnom analizom ⁽³⁵⁵⁾ kako bi se utvrdilo koja bi stranka Sporazuma o licenciranju trebala biti ispitana stranka, odnosno stranka koja obavlja manje složene zadatke.
- (387) Funkcionalna analiza društva LuxOpCo obavljena je na temelju njegove uloge u europskom vrijednosnom lancu u lipnju 2014. jer se smatralo da će se nakon postupnog povećanja broja zaposlenih društva LuxOpCo tijekom čitavog promatranog razdoblja funkcionalni profil tog društva od lipnja 2014. temeljiti na najvećem njegovom doprinosu stvaranju vrijednosti društva tijekom tog razdoblja. Prema ex post izvješću o transfernim cijenama iz 2017. društvo LuxOpCo u velikoj se mjeri oslanjalo na alate i tehnologiju za upravljanje povezanim poslovnim rizicima i nije neovisno upravljalo nikakvim velikim rizicima niti ih je preuzimalo. Nije stvaralo ni potrebu za radnim kapitalom osim onih obuhvaćenih njegovim funkcionalnim opsegom društva za upravljanje. Glavne djelatnosti društva LuxOpCo uključivale su rukovoditeljski nadzor nad nabavom, prodajom, marketingom i distribucijom proizvoda trećim osobama preko europskih web-mjesta. Te su djelatnosti znatno ovisile o nematerijalnoj imovini koja se, među ostalim, odnosila na cijene robe, upravljanje inventarom, potporu za aktivnosti centra za izvršavanje narudžbi, obradu internetskih plaćanja, otkrivanje prijevare, rad službe za korisnike, logistiku
-
- ⁽³⁴⁹⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 25. – 28., tantijema u rasponu od [10 – 15] % do [10 – 15] % smatrala se tantijemom po tržišnim uvjetima. Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 12. „Ukupna plaćanja tantijema društva LuxOpCo društvu LuxSCS tijekom promatranog razdoblja iznose približno [5 – 10] % neto prodaje (ili [3 – 3,5] % GMS-a). Ta je brojka znatno ispod raspona stopa tantijema navedenih u analizi usporedive cijene na slobodnom tržištu u Izvješću [Savjetnika 2.], koje se temelje na sporazumu između društva Amazon i društva [A] i uključuju prilagodbe računa za drugu nematerijalnu imovinu (upućivanja kupaca) za koju je društvo LuxSCS dalo licenciju društvu LuxOPCo, ali koju društvo Amazon nije stavilo na raspolaganje društvu [A].”
- ⁽³⁵⁰⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 13.: „Porezni sud oslanjao se na Amazonove nekontrolirane transakcije s njegovim M.com poslovnim partnerima za tehnologiju web-mjesta, usporedive vrijednosti vanjskih žigova za marketing nematerijalne imovine i Amazonove nekontrolirane transakcije za upućivanja kupaca u skladu s programima suradnika i sindiciranih trgovina radi informacija o kupcima”.
- ⁽³⁵¹⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 12. – 13. U skladu s tablicom 1. stopa tantijema zbroj je sljedećih stopa tantijema: tehnologija [3 – 3,5] %, nematerijalna imovina za marketing [1 – 1,5] % i informacije o kupcima [0,5 – 1] % GMS-a. Plaćanje udjela za informacije o kupcima koje je utvrdio Porezni sud SAD-a [Savjetnik 1.] pretvorio je u stopu tantijema razmjerno vrijednosti tehnologije i nematerijalnoj imovini za marketing.
- ⁽³⁵²⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 12. – 13.
- ⁽³⁵³⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 15. – 16.
- ⁽³⁵⁴⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 13.: „Licencija za nematerijalnu imovinu koju je društvo LuxSCS dalo društvu LuxOpCo drugačija je jer uključuje obvezu društva LuxSCS da održava, nadograđuje i jača tu nematerijalnu imovinu stalnim ulaganjima u skladu s CSA-om. Iako je priznato da nematerijalna imovina tijekom vremena propada, ta se nematerijalna imovina zamjenjuje novom nematerijalnom imovinom stečenom trajnim ulaganjima u skladu s CSA-om i stoga tantijeme koje društvo LuxOpCo plaća društvu LuxSCS nije nužno uskladiti na nižu vrijednost.”
- ⁽³⁵⁵⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 16. S druge strane, čini se da se u Ex post izvješću o transfernim cijenama iz 2017. pri primjeni metode usporedive cijene na slobodnom tržištu zanemaruje funkcionalna analiza iako se ta analiza smatra odlučujućim čimbenikom u analizi usporedivosti; vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točku 1.20.

i oglašavanje za koje je društvo LuxOpCo dobilo licenciju. Društvo LuxOpCo nije bilo vlasnik nikakve nematerijalne imovine tijekom promatranog razdoblja te nije razvijalo takvu imovinu niti ulagalo u njezin razvoj. Društvo LuxOpCo držalo je od imovine samo uobičajenu poslovnu opremu i inventar povezan s maloprodajnom djelatnošću društva Amazon u Europi. Društvo LuxOpCo suočavalo se tijekom predmetnog razdoblja s različitim strateškim, financijskim, operativnim i sličnim rizicima u svakodnevnom radu. Većina rizika odnosi se izravno ili neizravno na tehnologiju na kojoj se zasniva Amazonova ponuda ili na njegovu globalnu strategiju širenja na nove kategorije proizvoda i usluge. Da bi moglo učinkovito upravljati tim rizicima i kontrolirati ih, društvo Amazon provelo je stroge politike upravljanja na razini grupe. Naposljetku, društvo LuxOpCo, koje obavlja djelatnost koja se temelji na tehnologiji, nije neovisno preuzimalo znatne poslovne rizike i upravljalo njima već se oslanjalo na tehnologiju za upravljanje povezanim poslovnim rizicima i njihovo preuzimanje.

- (388) Kada je riječ o društvu LuxSCS, u ex post izvješću o transfernim cijenama iz 2017. ističe se samo činjenica da ono drži nematerijalnu imovinu kao rezultat sudjelovanja u CSA-u.
- (389) Na temelju te funkcionalne analize, zaključak je ex post izvješća o transfernim cijenama iz 2017. da je društvo LuxOpCo primjer segmenta u vrijednosnom lancu koji nije vlasnik nikakvih prava intelektualnog vlasništva, ne upravlja njima i ne kontrolira ih već ima funkcionalni profil koji se može usporediti s profilom „društva za upravljanje” s nadzorom za logistiku, izvršavanje narudžbi i inventarom povezanim s internetskim maloprodajnim poslovanjem u Europi i suočava se s ograničenim rizicima te ima u vlasništvu samo osnovnu materijalnu imovinu ⁽³⁵⁶⁾. U skladu s time, društvo LuxSCS, budući da posjeduje nematerijalnu imovinu zbog sudjelovanja u CSA-u, smatralo se složenijom funkcijom. U ex post izvješću o transfernim cijenama iz 2017. objašnjava se u tom pogledu da su „funkcionalna analiza i činjenice pokazali da djelatnosti društva LuxOpCo u velikoj mjeri ovisе o gospodarski značajnoj nematerijalnoj imovini i da su od sekundarne važnosti u odnosu na tu imovinu koja nije bila u vlasništvu društva LuxOpCo već je ono dobilo pristup toj imovini na temelju Sporazuma o licenciranju, a prava društva LuxSCS na nematerijalnu imovinu proizlazila su iz njegova sudjelovanja u CSA-u s određenim trgovačkim društvima grupe prije i tijekom promatranog razdoblja.” ⁽³⁵⁷⁾
- (390) U ex post izvješću o transfernim cijenama iz 2017. objašnjava se da bi pouzdani financijski pokazatelj trebao održavati doprinos društva LuxOpCo čitavom vrijednosnom lancu. Budući da je društvo LuxOpCo u izvješću opisano kao stranka koja „[...] nije neovisno odlučila koje će proizvode prodavati, kako će odrediti cijenu proizvoda ili kako će promovirati proizvode, sve te funkcije ugrađene su u tehnološke alate zaprimljene u okviru Sporazuma o licenciranju” ⁽³⁵⁸⁾, ne smatra se primjerenim primjenjivati pokazatelj neto dobiti utemeljen na prodaji ⁽³⁵⁹⁾. U ex post izvješću o transfernim cijenama iz 2017. donesen je zaključak da su operativni troškovi najpouzdaniji pokazatelj razine dobiti u pogledu vrijednosti obavljenih funkcija, preuzetih rizika i imovine kojom se koristilo društvo LuxOpCo. U izvješću se primjenjuje pokazatelj razine dobiti koji se izračunava kao operativna dobit (gubitak) podijeljena s operativnim troškovima ⁽³⁶⁰⁾.
- (391) U izvješću se potom ažuriraju gospodarske analize iz 2003. i 2014., utvrđuju referentni povrati na djelatnosti usporedive djelatnostima društva LuxOpCo i provodi nova analiza za utvrđivanje referentnih povrata. Na temelju tih analiza utvrđeno je da je tijekom svih godina od 2006. do lipnja 2014. naknada društva LuxOpCo bila unutar interkvartilnog raspona koji je dobiven na temelju referentnih povrata ostvarenih obavljanjem djelatnosti koje se mogu usporediti djelatnostima društva LuxOpCo. Stoga je zaključak ex post izvješća o transfernim cijenama iz 2017. da je naknada bila u skladu s tržišnim uvjetima.

9. PROCJENA SPORNE MJERE

9.1 POSTOJANJE POTPORE

- (392) U skladu s člankom 107. stavkom 1. Ugovora potpora koju dodijeli država članica ili koja se dodjeljuje putem državnih sredstava u bilo kojem obliku kojim se narušava ili prijeti da će se narušiti tržišno natjecanje stavljanjem određenih poduzetnika ili proizvodnje određene robe u povoljniji položaj nije spojiva s unutarnjim tržištem, u mjeri u kojoj to utječe na trgovinu među državama članicama.

⁽³⁵⁶⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 32.

⁽³⁵⁷⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 30.

⁽³⁵⁸⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 33.

⁽³⁵⁹⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 33.

⁽³⁶⁰⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 33.

- (393) U skladu s utvrđenom sudskom praksom, da bi se mjera mogla smatrati potporom u smislu članka 107. stavka 1. Ugovora, moraju biti ispunjeni svi uvjeti iz te odredbe. Prvo, mora ju dodjeljivati država ili se dodjeljuje putem državnih sredstava. Drugo, ta intervencija mora biti takva da može utjecati na trgovinu među državama članicama. Treće, njome se primatelju mora osiguravati selektivna prednost. Četvrto, njome se narušava ili prijeti da će se narušiti tržišno natjecanje ⁽³⁶¹⁾.
- (394) Kada je riječ o prvom uvjetu, sporno porezno rješenje donijela je luksemburška porezna uprava koja je luksemburško državno tijelo. Tim je rješenjem potvrđeno da ta uprava prihvaća sustav određivanja transfernih cijena kojim se društvu LuxOpCo omogućilo da tijekom predmetnog razdoblja svoju poreznu obvezu plaćanja poreza na dobit svake godine procjenjuje u Luksemburgu. Društvo LuxOpCo stoga je na temelju tog sustava podnosilo svoju godišnju prijavu poreza na dobit za koju je luksemburška porezna uprava smatrala da odgovara njihovoj obvezi plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava u Luksemburgu. Sporna mjera stoga se može pripisati Luksemburgu.
- (395) U pogledu financiranja mjere državnim sredstvima, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, mjera kojom javna tijela odobravaju oslobođenje od poreza kojim se, iako ono ne obuhvaća pozitivan prijenos državnih sredstava, poduzeća na koje se primjenjuje stavlja u povoljniji financijski položaj u odnosu na druge porezne obveznike može činiti državnu potporu ⁽³⁶²⁾. Kako će se dokazati u odjeljcima 9.2. i 9.3., sporno porezno rješenje dovodi do smanjenja obveze plaćanja poreza na dobit društva LuxOpCo u Luksemburgu u odnosu na usporediva trgovačka društva porezne obveznike. Budući da sporno porezno rješenje dovodi do odricanja do poreznih prihoda koje bi Luksemburg inače imao pravo prikupiti od društva LuxOpCo, trebalo bi se smatrati uzrokuje gubitak državnih sredstava.
- (396) Kada je riječ o drugom uvjetu za utvrđivanje postojanja potpore, društvo LuxOpCo dio je grupe Amazon, multinacionalne grupe trgovačkih društava koja posluje u nekoliko država članica. Društvo LuxOpCo upravlja djelatnošću internetske prodaje društva Amazon u Europi i djelatnošću usluga preko web-mjesta u EU-u. Proizvodi i usluge koje pruža to društvo predmet su trgovine među državama članicama pa bi bilo kakva državna intervencija u njegovu korist mogla utjecati na trgovinu u Uniji ⁽³⁶³⁾. Nadalje, odobravanjem povoljnog poreznog tretmana društvu Amazon, Luksemburg je možda spriječio ulaganja u druge države članice koje ne mogu ili ne žele ponuditi sličan povoljan porezni tretman trgovačkim društvima koja su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava. Budući da se spornim poreznim rješenjem jača konkurentni položaj njegova korisnika u odnosu na druga trgovačka društva koja se natječu u trgovini unutar EU-a, mora se smatrati da ono utječe na takvu trgovinu ⁽³⁶⁴⁾.
- (397) Slično tomu, smatra se da se mjerom koju je dodijelila država narušava ili prijeti da će se narušiti tržišno natjecanje ako bi se njome mogao poboljšati konkurentan položaj primatelja u odnosu na ostale poduzetnike s kojima se natječe ⁽³⁶⁵⁾. U mjeri u kojoj se spornim poreznim rješenjem društvo LuxOpCo oslobađa obveze plaćanja poreza na dobit koji bi inače moralo platiti, potpora odobrena na temelju tog rješenja čini operativnu potporu jer se njome društvo LuxOpCo oslobađa obveze plaćanja naknade koju bi obično moralo platiti u svakodnevnom upravljanju ili uobičajenom radu. Sud dosljedno smatra da se operativnom potporom narušava tržišno natjecanje ⁽³⁶⁶⁾ pa bi se stoga za svaku potporu dodijeljenu društvu Amazon trebalo smatrati da se njome narušava ili prijeti da će se narušiti tržišno natjecanje jačanjem njegova financijskog položaja na tržištima na kojima posluje. Društvo Amazon obavlja djelatnost internetske maloprodaje kojom se natječe s drugim internetskim trgovcima na malo i s tradicionalnim trgovinama u Luksemburgu i cijeloj Europskoj uniji. U izvješću [Savjetnika 3.] koje je dostavilo društvo Amazon djelatnost internetske maloprodaje opisuje se kao djelatnost koju obilježava snažno tržišno natjecanje i niska marža profitabilnosti. Budući da se spornim poreznim rješenjem društvo Amazon oslobađa porezne obveze koju bi inače moralo ispuniti i koju moraju ispuniti konkurentna poduzeća, njime se oslobađaju financijska sredstva koja društvo Amazon može uložiti u svoje poslovanje, a to utječe na uvjete pod kojima može ponuditi svoje proizvode i usluge kupcima, čime se narušava tržišno natjecanje na tržištu. Ispunjen je i četvrti uvjet za utvrđivanje postojanja potpore.

⁽³⁶¹⁾ Spojeni predmeti C-20/15 Komisija protiv World Duty Free ECLI:EU:C:2016:981, točka 53. i navedena sudska praksa.

⁽³⁶²⁾ Vidjeti Spojene predmete C-106/09 P i C-107/09 P Komisija protiv vlade Gibraltara i Ujedinjene Kraljevine, ECLI:EU:C:2011:732, točku 72. i navedenu sudska praksu.

⁽³⁶³⁾ Predmet C-494/06 P Komisija protiv Italije i Wama ECLI:EU:C:2009:272, točka 54. i navedena sudska praksa. Vidjeti i predmet C-66/02 Italija protiv Komisije ECLI:EU:C:2005:768, točku 112.

⁽³⁶⁴⁾ Predmet C-126/01 GEMO SA ECLI:EU:C:2003:622, točka 41. i navedena sudska praksa.

⁽³⁶⁵⁾ Predmet 730/79 Phillip Morris ECLI:EU:C:1980:209, točka 11. Spojeni predmeti T-298/97, T-312/97 etc. Alzetta ECLI:EU:T:2000:151, točka 80.

⁽³⁶⁶⁾ Predmet C-172/03 Heiser ECLI:EU:C:2005:130, točka 55. Vidjeti i predmet C-271/13 P Rouse Industry protiv Komisije ECLI:EU:C:2014:175, točku 44.; Spojeni predmeti C-71/09 P, C-73/09 P i C-76/09 P Comitato „Venezia vuole vivere” i ostali protiv Komisije ECLI:EU:C:2011:368, točka 136.; Predmet C-156/98 Njemačka protiv Komisije ECLI:EU:C:2000:467, točka 30. i navedena sudska praksa.

- (398) Kada je riječ o trećem uvjeti za utvrđivanje postojanja potpore, funkcija je poreznog rješenja unaprijed utvrditi primjenu redovnog poreznog sustava na određeni slučaj s obzirom na njegove posebne činjenice i okolnosti. Međutim, pri izdavanju poreznog rješenja moraju se poštovati pravila o državnim potporama, kao i za sve druge fiskalne mjere. Ako se poreznim rješenjem odobrava rezultat koji pouzdano ne odražava rezultat koji bi se ostvario uobičajenom primjenom redovnog poreznog sustava i za to nema opravdanja, tim će se rješenjem dodijeliti selektivna prednost primatelju u mjeri u kojoj taj selektivni tretman dovodi do smanjenja porezne obveze tog poreznog obveznika u državi članici u usporedbi s društvima u sličnom činjeničnom i pravnom položaju. Kako će Komisija pokazati u odjeljcima 9.2. i 9.3., spornim poreznim rješenjem dodjeljuje se selektivna prednost društvu Amazon u obliku smanjenja njegove porezne obveze plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava u Luksemburgu u usporedbi s trgovačkim društvima poreznim obveznicima koja se nalaze u sličnom činjeničnom i pravnom položaju.
- (399) Komisija će u odjeljku 9.2. pokazati da se spornim poreznim rješenjem društvu Amazon osigurava gospodarska prednost. To se čini na način da se odobrava sustav određivanja transfernih cijena kojim se ostvaruje rezultat koji odstupa od pouzdanog približnog rezultata temeljenog na tržištu te zbog kojeg se smanjuje porezna osnovica društva LuxOpCo za potrebe utvrđivanja njegove obveze plaćanja poreza na dobit. Komisija će u odjeljku 9.3.1. zaključiti da je ta prednost selektivne prirode budući da je dodijeljena samo društvu Amazon. Prema utvrđenoj sudskoj praksi, u slučaju pojedinačne mjere, potpore, kao što je sporno porezno rješenje, „utvrđivanje ekonomske prednosti omogućuje, načelno, pretpostavku da je selektivna” ⁽³⁶⁷⁾, a da nije nužno analizirati selektivnost mjere u skladu s analizom selektivnosti u tri koraka koju je Sud osmislio za programe državne potpore ⁽³⁶⁸⁾.
- (400) Komisija će svejedno, radi potpunosti, ispitati sporno porezno rješenje primjenom analize selektivnosti u tri koraka kako bi pokazala da je ono selektivno i u skladu s tom analizom. U odjeljku 9.3.2.1. pokazat će da je prednost dodijeljena spornim poreznim rješenjem selektivne prirode jer se njome društvu Amazon stavlja u povoljniji položaj u odnosu na druga trgovačka društva koja su porezni obveznici koji plaćaju porez na dobit u Luksemburgu i čija se oporeziva dobit temelji na cijenama koje su dogovorene na tržištu po tržišnim uvjetima. U odjeljku 9.3.2.2. dodatno će se pokazati da je prednost dodijeljena spornim poreznim rješenjem selektivne prirode jer se njome društvo Amazon stavlja u povoljniji položaj u odnosu na druga trgovačka društva porezne obveznike koja su dio međunarodne grupe trgovačkih društava i obavljaju transakcije unutar grupe i koja, u skladu s člankom 164. stavkom 3. LIR-a, moraju procijeniti cijene svojih transakcija unutar grupe na način koji odražava cijene koje su neovisne stranke dogovorile na tržištu po tržišnim uvjetima.

9.2 PREDNOST

- (401) Ako se mjerom koju je donijela država poboljšava neto financijski položaj poduzeća, smatra se da postoji prednost za potrebe članka 107. stavka 1. Ugovora ⁽³⁶⁹⁾. Pri utvrđivanju postojanja prednosti upućuje se na učinak same mjere ⁽³⁷⁰⁾. U pogledu fiskalnih mjera, prednost se može dodijeliti različitim vrstama umanjenja poreznog opterećenja nekog poduzetnika, a posebno umanjenjem porezne osnovice ili iznosa dugovanog poreza ⁽³⁷¹⁾.
- (402) Spornim poreznim rješenjem odobrava se sustav određivanja transfernih cijena kojim se društvu LuxOpCo omogućilo da godišnje procjenjuje svoju oporezivu dobit za potrebe plaćanja poreza na dobit i kojim je utvrđena njegova obveza poreza na dobit u Luksemburgu tijekom predmetnog razdoblja. Sud je prethodno smatrao da „da bi se moglo odlučiti dodjeljuje li se procjenom oporezivog prihoda [...] prednost [korisniku], nužno je [...] usporediti tu [metodu] s uobičajenim poreznim sustavom, na temelju razlike između dobiti i rashoda poduzeća koje obavlja svoje djelatnosti pod uvjetima slobodnog tržišnog natjecanja.” ⁽³⁷²⁾ U skladu s time, poreznim rješenjem kojim se poreznom obvezniku omogućuje da u transakcijama unutar grupe primjenjuje transferne cijene koje nisu slične cijenama koje bi se naplaćivale u uvjetima slobodnog tržišnog natjecanja među neovisnim poduzetnicima koja pregovaraju u usporedivim okolnostima po tržišnim uvjetima tom se poreznom obvezniku osigurava prednost jer se umanjuje njegova oporeziva dobit, a time i njegova porezna osnovica u okviru redovnog sustava poreza na dobit. Načelo da bi za transakcije unutar grupe trebalo plaćati istu naknadu kao da su ih dogovorila neovisna društva koja pregovaraju u usporedivim okolnostima naziva se „načelo tržišnih uvjeta”.

⁽³⁶⁷⁾ Predmet C-15/14 P Komisija protiv MOL-a ECLI:EU:C:2015:362, točka 60. Vidjeti i spojene predmete C-20/15 P i C-21/15 P Komisija protiv World Duty Free Group ECLI:EU:C:2016:981, točku 55. i predmet C-270/15 P Belgija protiv Komisije ECLI:EU:C:2016:489, točku 49.

⁽³⁶⁸⁾ Predmet C-211/15 P Orange protiv Komisije ECLI:EU:C:2016:798, točke 53. i 54.

⁽³⁶⁹⁾ Predmet C-143/99 Adria-Wien Pipeline i Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke ECLI:EU:C:2001:598, točka 41.

⁽³⁷⁰⁾ Predmet 173/73 Italija protiv Komisije ECLI:EU:C:1974:71, točka 13.

⁽³⁷¹⁾ Vidjeti predmet C-66/02 Italija protiv Komisije ECLI:EU:C:2005:768, točku 78.; Predmet C-222/04 Cassa di Risparmio di Firenze i ostali ECLI:EU:C:2006:8, točka 132.; Predmet C-522/13 Ministerio de Defensa i Navantia ECLI:EU:C:2014:2262, točke od 21. do 31.

⁽³⁷²⁾ Vidjeti spojene predmete C-182/03 i C-217/03 Belgija i Forum 187 protiv Komisije ECLI:EU:C:2005:266, točku 95.

- (403) Bit je načela tržišnih uvjeta osigurati da se u porezne svrhe cijena transakcija koje se sklapaju između povezanih društava (kontrolirane transakcije) određuje pod istim uvjetima kao za usporedive transakcije koje se po tržišnim uvjetima sklapaju među neovisnim trgovačkim društvima (transakcija na slobodnom tržištu). Ako su određeni ili nametnuti uvjeti u transakcijama unutar grupe između dvaju povezanih društava različiti od uvjeta koji bi postojali između neovisnih društava u usporedivim transakcijama na slobodnom tržištu, u skladu s načelom tržišnih uvjeta potrebno je izvršiti odgovarajuće prilagodbe transfernih cijena kako bi se te razlike uklonile i kako bi se osiguralo da integrirana trgovačka društva (unutar grupe) ne dobiju povoljniji porezni tretman od neintegriranih (neovisnih) trgovačkih društava ⁽³⁷³⁾. U skladu s time, dobit povezanih društava ostvarena na temelju njihovih transakcija unutar grupe utvrđuje se na isti način kao dobit ostvarena na temelju transakcija koje su sklopila neovisna društva na tržištu po tržišnim uvjetima i ne tretira se na povoljniji način. Njihova oporeziva dobit utvrđuje se na temelju cijena koje neovisna društva naplaćuju na tržištu ili, kako je izjavio Sud, „na temelju razlike između dobiti i rashoda poduzeća koje obavlja svoje djelatnosti u uvjetima slobodnog tržišnog natjecanja” ⁽³⁷⁴⁾. Ako porezna uprava dopusti povezanim društvima u grupi da za svoje transakcije unutar grupe naplaćuju cijene koje su niže od tržišnih cijena, ta društva ostvaruju gospodarsku prednost u obliku smanjenja porezne osnovice.
- (404) U svojem odgovoru na tvrdnju Luksemburga i društva Amazon da bi, budući da određivanje transfernih cijena nije precizna znanost ⁽³⁷⁵⁾, Komisijina procjena sustava transfernih cijena odobrenog spornim poreznim rješenjem trebala biti ograničena, Komisija podsjeća da se približna priroda transfernih cijena treba promatrati u svjetlu njihova cilja. Određivanjem transfernih cijena nastoji se pronaći razumna procjena rezultata po tržišnim uvjetima na temelju pouzdanih informacija ⁽³⁷⁶⁾. Taj cilj ne bi se mogao ostvariti ako bi se približna priroda analize transfernih cijena mogla upotrijebiti kao opravdanje za sustav određivanja transfernih cijena kojim se dobiva rezultat koji odstupa od pouzdanog približnog rezultata utemeljenog na tržištu.
- (405) Slično tomu, ako bi se prihvatila tvrdnja Luksemburga da Komisija takvom procjenom nepravilno zamjenjuje luksemburšku poreznu upravu u tumačenju nacionalnog poreznog prava ⁽³⁷⁷⁾, pravila o državnim potporama ne bi se primjenjivala na fiskalne mjere općenito, a posebno na rješenja o transfernim cijenama. Sud uporno tvrdi da mjere koje se odnose na izravno oporezivanje kojim se određeni poduzetnici stavljaju u povoljniji financijski položaj u odnosu na poduzetnike u sličnoj činjeničnoj i pravnoj situaciji mogu uzrokovati nastanak državne potpore na isti način kao i izravne subvencije ⁽³⁷⁸⁾. Sud smatra da svaka mjera koju države članice donesu u području izravnog oporezivanja mora biti u skladu s odredbama Ugovora koje se odnose na državne potpore koje ih obvezuju i nadređene su njihovu nacionalnom zakonodavstvu ⁽³⁷⁹⁾. To se primjenjuje i na rješenja o transfernim cijenama u obliku naprednih sustava određivanja cijena jer se njima odlučuje o načinima procjene porezne osnovice, a time i oporezivog prihoda, pojedinih poduzetnika. Svakim smanjenjem porezne osnovice na temelju primjene takve metode uzrokuje se gospodarska prednost.
- (406) Stoga Komisija, da bi mogla zaključiti da se spornim poreznim rješenjem osigurava gospodarska prednost, mora pokazati da se sustavom određivanja transfernih cijena koji se njime odobrava postiže rezultat koji odstupa od pouzdane procjene rezultata utemeljenog na tržištu i dovodi do smanjenja porezne osnovice društva LuxOpCo za potrebe plaćanja poreza na dobit. Komisija smatra da se spornim poreznim rješenjem postiže takav rezultat.

⁽³⁷³⁾ Iz točke 1.6. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. jasno je da su transferne cijene usmjerene na transakcije unutar grupe: „Budući da se u okviru pristupa osvojenog subjekta članovi grupe MNE-a (multinacionalnog poduzeća) smatraju neovisnim subjektima, pozornost je usmjerena na prirodu transakcija između tih članova i na to jesu li uvjeti tih transakcija različiti od uvjeta koji bi se mogli dobiti u usporedivim transakcijama na slobodnom tržištu. Primjena načela tržišnih uvjeta temelji se na takvoj analizi kontroliranih transakcija i transakcija na slobodnom tržištu koja se naziva „analiza usporedivosti.” Ta usmjerenost na cijene transakcija unutar grupe ponovljena je u točki 1.33. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010.: „Primjena načela tržišnih uvjeta u načelu se temelji na usporedbi uvjeta u kontroliranoj transakciji s uvjetima u transakcijama između neovisnih poduzeća. [...]”.

⁽³⁷⁴⁾ Vidjeti spojene predmete C-182/03 i C-217/03 Belgija i Forum 187 protiv Komisije ECLI:EU:C:2005:266, točku 95.

⁽³⁷⁵⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., točka 27.

⁽³⁷⁶⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točka 1.12 i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 1.13.

⁽³⁷⁷⁾ Podnesak Luksemburga od 21. studenoga 2014., točke od 38. do 40.

⁽³⁷⁸⁾ Predmet 173/73 Italija protiv Komisije ECLI:EU:C:1974:71.

⁽³⁷⁹⁾ Vidjeti spojene predmete C-182/03 i C-217/03 Belgija i Forum 187 ASBL protiv Komisije ECLI:EU:C:2006:416, točka 81.; spojeni predmeti C-106/09 P i C-107/09 P Komisija protiv Vlade Gibraltara i Ujedinjene Kraljevine ECLI:EU:C:2011:732; Predmet C-417/10 3M Italia ECLI:EU:C:2012:184, točka 25., i nalog u predmetu C-529/10 Saflilo ECLI:EU:C:2012:188, točka 18.

- (407) Prvo, Komisija smatra da se sustav određivanja transfernih cijena temelji na netočnoj i nedokazanoj pretpostavci da bi društvo LuxSCS obavljalo jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine, dok bi društvo LuxOpCo obavljalo samo „rutinske” zadaće upravljanja. Na temelju informacija koje su dostavljene Komisiji može se zaključiti da je društvo LuxOpCo obavljalo jedinstvene i vrijedne zadaće, da je upotrebljavalo imovinu i da je u osnovi preuzimalo sve rizike povezane s razvojem, jačanjem i uporabom nematerijalne imovine te s upravljanjem njome. Društvo LuxOpCo obavljalo je zadaće, koristilo se imovinom i preuzimalo je u osnovi sve rizike koji su od strateške i ključne važnosti za stvaranje dobiti Amazonovih europskih djelatnosti internetske maloprodaje i pružanja usluga. S druge strane, društvo LuxSCS nije obavljalo nikakve jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine ni u pogledu Amazonova poslovanja u Europi, već je u najboljem slučaju obavljalo određene ograničene opće administrativne zadaće kako bi zadržalo svoje zakonsko vlasništvo nad nematerijalnom imovinom⁽³⁸⁰⁾. Budući da se spornim poreznim rješenjem kojim se potvrđuje sustav određivanja transfernih cijena kojim se društvu LuxOpCo dodjeljuje naknada samo radi navodnog obavljanja rutinskih zadaća i kojim se čitava dobit društva LuxOpCo koja je veća od te naknade dodjeljuje društvu LuxSCS u obliku plaćanja tantijema, njime se uzrokuje rezultat koji odstupa od pouzdano određene približne vrijednosti rezultata utemeljenog na tržištu i kojim se društvu LuxOpCo osigurava gospodarska prednost u obliku smanjenja porezne osnovice za potrebe plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava. To je obrazloženo razvijeno u odjeljku 9.2.1.
- (408) Nadalje, podredno i ne dovodeći u pitanje zaključak iz prethodne uvodne izjave, Komisija zaključuje da čak i da je luksemburška porezna uprava ispravno prihvatila netočnu i nedokazanu tvrdnju da bi društvo LuxSCS obavljalo jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine, koje Komisija osporava, sustav određivanja transfernih cijena odobren spornim poreznim rješenjem svejedno se temelji na netočnim metodološkim odlukama kojima se dobiva rješenje koje odstupa od pouzdano određene približne vrijednosti rezultata utemeljenog na tržištu, čime se također društvu LuxOpCo osigurava gospodarska prednost društvu u obliku smanjenja porezne osnovice za potrebe plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava. Podredna argumentacija navedena je u odjeljku 9.2.2.

9.2.1 GLAVNI ZAKLJUČAK O GOSPODARSKOJ PREDNOSTI

- (409) Budući da se načelo tržišnih uvjeta temelji na odražavanju gospodarske stvarnosti posebnih uvjeta kontroliranih poreznih obveznika i na primjeni uvjeta koji se primjenjuju u usporedivim transakcijama između neovisnih stranaka kao referentne vrijednosti, prvi korak u analizi transfernih cijena jest utvrditi poslovne i financijske uvjete između poreznog obveznika koji traži donošenje rješenja o transfernim cijenama i njegovih povezanih društava u transakciji (ili transakcijama) koja je predmet analize. Kako je potvrđeno u Izvješću o transfernim cijenama, transakcija unutar grupe za koju se spornim poreznim rješenjem određuju cijene jest Sporazum o licenciranju sklopljen između društava LuxSCS i LuxOpCo.
- (410) Nakon utvrđivanja predmetne transakcije unutar grupe, drugi korak u analizi transfernih cijena jest usporedba uvjeta tih transakcija s uvjetima usporedivih transakcija između neovisnih trgovačkih društava (tj. analiza usporedivosti) kako bi se mogla odrediti cijena transakcije unutar grupe. U transakcijama između dva neovisna trgovačka društva cijena će ovisiti o zadaćama koje obavlja svako društvo (uzimajući u obzir korištenu imovinu i preuzete rizike). Stoga je za određivanje usporedivosti kontroliranih transakcija i transakcija na slobodnom tržištu ili trgovačkih društava nužna funkcionalna analiza. Funkcionalnom analizom nastoje se utvrditi i usporediti gospodarski važne djelatnosti i odgovornosti koje su stranke u transakcijama preuzele, imovina koju su upotrebljavale te rizici koje su preuzele⁽³⁸¹⁾.
- (411) Komisija smatra da se sustavom određivanja transfernih cijena koji je potvrđen spornim poreznim rješenjem ne dobiva pouzdano određena približna vrijednost rezultata utemeljenog na tržištu jer se on temelji na netočnoj funkcionalnoj analizi. Spornim poreznim rješenjem odobrava se sustav određivanja transfernih cijena zbog kojeg se transferna cijena Sporazuma o licenciranju, odnosno godišnja tantijema koju društvo LuxOpCo plaća društvu LuxSCS u zamjenu za licenciju za nematerijalnu imovinu, utvrđuje kao rezidualna dobit društva LuxOpCo koja prekoračuje naknadu po tržišnim uvjetima za navodno „rutinske zadaće” koje obavlja to društvo. U Izvješću

⁽³⁸⁰⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 429.

⁽³⁸¹⁾ Vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točka 1.20. Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 1.42. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 1.51.

o transfernim cijenama na kojem se temeljio sustav određivanja transfernih cijena nije se ispitivalo kako se načinom obavljanja zadaća, imovinom koja se upotrebljavala i rizicima koje je preuzelo društvo LuxSCS može opravdati dodjela čitave rezidualne dobiti društva LuxOpCo društvu LuxSCS u obliku plaćanja tantijema⁽³⁸²⁾. Stoga se sporno porezno rješenje temelji na netočnoj i nedokazanoj pretpostavci da bi društvo LuxSCS obavljalo jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine te da bi društvo LuxOpCo obavljalo bi samo „rutinske” zadaće upravljanja u pogledu Amazonove djelatnosti internetske maloprodaje u Europi.

- (412) Društvo Amazon tvrdi da društvo LuxSCS posjeduje, održava i razvija jedinstvene pokretače vrijednosti koje je teško vrednovati u obliku nematerijalne imovine i čiji je doprinos od ključne važnosti za maloprodajnu djelatnost u Europi. S druge strane, društvo LuxOpCo nije vlasnik nikakvih prava intelektualnog vlasništva, ne upravlja tim pravima niti nad njima ima kontrolu, ali ima funkcionalni profil koji se može usporediti s profilom društva za upravljanje koje ima nadzor nad nabavom, prodajom, marketingom i distribucijom proizvoda kupcima preko web-mjesta u EU-u⁽³⁸³⁾. Oslanjajući se na izvješće [Savjetnika 3.] društvo Amazon dalje je tvrdilo da je djelatnost internetske maloprodaje slična djelatnosti fizičke maloprodaje i da je velika većina troškova trgovaca u maloprodaji varijabilna, neovisno o tome je li riječ o internetskim ili fizičkim trgovcima. Stoga ekonomije razmjera imaju ograničeni utjecaj na profitabilnost. Tim čimbenicima, kao i intenzivnim tržišnim natjecanjem koje obilježava internetsku maloprodaju, moglo bi se opravdati pripisivanje ograničenog povrata društvu LuxOpCo, kao što je povrat koji se odobrava spornim poreznim rješenjem.
- (413) Komisija se ne slaže s tom funkcionalnom analizom, što će biti objašnjeno u odjeljcima 9.2.1.1. i 9.2.1.2.
- (414) Da je za potrebe donošenja spornog poreznog rješenja provedena ispravna funkcionalna analiza, luksemburška porezna uprava zaključila bi da društvo LuxSCS ne obavlja jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine nad kojom ima samo zakonsko vlasništvo na temelju sporazuma o kupnji udjela i CSA-a. Društvo LuxSCS posebno ne obavlja i ne nadzire aktivnosti povezane s razvojem nematerijalne imovine, upravljanjem njome, njezinom zaštitom i uporabom već te zadaće, u skladu sa Sporazumom o licenciranju, prepušta društvu LuxOpCo, bez rezervacije da društvo LuxSCS u tom pogledu nadzire aktivnosti društva LuxOpCo. Društvo LuxSCS nema zaposlenike koji bi mogli nadzirati te zadaće te nema troškove povezane s obavljanjem tih zadaća.
- (415) Umjesto toga, društvo LuxOpCo obavlja jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine, upotrebljava svu imovinu povezanu s tim zadaćama i u osnovi preuzima sve s njom povezane rizike. Nadalje, društvo LuxOpCo, uz pomoć lokalnih povezanih društava u EU-u, obavlja jedinstvene i vrijedne zadaće u okviru Amazonovih djelatnosti internetske maloprodaje i pružanja usluga u Europi koje su od strateške i ključne važnosti za stvaranje dobiti od obavljanja te djelatnosti, upotrebljava svu imovinu povezanu s tim zadaćama i u osnovi preuzima sve s njom povezane rizike.

9.2.1.1 Funkcionalna analiza društva LuxSCS

- (416) Društvo Amazon tvrdi da je „društvo LuxSCS imalo ovlasti donositi odluke i sudjelovati u CSA-u, da je imalo vlastita financijska sredstva i da je moglo snositi svoje rizike. Budući da društvo LuxSCS držalo nematerijalnu imovinu i financiralo njezin razvoj (ili ponekad njezino stjecanje), ono je imalo bitnu ulogu u nadzoru razvoja, održavanja i zaštite te imovine [...]”⁽³⁸⁴⁾
- (417) Komisija ne osporava da je društvo LuxSCS, kao stranka sporazuma o kupnji udjela i CSA-a, zakonski vlasnik prava na iskorištavanje, daljnji razvoj i jačanje nematerijalne imovine za potrebe Amazonove maloprodajne i uslužne djelatnosti u Europi. Ona ne osporava ni da su društvu LuxSCS društva A9 i ATI u skladu s CSA-om ugovorno dodijelila obavljanje nekih zadaća i preuzimanje nekih rizika povezanih s nematerijalnom imovinom.

⁽³⁸²⁾ U Izvješću o transfernim cijenama navedena je samo netočna izjava da se može smatrati da se rezidualna dobit „može pripisati nematerijalnoj imovini koju je društvo LuxSCS licenciralo društvu LuxOpCo”.

⁽³⁸³⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 21. i 32.

⁽³⁸⁴⁾ Podnesak društva Amazon od 7. lipnja 2017.

Međutim, na temelju Sporazuma o licenciranju, licenciju za obavljanje tih zadaća i preuzimanje tih rizika isključivo i neopozivo je imalo društvo LuxOpCO koje ih je učinkovito činilo tijekom cijelog vijeka trajanja nematerijalne imovine ⁽³⁸⁵⁾.

- (418) Komisija na temelju dostavljenih informacija ne može zaključiti da je društvo LuxSCS obavljalo, ili da je imalo sposobnosti obavljati, aktivne i ključne zadaće u pogledu razvoja, jačanja i iskorištavanja nematerijalne imovine ili upravljanja njome zbog kojih bi mu bilo opravdano dodijeliti gotovo svu dobit koju ostvari društvo LuxOpCo pri obavljanju Amazonovih maloprodajnih i uslužnih djelatnosti u Europi (uvodne izjave od 419. do 429.). Nije se moglo smatrati ni da je društvo LuxSCS izdvojilo te zadaće trećoj stranci i nije imalo sposobnosti kontrolirati ili nadzirati njihovo obavljanje (uvodne izjave od 427. do 428.). Društvo LuxSCS nije se ni koristilo vrijednom imovinom za obavljanje te djelatnosti već je samo pasivno držalo nematerijalnu imovinu kao njezin zakonski vlasnik (uvodne izjave od 431. do 435.). Naposljetku, društvo LuxSCS nije preuzimalo s tim povezane rizike i nije ih imalo sposobnost preuzimati i kontrolirati (uvodne izjave od 436. do 445.).

9.2.1.1.1 Zadaće koje obavlja društvo LuxSCS

- (419) Društvo LuxSCS zakonski je vlasnik i ugovorni nositelj licencije za nematerijalnu imovinu. Međutim, u skladu sa Sporazumom o licenciranju, društvo LuxSCS dodijelilo je društvu LuxOpCo isključivo i neopozivo licenciju za gospodarsko iskorištavanje nematerijalne imovine u Europi i pravo na daljnji razvoj i jačanje nematerijalne imovine te na upravljanje njome tijekom čitavog njezina vijeka trajanja ⁽³⁸⁶⁾, bez rezervacije da će društvo LuxSCS upravljati aktivnostima društva LuxOpCo u tom pogledu ili ih nadzirati. U skladu s tim sporazumom, društvu LuxOpCo dodijeljena je i odgovornost za sklapanje podlicencija s povezanim društvima u grupi i za upravljanje njima ⁽³⁸⁷⁾ te su mu dodijeljena sva prava na sprječavanje povreda intelektualnog vlasništva u pogledu nematerijalne imovine ⁽³⁸⁸⁾. Naposljetku, društvo LuxOpCo bilo je odgovorno osigurati usklađenost sa svim primjenjivim zakonima, pravilima i propisima, uključujući sa zakonima o izvozu i privatnosti i propisima koji bi se mogli primjenjivati na njegovu uporabu nematerijalne imovine ⁽³⁸⁹⁾.
- (420) Uslijed toga, kao rezultat te isključive dozvole, društvo LuxSCS više nije imalo pravo na gospodarsko iskorištavanje nematerijalne imovine u okviru poslovanja društva Amazon u Europi i stoga nije moglo obavljati aktivne i ključne zadaće u pogledu razvoja, jačanja i iskorištavanja te imovine ili upravljanja njome u tome pogledu ⁽³⁹⁰⁾. Prema tome, iako je tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxSCS imalo zakonsko vlasništvo nad nematerijalnom imovinom i izvedenim djelima ⁽³⁹¹⁾, prethodno navedene aktivne i ključne zadaće u pogledu nematerijalne imovine obavljalo je društvo LuxOpCo.
- (421) Čak i da je društvo LuxSCS imalo pravo obavljati te zadaće, ono nije imalo sposobnosti za njihovo obavljanje, upravljanje njima i za njihovu kontrolu tijekom predmetnog razdoblja. Nije imalo zaposlenike, što je potvrđeno u spornom poreznom rješenju, kojim je potvrđen zaključak iz Amazonova dopisa od 31. listopada 2003. da

⁽³⁸⁵⁾ Stoga društvo Amazon netočno tvrdi da društvo LuxSCS ima kontrolu nad uporabom nematerijalne imovine jer se licencija za nematerijalnu imovinu, u slučaju da društvo LuxOpCo posluje s gubitkom, mogla dati drugome društvu. Vidjeti uvodnu izjavu 321.

⁽³⁸⁶⁾ Sporazum o licenciranju, točke 1.5. (Licencirana svrha), 2.1. (a) (Izdavanje isključive licencije za intelektualno vlasništvo), 2.1. (b) (Izvedena djela), 2.3. (Održavanje), 4.1. (Rok) i točka 9.2. (Sprječavanje povrede).

⁽³⁸⁷⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 2.1. (Izdavanje isključive licencije za intelektualno vlasništvo).

⁽³⁸⁸⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 9.2. (Sprječavanje povrede). Amazon je potvrdio svoje tumačenje odredbe 9.2. u svojem podnesku od 7. lipnja 2017., vidjeti točku 2.

⁽³⁸⁹⁾ Sporazum o licenciranju, točka 9.5. (Sukladnost, zaštita podataka)

⁽³⁹⁰⁾ Licencirana svrha iz Sporazuma o licenciranju jednaka je licenciranoj svrsi iz CSA-a u pogledu licencija koje je ishodilo društvo LuxSCS. Vidjeti Ugovor o podjeli troškova (CSA), točku 1.13. (a).

⁽³⁹¹⁾ U mjeri u kojoj izvedena djela nisu prepisana na društvo LuxSCS u skladu sa sporazumom, ono je steklo neopozivu, isključivu licenciju za ta izvedena djela u cijelom svijetu bez obveze plaćanja tantijema, uključujući pravo na njihovo podlicenciranje, tijekom cijelog vijeka trajanja nematerijalne imovine. Međutim, u slučaju bilo kakvog prijenosa ili licenciranja izvedenih djela, licenciju za ta djela i dalje ima društvo LuxOpCo kojem se, u skladu sa Sporazumom o licenciranju, dodjeljuje neopoziva i isključiva licencija za nematerijalnu imovinu i svo ostalo intelektualno vlasništvo društva LuxSCS na cijelom europskom području. Sporazum o licenciranju, točke 1.5. (Licencirana svrha), 2.1. (a) (Izdavanje isključive licencije za intelektualno vlasništvo), 2.1. (b) (Izvedena djela).

društvo LuxSCS zbog svojih ograničenih aktivnosti nije u Luksemburgu obavljalo „poslovnu djelatnost” ⁽³⁹²⁾ ni stjecalo oporezive prihode ⁽³⁹³⁾. Štoviše, kako je potvrđeno u Izvješću o transfernim cijenama i dopisu društva Amazon luksemburškoj poreznoj upravi od 20. travnja 2006., društvo LuxSCS nije tijekom predmetnog razdoblja trebalo obavljati nikakvu drugu djelatnost osim „jednostavnog držanja” nematerijalne imovine i udjela u svojim ovisnim društvima ⁽³⁹⁴⁾ i primanja pasivnog prihoda u obliku tantijema i kamata od tih ovisnih društava ⁽³⁹⁵⁾.

- (422) Budući da nije imalo zaposlenike, društvo LuxSCS moglo je samo obavljati svoje zadaće samo ako ih je obavljao njegov jedini direktor ili na općim skupštinama. Međutim, iz odluka jedinog direktora i zapisnika s općih sjednica, koji su sažeti u tablici 14., nije razvidno da je društvo LuxSCS aktivno donosilo ključne odluke u pogledu prethodno navedenih zadaća povezanih s nematerijalnom imovinom niti da je tijekom predmetnog razdoblja obavljalo stvarnu kontrolu ili nadzor nad takvim zadaćama. Štoviše, donesena rješenja i odluke odnosili su se većinom na administrativne zadaće i zadaće povezane s dioničarima, odnosno na odobravanje izvještaja, zaprimanje isplata dividendi, odobravanje povećanja kapitala i financiranje ovisnih društava te, u nekoliko slučajeva, odobravanje imenovanja upravitelja društvom LuxOpCo i ostalim ovisnim društvima društva LuxSCS. Nadalje, nepostojanje predstavnika društva LuxSCS u upravljačkom odboru za intelektualno vlasništvo, koji je glavni forum za rasprave o upravljanju nematerijalnom imovinom u Europi ⁽³⁹⁶⁾, potvrđuje da društvo LuxSCS tijekom predmetnog razdoblja nije imalo aktivnu ulogu u pogledu navedenih zadaća i povezanih rizika ⁽³⁹⁷⁾.
- (423) Čini se da društvo LuxSCS nije donijelo ni odluke o sklapanju sporazuma o kupnji udjela i CSA-a već je samo jedini direktor potvrdio odluku koju su društva grupe Amazon donijela u SAD-u. Isto se može reći i za odluku o sklapanju Sporazuma o licenciranju s društvom LuxOpCo, što je razvidno iz rješenja da je odluka jedinog direktora o odobrenju i izvršenju tog sporazuma u ime društva LuxSCS donesena 2006. u kontekstu restrukturiranja poslovanja društva Amazon u Europi ⁽³⁹⁸⁾, o čemu je grupa Amazon već odlučila. U svakom slučaju, takve odluke nisu aktivne odluke povezane s razvojem, jačanjem i uporabom nematerijalne imovine te s upravljanjem njome, već su odluke kojima se provodi „ograničeni broj pravnih sporazuma koji su nužni za funkcioniranje luksemburške strukture.” ⁽³⁹⁹⁾.
- (424) Činjenica da društvo LuxSCS nije bilo zakonski ovlašteno obavljati takve zadaće na temelju Sporazuma o licenciranju i činjenica da nije za to imalo sposobnosti znači i da tijekom predmetnog razdoblja zapravo nije obavljalo nijednu zadaću koja mu je dodijeljena u skladu s CSA-om ⁽⁴⁰⁰⁾. Drugim riječima, društvo LuxSCS nije sudjelovalo u razvoju nematerijalne imovine ni u izradi proračuna i planiranju aktivnosti povezanih s tom

⁽³⁹²⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 124.

⁽³⁹³⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 124. Vidjeti podnesak društva Amazon od 31. listopada 2003. Vidjeti i financijske izvještaje društva LuxSCS i Priručnik o politikama i postupcima EU-a u kojima je propisano da društvo LuxSCS „ne smije nikada imati zaposlenike”. U svojem podnesku od 19. ožujka 2015. društvo Amazon potvrdilo je da zaposlenike grupe Amazon koji sudjeluju u razvoju i održavanju nematerijalne imovine ne zapošljava ni društvo LuxSCS ni subjekti koji sudjeluju u društvu LuxSCS.

⁽³⁹⁴⁾ Tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxSCS imalo je udjele i u društvu Amazon Eurasia Holdings Sarl.

⁽³⁹⁵⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 104. i bilješku 27.

⁽³⁹⁶⁾ Vidjeti uvodne izjave 454. - 455.

⁽³⁹⁷⁾ Društvo Amazon potvrdilo je da „ni društvo [LuxSCS], niti njegov glavni partner, društvo Amazon Europe Holding Inc., nisu imali aktivnu ulogu u upravljačkom odboru za intelektualno vlasništvo”. Vidjeti podnesak društva Amazon od 7. lipnja 2017., str. 1. Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 103., društvo Amazon Europe Holding Inc. djelovalo je i kao jedini direktor društva LuxSCS tijekom predmetnog razdoblja.

⁽³⁹⁸⁾ Pisana odluka jedinog direktora društva LuxSCS od 28. travnja 2006. vidjeti tablicu 14.

⁽³⁹⁹⁾ Vidjeti uvodne izjave 104. i 218.

⁽⁴⁰⁰⁾ Ugovor o podjeli troškova, stavak 1.13. (Licencirana svrha), 2.3. i Dodatak B i stavak 9.12. (Sprječavanje povrede). Vidjeti i str. 1. CSA-a „Stranke žele objediniti svoje resurse od datuma stupanja na snagu na dalje u cilju daljnjeg razvoja i jačanja vrijednosti intelektualnog vlasništva društva Amazon [nematerijalna imovina u vlasništvu društva ATI], intelektualnog vlasništva društva A9 [nematerijalna imovina u vlasništvu društva A9] i intelektualnog vlasništva društva EHT [nematerijalna imovina u vlasništvu društva LuxSCS] (kako je navedeno u nastavku) i radi podjele troškova i rizika razvoja i iskorištavanja svih takvih prava intelektualnog vlasništva koje je razvila bilo koja stranka na temelju koristi za koje se smatra da su proizašle iz takvih prava intelektualnog vlasništva”.

imovinom (zadaci 1. i 4. navedene u tablici 13., ponavljanje zadataka navedenih u Dodatku B Ugovoru o podjeli troškova). Nije sudjelovalo ni u aktivnostima prodaje i marketinga, strateškog planiranja i kontrole kvalitete i osiguranja (zadaci 2., 3. i 6. navedene u tablici 13.).

- (425) Društvo LuxSCS nije aktivno sudjelovalo ni u upravljanju strateškim stjecanjem tehnologija (5. zadatak navedena u tablici 13.)⁽⁴⁰¹⁾, neovisno o činjenici da je niz tih stjecanja izvršen na temelju CSA-a. Prema informacijama koje je dostavilo društvo Amazon o odlukama koje je društvo LuxSCS donijelo u pogledu drugih transakcija plaćanja udjela od 2005., njegov je jedini direktor samo prihvatio doprinos stečenih tehnologija u zamjenu za plaćanje udjela⁽⁴⁰²⁾. Te odluke odnosile su se samo na jednostavnu administrativnu reorganizaciju aktivnosti, a ne na aktivno upravljanje stečenom tehnologijom kojim se dodaje vrijednost.
- (426) Nadalje, iako je u Dodatku B CSA-u kao zadnja zadatak navedena mogućnost „odabira, zapošljavanja i nadzora zaposlenika, ugovaratelja i podugovaratelja za obavljanje bilo koje od navedenih aktivnosti” (7. zadatak navedena u tablici 13.), nema naznaka da bi se trebalo smatrati da je društvo LuxSCS učinkovito izdvojilo drugoj stranci koja djeluje prema njegovim uputama i pod njegovom kontrolom (tj. podugovaratelju) bilo koju od zadataka koje su mu dodijeljene u skladu s CSA-om⁽⁴⁰³⁾. Odluke jedinog direktora i zapisnici s opće skupštine ne pokazuju da su u tom pogledu donesene aktivne odluke. Nadalje, u godišnjim sažetim izvješćima o CSA-u nisu zabilježeni nikakvi troškovi koji su nastali isključivo društvu LuxSCS tijekom razvoja nematerijalne imovine i koji bi se mogli uključiti u zajedničke troškove⁽⁴⁰⁴⁾, na primjer naknade plaćene za pružanje izdvojenih aktivnosti. Razvojne troškove prijavili su samo subjekti A9 i ATI i centri za razvoj ugovora kojima upravljaju društva ATI i A9⁽⁴⁰⁵⁾. Ti razvojni troškovi odnose se na zadaci koje obavljaju ta trgovačka društva ili se obavljaju u njihovo ime (i rizike koje su preuzela ta društva) tijekom predmetnog razdoblja. Ne može se smatrati da je te zadaci obavljalo društvo LuxSCS⁽⁴⁰⁶⁾.
- (427) Stoga se kao doprinos društva LuxSCS Sporazumu o licenciranju između društava LuxSCS i LuxOpCo ne može uzeti nijedna razvojna zadatak ili druge zadaci povezane s nematerijalnom imovinom koje su obavili društvo A9, ATI i njihovih podugovaratelji na temelju sporazuma o kupnji udjela i CSA-a (ili rizici povezani s tim zadacima). Te zadaci treba smatrati doprinosima društava A9 i ATI u skladu sa sporazumom o kupnji udjela i CSA-om⁽⁴⁰⁷⁾. Ti sporazumi za koje je prema mišljenju Poreznog suda SAD-a plaćena naknada po tržišnim uvjetima u obliku plaćanja udjela i plaćanja u skladu s CSA-om, nisu predmet ove odluke jer nisu obuhvaćeni spornim poreznim rješenjem. Zadaci koje su obavljala društva A9, ATI i njihovi podugovaratelji stoga nisu relevantne za procjenu naknade koju će društvo LuxOpCo plaćati društvu LuxSCS na temelju Sporazuma o licenciranju, koji je predmet spornog poreznog rješenja.
- (428) U svakom slučaju, čak i ako bi se moglo smatrati da je društvo LuxSCS svoje razvojne zadaci i rizike u skladu s CSA-om izdvojilo podugovaratelju u smislu tog sporazuma⁽⁴⁰⁸⁾, što ne smije, ono ne bi imalo sposobnosti za

⁽⁴⁰¹⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 213. u pogledu stjecanja [stjecanje U, Q, R i T].

⁽⁴⁰²⁾ Vidjeti uvodne izjave od 212. do 214. i 218.

⁽⁴⁰³⁾ Vidjeti bilješku 199.

⁽⁴⁰⁴⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 200.

⁽⁴⁰⁵⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 201.

⁽⁴⁰⁶⁾ Kako je objašnjeno u bilješci 402., stranke su sklopile CSA kako bi mogle dijeliti svoje pojedinačne troškove i rizike i ostvarivati koristi od zajedničkog razvoja nematerijalne imovine.

⁽⁴⁰⁷⁾ Kako je navedeno u izvještajima društva LuxSCS, nisu pronađeni tragovi da su društva A9, ATI ili druga Amazonova društva dobila naknadu za istraživanje i razvoj i upravljanje nematerijalnom imovinom koja nije obuhvaćena CSA-om ni za druge usluge koje nisu obuhvaćene CSA-om (vidjeti tablicu 9.). Stoga se pretpostavlja da je u CSA-u utvrđena cjelokupna naknada društvima A9 i ATI za sve zadaci obavljene u korist društva LuxSCS.

⁽⁴⁰⁸⁾ Vidjeti bilješku 198.

nadzor obavljanja tih zadaća, a kamoli za kontrolu uspješnosti tih zadaća i s njima povezanih rizika jer nije imalo zaposlenike⁽⁴⁰⁹⁾. U uobičajenoj transakciji po tržišnim uvjetima između neovisnih stranaka očekivalo bi se da nositelj licencije koji izdvaja određene zadaće povezane s intelektualnim vlasništvom zaštiti izvršenje Sporazuma o licenciranju obavljanjem strogog nadzora⁽⁴¹⁰⁾. Nadalje, čak i ako bi se smatralo da su zadaće društva LuxSCS u skladu s CSA-om izdvojene povezanom društvu, u ovom slučaju društvu LuxOpCo, to društvo imalo bi pravo na naknadu po tržišnim uvjetima za pružanje usluge koja bi bila u obliku naknade za uslugu ili, u slučaju društva LuxOpCo, u obliku smanjenja stope tantijema⁽⁴¹¹⁾. Unatoč tvrdnjama društva Amazon⁽⁴¹²⁾, naknada za licenciju koja je odobrena spornim poreznim rješenjem nije smanjena u skladu sa zadaćama koje je društvo LuxOpCo obavljalo u vezi s nematerijalnom imovinom jer društvu LuxSCS nisu nastali nikakvi izravni troškovi povezani s tim aktivnostima, osim nekih ograničenih vanjskih troškova za koje se čini da su povezani sa zadržavanjem zakonskog vlasništva nad nematerijalnom imovinom, što se obavljalo pod kontrolom društva LuxOpCo⁽⁴¹³⁾.

- (429) Jedine zadaće za koje se tijekom relevantnog razdoblja moglo reći da ih je zaista o obavljalo društvo LuxSCS bile su zadaće povezane sa zadržavanjem njegova zakonskog vlasništva nad nematerijalnom imovinom, iako su se čak i te zadaće obavljale pod kontrolom društva LuxOpCo⁽⁴¹⁴⁾. Prema detaljnoj podjeli drugih operativnih troškova društva LuxSCS kako je navedeno u tablici 10., društvu LuxSCS nastali su određeni vanjski troškovi povezani s troškovima domene, računovodstvenim troškovima i pravnim naknadama – opći korporativni troškovi⁽⁴¹⁵⁾. Društvo Amazon objasnilo je da su se te naknade odnosile na sljedeće: i. udio troškova Luksemburga dodijeljenih društvu LuxSCS; ii. troškove povezane s pravnom zaštitom nematerijalne imovine u vlasništvu društva LuxSCS kao što su naknade za podnošenje zahtjeva za patente i povezani troškovi, naknade za prijavu žigova i povezani troškovi, i iii. naknade i troškovi povezani s traženjem naziva domena i intelektualnog vlasništva⁽⁴¹⁶⁾. Samo ti troškovi mogli bi se smatrati relevantnima za naknadu društva LuxSCS u skladu sa Sporazumom o licenciranju jer se čini da se oni odnose na zadaće koje je društvo LuxSCS moglo stvarno obavljati tijekom predmetnog razdoblja.

⁽⁴⁰⁹⁾ Vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 9.24.: „Iako za kontrolu rizika nije nužno obavljati zadaće svakodnevnog nadzora i administracije (jer se te zadaće mogu izdvojiti), da bi se rizik mogao kontrolirati mora se moći procijeniti ishod zadaća svakodnevnog nadzora i administracije pružatelja usluge (potrebna razina kontrole i vrsta procjene uspješnosti ovisile bi o prirodi rizika).” Kako je dalje objašnjeno u Završnom izvješću o mjerama BEPS-a 8. – 10., str. 63.: „Ako povezano društvo koje ugovorno preuzima određeni rizik ne obavlja kontrolu nad tim rizikom i nema financijsku sposobnost preuzeti rizik, onda se okvirom sadržanim u poglavlju „Smjernice o primjeni načela tržišnih uvjeta” utvrđuje da će se rizik dodijeliti drugom članu grupe MNE-a (multinacionalno poduzeće) koji obavlja takvu kontrolu i ima financijsku sposobnost za preuzimanje rizika. Taj zahtjev kontrole upotrebljava se u ovom poglavlju za utvrđivanje koje stranke preuzimaju rizike povezane s nematerijalnom imovinom i za procjenu koji član grupe MNE-a (multinacionalno poduzeće) zapravo obavlja kontrolu nad obavljanjem izdvojenih zadaća povezanih s razvojem, jačanjem, održavanjem, zaštitom i uporabom nematerijalne imovine.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točku 1.65.: „Kontrola nad rizicima uključuje prva dva elementa upravljanja rizikom definirana u točki 1.61.: odnosno i. sposobnost donošenja odluka o prihvaćanju rizične prilike te o odustajanju od ili odbijanju te prilike i stvarno obavljanje te zadaće odlučivanja ii. sposobnost donošenja odluka o tome treba li odgovoriti na rizike povezane s prilikom i kako na njih treba odgovoriti i stvarno obavljanje te zadaće odlučivanja. Da bi imala kontrolu nad rizicima, stranka ne mora obavljati svakodnevno ublažavanje. Svakodnevno ublažavanje može se izdvojiti, kao u primjeru u točki 1.63. Međutim, ako se te svakodnevne aktivnosti ublažavanja izdvajaju, za kontrolu rizika bila bi potrebna sposobnost utvrđivanja ciljeva izdvojenih aktivnosti, odlučivanja o zapošljavanju osobe koja će obavljati zadaće ublažavanja rizika, procjenjivanja ostvaruju li se ciljevi na odgovarajući način i, prema potrebi, odlučivanja o prilagodbi ili raskidu ugovora s tim pružateljem te obavljanje takve procjene i odlučivanja. U skladu s tom definicijom kontrole, da bi mogla obavljati kontrolu nad rizikom, stranka mora imati sposobnost i prethodno opisanu funkcionalnu uspješnost.”

⁽⁴¹⁰⁾ Vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 6.53.: „U slučaju izdvajanja transakcija između neovisnih poduzeća obično će subjekt koji obavlja zadaće u ime zakonskog vlasnika nematerijalne imovine koje se odnose na razvoj, jačanje, održavanje, zaštitu i iskorištavanje nematerijalne imovine djelovati pod kontrolom tog zakonskog vlasnika (kako je navedeno u točki 1.65.). [...]”

⁽⁴¹¹⁾ Vidjeti točku 6.14. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i 2010. „Pri određivanju cijena nematerijalne imovine po tržišnim uvjetima moraju se za potrebe usporedivosti uzeti u obzir gledišta prenositelja i primatelja imovine. [...] Budući da će nositelj dozvole morati ulagati ili na neki drugi način snositi troškove korištenja licencije, treba utvrditi bi li neovisno poduzeće bilo spremno platiti naknadu za licenciju u određenom iznosu uzimajući u obzir očekivane koristi dodatnih ulaganja i ostali troškovi koji će vjerojatno nastati”. U točki 6.18. dalje je propisano sljedeće: „Važno je uzeti u obzir i vrijednost usluga kao što su tehnička pomoć i osposobljavanje zaposlenika koje će investitor morati pružati u pogledu s prijenosom. Slično tome, možda će se morati uzeti u obzir i koristi koje stjecatelj licencije osigurava nositelju licencije u obliku unaprjeđenja proizvoda ili postupaka.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točku 6.112.

⁽⁴¹²⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 206.

⁽⁴¹³⁾ Kako je navedeno u uvodnoj izjavi 429.

⁽⁴¹⁴⁾ Kako je navedeno u stavcima 2.3. (Održavanje), 9.2. (Sprječavanje povrede) i 9.5. (Sukladnost, zaštita podataka) Sporazuma o licenciranju, društvo LuxOpCo snosilo je isključivu odgovornost za održavanje nematerijalne imovine i njezinu zaštitu.

⁽⁴¹⁵⁾ Vidjeti podnesak društva Amazon od 21. kolovoza 2015., Prilog 5.

⁽⁴¹⁶⁾ Podnesak društva Amazon od 7. lipnja 2017.

9.2.1.1.2 Imovina kojom se koristilo društvo LuxSCS

- (430) Za potrebe određivanja transfernih cijena stranci u transakciji unutar grupe može se pripisati povrat na imovinu samo ako ona obavlja kontrolu nad njezinom uporabom i snosi rizike povezane s tom uporabom. Stoga vlasnik imovine mora stvarno upotrebljavati predmetnu imovinu. Prema tome, odlučujući čimbenik u svakoj funkcionalnoj analizi nije imovina koja je u pasivnom vlasništvu bilo koje od stranaka transakcije unutar grupe koja je predmet analize već imovina koja se stvarno upotrebljavala ⁽⁴¹⁷⁾. Zakonsko vlasništvo nad imovinom nije osnova za plaćanje naknade povrh same vrijednosti imovine ako se ta imovina ne upotrebljava za obavljanje nekih zadaća ili preuzimanje rizika ⁽⁴¹⁸⁾. Zakonsko vlasništvo nad imovinom ili licencija za iskorištavanje imovine ne znače sami po sebi da vlasnik stvarno razvija, jača ili iskorištava tu imovinu ili da njome upravlja.
- (431) Kada je riječ o nematerijalnoj imovini, društvo Amazon tvrdi da društvo LuxSCS „upotrebljava” tu imovinu tako da ih licencira društvu LuxOpCo. Međutim, u skladu sa Sporazumom o licenciranju, društvo LuxSCS izdalo je društvu LuxOpCo isključivu i neopozivu licenciju za gospodarsko iskorištavanje nematerijalne imovine u Europi i pravo na daljnji razvoj i iskorištavanje nematerijalne imovine te za upravljanje njome tijekom njezina čitava vijeka trajanja za potrebe upravljanja Amazonovim maloprodajnim i uslužnim djelatnostima u Europi, bez rezervacije da društvo LuxSCS još uvijek može upotrebljavati nematerijalnu imovinu ili njome upravljati i nadzirati njezinu uporabu.
- (432) U svakom slučaju, budući da društvo LuxSCS nije zapravo upotrebljavalo nematerijalnu imovinu i nije imalo sposobnosti za njezinu uporabu, kako je objašnjeno u uvodnim izjavama od 421. do 427., ne može se reći da je društvo LuxSCS upotrebljavalo nematerijalnu imovinu za izvršenje Sporazuma o licenciranju za potrebe određivanja transfernih cijena.
- (433) Ne može se reći ni da je društvo LuxSCS imalo troškove povezane s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine ni s upravljanjem njome ⁽⁴¹⁹⁾. Kako je navedeno u tablici 10. društvo LuxSCS nije imalo troškove

⁽⁴¹⁷⁾ U Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama iz 2017. jasno je navedeno da je naglasak na uporabi nematerijalne imovine, što je propisano u članku 6.71.: „Ako zakonski vlasnik nematerijalne imovine stvarno:

— obavlja i kontrolira sve zadaće [...] povezane s razvojem, jačanjem, održavanjem, zaštitom i uporabom nematerijalne imovine;
— osigurava svu imovinu, uključujući financijska sredstva, koja je nužna za razvoj, jačanje, održavanje, zaštitu i iskorištavanje nematerijalne imovine i

— preuzima sve rizike povezane s razvojem, jačanjem, održavanjem, zaštitom i uporabom nematerijalne imovine, onda će imati pravo na sve očekivane, ex ante povrate koje je grupa MNE-a (multinacionalno poduzeće) ostvarila uporabom nematerijalne imovine. Ako jedan ili više članova grupe MNE-a (multinacionalno poduzeće) koji nisu zakonski vlasnik obavljaju zadaće, iskorištavaju imovinu ili preuzimaju rizike povezane s razvojem, jačanjem, održavanjem, zaštitom i uporabom nematerijalne imovine, takva povezana poduzeća moraju za svoje doprinose dobiti naknadu u skladu s načelom tržišnih uvjeta. Ta naknada može, ovisno o činjenicama i okolnostima, činiti cjelokupni očekivani povrat od iskorištavanja nematerijalne imovine ili njegov znatan dio.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točke 1.20. i 1.22., Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točke 1.42. i 1.44. u kojima se naglasak jasno stavlja na „uporabu” imovine.

⁽⁴¹⁸⁾ Kako je objašnjeno u točki 2.26. „Smjernica OECD-a o transfernim cijenama. Vako se ne može dokazati da posredničko društvo snosi stvarni rizik ili obavlja gospodarsku zadaću u lancu kojom se povećala vrijednost robe, onda bi se bilo koji element u cijeni za koju se tvrdi da se može pripisati aktivnostima posredničkog društva razumno pripisao negdje drugdje u grupi MNE-a (multinacionalno poduzeće) jer neovisna poduzeća obično ne bi dopustila takvom društvu da dijeli dobit od transakcije.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 2.33. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 2.39. Kako je dalje objašnjeno u točki 6.59. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2017.: „Članovi grupe koji se koriste imovinom u razvoju, jačanju, održavanju, zaštiti i iskorištavanju nematerijalne imovine trebali bi za to dobiti odgovarajuću naknadu. Takva imovina može uključivati, bez ograničenja, nematerijalnu imovinu koja se upotrebljava u istraživanju, razvoju ili marketingu (npr. znanje i iskustvo, odnosi s kupcima itd.), fizičku imovinu ili financijska sredstva. Jedan član MEN-a (multinacionalno poduzeće) može financirati dio ili sav razvoj, jačanje, održavanje i zaštitu nematerijalne imovine, do jedan ili više drugih članova obavljaju sve relevantne zadaće. Pri procjeni odgovarajućeg očekivanog povrata na financiranje u takvim okolnostima, trebalo bi uzeti u obzir da u transakcijama po tržišnim uvjetima stranka koja osigurava financiranje, ali ne obavlja kontrolu rizika ili druge zadaće povezane s financiranom aktivnošću ili imovinom, u načelu ne ostvaruje očekivane povrate koji su jednaki povratima koje prima ulagač u sličnoj situaciji koji obavlja i nadzire važne zadaće i nadzire važne rizike povezane s financiranom aktivnošću. [...]”.

⁽⁴¹⁹⁾ Vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i 2010., točka 6.27.: „Kada se procjenjuje jesu li uvjeti transakcije povezane s nematerijalnom imovinom u skladu s tržišnim uvjetima, mogli bi se ispitati iznos, priroda i učestalost troškova nastalih pri razvoju ili održavanju nematerijalne imovine kao pomoć za utvrđivanje usporedivosti ili moguće relativne vrijednosti doprinosa svake stranke [...]”.

tijekom predmetnog razdoblja – osim vanjskih naknada i plaćanja utvrđenih u uvodnoj izjavi 429. za koje se čini da se odnose na zadržavanje zakonskog vlasništva nad nematerijalnom imovinom i jednokratnih troškova povezanih s prodajom inventara među društvima povezanom s restrukturiranjem iz 2006. – osim troškova plaćanja udjela i CSA-a. Nadalje, svi troškovi koji su nastali društvu LuxSCS financirali su se s njegovim glavnim izvorom prihoda, odnosno s uplatama tantijema zaprimljenima od društva LuxOpCo ⁽⁴²⁰⁾.

- (434) Društvo LuxSCS nije ni vlasnik nikakve druge imovine za koju bi se moglo reći da pridonosi razvoju, jačanju i iskorištavanju nematerijalne imovine ili upravljanju njome ⁽⁴²¹⁾. Iako je nematerijalna imovina nastala kupnjom intelektualnog vlasništva kapitalizirana u bilanci društva LuxSCS od 2011., tim stjecanjima nije upravljalo i nije ih kontroliralo društvo LuxSCS već Amazonova društva u SAD-u i društvo LuxOpCo ⁽⁴²²⁾, kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 425. Drugu imovinu koja je prikazana u njegovoj bilanci ono poglavito drži kao jedini dioničar društva LuxOpCo i jednog drugog subjekta grupe, društva Amazon Eurasia Holdings S.a.r.l., Luksemburg. Ona nije povezana sa Sporazumom o licenciranju, koji je predmet spornog poreznog rješenja i ove Odluke.
- (435) Naposljetku, iako je društvo LuxSCS davalo kredite društvu LuxOpCo iz dobiti prikupljene s pomoću tantijema koje je potonje plaćalo društvu LuxSCS na temelju Sporazuma o licenciranju ⁽⁴²³⁾, davanje kredita ne čini vrijedan doprinos razvoju, jačanju i iskorištavanju nematerijalne imovine i upravljanju njome. Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 183. i bilješkama od 177. do 179., čini se da se iznos tih kredita povećao u skladu s viškom uplata tantijema ⁽⁴²⁴⁾ budući da je društvo LuxOpCo zadržalo dio tantijema koji se nije upotrebljavao za troškove plaćanje udjela i troškove CSA-a koji su se plaćali društvima A9 i ATI u skladu s CSA-om ⁽⁴²⁵⁾.

9.2.1.1.3 Rizici koje je preuzelo društvo LuxSCS

- (436) Početna točka za utvrđivanje je li stranka transakcije unutar grupe preuzela gospodarski značajne rizike jest ugovorno preuzimanje rizika između stranaka te transakcije. Međutim, stranka koja ugovorno preuzme takve rizike trebala bi, s jedne strane, moći kontrolirati te rizike (operativna sposobnost) ⁽⁴²⁶⁾ i, s druge strane, financijski preuzimati te rizike (financijska sposobnost) ⁽⁴²⁷⁾. U ovom kontekstu kontrola bi se trebala shvaćati kao sposobnost za donošenje odluka o preuzimanju rizika i upravljanju njima ⁽⁴²⁸⁾. Stoga je od ključne važnosti utvrditi kako stranke u transakciji djeluju u pogledu upravljanja tim rizicima i, posebno, koja stranka ili stranke, obavljaju zadaće nadzora i ublažavanja rizika, koja se stranka ili stranke suočavaju s pozitivnim ili negativnim posljedicama rezultata tih rizika i koja stranka ili stranke imaju financijsku sposobnost za preuzimanje tih

⁽⁴²⁰⁾ Vidjeti tablicu 9.

⁽⁴²¹⁾ Vidjeti tablicu 9.

⁽⁴²²⁾ Vidjeti tablicu 9. i uvodnu izjavu 474.

⁽⁴²³⁾ Društvo LuxSCS posudilo je 2006. sredstva do granice njegova temeljnog kapitala, a iznosi posuđeni grupi trgovačkih društava nakon tog datuma povećali su se razmjerno dobiti prikupljenoj uplatama tantijema koje je zaprimilo od društva LuxOpCo.

⁽⁴²⁴⁾ Nepodmireni iznos kreditnog instrumenta povećao se u razdoblju od 2006. do 2013. za [1 500 – 2 000] milijuna EUR (vidjeti uvodnu izjavu 183.), a plaćanja tantijema koje je društvo LuxOpCo dugovalo društvu LuxSCS prekoračila su plaćanja koja je društvo LuxSCS dugovalo društvu Amazon US u istom razdoblju za [1 500 – 2 000] milijuna EUR ([3 000 – 3 500] milijuna EUR – [1 500 – 2 000] milijuna EUR, vidjeti tablice 2. i 10.).

⁽⁴²⁵⁾ Vidjeti bilješke 176 i 178 za objašnjenje međuovisnosti između tantijema i kreditnog instrumenta.

⁽⁴²⁶⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točke 9.23. i 9.26. Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točke 1.25. – 1.27. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točke 1.61., 1.65. i 1.70.

⁽⁴²⁷⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 9.29. Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točku 1.26. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točku 1.64.

⁽⁴²⁸⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 9.23. Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točku 1.25. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točke 1.61. i 1.65.

rizika ⁽⁴²⁹⁾). Ako raspodjela rizika utvrđena u ugovornom rješenju unutar grupe nije u skladu s temeljnom gospodarskom stvarnošću, za potrebe određivanja transfernih cijena trebalo bi uzeti u obzir stvarno ponašanje stranaka, a ne ugovorna rješenja ⁽⁴³⁰⁾.

- (437) Društvo Amazon tvrdi da društvo LuxSCS preuzima rizike povezane s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine te s upravljanjem njome na temelju ugovora koje je sklopilo s povezanim društvima grupe, odnosno na temelju sporazuma o kupnju udjela, CSA-a i Sporazuma o licenciranju i njegova vlasništva nad nematerijalnom imovinom ⁽⁴³¹⁾. Ta se tvrdnja mora odbiti iz nekoliko razloga.
- (438) Prvo, društvo LuxSCS je zapravo prenijelo rizike povezane s prethodno navedenim zadaćama na društvo LuxOpCo. U skladu sa Sporazumom o licenciranju, društvo LuxSCS ne samo da je društvu LuxOpCo izdalo isključivu i neopozivu licenciju za gospodarsko iskorištavanje nematerijalne imovine u Europi i pravo na daljnji razvoj i iskorištavanje nematerijalne imovine te na upravljanje njome tijekom njezina čitava vijeka trajanja za potrebe upravljanja Amazonovim maloprodajnim i uslužnim djelatnostima u Europi ⁽⁴³²⁾, već je i ugovorno preuzelo sve rizike pripisane društvu LuxSCS u skladu s CSA-om ⁽⁴³³⁾.
- (439) Drugo, u pogledu CSA-a, iako je u njegovu Dodatku B navedeno nekoliko rizika koji se pripisuju društvu LuxSCS (tablica 13.), ti rizici svojstveni su obavljanju zadaće koje su mu dodijeljene u istom Dodatku. Budući da društvo LuxSCS zapravo ne obavlja sve zadaće koje su mu dodijeljene u skladu s CSA-om, kako je objašnjeno u uvodnim izjavama od 424. do 427., ne može se reći ni da je stvarno preuzelo rizike povezane s tim zadaćama. Nema ni dokaza o poslovnoj logičkoj podlozi za takvu raspodjelu rizika. Budući da je društvo LuxOpCo na temelju isključive licencije preuzelo sve zadaće povezane s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine te s upravljanjem njome na europskom području, društvo LuxSCS ne bi moglo upravljati rizicima povezanim s tim aktivnostima i kontrolirati ih ⁽⁴³⁴⁾.
- (440) Treće, nema dokaza ni da je društvo LuxSCS donijelo ikakve aktivne odluke o izdavanju svojih zadaća upravljanja rizikom u skladu s CSA-om ni da je društvo LuxSCS moglo kontrolirati i nadzirati te izdvojene aktivnosti da je to učinilo ⁽⁴³⁵⁾. Slično tome, nijedan od rizika povezanih s nematerijalnom imovinom koje su

⁽⁴²⁹⁾ U skladu s točkom 1.49. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., „čimbenik koji je potrebno uzeti u obzir u ispitivanju ekonomskog sadržaja navodne raspodjele rizika posljedica je te raspodjele u transakcijama u skladu s načelom tržišnih uvjeta. Prema načelu tržišnih uvjeta općenito ima smisla da se na stranke raspodijeli veći udjel onih rizika nad kojima imaju relativno više kontrole.” Isti zahtjev naveden je u točki 1.27. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i prikazan je u sljedećim uvjetima: „pretpostavimo da trgovačko društvo A proizvodi i otprema robu trgovačkom društvu B pri čemu o količini proizvodnje i otpreme robe odlučuje društvo B. U tom slučaju, društvo A vjerojatno neće pristati preuzeti znatni rizik inventara jer nema kontrolu nad razinom inventara koju kontrolira društvo B. Naravno, postoje mnogi rizici, kao što su opći rizici poslovnog ciklusa, nad kojima nijedna stranka nema značajnu kontrolu i koji bi se, u skladu s načelom tržišnih uvjeta, trebali dodijeliti jednoj ili drugoj stranci transakcije. Analizom treba utvrditi u kojoj mjeri svaka stranka snosi takve rizike.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točke 1.59. – 1.60.

⁽⁴³⁰⁾ U Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. to je navedeno u točki 1.26. u skladu s kojom: „u odnosu na ugovorne uvjete, može se razmotriti je li navodna raspodjela rizika u skladu s gospodarskim sadržajem transakcije. U tom pogledu postupanje stranaka trebalo bi se u načelu smatrati kao najbolji dokaz o točnoj raspodjeli rizika.” U točki 1.39. dalje je propisano da „ugovori u okviru MNE-a (multinacionalnog poduzeća) mogli bi se lako izmijeniti, obustaviti, produljiti ili raskinuti u skladu s općim strategijama MNE-a (multinacionalnog) poduzeća u cjelini i takve izmjene mogu se izvršiti čak i retroaktivno. U takvim slučajevima porezne uprave morale bi pri primjeni načela tržišnih uvjeta utvrditi stvarno stanje na kojem se temelji ugovorno rješenje.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točke 1.67. i 9.14. Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 1.88.

⁽⁴³¹⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 321.

⁽⁴³²⁾ Sporazum o licenciranju, točka 1.5. (Licencirana svrha), točka 2.1. (a) (Izdavanje isključive licencije za intelektualno vlasništvo), točka 2.1. (b) (Izvedena djela), točka 2.3. (Održavanje), točka 4.1. (Rok) i točka 9.2. (Sprječavanje povrede).

⁽⁴³³⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 116. i tablicu 13. (Zadaće i rizici). Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 116., društvo LuxOpCo pristalo je, na temelju svoje isključive licencije, obavljati sve aktivnosti povezane s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine te s upravljanjem njome na europskom području i preuzeti sve rizike povezane s tim aktivnostima.

⁽⁴³⁴⁾ Vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., poglavlje IX. Poslovna restrukturiranja, Primjer (B): Prijenos nematerijalne imovine na neaktivno društvo i, posebno, zaključak u točki 9.192.: „Ako se u cijelosti uzmu sve činjenice i okolnosti može se zaključiti da se gospodarski sadržaj sporazuma razlikuje od njegova oblika. Činjenice posebno pokazuju da društvo Z nema stvarne sposobnosti za preuzimanje rizika koji su mu dodijeljeni u skladu s sporazumom kako su ga opisale i strukturirale stranke. Nadalje, nema dokaza o poslovnim razlozima za sporazum. U takvom slučaju točkom 1.65. dopušta se poreznoj upravi da ne prizna strukturu koju su stranke prihvatile.”

⁽⁴³⁵⁾ Primjer o ulagaču koji je zaposlio upravitelja fonda da ulaže sredstva u njegovo ime naveden je u točki 9.25. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i točki 1.70. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2017.

preuzela društva A9, ATI ili njihovi podugovaratelji upućujući na CSA ne bi se mogli uzeti u obzir kao rizik koji je preuzelo društvo LuxSCS u Sporazumu o licenciranju između društava LuxSCS i LuxOpCo. Kako je objašnjeno u uvodnim izjavama 426. i 427., druge stranke CSA-a ne postupaju kao subjekti društva LuxSCS već u vlastito ime kako bi ostvarile očekivane koristi CSA-a. Ti rizici trebali bi se smatrati doprinosima tih stranaka CSA-u i ne smiju utjecati na naknadu koju društvo LuxOpCo plaća društvu LuxSCS u skladu sa Sporazumom o licenciranju.

- (441) Četvrto, činjenicu da društvo LuxSCS nije preuzelo nikakve rizike povezane s nematerijalnom imovinom potvrđuje i činjenica da odluke jedinog direktora društva LuxSCS i zapisnici s njegovih općih sjednica ne sadržavaju nikakve ključne odluke o upravljanju rizikom koje obavlja društvo LuxSCS u pogledu rizika povezanih s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine i upravljanjem njome⁽⁴³⁶⁾. U svakom slučaju, društvo LuxSCS nije imalo zaposlenike koji bi mogli tijekom predmetnog razdoblja obavljati takve zadaće upravljanja rizikom. Društvo LuxSCS stoga nije imalo operativnu sposobnost preuzeti rizike koji su mu ugovorno dodijeljeni⁽⁴³⁷⁾.
- (442) Društvo Amazon dalje tvrdi da je društvo LuxSCS snosilo poslovne rizike povezane s maloprodajnom djelatnošću društva Amazon u Europi zbog toga što se internetska maloprodaja temelji na, i u velikoj mjeri ovisi o, tehnologiji (tj. elementu nematerijalne imovine⁽⁴³⁸⁾) koju društvo LuxSCS stavlja na raspolaganje društvu LuxOpCo u skladu sa Sporazumom o licenciranju. Ta tvrdnja nije potkrijepljena ugovornom raspodjelom rizika na temelju Sporazuma o licenciranju u skladu s kojim društvo LuxSCS ne preuzima nikakve rizike povezane s iskorištavanjem nematerijalne imovine. Štoviše, za donošenje strateških odluka povezanih s maloprodajnim djelatnostima društva Amazon u Europi odgovorno je društvo LuxOpCo, kojem je izdana isključiva i neopoziva licencija za nematerijalnu imovinu, i ono, u skladu s ugovorom, zapravo donosi te odluke⁽⁴³⁹⁾. Stoga se ne može reći da je društvo LuxSCS preuzelo znatne operativne rizike povezane s uporabom nematerijalne imovine za potrebe upravljanja tom djelatnošću. Na primjer, društvo LuxSCS nije snosilo rizike potrošačkih kredita ili nepodmirenih dugovanja jer se nije izravno bavilo plaćanjima klijenata; nije snosilo ni rizike skladištenja jer nije imalo inventar i nije snosilo rizike jamstva ili rizike odgovornosti za proizvode za prodane proizvode jer nije prodavalo nikakve proizvode. Sve u svemu, društvo LuxSCS tijekom predmetnog razdoblja nije obavljalo nikakve zadaće povezane s tim rizicima ni kontrolu nad tim zadaćama.
- (443) Društvo Amazon također tvrdi⁽⁴⁴⁰⁾ da je društvo LuxSCS preuzelo financijske rizike povezane s razvojem nematerijalne imovine, posebno kao rezultat njegove obveze u skladu s CSA-om da plaća svoj udio u razvojnim troškovima, koji se izračunava kao udio u prihodu od prodaje društva Amazon u Europi u odnosu na opći prihod društva Amazon od prodaje na globalnoj razini⁽⁴⁴¹⁾. Zbog ugovornih rješenja u skladu sa Sporazumom o licenciranju, kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 438., jedini utvrđeni rizik koji snosi društvo LuxSCS jest potreba da ispuni svoju obvezu u skladu s CSA-om povezanu s plaćanjem udjela i troškova CSA-a društvu Amazon US. Iako društvo LuxSCS možda ne bi moglo pokriti te troškove ako bi društvo LuxOpCo otišlo u stečaj ili mu iz nekog drugog razloga trajno ne bi moglo plaćati iznos tantijema dostatan za pokrivanje tih troškova, čini se da je društvo LuxSCS snosilo taj ugovorni rizik samo zato što je bio „nužan za rad luksemburške strukture”⁽⁴⁴²⁾. Ne temelji se na gospodarskoj stvarnosti. Da se ugovorno rješenje, a posebno metodologija

⁽⁴³⁶⁾ Vidjeti tablicu 14.

⁽⁴³⁷⁾ Vidjeti bilješku 409 u kojoj je citirana točka 9.24. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010.

⁽⁴³⁸⁾ Vidjeti uvodne izjave 363. i sljedeće. „Stalni razvoj nematerijalne imovine od ključne je važnosti za uspjeh (ili neuspjeh) poslovanja društva Amazon u Europi. Stoga društvo LuxSCS razvojem i kontrolom nematerijalne imovine preuzima znatan poslovni rizik”, vidjeti podnesak društva Amazon od 18. siječnja 2016., str. 4.

⁽⁴³⁹⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 1.5. (Licencirana svrha).

⁽⁴⁴⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 7. lipnja 2017., str. 2. – 3.

⁽⁴⁴¹⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 199. Od 1. siječnja 2014. udio razvojnih troškova koje će snositi društvo LuxSCS utvrđen je na temelju udjela bruto dobiti stečenoj poslovanjem u Europi u globalnoj bruto dobiti društva Amazon (vidjeti uvodnu izjavu 204.).

⁽⁴⁴²⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 104.

utvrđivanja tantijema, temeljilo na gospodarskoj stvarnosti i stvarnoj raspodjeli rizika između stranaka ⁽⁴⁴³⁾, društvo LuxSCS dobivalo bi naknadu kojom bi bile obuhvaćene samo njegove ograničene zadaće ⁽⁴⁴⁴⁾ i ne bi snosilo nikakav rizik od gubitaka ⁽⁴⁴⁵⁾. Kako je objašnjeno u prethodnoj uvodnoj izjavi, društvo LuxSCS nije donosilo aktivne odluke o ograničavanju tog posebnog rizika ili upravljanju njime i nije imalo kontrolu nad takvim rizikom. U svakom slučaju, da je društvo LuxOpCo otišlo u stečaj ili iz nekog drugog razloga trajno nije moglo društvu LuxSCS plaćati tantijeme koje mu je dugovalo u skladu sa Sporazumom o licenciranju, društvo LuxSCS moglo bi, u tom posebnom slučaju, raskinuti Sporazum o licenciranju i licenciju za uporabu nematerijalne imovine izdati drugoj povezanoj ili neovisnoj stranci i tako ograničiti svoj ugovorni rizik ⁽⁴⁴⁶⁾.

(444) Najvažnije je napomenuti da društvo LuxSCS tijekom predmetnog razdoblja nije obavljalo nikakve zadaće koje su povezane s dvama glavnim ulaznim parametrima za izračun plaćanja udjela i troškova CSA-a i nije imalo nad njima kontrolu ni sposobnost kontrole. Iznos tih plaćanja utvrđuje se, s jedne strane, na temelju razine nastalih troškova kao rezultat kupnje udjela i razvoja nematerijalne imovine (razvojni troškovi) i, s druge strane, na temelju razine prodaje u Europi ⁽⁴⁴⁷⁾. Društva ATI i A9 utvrdila su razvojne troškove i kontrolirala ih, a društvo LuxOpCo kontroliralo je razinu prodaje u Europi. Kada je riječ o razini prodaje u Europi, društvo LuxOpCo donosilo je sve strateške odluke o maloprodajnoj djelatnosti društva Amazon u Europi ⁽⁴⁴⁸⁾ koje su utjecale na razinu prihoda od prodaje u Europi. Stoga je samo društvo LuxOpCo moglo utjecati na svoju sposobnost plaćanja tantijema društvu LuxSCS čiji se iznos utvrđivao na temelju razine dobiti ostvarene djelatnošću internetske maloprodaje društva Amazon u Europi.

(445) Nadalje, društvo LuxSCS nije imalo financijsku sposobnost za financiranje plaćanja udjela i troškova CSA-a u svoje ime jer je te troškove moglo financirati samo zbog financijskih sredstava koje je zaprimalo u obliku tantijema koje mu je plaćalo društvo LuxOpCo ⁽⁴⁴⁹⁾. Čini se da su isplate koje je društvo LuxOpCo stvarno izvršilo društvu LuxSCS u tom pogledu bile jedva dostatne za pokrivanje nužnih plaćanja društva LuxSCS, uključujući plaćanje udjela i troškove CSA-a, a preostali prihod društva LuxSCS nakon plaćanja udjela i troškova CSA-a zadržavalo je društvo LuxOpCo koje je njime i upravljalo ⁽⁴⁵⁰⁾. Početni kapital društva LuxSCS od otprilike [400 – 500] milijuna EUR nije relevantan u ovom kontekstu. Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 443., u slučaju sporazuma koji je u skladu s tržišnim uvjetima društvo LuxSCS ne bi trebalo apsorbirati gubitke, pa njegov kapital ne bi bio ugrožen. Ne samo da njegov početni kapital nije bio dostatan za pokrivanje plaćanja udjela i troškova CSA-a budući da su samo plaćanja u skladu s CSA-om iznosila [1 000 – 1 500] milijuna EUR u razdoblju od 2006. do 2013. ⁽⁴⁵¹⁾, već su taj kapital društvu LuxSCS osigurali njegovi dioničari 2005., a to je bilo prije nego što je društvo LuxOpCo počelo poslovati i plaćati tantijeme društvu LuxSCS i prije predmetnog razdoblja obuhvaćenog spornim poreznim rješenjem i ovom Odlukom. U svakom slučaju, društvo LuxSCS nije

⁽⁴⁴³⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 436. iz koje je razvidno da je za određivanje transfernih cijena odlučujuće stvarno ponašanje stranaka, a ne ugovorna rješenja.

⁽⁴⁴⁴⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 429.

⁽⁴⁴⁵⁾ Budući da rizicima povezanim s nematerijalnom imovinom i Amazonovim poslovanjem u Europi upravlja društvo LuxOpCo (vidjeti odjeljak 9.2.1.2.), ono bi trebalo zadržati pozitivne i negativne rezultate te aktivnosti, uključujući gubitke koji bi mogli nastati ako ono ne ostvari dostatnu dobit za plaćanje tantijema po tržišnim uvjetima za nematerijalnu imovinu. Komisija u odjeljku 9.2.1.4. predstavlja metodologiju za utvrđivanje naknade društvu LuxSCS koja se u većoj mjeri temelji na gospodarskoj stvarnosti sporne transakcije.

⁽⁴⁴⁶⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 4.3.: „Raskid nakon neuspješnog ispravljanja nedostatka u radu Ako bilo koja stranka ne ispunila svoje obveze iz ovog Sporazuma i ne ispravi taj nedostatak u roku od šezdeset (60) dana od primitka obavijesti od stranke koja je ispunila obveze, stranka koja je ispunila obveze može raskinuti Sporazum dostavljanjem pisane obavijesti stranci koja nije ispunila obveze”.

⁽⁴⁴⁷⁾ Kako je objašnjeno u točki 6.63. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2017.: „Opseg i oblik aktivnosti koje će biti nužne za obavljanje kontrole nad financijskim rizikom povezanim s financiranjem ovisit će o rizičnosti ulaganja za ulagatelja, uzimajući u obzir iznos uloženog novca i ulaganje za koje se ta sredstva upotrebljavaju. U skladu s definicijom kontrole iz točaka 1.65. i 1.66 ovih Smjernica, za obavljanje kontrole nad određenim financijskim rizikom potrebna je sposobnost za donošenje relevantnih odluka povezanih s prilikom za snošenje rizika, u ovom slučaju s pružanjem financijskih sredstava, u kombinaciji sa stvarnim obavljanjem tih zadaća odlučivanja. Nadalje, stranka koja obavlja kontrolu nad financijskim rizikom mora obavljati aktivnosti navedene u stavcima 1.65. i 1.66. u pogledu svakodnevnih aktivnosti ublažavanja rizika povezanih s tim rizicima kada se one izdvajaju i kada su povezane s pripremnim aktivnostima koje su nužne za olakšavanje donošenja odluka, ako ih ne obavlja sama.”

⁽⁴⁴⁸⁾ Na primjer, zaposlenici društva LuxOpCo iz Odbora za određivanje maloprodajnih cijena u EU-u odgovorni su za određivanje smjernica za određivanje cijena i za odobravanje svih maloprodajnih cijena na web-mjestima u EU-u. Vidjeti Interni dokument društva Amazon: Priručnik o politikama i postupcima EU-a, stupio na snagu 1. svibnja 2006., str. 5.

⁽⁴⁴⁹⁾ Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 104., jedini prihod društva LuxSCS jesu tantijeme i kamate koje mu plaćaju njegova ovisna društva.

⁽⁴⁵⁰⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 183. i bilješku 177.

⁽⁴⁵¹⁾ Vidjeti tablicu 12.

učinkovito obavljalo sve ključne zadaće i nije preuzimalo znatne rizike povezane s razvojem, jačanjem ili iskorištavanjem nematerijalne imovine i upravljanjem njome ni u pogledu aktivnosti koje su obavljala društva ATI i A9 u skladu s CSA-om ni u pogledu razvojnih aktivnosti koje je obavljalo društvo LuxOpCo.

- (446) Stoga se ne može reći da je društvo LuxSCS učinkovito preuzelo rizike povezane s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine i s upravljanjem njome, a nije imalo ni financijsku sposobnost za preuzimanje tih rizika.

9.2.1.1.4 Zaključak o funkcionalnoj analizi društva LuxSCS

- (447) Funkcionalna analiza društva LuxSCS pokazala je da ono tijekom predmetnog razdoblja nije bilo ovlašteno obavljati jedinstvene i vrijedne zadaće povezane s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine i upravljanjem njome, da nije obavljalo te zadaće i nije ih izdvajalo te da nije imalo sposobnost za obavljanje tih zadaća ili za njihovo izdvajanje. Ona je dalje pokazala da tijekom tog razdoblja društvo LuxSCS nije upotrebljavalo nikakvu imovinu za te aktivnosti već je samo imalo vlasništvo nad nematerijalnom imovinom i licenciju za tu imovinu u pogledu CSA-a te da nije preuzimalo rizike, nije imalo stvarnu kontrolu nad rizicima ni operativnu i financijsku sposobnost za preuzimanje rizika povezanih s tim aktivnostima ili kontrolu na njima. U stvarnosti se može reći da je društvo LuxSCS u najboljem slučaju moglo obavljati određene zadaće koje su nužne za zadržavanje zakonskog vlasništva nad nematerijalnom imovinom, kako je opisano u uvodnoj izvaji 428.

9.2.1.2 Funkcionalna analiza društva LuxOpCo

- (448) U odjeljku 9.2.1.2.1. Komisija će ocijeniti zadaće koje je društvo LuxOpCo obavljalo u vezi s nematerijalnom imovinom. U odjeljku 9.2.1.2.2. ona će ocijeniti zadaće koje je društvo LuxOpCo obavljalo u pogledu Amazonovih maloprodajnih i uslužnih djelatnosti u Europi. U odjeljku 9.2.1.2.3. ocijenit će imovinu koju je društvo LuxOpCo upotrebljavalo za obavljanje oba skupa zadaća. U odjeljku 9.2.1.2.4. procijenit će rizike koje je društvo LuxOpCo preuzimalo pri obavljanju oba skupa zadaća.

9.2.1.2.1 Zadaće koje je društvo LuxOpCo obavljalo u vezi s nematerijalnom imovinom

- (449) Društvo Amazon tvrdi da „društvo LuxOpCo nije tijekom promatranog razdoblja pridonijelo stvaranju, stjecanju, upravljanju, uporabi ili strateškom usmjerenju [nematerijalne imovine].“⁽⁴⁵²⁾ Na temelju informacija koje je Komisija preispitala, ta se tvrdnja mora odbaciti. Ne samo da je društvu LuxOpCo na temelju Sporazuma o licenciranju povjereno obavljanje jedinstvenih i vrijednih zadaća povezanih s nematerijalnom imovinom već su zadaće koje je društvo LuxOpCo stvarno obavljalo tijekom predmetnog razdoblja bile znatno opsežnije od samog

⁽⁴⁵²⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 30.

iskorištavanja te nematerijalne imovine i uključivale su razvoj i jačanje tehnologije te upravljanje njome s pomoću neovisnih europskih tehnoloških i poslovnih inovacija, prikupljanje podataka o kupcima i upravljanje njima te razvoj i održavanje Amazonova žiga u Europi.

- (450) Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 419., društvo LuxSCS dodijelilo je društvu LuxOpCo isključivu i neopozivu licenciju za gospodarsko iskorištavanje nematerijalne imovine i ostalog intelektualnog vlasništva društva LuxSCS ⁽⁴⁵³⁾ u Europi i pravo na daljnji razvoj i jačanje ⁽⁴⁵⁴⁾, održavanje ⁽⁴⁵⁵⁾ i zaštitu ⁽⁴⁵⁶⁾ nematerijalne imovine tijekom njezina čitavog vijeka trajanja ⁽⁴⁵⁷⁾. Društvo LuxSCS zadržava vlasništvo nad nematerijalnom imovinom i izvedenim djelima koja su stvorili društvo LuxOpCo i njegova ovisna društva ⁽⁴⁵⁸⁾. Društvu LuxOpCo dodijeljeno je i isključivo i neopozivo pravo da odlučuje može li se nematerijalna imovina podlicencirati i kome se može izdati podlicencija ⁽⁴⁵⁹⁾. U tom pogledu, društvo LuxOpCo upravljalo je odnosima podlicenciranja, posebno s AMEU-om i ASE-om.
- (451) Tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxOpCo aktivno je obavljalo navedene zadaće, općenito i u pogledu svake od tri komponenta nematerijalne imovine: tehnologija, podaci o kupcima i žigovi, kako je detaljnije objašnjeno u uvodnim izjavama od 452. do 472.

⁽⁴⁵³⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 1.2.: „Intelektualno vlasništvo društva Amazon EHT [LuxSCS]” znači: (a) sva prava intelektualnog vlasništva u cijelom svijetu koja su u vlasništvu društva Amazon EHT [LuxSCS] ili ih ono drži na nekoj drugoj osnovi, neovisno o tome postoje li u skladu sa zakonima o intelektualnom vlasništvu, nepoštenom tržišnom natjecanju ili o poslovnoj tajni ili u skladu sa statutom ili običajnim pravom ili kao vlasnički udio, uključujući, među ostalim: i. autorska prava ili prava autora (uključujući, ali ne samo revizije i urednički sadržaj), poslovne tajne, žigove, patente, izume, dizajne, logotipe i vanjski izgled i osjećaj proizvoda, „moralna prava”, skupovi maski, prava osobnosti, javnosti ili privatnosti, prava povezana s informacijama o povezanim društvima ili dobavljačima, prava povezana s informacijama o kupcima (uključujući, među ostalim, popise kupaca i podatke o kupcima) i sva ostala prava intelektualnog vlasništva i vlasnička prava (uključujući, među ostalim, prava povezana s bazama podataka, marketinškim strategijama i marketinškim anketama); ii. svaku primjenu ili pravo na podnošenje zahtjeva za bilo koje od prava iz ove odredbe i iii. sve obnove, proširenja, buduće ekvivalente i obnove tih prava, koji su na snazi sada ili kasnije; (b) svo intelektualno vlasništvo za koje je treća osoba ili povezano društvo izdalo licenciju društvu Amazon EHT [LuxSCS], ili ga je prenijelo na to društvo ili mu ga dodijelilo i (c) sva izvedena djela dodijeljena društvu Amazon EHT [LuxSCS] u skladu s odjeljkom 2.1. (b).”

⁽⁴⁵⁴⁾ U skladu sa stavkom 2.1. (a) Sporazuma o licenciranju, društvu LuxOpCo neopozivo je dodijeljena isključiva licencija „isključivo za licenciranu svrhu, za potrebe: i. stvaranja, iskorištavanja, reproduciranja, umnožavanja, mijenjanja, prevođenja, integracije ili izvlačenja iz baze podataka i stvaranja izvedenih djela intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS]; ii. javne izvedbe ili izlaganja, uvoza, emitiranja, prijenosa, distribucije ili priopćavanja javnosti bilo kojim sredstvom, uključujući, među ostalim, žičnim ili bežičnim prijenosom, uporabom odašiljanja, satelita, kablova ili mreže, licencije, ponude za prodaju i prodaje, iznajmljivanja ili davanja u zakup izvornika i preslika ili drugog komercijalnog ili nekomercijalnog iskorištavanja intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS] (i njegovih izvedenih djela)”, „Licencirana svrha” određena je u stavku 1.5. kao „(a) upravljanje svim internetskim stranicama kojima se pristupa s pomoću europskih nacionalnih vršnih domena (uključujući, među ostalim, .de, .uk, and.fr) za prodaju robe ili usluga na kojima je bilo koja osoba ili subjekt (uključujući, među ostalim, Amazon.com, Inc. i njegova povezana društva) ovlašteni prodavatelj takve robe ili usluga; (b) uporaba intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS] za potrebe pružanja internetskih usluga trećoj osobi ili povezanom društvu koje ugovara takve usluge u pogledu internetske stranice koja se koristi europskom nacionalnom vršnom domenom i (c) uporaba intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS] unutar državnog područja europske zemlje u bilo koju drugu svrhu.” Licencirana svrha identična je licenciranoj svrsi za prava koja je društvo LuxSCS dobilo na temelju licencije u skladu s CSA-om (CSA, stavak 1.13.).

⁽⁴⁵⁵⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 2.3.: „Zadržavanje prava AEU se pridržava propisa i prakse koji su na snazi ili se primjenjuju u bilo kojoj europskoj zemlji u cilju zaštite prava društva Amazon EHT [LuxSCS] koja proizlaze iz njegova intelektualnog vlasništva. AEU [LuxOpCo] poduzima sve nužne mjere kako bi zadržalo ta prava”.

⁽⁴⁵⁶⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 9.2.: „Sprječavanje povrede. (a) Društvo AEU [LuxOpCo] na vlastiti trošak ulaže sve svoje napore u sprječavanje, istragu i kazneni progon neovlaštene uporabe intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS]. Društvo AEU [LuxOpCo] suglasno je odmah obavijestiti društvo Amazon EHT o bilo kakvoj neovlaštenoj uporabi za koju sazna. Kako bi se olakšala koordinacija provedbenih aktivnosti, društvo AEU [LuxOpCo] savjetuje se s društvom Amazon EHT [LuxSCS] prije poduzimanja mjera za sprječavanje takve neovlaštene uporabe intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS]. (b) Društvo AEU [LuxOpCo] može, o svome trošku, pokrenuti i provoditi postupke zbog povrede za zaštitu svojih prava u skladu s ovim Sporazumom i može zadržati sve naknade ostvarene takvim postupcima.” Društvo Amazon potvrdilo je aktivnu ulogu društva LuxOpCo u zaštiti nematerijalne imovine u Europi u svojem dopisu od 7. lipnja 2017.: „[...] u skladu sa Sporazumom o licenciranju, društvo LuxOpCo moralo je uložiti sve svoje napore u sprječavanje, istragu i kazneni progon bilo kakve neovlaštene uporabe licencirane nematerijalne imovine i poduzeti mjere u tom pogledu te pokrenuti i provoditi postupke za zaštitu svojih prava iz Sporazuma o licenciranju od povrede”.

⁽⁴⁵⁷⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 4.1.: „Trajanje. Podložno svim nužnim odobrenjima državnih tijela, ova Sporazum stupa na snagu od datuma stupanja na snagu i ostaje na snazi sve dok traju autorska prava ili prava autora i patenti povezani s intelektualnim vlasništvom društva Amazon EHT za koje je izdana licencija u skladu s odjeljkom 2.1. ovog Sporazuma te dok sve vlasničke i povjerljive informacije i znanje povezano s intelektualnim vlasništvom društva Amazon EHT ne postanu dio javne domene („Trajanje”).” U stavicama 4.2. – 4.3. predviđeno je da se sporazum može raskinuti samo u slučaju i. promjene kontrole ili znatnog opterećenja ili ii. ako jedna od stranaka ne ispravi svoje neispunjenje obveza.

⁽⁴⁵⁸⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 2.1.(a) (Izdavanje isključive licencije za intelektualno vlasništvo), 2.1. (b) (Izvedena djela) i 2.4. (Vlasništvo).

⁽⁴⁵⁹⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 2.1.(b) (Izvedena djela).

(a) Upravljački odbor za intelektualno vlasništvo

- (452) U zapisniku sa sastanaka direktora društva LuxOpCo u načelu se evidentiraju sve aktivnosti koje su izravno povezane s razvojem i održavanjem nematerijalne imovine te s upravljanjem njome, posebno osnivanje „Upravljačkog odbora za intelektualno vlasništvo u EU-u”⁽⁴⁶⁰⁾ čija je uloga bila „pružati tehničke i poslovne savjete i pomoć u donošenju strateških odluka povezanih s razvojem intelektualnog vlasništva različitih vrsta i opisa u vlasništvu matičnog društva trgovačkog društva, odnosno društva Amazon Europe Holding Technologies SCS”, ili sklapanje nekoliko Sporazuma o licenciranju s trećim strankama⁽⁴⁶¹⁾.
- (453) U Amazonovu Priručniku o politikama i postupcima EU-a svrha Upravljačkog odbora za intelektualno vlasništvo definirana je na sljedeći način: „Upravljački odbor za intelektualno vlasništvo u EU-u stvoren je za potrebe pružanja tehničkih i poslovnih savjeta u pogledu razvoja i uporabe intelektualnog vlasništva društva Amazon u Europi”. U tom priručniku dalje je predviđeno da „Odbor se sastaje [...] kako bi preispitao portfelj intelektualnog vlasništva u EU-u društva Amazon, njegovu poslovnu strategiju za razvoj intelektualnog vlasništva i njegovu uporabu i sva ostala pitanja povezana s intelektualnim vlasništvom koja Odbor smatra prikladnim”. U skladu s priručnikom, sljedeći predstavitelji moraju biti nazočni na svakom sastanku Upravljačkog odbora za intelektualno vlasništvo: „Članovi odbora uključuju: potpredsjednika za usluge u EU-u, direktora za pravna pitanja u EU-u (kojeg zapošljava društvo Amazon EU Sarl), pravnog savjetnika društva Amazon za intelektualno vlasništvo (TBD), potpredsjednika za poslovanje u Europi. Odbor može uključivati dodatne članove, sa sjedištem u Luksemburgu ili negdje drugdje, uključujući predstavnika Centra za razvoj u EU-u”⁽⁴⁶²⁾. Upravljački odbor za intelektualno vlasništvo sastajao se barem jednom godišnje radi razmjene, rasprave i odlučivanja o upravljanju intelektualnim vlasništvom u Europi i o njegovoj zaštiti.
- (454) Društvo Amazon tvrdilo je da je „Upravljački odbor za intelektualno vlasništvo savjetodavno tijelo [...]. Nije donosio odluke o razvoju ili jačanju nematerijalne imovine” i da stoga ne treba preuveličavati njegovu ulogu. Međutim, činjenica da je Odbor bio savjetodavno tijelo ne znači da njegove preporuke nisu utjecale na razvoj i održavanje nematerijalne imovine te na upravljanje njome. Društvo Amazon navodi da su aktivnosti Upravljačkog odbora za intelektualno vlasništvo uključivale sljedeće: „i. davanje preporuke o podnescima za zaštitu nematerijalne imovine (i time i isključivih prava društva LuxOpCo u skladu sa Sporazumom o licenciranju između društava LuxSCS i LuxOpCO), ii. preispitivanje stanja pravnih postupaka u Europi povezanih s nematerijalnom imovinom i iii. osiguravanje osposobljavanja europskih zaposlenika o uporabi tehnologije i ostale nematerijalne imovine”⁽⁴⁶³⁾.
- (455) Upravljački odbor za intelektualno vlasništvo stoga je bio forum u okviru kojeg su se sastajali stručnjaci u području poduzetništva i tehnologije koje su zapošljavala društva LuxOpCo i ASE kako bi razgovarali i preporučili mjere povezane s nematerijalnom imovinom u Europi koje su im predložili pravni stručnjaci društva Amazon za intelektualno vlasništvo. Stvarne odluke o razvoju, jačanju i iskorištavanju nematerijalne imovine te o upravljanju njome donosili su članovi tog odbora koji su zaposlenici društava LuxOpCo i ASE kao direktori odgovorni za maloprodajnu i uslužni djelatnost društva Amazon u Europi ovlašteni za donošenje odluka⁽⁴⁶⁴⁾.

(b) Tehnologija

- (456) Tehnologija koju je društvo LuxSCS licenciralo društvu LuxOpCo u skladu sa Sporazumom o licenciranju jest postojeća tehnologija društva Amazon US koja se redovito nadograđuje. Neovisno o tome, postojanje tehnološkog okvira koji funkcionira u SAD-u ne znači da će besprijekorno funkcionirati i u Europi. Zbog različitih kategorija proizvoda u SAD-u i Europi neke funkcije softvera društva Amazon US, za koji je društvu LuxSCS izdana licencija u skladu s CSA-om i za koji je društvo LuxOpCo dobilo isključivu podlicenciju u skladu

⁽⁴⁶⁰⁾ Zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 21. lipnja 2005.

⁽⁴⁶¹⁾ Zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 29. siječnja 2013., 3. lipnja 2013. i 9. prosinca 2014.

⁽⁴⁶²⁾ Priručnik o politikama i postupcima EU-a, stupio na snagu 1. svibnja 2006., str. 21.

⁽⁴⁶³⁾ Podnesak društva Amazon od 7. lipnja 2017. Zapisnik sa sastanka Upravljačkog odbora za intelektualno vlasništvo dostavljen je Komisiji zajedno s podnescima društva Amazon 22. srpnja 2016. i 11. travnja 2017.

⁽⁴⁶⁴⁾ Konačni prijepis društva Amazon, [Potpredsjednik za intelektualno vlasništvo, Pravni odjel, Amazon Corporate LLC, SAD] 20. studenoga 2014., točka 4270.: 13. – 25.: „P. [...] Sastanci upravljačkog odbora za intelektualno vlasništvo. Je li postojao poslovnik? [...] O. Sastajali bismo se jednom godišnje. Ja bih došao na sastanak i održao izlaganje o promjenama u području intelektualnog vlasništva i o tekućim sporovima. Preispitali bi preporuke za podnošenje u stranim zemljama, tako da bismo za svaki slučaj kada podnosimo prijavu u Sjedinjenim Američkim Državama preporučili treba li podnositi prijavu izvan Sjedinjenih Država, odnosno za Europu bismo dali preporuku da ili ne. To bismo prošli s direktorima koji bi odobrili ili odbacili naše ideje za preporuke.”

sa Sporazumom o licenciranju, nisu se mogle izravno uvesti u Europi ⁽⁴⁶⁵⁾. Za rad web-mjesta u EU-u bilo je potreban drugačiji softver ⁽⁴⁶⁶⁾, a budući da su se Amazonova web-mjesta razlikovala, trebalo je razviti softver u skladu sa zemljopisnim značajkama ⁽⁴⁶⁷⁾. Da bi društvo Amazon moglo uspješno poslovati u Europi, trebalo je dalje razvijati i jačati tehnologiju te njome upravljati, a te je zadaće tijekom predmetnog razdoblja obavljalo društvo LuxOpCo uz pomoć svojih ovisnih društava ⁽⁴⁶⁸⁾.

- (457) Društvo LuxOpCo dobilo je nakon osnivanja tehnološke resurse za istraživanje i razvoj, posebno za podupiranje web-mjesta EU-a ⁽⁴⁶⁹⁾. To je uključivalo razvoj kataloga, tehnologiju za prevođenje i lokalne prilagodbe ⁽⁴⁷⁰⁾. Te resurse osigurali su razvojni inženjeri koji su prethodno upućeni u lokalna povezana društva u EU-u i novi zaposlenici ⁽⁴⁷¹⁾.
- (458) Tijekom promatranog razdoblja više od [60 – 70] zaposlenika u Luksemburgu, koje je većinom zaposlilo društvo LuxOpCo, preuzeli su poslove povezane s tehnologijom ⁽⁴⁷²⁾. Oni su popunjavali radna mjesta inženjera za razvoj softvera, inženjera sustava, inženjera za IT potporu, arhitekta rješenja, tehničkog voditelja programa i voditelja tehničkih računa. Ti zaposlenici omogućili su društvu Amazon da osigura lokalne prilagodbe tehnološke platforme i razvoj programa koji bi koristili web-mjestima u EU-u.
- (459) Namjenski tim – tim za lokalizaciju i prevođenje – obavljao je ključne zadaće povezane s tehnologijom, kao što je lokalna prilagodba web-mjesta EU-a (to se naziva „lokalizacija i prevođenje”) ⁽⁴⁷³⁾ i pružao je povratne informacije o radu web-mjesta u cilju daljnjeg razvoja i unaprjeđenja Amazonove platforme. Do kraja 2013. taj tim sastojao se od [60 – 70] zaposlenika ⁽⁴⁷⁴⁾. Tim je kasnije premješten u [drugo društvo društva Amazon] i promijenio je ime u „Tim za razvoj softvera i prevođenje”, što znači da je aktivno sudjelovao u razvoju softvera.
- (460) Dodatnih [10 – 20] osoba zaposleno je na radno mjesto „tehničkog voditelja programa” ([0 – 10] u društvu LuxOpCo i [0 – 10] u društvu ASE), čija je uloga bila prevoditi tehničke specifikacije, odnosno pretvoriti opis alata koji lokalni maloprodajni tim želi dodati svojem web-mjestu u tehnički opis softvera koji razvojni inženjer

⁽⁴⁶⁵⁾ Iskaz [Viši potpredsjednik, Upravljanje proizvodima – maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši potpredsjednik/glavni direktor za međunarodno poslovanje, Amazon Corporate LLC, SAD], 15. srpnja 2014., str. 117., točke 8. – 13. Vidjeti i Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 29., točke 9. – 16.: [...] Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 823: 1. – 13. i 17. – 21.: [...].

⁽⁴⁶⁶⁾ Vidjeti Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 20, točke 43. – 46. Vidjeti i iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 113., točke 23. – 25., str. 114., točke 1. – 2. [...].

⁽⁴⁶⁷⁾ Iskaz [Viši potpredsjednik, Upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši potpredsjednik/glavni direktor za međunarodno poslovanje, Amazon Corporate LLC, SAD], 15. srpnja 2014., str. 74., točke 8. – 13., str. 77., točke 14. – 29.

⁽⁴⁶⁸⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 824: 12. – 25., točka 825.: 1. – 6. „Je li istina da bi društvo Amazon, kada bi odlučilo pustiti u rad novi program ili u prodaju novu kategoriju proizvoda u Europi, koji su već pušteni u rad ili prodaju u SAD-u, počelo od tehnološkog okvira koji postoji u SAD-u i izmijenilo ga u skladu s lokalnim specifikacijama? O. Da, što je više moguće. Mislim da je to imalo smisla i, to s i činili, kao da je izrađen okvir koji bismo mogli iskoristiti. Imalo je gospodarskog smisla iskoristiti taj okvir i razviti ga u skladu s lokalnom prirodom tih tržišta. Istodobno, to nije zato što imate okvir koji bi mogao funkcionirati u SAD-u. Ako nemamo izbora, možemo imati bilo kakav okvir. Ništa se ne može dogoditi bez izvršenja narudžbi ili nakita u toj zemlji, bez lokalnog izbora i niskih cijena.” Za neke proizvode iskustva s američkog tržišta mogu biti korisna u Europi, na primjer za Kindle, jer se potrošači u SAD-u brže prilagode novim tehnologijama, ali to se ne može generalizirati jer Amerikanci preferiraju druge marke (vidjeti iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 93, točka 9. – 25.). Međutim, puštanje Kindla u promet u Europi bila je velika inicijativa za lokalne timove kako bi se osigurala prava na sadržaj i uspješna prodaja Kindlea u svakoj zemlji (vidjeti Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 109, točka 345.).

⁽⁴⁶⁹⁾ Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 112., točke 9. – 20.

⁽⁴⁷⁰⁾ Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 112., točka 24. – 25., str. 113., točka 1. – 7., str. 144., točka 25., str. 115., točka 1. – 2.

⁽⁴⁷¹⁾ Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 113., točke 13. – 19.

⁽⁴⁷²⁾ Podnesak društva Amazon od 6. ožujka 2017., Prilog 28.a: popis zaposlenika društva Amazon od 1997., broj zaposlenika u Luksemburgu čija oznaka radnog mjesta počinje s T.

⁽⁴⁷³⁾ Tim se za lokalizaciju i prevođenje koristio alatom za prevođenje koji su razvili zaposlenici društva Amazon u Europi u suradnji s timom u SAD-u. Vidjeti Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 830:19. – 24.: 9. – 12. i 17. – 21., točka 831.: 2. – 5.

⁽⁴⁷⁴⁾ Podnesak društva Amazon od 22. siječnja 2016., str. 3.

treba razviti ⁽⁴⁷⁵⁾. Nakon isporuke rezultata tehnološki voditelji programa podupiru provedbu alata zajedno s operativnim timovima društva LuxOpCo i lokalnim povezanim društvima u EU-u. Tijekom tog postupka tehnologija kojom se koristi društvo LuxOpCo stalno se razvija i prilagođava lokalnom tržištu ⁽⁴⁷⁶⁾.

- (461) Društvo Amazon tvrdi da se većina njegovih globalnih tehnoloških stručnjaka (otprilike [60 – 65] %) nalazi u SAD-u, a ostatak u međunarodnim razvojnim centrima. U usporedbi s tim operacijama tehnički resursi u društvu LuxOpCo dosta su ograničeni ⁽⁴⁷⁷⁾. Iako Komisija ne osporava da se tehnologija stalno razvija u SAD-u ili u Amazonovim međunarodnim razvojnim centrima, ona podsjeća da razvojni centri dobivaju naknadu na temelju troškovne osnove od + [0 – 10] % za provođenje projekata istraživanja i razvoja koje je od njih naručilo društvo ATI. Ta naknada troškova od + [0 – 10] % pokazuje da društvo Amazon postupku kodiranja da pridaje veliku dodanu vrijednost. Čini se da jedinstvena vrijednost nove tehnologije proizlazi iz lokalnog znanja i iskustva, utvrđivanja novih poslovnih potreba i njihova prevodenja u projekt razvoja softvera, a ne iz samog kodiranja. Postojanje tehničkih voditelja programa u društvu LuxOpCo pokazuje da su funkcionalne i tehničke specifikacije alata i prilagodbe potrebne u Europi izrađene u blizini lokalnih tržišta ⁽⁴⁷⁸⁾ gdje se nalazi lokalno znanje i iskustvo i gdje se mogu utvrditi lokalne potrebe i zahtjevi.
- (462) Nadalje, društvo LuxOpCo i njegova lokalna povezana društva u EU-u posebno su razvili znatnu tehnologiju za uporabu u maloprodajnoj i uslužnoj djelatnosti u Europi. Još jedan primjer takve tehnologije jest EFN. EFN je razvijen u Europi ⁽⁴⁷⁹⁾ 2007./2008., a pokrenuo ga je posebni tim društva LuxOpCo 2009. ⁽⁴⁸⁰⁾ EFN-om se nastojao riješiti problem više web-mjesta s centrima za izvršenje narudžbi koji su specifični za pojedine zemlje i nalaze se u više država članica na način da se uspostavi jedan ovlašten trgovac u Luksemburgu te da se objedini inventar i kupcima pružaju usluge na paneuropskoj osnovi ⁽⁴⁸¹⁾. S pomoću EFN-a spojili su se svi europski centri za izvršenje narudžbi i stvorena je mreža. EFN omogućuje kupcima iz svake države članice EU-a da kupuju proizvode s bilo Amazonova web-mjesta bilo koje europske zemlje. Uspostavom zajedničkog inventara za sva zemljopisna područja u Europi gdje je Amazon aktivan, povećava se izbor. Nadalje, društvo Amazon moglo bi

⁽⁴⁷⁵⁾ Konačni prijepis društva Amazon [Viši potpredsjednik za primjene softvera u svijetu, bivši Potpredsjednik/Glavni direktor za medije i video u Sjevernoj Americi], 21. studenoga 2014., točka 4633: 4. – 17.: „Tehnički voditelj programa obično ima tehničko obrazovanje. [...] Oni su često bili inženjeri za razvoj softvera i u nekim slučajevima još uvijek su aktivno pisali softver. Njihova zadaća kao tehničkog voditelja programa bila je prevesti funkcionalne specifikacije, odnosno dokument koji je usmjeren na poslovanje i proizvod, na tehnički jezik koji razvojni inženjer može upotrijebiti za kodiranje”. Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 16., točka 16. – 19. „Znači, ja im kažem što da rade, onda netko to napravi i donese mi što je napravio i ja mu kažem je li to ono što sam htio ili ne.” i Konačni prijepis društva Amazon [Viši potpredsjednik za primjene softvera u svijetu, bivši Potpredsjednik/Glavni direktor za medije i video u Sjevernoj Americi], 21. studenoga 2014., točka 4620: 17. – 19.: „Pitanje: A funkcionalna specifikacija je opis onoga što želite da kupci dožive. Odgovor: Da”.

⁽⁴⁷⁶⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 59, točka 10. – 25., str. 60., točka 2. – 5.: [...].

⁽⁴⁷⁷⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016., Amazonova djelatnost internetske maloprodaje temeljena na tehnologiji, str. 12. i uvodna izjava 370.

⁽⁴⁷⁸⁾ Dopis društva Amazon od 4. travnja 2017., str. 6.: „U načelu je Potpredsjednik za maloprodaju (prvo Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za europsku maloprodaju, odgovoran za sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luksemburg), zatim [Potpredsjednik za europsku maloprodaju, sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luksemburg, bivši Voditelj za Francusku, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska] prikupljao i razvrstavao po važnosti zahtjeve lokalnog osoblja za potrebe usmjerenja informacija tehnološkim timovima kojima se upravlja iz SAD-a, uključujući u pogledu zahtjeva povezanih s EFN-om. [...] [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor poslovanja s trećim osobama u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], tada je bio odgovoran za poslovanje europskog tržišta, imao je sličnu koordinacijsku ulogu (s malim luksemburškim timom) s ciljem da tehnološki timovi u SAD-u počnu raditi na alatima EFN-a za poslovanje platforme Marketplace i s ciljem podupiranja lokalnog osoblja i trećih trgovaca u pogledu uporabe nove tehnologije”.

⁽⁴⁷⁹⁾ Konačni prijepis društva Amazon [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 4. studenog 2014., točka 603.: 2. – 4.: „Razvijen je u Europi uz pomoć središnjih tehnoloških timova, ali uglavnom u Europi.”

⁽⁴⁸⁰⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 118, točka 315., 317. Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 99., točka 20. – 22. i Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivšeg Direktora za maloprodaju u Europi, odgovornog za sve maloprodajne aktivnosti u Europi, LuxOpCo, Luksemburg], 7. svibnja 2014., str. 63., točke 16. – 22.

⁽⁴⁸¹⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 118. – 119., točka 316., 318. Vidjeti i Konačni prijepis društva Amazon [Viši potpredsjednik za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 4. studenog 2014., str. 602.: 21. – 25., točka 603.: 1. – 2.: „Da, ista razmatranja i činjenica da smo konačno, nakon toliko godina, pokrenuli web-mjesta u dvije nove zemlje u Europi, odnosno u Italiji i Španjolskoj. U tim smo zemljama uspjeli pokrenuti web-mjesta zbog rada na tehnologiji i logistici, zbog programa pod nazivom EFN, Europska mreža za izvršenje narudžbi, koji prije nije postojao.”

smanjiti rizik od toga da će u nekim inventarima nestati zaliha i moglo je brže otpremiti narudžbe ⁽⁴⁸²⁾. Time se skratilo vrijeme dostave kupcima, smanjili su se logistički troškovi i troškovi nabave robe od dobavljača, smanjile su se cijene i povećao se izbor. Nijedan od Amazonovih konkurenata u Europi nije imao rješenje koje bi bilo slično EFN-u ⁽⁴⁸³⁾.

- (463) EFN je obuhvatio novosti na mnogim razinama. Kada je riječ o tehnologiji, uvedene su nove funkcionalnosti ⁽⁴⁸⁴⁾, [opis funkcionalnosti EFN-a] ⁽⁴⁸⁵⁾, ⁽⁴⁸⁶⁾, ⁽⁴⁸⁷⁾ s dodatnim pojačanjima koja prije nisu postojala u svjetskoj mreži. ⁽⁴⁸⁸⁾ Probní rad EFN-a obavljen je u europskom okruženju uporabom europskih podataka, kao što je kategorija proizvoda „Bebe” ⁽⁴⁸⁹⁾. Nadalje, EFN je omogućio optimiziranje izvornih troškova s pomoću boljeg odabira dobavljača i centraliziranjem upravljanja kategorijama. Izvršavanju narudžbi pridonijela je centralizacija planiranja inventara u svim zemljama EU-a, a u pogledu prodaje EFN-om se olakšala brza dostava kupcima, širenje dostave teškog rasutog tereta preko nacionalnih granica i pojednostavnjenje vraćanja proizvoda. EFN-om su se uklonile izvozne naknade za prekogranične pošiljke unutar Europe čime su ostvarene znatne uštede; omogućeno je objedinjavanje inventara pa su tako kupci koji kupuju na jednom web-mjestu mogli vidjeti inventar u centrima za izvršenje narudžbi izvan svojih nacionalnih granica ⁽⁴⁹⁰⁾. Kako bi se omogućila paneuropska trgovina, bilo je nužno spojiti različite kataloge, za što je bilo potrebno prevođenje koje se prije toga nije ni razmatralo i nije bilo organizirano ⁽⁴⁹¹⁾. Konačno, EFN-om se omogućila paneuropska kupnja inventara i stvaranje „Europske mreže trgovaca” koja je omogućila trgovcima u okviru Marketplacea da ponude svoje proizvode na drugim web-mjestima u Europi i prodaju ih diljem Europe ⁽⁴⁹²⁾. EFN je bio važan pokretač poslovanja. Tijekom 2014. [5 – 10] % sve prodaje u Francuskoj i više od [15 – 20] % sve prodaje u Italiji i Španjolskoj obavljalo se preko EFN-a ⁽⁴⁹³⁾.
- (464) Naposljetku, lokalna povezana društva u EU-u imala su ulogu u razvoju nove tehnologije. Na primjer, njemačko povezano društvo razvilo je jamstvo niske cijene, ⁽⁴⁹⁴⁾ Packstation, ⁽⁴⁹⁵⁾ i kalendar kako bi se olakšalo izvršavanje narudžbi velike robe široke potrošnje, kao što je stroj za pranje rublja ⁽⁴⁹⁶⁾. Nadalje, prije aktivacije sustava Amazon Prime, tim za Prime, sa sjedištem u SAD-u, tražio je doprinose lokalnih timova za kategorije, kao što su lokalni centar za izvršenje narudžbi i prijevozni timovi u UK-u jer su lokalni timovi shvaćali složenosti provedbe sustava Prime u UK-u u usporedbi s SAD-om, Njemačkoj ili negdje drugdje ⁽⁴⁹⁷⁾.
- (465) Ukratko, tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxOpCo provelo je znatne promjene i pojačanja u pogledu tehnologije, kojom je upravljalo i koju je kontroliralo. Ono nije samo iskorištavalo tehnologiju za rad web-mjesta u EU-u već je aktivno pridonosilo razvoju i jačanju tehnologije te upravljanju njome tijekom predmetnog razdoblja.

⁽⁴⁸²⁾ Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivšeg Direktora za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 7. svibnja 2014., Dokaz 46., točka 4.

⁽⁴⁸³⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 119., točke 319. – 321.

⁽⁴⁸⁴⁾ Prilog C-2284-P podnesku društva Amazon od 30. rujna 2016.

⁽⁴⁸⁵⁾ [Opis Amazonove tehnologije].

⁽⁴⁸⁶⁾ [Opis Amazonove tehnologije].

⁽⁴⁸⁷⁾ [Opis Amazonove tehnologije].

⁽⁴⁸⁸⁾ Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivšeg Direktora za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 7. svibnja 2014., Iskaz - Dokaz 46., točka 10.

⁽⁴⁸⁹⁾ Interni dokument društva Amazon: EFN 2013., OP1, str. 7.

⁽⁴⁹⁰⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 120. – 121., točke 323. – 330.

⁽⁴⁹¹⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 3. studenoga 2014., točka 493: 24. – 25., točka 494.: 1. – 5.

⁽⁴⁹²⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 120. – 121., točka 323. – 330.

⁽⁴⁹³⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luxembourg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 897.: 15. – 25., točka 898.: 1. – 4.

⁽⁴⁹⁴⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 5. studenoga 2014., točka 984.: 6. – 15.

⁽⁴⁹⁵⁾ Packstation je mreža automatiziranih tijela, koju vodi DHL Njemačka, koja omogućuju samoposlužno preuzimanje paketa u vrijeme koje odgovara primatelju. Vidjeti Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 125, točka 22. – 25., str. 126., točka 2. – 25., točka 2. – 6.: „Zato smo s DHL-om osmislili nešto što se naziva PAC station koji se prije tri godine pretvorio u Amazon Abox, Amazon Box. Koji se provodi i u New Yorku. Imamo Amazon Abox u New Yorku.”

⁽⁴⁹⁶⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 57., točka 9. – 25., str. 58., točka 1. – 25., str. 59. točka 2. – 9.; [...].

⁽⁴⁹⁷⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Direktor financija, Amazon Instant Video Limited, London, UK, bivši Voditelj financija i Direktor financija Amazon.co.uk, London, UK], 5. studenoga 2014., točka 1130.: 10. – 17.

(c) Podaci o kupcima

- (466) Prikupljanje podataka o kupcima ključni je pokretač vrijednosti za Amazonovu djelatnost internetske maloprodaje ⁽⁴⁹⁸⁾. Time se povećava stopa konverzije ⁽⁴⁹⁹⁾, ubrzava se postupak kupnje i smanjuju ukupni troškovi ⁽⁵⁰⁰⁾ i povećava vjerojatnost buduće kupnje, na primjer tako da se kupci ponudi nova prilagođena ponuda svaki puta kada posjeti web-mjesta Amazona u EU-u. Društvo X utvrdilo je da su podaci o kupcima ključni pokretač vrijednosti i za trgovce u maloprodaji ⁽⁵⁰¹⁾.
- (467) Kako je prikazano u tablici 19., broj kupaca na tri domene društva Amazon u EU-u povećao se sa 17 milijuna 2005. na [70 – 80] milijuna 2014.

Tablica 19.

Broj jedinstvenih kupaca prema upućujućem web-mjestu i godini

| | (u milijunima) | | | | | | | | | |
|--------------|----------------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|-----------|-----------|
| | 2005. | 2006. | 2007. | 2008. | 2009. | 2010. | 2011. | 2012. | 2013. | 2014. |
| Amazon.co.uk | 8,3 | 9,9 | 11,9 | 14,0 | 17,3 | 20,2 | 24,1 | 27,5 | [30 – 40] | [30 – 40] |
| Amazon.de | 7,3 | 8,5 | 10,3 | 12,3 | 14,8 | 17,5 | 20,3 | 23,6 | [20 – 30] | [20 – 30] |
| Amazon.fr | 1,4 | 1,9 | 2,5 | 3,2 | 4,3 | 5,5 | 7,0 | 8,7 | [10-20] | [10-20] |

- (468) Prije restrukturiranja iz 2006. podatke o kupcima prikupljala su društva AIS i AIM ⁽⁵⁰²⁾. Nakon restrukturiranja društvo LuxSCS steklo je pravo na akumulirane podatke preko web-mjesta u EU-u ⁽⁵⁰³⁾. Međutim, dok je društvo LuxSCS imalo zakonsko vlasništvo nad podacima o kupcima za web-mjesta u EU-u ⁽⁵⁰⁴⁾, društvo LuxOpCo aktivno je prikupljalo te podatke time pružajući uslugu društvu LuxSCS ⁽⁵⁰⁵⁾. Društvo LuxOpCo bilo je isključivo zaduženo za prikupljanje podataka o kupcima u Europi i odgovorno za održavanje tih podataka i osiguravanje usklađenosti s primjenjivim zakonima o zaštiti podataka ⁽⁵⁰⁶⁾. Nadalje, društvo LuxOpCo koristilo se podacima o kupcima za obavljanje operacija društva Amazon u Europi. Stoga je tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxOpCo obavljalo aktivne i ključne zadaće u pogledu razvoja i jačanja podataka o kupcima te u pogledu upravljanja tim podacima.

⁽⁴⁹⁸⁾ Vidjeti stajališta društva X u uvodnim izjavama od 338. do 342.

⁽⁴⁹⁹⁾ U e-trgovini stopa konverzije odnosi se na omjer između ostvarene prodaje i posjetitelja.

⁽⁵⁰⁰⁾ Oni se odnose na izravne i neizravne troškove povezane s izvršenjem naloga za kupnju, na primjer, vrijeme koje kupac potroši na istraživanje.

⁽⁵⁰¹⁾ Vidjeti uvodne izjave od 337. do 342.

⁽⁵⁰²⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 26. Prema Izvješću o transfernim cijenama, prije restrukturiranja društvo AIS upravljalo je maloprodajnom djelatnošću preko web-mjesta društva Amazon u Europi, a društvo AIM upravljalo je programima prodaje trećih osoba koji su se nudili preko web-mjesta u EU-u.

⁽⁵⁰³⁾ Sporazum o licenciranju za postojeće intelektualno vlasništvo između društava LuxSCS i Amazon Technologies koji je dostavilo društvo Amazon 12. siječnja 2016.

⁽⁵⁰⁴⁾ Sporazum o licenciranju, odjeljak 1.2.: „Intelektualno vlasništvo društva Amazon EHT [LuxSCS]” znači: (a) sva prava intelektualnog vlasništva u cijelom svijetu koja su u vlasništvu društva Amazon EHT [LuxSCS] ili koja ono drži [...] (koja uključuju, među ostalim, popise kupaca i podatke o kupcima [...]); odjeljak 2.1. (a): „Društvo Amazon EHT [LuxSCS] neopozivo dodjeljuje društvu AEU [LuxOpCo], u okviru svih prava intelektualnog vlasništva društva Amazon EHT [LuxSCS] ili obuhvaćajući to intelektualno vlasništvo, koje postoji sada ili će postojati u budućnosti, sljedeće jedino i isključivo pravo i licenciju za intelektualno vlasništvo društva Amazon EHT [LuxSCS]”.

⁽⁵⁰⁵⁾ Podnesak društva Amazon od 21. kolovoza 2015., str. 2. „U skladu sa Sporazumom o licenciranju, društvo LuxSCS vlasnik je podataka o kupcima za sva web-mjesta u EU-u. Te podatke prikuplja društvo LuxOpCo u korist društva LuxSCS za sve maloprodajne aktivnosti.”

⁽⁵⁰⁶⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 2.3. (Održavanje) i stavak 9.5. (Usklađenost, zaštita podataka). Društvo LuxOpCo posebno je odgovorno za (a) ograničavanje pristupa podacima, (b) obradu u skladu s primjenjivim zakonima, (c) uporabu podataka isključivo u odobrene svrhe, (d) dokumentaciju, (e) osiguravanje da su uspostavljeni odgovarajući, operativni i tehnološki postupci za zaštitu od neovlaštenog pristupa, gubitka, uništenja, krađe, uporabe ili otkrivanja osobnih podataka.

(d) Žig

- (469) Kada je riječ o žigu, iako se u Izvješću o transfernim cijenama tvrdi da je robna marka društva Amazon dobro poznata i da je snažna globalna prepoznatljivost robne marke važna za privlačenje kupaca ⁽⁵⁰⁷⁾, zaposlenici društva Amazon svjedočili su da se poslovni model društva Amazon ne temelji na nazivu robne marke ⁽⁵⁰⁸⁾.
- (470) Informacije koje je dostavio Amazon pokazuju da je vrijednost robne marke društva Amazon od sporedne važnosti za ispravnu primjenu tri ključna pokretača njegove maloprodajne djelatnosti u Europi: izbor, cijena i praktičnost ⁽⁵⁰⁹⁾. To znači da je robna marka vrijedna samo ako je povezana s dobrim izborom, cijelom i praktičnošću ⁽⁵¹⁰⁾ jer su kupci skloni kupovati na web-mjestu Amazona samo ako se tamo nudi pouzdana usluga koja je u skladu s njihovim očekivanjima ⁽⁵¹¹⁾. Svako razočaranje brzo dovodi do gubitka kupaca jer kupci mogu jednostavno preći konkurentnom trgovcu. To pokazuje da Amazonova robna marka i ugled u velikoj mjeri ovisi o dosljednom pružanju vrlo zadovoljavajuće usluge kupcima. Stoga se mora reći da se vrijednost Amazonove robne marke u Europi stvara na razini društva LuxOpCo i lokalnih povezanih društava u EU-u ⁽⁵¹²⁾. Ona se ne stječe od društva LuxSCS u skladu sa Sporazumom o licenciranju, kao ni od društava A9 i ATI u skladu s CSA-om jer društvo LuxOpCo i lokalna povezana društva u EU-u donose sve relevantne strateške odluke o izboru, cijeni i praktičnosti u Europi, kako je objašnjeno u uvodnim izjavama od 478. do 499.
- (471) U svakom slučaju, vrijednost robne marke Amazona je utvrđuje samo Amazon.com ⁽⁵¹³⁾. Amazon.co.uk, Amazon.de, Amazon.fr i dalje smatraju se lokalnim robnim markama ⁽⁵¹⁴⁾ i pridonose vrijednosti žiga u Europi. Nadalje, iako je Amazon bio poznat kao prodavač knjiga kada je ušao na europsko tržište, taj ugled nije mu

⁽⁵⁰⁷⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 6. – 7. i 36.

⁽⁵⁰⁸⁾ Vidjeti i Konačni prijepis društva Amazon [Viši potpredsjednik za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 4. studenog 2014., str. 617.: 20. – 25., točka 618.: 1. – 3.

⁽⁵⁰⁹⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 75., točke 229. – 230. Vidjeti i Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 5. studenog 2014., točka 975.: 18. – 25., točka 976.: 1. – 6. „Znači robna marka – stalno mi novinari postavljaju to pitanje. Zato - mislim da vam robna marka zapravo ne pomaže, zar ne. Robna marka je ime. Kupcima nije važno ime već ono što radite. I morate imati odgovarajući izbor. Morate imati odgovarajuće usluge i obraćati pozornost na kupca. Morate obraćati pozornost na proizvod koji prodajete jer svaki proizvod ima drugačije značajke i nešto može biti važno za jedan proizvod, a nešto drugo za neki drugi proizvod. Mislim da je robna marka postala važna samo zato što smo joj nadahnuli život.” Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 146., točka 13. – 25. „Zašto vam robna marka ne pomaže u poslovanju? O. Uopće ne pomaže. P. Pitao sam zašto ne? O. Pa ono što vam pomaže u poslovanju nije ime, zar ne? Potrebno vam je nešto iza tog imena. Hoću reći, Amazon je ime dok ga ne popunite pojedinačnim proizvodima koji su relevantni za kupca i izgradite usluge. Govorio sam o tome i radio sve to. Hoću reći, nije dovoljno samo reći da smo mi internetska trgovina. Morate ju oživiti, zar ne? To je ono što ju pokreće.”

⁽⁵¹⁰⁾ Konačni prijepis društva Amazon [Viši potpredsjednik za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 4. studenog 2014., točka 727:25, točka 728:1. – 8., točka. 625:4. – 7., točka 685:5 – 9. Konačni prijepis društva Amazon [Viši potpredsjednik, Direktor financija, Amazon Corporate LLC, SAD], 17. studenog 2014., točka 2848:22. – 25. „Njima nije važno odakle će dobiti proizvod. Samo ga žele dobiti po povoljnoj cijeni i žele da bude praktično. Žele ga brzo dobiti. I to su značajke koje su kupcima važne.” točka 2852: 11. – 17. „Na kraju krajeva, znate, mislim da kupcima kad dobiju proizvod koji žele nije važno odakle je taj proizvod došao. Proizvod je proizvod. Željeli su ga brzo dobiti, željeli su da je po povoljnoj cijeli, da je praktično i to su te značajke.”

⁽⁵¹¹⁾ Vidjeti odjeljak 2.3.2.1.

⁽⁵¹²⁾ Konačni prijepis društva Amazon [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 5. studenog 2014., točka 976.: 5. – 17.

⁽⁵¹³⁾ Vidjeti Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luxembourg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 905.: 1. – 10.: „Pa je li pomogla robna marka? Znate, mislim da nije pomogla u smislu izgradnje izbora i u smislu privlačenja lokalnih dobavljača. [...]”

⁽⁵¹⁴⁾ Vidjeti Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 810: 6. – 221. „Slično tome, s lokalnim – ono što mi je važno, znate, i razlog zašto postoji intelektualno vlasništvo jest da je trgovcu ili kupcu u UK-u važno da je Amazon.co.uk nešto što kupac poznaje u UK-u, robna marka, kupac to poznaje i to je ono što će utipkati i posjetiti naše web-mjesto www.Amazon ili Amazon.uk, bilo koje, odnosno Amazon.fr, Amazon.de, Amazon.it jer su oni lokalni, lokalne marke za svaku od tih zemalja. Mislim da je to vrlo važno. P. U redu. O. Ako pitate mog tatu, on je čuo za Amazon.fr, a ne Amazon.com jer je to ono što će on upisati, znate, da bi posjetio francusko web-mjesto i kupio proizvode na lokalnom tržištu.” Vidjeti i Konačni prijepis društva Amazon [Potpredsjednik za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 5. studenoga 2014., točka 976: 5. – 7. u kojem se objašnjava je je u Njemačkoj, Amazon.de želio od početka da se smatra njemačkom trgovinom s njemačkim ljudima, gdje se narudžbe izvršavaju iz Njemačke i s njemačkom službom za korisnike. Stoga se Amazon.de izgovarao u Njemačkoj na njemačkom jeziku, a ne na engleskom.

pomogao u prodaji drugih kategorija proizvoda ⁽⁵¹⁵⁾ ili s poslovanjem Amazonovih trećih osoba ⁽⁵¹⁶⁾. Lokalni timovi morali su uložiti dodatne napore kako bi kupce informirali da je Amazon pokrenuo novu kategoriju proizvoda i kupci su to s vremenom shvatili ⁽⁵¹⁷⁾.

- (472) Amazon tvrdi i da njegove marketinške aktivnosti u velikoj mjeri ovise o tehnologiji. Društvo Amazon tvrdi da se njegove marketinške aktivnosti sastoje od sponzoriranih poveznica, suradničkog programa i marketinga e-poštom. Međutim, kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 173., lokalni timovi pronalaze lokalna partnerska web-mjesta za Amazonov suradnički program. U Europi društvo LuxOpCo i lokalna povezana društva u EU-u osiguravaju da se Amazonov internetski marketing temelji na njihovom lokalnom znanju i iskustvu, na primjer jesu li partnerska web-mjesta relevantna za njihovu maloprodajnu djelatnost na lokalnim tržištima ⁽⁵¹⁸⁾. Društvo LuxOpCo u tu svrhu ima zaposlenog Direktora za marketing u EU-u. Lokalna povezana društva u EU-u imaju vlastite dogovore i suradničke naknade koje se razlikuju od američkih ovisno prema broju suradnika i strukturi naknada ⁽⁵¹⁹⁾.

9.2.1.2.2 Zadaće koje je društvo LuxOpCo obavljalo u pogledu Amazonovih maloprodajnih i uslužnih djelatnosti u Europi

- (473) Prema Izvješću o transfernim cijenama društvo LuxOpCo trebalo je djelovati kao sjedište i glavni upravitelj Amazonovom maloprodajnom i uslužnom djelatnošću u Europi ⁽⁵²⁰⁾. To znači da je društvo LuxOpCo bilo odgovorno za donošenje strateških odluka o poslovanju društva Amazon o Europi te za upravljanje ključnim fizičkim sastavnicama te djelatnosti.
- (474) Zapisnici sa sastanaka upravnog odbora društva LuxOpCo uključuju odluke povezane s funkcijom sjedišta i strateškim odlučivanjem društva LuxOpCo, kao što je stjecanje određenih društava (, inter alia, [stjecanje X ⁽⁵²¹⁾, Q ⁽⁵²²⁾, Y ⁽⁵²³⁾, R ⁽⁵²⁴⁾, Z ⁽⁵²⁵⁾]), uključujući njihovo intelektualno vlasništvo; uspostava zajedničkih pothvata s trećim osobama ⁽⁵²⁶⁾; djelomičnu prodaju djelatnosti ili imovine društva LuxOpCo drugim društvima, na primjer [stjecanju Q] ⁽⁵²⁷⁾ ili [drugom Amazonovom društvu] ⁽⁵²⁸⁾; i pružanje jamstava povezanim stankama ⁽⁵²⁹⁾.
- (475) U Europi su tijekom predmetnog razdoblja sve strateške zadaće za Amazonove djelatnosti internetske maloprodaje i uslužne djelatnosti povjerene društvu LuxOpCo, uključujući samu maloprodajnu djelatnost, djelatnosti trećih osoba, logistiku, službu za korisnike, ljudske potencijale i financije. Društvo LuxOpCo bilo je glavni upravitelj te djelatnosti, što znači da je donosilo strateške odluke i bilo je odgovorno za upravljanje cjelokupnim europskim poslovanjem ⁽⁵³⁰⁾. Društvo LuxOpCo donosilo je i sve strateške odluke o robi i cijenama

⁽⁵¹⁵⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik i voditelj] njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 5. studenog 2014., točka 1001.: 8. – 18.: [...].

⁽⁵¹⁶⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 772: 8. – 25.: „Da, nije. Znae, robna marka, jasno je da je Amazon bio poznato ime u svijetu knjiga [...]”

⁽⁵¹⁷⁾ To je posebno bio slučaju Europi gdje je kupcima bilo teže objasniti da Amazon ne prodaje samo knjige. Vidjeti Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 42.: točka 8. – 25., str. 43., točka 1. – 14.

⁽⁵¹⁸⁾ Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 41.: točke 14. – 25.: [...]; Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 106, točka 20. – 25., str. 107., točka 2. – 9.: [...].

⁽⁵¹⁹⁾ Iskaz [Višeg potpredsjednika za razvoj poslovanja, Amazon Corporate LLC, SAD], 16. srpnja 2014., str. 117., točke 1. – 7.

⁽⁵²⁰⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 132.

⁽⁵²¹⁾ Zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 9. travnja 2007.

⁽⁵²²⁾ Zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 12. travnja 2010. i 13. prosinca 2010.

⁽⁵²³⁾ Zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 17. kolovoza 2010.

⁽⁵²⁴⁾ Zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 23. kolovoza 2010.

⁽⁵²⁵⁾ Zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 22. srpnja 2011.

⁽⁵²⁶⁾ Zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 21. kolovoza 2007. i 12. listopada 2009.

⁽⁵²⁷⁾ Zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 9. siječnja 2008.

⁽⁵²⁸⁾ Zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 29. siječnja 2013. i 29. siječnja 2014.

⁽⁵²⁹⁾ Među ostalim, interni dokumenti društva Amazon: zapisnici sa sastanaka direktora društva LuxOpCo od 24. srpnja 2008., 18. ožujka 2010. 17. siječnja 2011. i 7. travnja 2011.

⁽⁵³⁰⁾ Parlament Ujedinjene Kraljevine, Donji Dom: Usmeno svjedočenje pred Odborom za javne izvještaje u ponedjeljak 12. studenoga 2012.: Cecilovo svjedočenje: „Luksemburg je strateško sjedište za sve naše poslovne aktivnosti u Europi. To bi mogla biti naša maloprodajna djelatnost, naše djelatnosti trećih osoba, naši timovi za prijevoz, naša služba za korisnike, ljudski potencijali, financije.” na: <https://publications.parliament.uk/pa/cm201213/cmselect/cmpubacc/716/121112.htm>.

(koje utječu na prodaju), evidentiralo je prodaju i postupalo kao druga ugovorna stranka prema kupcima. Društvo LuxOpCo apsorbiralo je relevantne troškove (vidjeti tablicu 6.) i preuzelo je rizik prodaje i inventara ⁽⁵³¹⁾.

(476) Većina viših zaposlenika grupe Amazon koji su odgovorni za donošenje strateških odluka i koordinaciju maloprodajne i uslužne djelatnosti u Europi bili su zaposleni u društvu LuxOpCo. Društvo LuxOpCo zapošljavalo je više od [500 – 600] FTE-ova koji su osiguravali paneuropsko i strateško upravljanje maloprodajnom djelatnošću u Europi, koordinaciju napora lokalnih povezanih društava u EU-u ⁽⁵³²⁾ i prilagodbu i daljnji razvoj nematerijalne imovine za europsko tržište. U tome su društvu LuxOpCo pomagala lokalna povezana društva u EU-u, koja su djelovala kao pružatelji usluga ⁽⁵³³⁾. Lokalna povezana društva u EU-u pružala su određene usluge potpore društvu LuxOpCo, na primjer u pogledu marketinga, izvršenja narudžbi i usluge službe za korisnike, ali nisu preuzimala odgovornost za prodaju ili za inventare, jer je te rizike preuzimalo društvo LuxOpCo ⁽⁵³⁴⁾.

(477) Kako bi potkrijepilo svoju tvrdnju da društvo LuxOpCo obavlja samo zadaće redovnog upravljanja, društvo Amazon tvrdilo je da se „njegov poslovni model temelji na tehnologiji. Svaki aspekt tradicionalne maloprodaje razrađen je kako bi bio učinkovitiji, jeftiniji i, što je najvažnije, bolje služio potrebama kupaca” ⁽⁵³⁵⁾. Tvrdilo je i da „zbog Amazonova opsega poslovanja bilo bi nemoguće voditi posao bez visokog stupnja automatizacije za obavljanje zadaća kao što su upravljanje inventarom, određivanje cijena i obrada narudžbi” ⁽⁵³⁶⁾. Iako je nematerijalna imovina nužna ulazna vrijednost za poslovanje društva Amazon u Europi ⁽⁵³⁷⁾, ona nije sama po sebi proizvod ili svrha već zahtijeva dodatne napore ⁽⁵³⁸⁾ i znanje i iskustvo kako bi se mogla iskoristiti za stvaranje prihoda ⁽⁵³⁹⁾. Kako je objašnjeno u uvodnim izjavama od 164. do 169., glavni pokretači Amazonove maloprodajne djelatnosti jesu izbor, cijene i praktičnost. Nematerijalna imovina omogućuje pravilno ostvarenje tih triju stupova ⁽⁵⁴⁰⁾.

⁽⁵³¹⁾ Parlament Ujedinjene Kraljevine, Donji Dom: Izvješće o izvještajima HMRC-a za razdoblje 2011. – 2012. – Pisani dokazi od društva Amazon EU Sarl [LuxOpCo] koje je sastavio Andrew Cecil, 13. studenoga 2012.: „Društvo Amazon EU Sarl [LuxOpCo] vlasnik je inventara, zarađuje dobit povezanu s prodajom tih proizvoda i snosi rizik od gubitaka. Društvo Amazon EU Sarl iz Luksemburga obrađuje i namiruje plaćanja od svojih europskih kupaca.”, dostupno na: <https://publications.parliament.uk/pa/cm201213/cmselect/cmpubacc/writev/716/m03.htm>.

⁽⁵³²⁾ Vidjeti Grafikon 3. i uvodnu izjavu 180.

⁽⁵³³⁾ Parlament Ujedinjene Kraljevine, Donji Dom: Izvješće o financijskim izvještajima HMRC-a za 2011. – 2012. – Pisani dokazi od društva Amazon EU Sarl koje je izradio Andrew Cecil, 13. studenoga 2012. „Centrima za izvršenje narudžbi i za podršku korisnicima koji se nalaze u UK-u upravlja društvo Amazon.co.uk Ltd, trgovačko društvo iz UK-a. Amazon.co.uk Ltd zarađuje maržu na svoje operativne troškove pružanja usluga u UK-u trgovačkim društvima grupe, posebno društvu Amazon EU Sarl. Pružene usluge uključuju izvršenje narudžbi i logističke usluge; usluge pružanja podrške korisnicima; računovodstvene, porezne, pravne usluge, usluge ljudskih potencijala, lokalizacijske i slične administrativne usluge; usluge izlaganja proizvoda i marketinške potpore i usluge pomoći pri kupnji.” dostupno na: <https://publications.parliament.uk/pa/cm201213/cmselect/cmpubacc/writev/716/m03.htm>.

⁽⁵³⁴⁾ Parlament Ujedinjene Kraljevine, Donji Dom: Usmeno svjedočenje pred Odborom za javne izvještaje u ponedjeljak 12. studenoga 2012.: Cecilovo svjedočenje: „Inventar proizvoda koji se nalaze u našim centrima za izvršenje narudžbi u Europi pripada društvu Amazon EU Sarl [LuxOpCo] i ne pripada lokalnim subjektima koje imamo diljem Europe.”; „Društvo Amazon.co.uk je uslužno društvo u UK-u koje pruža usluge društvu Amazon EU Sarl [LuxOpCo] za koje prima naknadu.”, dostupno na: <https://publications.parliament.uk/pa/cm201213/cmselect/cmpubacc/716/121112.htm>. Vidjeti i: Parlament Ujedinjene Kraljevine, Donji Dom: Izvješće o izvještajima HMRC-a za 2011. – 2012. – Pisani dokazi od društva Amazon EU Sarl [LuxOpCo] koje je sastavio Andrew Cecil, 13. studenoga 2012. „Centrima za izvršenje narudžbi i za podršku korisnicima koji se nalaze u UK-u upravlja društvo Amazon.co.uk Ltd, trgovačko društvo iz UK-a, Amazon.co.uk Ltd zarađuje maržu na svoje operativne troškove pružanja usluga u UK-u trgovačkim društvima grupe, posebno društvu Amazon EU Sarl [LuxOpCo]. Pružene usluge uključuju izvršenje narudžbi i logističke usluge; usluge pružanja podrške korisnicima; računovodstvene, porezne, pravne usluge, usluge ljudskih potencijala, lokalizacijske i slične administrativne usluge; usluge izlaganja proizvoda i marketinške potpore i usluge pomoći pri kupnji.” dostupno na: <https://publications.parliament.uk/pa/cm201213/cmselect/cmpubacc/writev/716/m03.htm>.

⁽⁵³⁵⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016., „Amazonova djelatnost internetske maloprodaje temeljena na tehnologiji”.

⁽⁵³⁶⁾ Podnesak društva Amazon od 22. srpnja 2016., „Amazonova djelatnost internetske maloprodaje temeljena na tehnologiji”.

⁽⁵³⁷⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 34., točka 91.

⁽⁵³⁸⁾ Vidjeti i iskaz [Direktora za međunarodno oporezivanje i poreznu politiku, Amazon Corporate LLC, SAD], 24. travnja 2014., str. 129., točke 18. – 25., str. 130., točka 2. 6. – 15.: [...].

⁽⁵³⁹⁾ Vidjeti Iskaz [Direktora za međunarodne poreze i poreznu politiku, Amazon Corporate LLC, SAD], 24. travnja 2014., str. 126. točke 9. – 25., str. 127.: 2. – 25., str. 129., točke 2. – 5.: [...].

⁽⁵⁴⁰⁾ Vidjeti poruku e-pošte [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014. (u Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivšeg Direktora za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg] – Iskaz Dokaz 25.): [...]; Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 61, točka 8. – 25., str. 62., točka 2.; [...]; i Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 32., točka 14. – 25., str. 33., točka 2. – 25., str. 34. točka 2. – 12.: [...].

(478) Tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxOpCo neovisno je donosilo, uz pomoć lokalnih povezanih društava u EU-u, sve strateške odluke o izboru, cijeni i praktičnosti u Europi⁽⁵⁴¹⁾. Za svaki od tih ključnih pokretača posebno znanje i iskustvo društva LuxOpCo i lokalnih povezanih društava u EU-u činilo je odlučujuće i ključne ulazne vrijednosti koje su Amazonovu poslovnu modelu omogućile da ostvaruje prihode u Europi.

(a) Izbor

(479) Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 165., postoji bliski međuodnos između izbora i prihoda od maloprodaje. Proširenje i održavanje najvećeg izbora među svim trgovcima pokazalo se kao ključni pokretač Amazonova uspjeha u Europi⁽⁵⁴²⁾. To su pokazale i Amazonove interne ankete među kupcima prema kojima [...] dostupni kupcima ostvaruju najveći broj bodova za zadovoljstvo kupaca među njemačkim ([60 – 70] %) ⁽⁵⁴³⁾ i francuskim kupcima ([50 – 60] %) ⁽⁵⁴⁴⁾.

(480) Odluka o tome koje kategorije proizvoda treba prodavati u kojoj regiji/zemlji donosi se na temelju znanja i iskustva o lokalnom tržištu, proizvodima i kupcima ⁽⁵⁴⁵⁾. Sama tehnologija nije dovoljna; za izbor je potrebna ljudska intervencija ⁽⁵⁴⁶⁾. Znanje o proizvodima koje kupci žele kupiti i odabir odgovarajućih dobavljača u cilju osiguranja sveobuhvatnog izbora jedinstveno je i odlučujuće znanje i iskustvo Amazonovih lokalnih maloprodajnih timova ⁽⁵⁴⁷⁾. U Europi izbor stvara društvo LuxOpCo uz pomoć svojih lokalnih povezanih društava u EU-u ⁽⁵⁴⁸⁾.

⁽⁵⁴¹⁾ Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 41., točka 1121. – 1525., str. 107., točka 1. – 3. [...].

⁽⁵⁴²⁾ Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivšeg Direktora za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 7. svibnja 2014., str. 163., točka 25., str. 164. točka 1. – 8.

⁽⁵⁴³⁾ Interni dokument društva Amazon: Amazonovo izvješće o kupcima u Njemačkoj: Tko je naš kupac iz svibnja 2016., str. 6.

⁽⁵⁴⁴⁾ Interni dokument društva Amazon: Amazonovo izvješće o kupcima u Francuskoj: Tko je naš kupac iz lipnja 2016., str. 5.

⁽⁵⁴⁵⁾ Vidjeti Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 227, točke 10. – 12: [...]; Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 228, točke 2. – 8. [...]; i Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 228., točke 9. – 21. [...].

⁽⁵⁴⁶⁾ Konačni prijedpis društva Amazon: [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 5. studenog 2014., točka 1002.: 2. – 12.: „Stoga čak ni unutar kategorije ne postoji čarobni ključ koji možete samo okrenuti kako bi sve u kategoriji funkcioniralo. Morate zvati dobavljače. Razgovarati s ljudima. Većina ima lokalne organizacije. Morate ih uvjeriti da je to dobro u njihovu lokalnom kontekstu, da ćete potaknuti prodaju i povećati učinkovitost, da nećete samo kanibalizirati njihovo poduzeće već da će te im stvoriti prilike za rast. To je igra koja se igra na lokalnoj razini”.

⁽⁵⁴⁷⁾ Vidjeti poruku e-pošte [Potpredsjednika za financije, Amazon Corporate LLC, SAD] [Višem potpredsjedniku, Direktor financija, Amazon Corporate LLC, SAD], 2. svibnja 2006.: „Iako smo Luksemburg izabrali kao svoje europsko sjedište, zadržat ćemo ured u europskim zemljama i operativne objekte na postojećim lokacijama u cijeloj Europi. Važno je zadržati lokalnu prisutnost u tim zemljama jer želimo da svaka stranica odražava ukus i preferencije naših kupaca na tim lokacijama.”; Konačni prijedpis društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luksemburg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 909.:10. – 17.: „Robne marke važne su na nacionalnoj razini. Neki kupci kupuju neke robne marke u nekim zemljama, a druge robne marke u drugim zemljama i stoga nije važno da razumijemo što se prodaje negdje drugdje već što lokalni kupac treba i želi. Sastavili smo popis prioritarnih robnih marki od kojih bismo trebali početi.”; i Konačni prijedpis društva Amazon: [Direktor financija, Amazon Instant Video Limited, London, UK, bivši Voditelj financija i Direktor financija Amazon.co.uk, London, UK], 5. studenoga 2014., točka 1100.: 5. – 10.: „Philips je, na primjer, u to vrijeme bio vrlo mali u UK-u, a vrlo moćan u Njemačkoj. Isto tako je i Panasonic s tog popisa bio vrlo mali u UK-u, a vrlo snažan u Njemačkoj. Znači da su kupci usmjereni na jedno, a konkurencija na drugo. To, dakle, znači da bi izgledali drugačije.”

⁽⁵⁴⁸⁾ Očitovanja društva Amazon u pogledu odluke o pokretanju postupka, točka 101. Vidjeti i Izvješće o transfernim cijenama, str. 13.; Vidjeti i Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 209, točke 20. – 25., str. 210., točke 2.-18.: „Nijemci već stotinama godina znaju kako kupovati hranu, zar ne? Oni neće čekati da im internetska trgovina proda hranu kad postoji supermarket. Oni su dobro uhranjeni. Svi znaju kako nahraniti svoje obitelji. Stoga je, ako uđete u neki segment, izbor jedan od najprivlačnijih elemenata jer ako zamislite trgovinu u kojoj kupujete tjesteninu, na primjer, u njoj postoji deset ili 50 različitih vrsta tjestenine, ali ja znam gdje u Europi mi imamo 6 000 različitih vrsta tjestenine. Kada sam tražio od svog tima da stavi na tržište hranu rekao sam im da izgrade najveću policu s tjesteninom u Njemačkoj kako bi barem u jednom području kupci mogli biti sigurni da kada žele kupiti tjesteninu, mogu postjetiti Amazon jer on ima svu tjesteninu. Ima ekološku tjesteninu, talijansku domaću tjesteninu, svježu i suhu tjesteninu i japansku tjesteninu od riže. Ima uvezenu tjesteninu. Postoji tisuće vrsta tjestenina.”; i Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 227, točka 16. – 25.: „Ljudi znaju kako kupovati cipele, odjeću, sve, pa ima smisla donijeti nešto s čim vjerujem da možemo privući kupce. Kupce mogu privući većim izborom ili boljom podrškom, većom praktičnošću, odnosno, to je moj glavni cilj, zar ne? To se razlikuje među zemljama jer ovisi o veličini, temi i ostalom i to je važnije od čiste kategorije pokretanja alata”.

(481) Da bi moglo uspjeti u Europi, društvo Amazon moralo je postati stručnjak za odgovaranje na jedinstvene, lokalne potrebe kupaca. Amazon je razvio tu stručnost velikim ulaganjem u „lokalnu” prisutnost u svakoj zemlji i oslanjanjem na tu prisutnost ⁽⁵⁴⁹⁾. U Njemačkoj, Francuskoj i UK-u društvo LuxOpCo imalo je lokalnu radnu snagu za prilagođavanje Amazonove ponude lokalnim kupcima u tim zemljama ⁽⁵⁵⁰⁾. U Njemačkoj je na početku zaposleno od 100 do 200 zaposlenika da osiguraju izbor. Taj se broj kasnije povećao ⁽⁵⁵¹⁾. Amazonova radna snaga u Francuskoj povećavala se brže od njegovih prihoda, odnosno od 2004. do 2012. broj zaposlenih povećao se s 297 na 5 273, odnosno 17,8 puta, a prodaja se u tom istom razdoblju povećala samo 13,4 puta. ⁽⁵⁵²⁾. U UK-u je u maloprodaji 2011. zaposleno 260 zaposlenika. U tadašnjem Amazonovu planu zapošljavanja predviđeno je povećanje s [200 – 300] na [400 – 500] zaposlenika do 2015 ⁽⁵⁵³⁾. Svi ti zaposlenici bili su zaposleni u lokalnim povezanim društvima u EU-u.

(482) Iskustvo društva Amazon s ulaskom na francusko maloprodajno tržište pokazuje važnost izgradnje prisutnosti na lokalnom tržištu. Amazon je ušao na to tržište 2000. i to ne kupnjom postojećeg internetskog trgovca na malo već potpunim oslanjanjem na vlastitu robnu marku i tehnologiju. U to vrijeme u internetskoj maloprodaji u Francuskoj prevladavali su lokalni subjekti koji su poznavali francuske kupce i okolnosti na tržištu ⁽⁵⁵⁴⁾. Osim toga, još uvijek se u velikoj mjeri upotrebljavala javna internetska usluga, Minitel, koja je imala veliki tržišni udio u internetskoj maloprodaji. Na web-mjestu Amazon.fr na početku su se prodavale knjige, CD-ovi i DVD-ovi. Amazonovo poslovanje u Francuskoj iz različitih razloga nije bilo u skladu s izvornim očekivanjima. Nadalje, društvo Amazon.fr suočavalo se s velikim regulatornim izazovima ⁽⁵⁵⁵⁾. Oni su činili prepreke za ulazak društva Amazon na tržište. Do 2004. društvo Amazon.fr bilo je još uvijek malo poduzeće zbog ograničenja povezanih sa snižavanjem cijena i niskom stopom ulaska na internetsko tržište ⁽⁵⁵⁶⁾. Društvo Amazon premjestilo je gotovo sve svoje lokalne zaposlenike u društvo Amazon.co.uk i francuski regulator tražio je podnošenje „socijalnog plana” u kojem će opravdati premještanje ⁽⁵⁵⁷⁾ i smanjenje radne snage sa 70 na 18 zaposlenika ⁽⁵⁵⁸⁾. U tom trenutku društvo Amazon razmatralo mogućnost gašenja francuskog web-mjesta i prestanak poslovanja u Francuskoj ⁽⁵⁵⁹⁾. Stanje društva Amazon.fr promijenilo se nakon ulaganja u program za povećanje izbora koji je provodila nova

⁽⁵⁴⁹⁾ Stručno izvješće [Predsjednika i osnivača Grupe interaktivni mediji u maloprodaji, udruženje UK-a za internetsku maloprodaju i e-trgovinu, London, UK], 6. lipnja 2014., (koje je naručio Amazon), str. 3.

⁽⁵⁵⁰⁾ Stručno izvješće [Predsjednika i osnivača Grupe interaktivni mediji u maloprodaji, udruženje UK-a za internetsku maloprodaju i e-trgovinu, London, UK], 6. lipnja 2014., str. 36., točke 77. – 78.

⁽⁵⁵¹⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 39., točke 21. – 25. str. 40., točke 2. – 3.: „Hoću reći da je glavna zadaća ovog trgovačkog društva da uprava kupi određeni izbor proizvoda, zar ne? Hoću reći, ne možete, kad upravljate web-mjestom, trgovina bez proizvoda nema smisla pa je stoga sve što ovdje radimo upravljanje – stoga ih je tada bilo od 100 do 200. Danas bi ih bilo mnogo više. P. Sto do 200 kupaca ili 100 do 200 zaposlenika? Kupaca? O. Ne kupaca. P. Ili zaposlenika? A. Izbor, ljudi koji odlučuju o izboru”.

⁽⁵⁵²⁾ Stručno izvješće [Predsjednika i osnivača Grupe interaktivni mediji u maloprodaji, udruženje UK-a za internetsku maloprodaju i e-trgovinu, London, UK], 6. lipnja 2014., str. 36., točke 77. – 78.

⁽⁵⁵³⁾ Ti podaci uključuju povećanje broja voditelja nabave od [35 – 40] % do [45 – 50] % kako bi se pomoglo u rastu izbora i poboljšanju uvjeta; na: Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivšeg Direktora za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 7. svibnja 2014., Iskaz – Dokaz 23., točka 5.

⁽⁵⁵⁴⁾ Tijekom 2005. od 15 francuskih trgovačkih društava za e-trgovinu, 11 ih je bilo francusko (Stručno izvješće [Predsjednika i osnivača Grupe interaktivni mediji u maloprodaji, udruženje UK-a za internetsku maloprodaju i e-trgovinu, London, UK], 6. lipnja 2014., str. 30., točka 66.).

⁽⁵⁵⁵⁾ Kao i u Njemačkoj, društvo Amazon zbog francuskog zakona ne može upotrebljavati svoju uobičajenu strategiju cjenovnog natjecanja. U Francuskoj izdavači moraju odrediti fiksnu maloprodajnu cijenu i trgovci ju ne smiju sniziti za više od pet posto. Zbog tog propisa, ako je ukupna cijena koja uključuje trošak poštarine veća od cijene u fizičkoj trgovini, potencijalni kupac neće kupovati na internetu.

⁽⁵⁵⁶⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luksemburg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 880.:16. – 18.: 21. – 25., točka 881.: 1. – 16.

⁽⁵⁵⁷⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luxembourg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 879.: 21. – 25., točka 880.:16. – 18. U skladu sa socijalnim planom „Društvo Amazon France nije zarađivalo dodatne prihode od svojeg rada da bi moglo podržati svoju troškovnu strukturu i biti održivo.” i internim dokumentom društva Amazon; „Program kolektivnog otkazivanja za društvo Amazon.fr SARL”.

⁽⁵⁵⁸⁾ „Program kolektivnog otkazivanja za društvo Amazon.fr SARL”, str. 12.

⁽⁵⁵⁹⁾ Konačni prijepis društva Amazon [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luxembourg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 881.: 20. – 24.: „Iskreno, postojala je velika vjerojatnost da neće.” Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivšeg Direktora za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 7. svibnja 2014., str. 160., točka 16. – 18. „[...] vrlo smo razočarani s Francuskom, s time koliko je bilo teško privući kupce da kupuju od Amazona”.

francuska radna snaga sa znanjem o lokalnom tržištu ⁽⁵⁶⁰⁾. Lokalizirani naponi tih zaposlenika bili su od ključne važnosti za širenje na nove kategorije proizvoda. Lokalni zaposlenici poznavali su lokalni ukus i mogli su uspostaviti i održavati odnose s dobavljačima ⁽⁵⁶¹⁾, pregovarati o ugovorima o licenciranju s državom vlasnika autorskih prava i organizacijama ⁽⁵⁶²⁾ i utvrditi lokalne cijene. Drugim riječima, Amazon je morao proširiti svoje lokalno znanje zapošljavanjem francuske radne snage kako bi ponudu svojih proizvoda i usluga učinio privlačnom francuskim kupcima.

- (483) Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 167., Amazon stvara izbor na sljedeće načine: i. stjecanjem drugih trgovaca aktivnih na tržištu, ii. partnerstvom s dobavljačima i iii. programima trećih osoba, kao što je Marketplace. U sva tri slučaja društvo LuxOpCo imalo je odlučujuću ulogu, uz pomoć svojih lokalnih povezanih društava u EU-u, u osiguranju uspjeha poslovanja društva Amazon u Europi.
- (484) Stjecanja: Kako bi moglo ući na njemačko tržište i tržište UK-a i osnovati subjekte koji su kasnije postali lokalna povezana društva u EU-u, društvo Amazon kupilo je lokalne subjekte i izgradilo svoje poslovanje na temelju njihova znanja o lokalnom tržištu i podataka o kupcima ⁽⁵⁶³⁾. U Njemačkoj je društvo Amazon kupilo Telebuch/ABC Bücherdienst 1998., koji je već imao 100 000 kupaca, centar za izvršenje narudžbi i službu za korisnike s njemačkim zaposlenicima ⁽⁵⁶⁴⁾. U UK-u je društvo Amazon kupilo bookpages.co.uk kako bi „[...] europskim potrošačima brzo ponudilo istu kombinaciju izbora, usluge i vrijednosti [...]” ⁽⁵⁶⁵⁾. U priopćenju za tisak kojim je najavilo stjecanja društvo Amazon izjavilo je da „očekuje da će internetski trgovci Bookpages i Telebuch postati ključne sastavnice njegova širenja na europsko tržište.” ⁽⁵⁶⁶⁾ Drugim riječima, društvo Amazon počelo je poslovanje stjecanjem znanja i iskustva o lokalnom maloprodajnom tržištu koje nije imalo kako bi olakšalo pokretanje svoje maloprodajne djelatnosti u Europi.
- (485) Partnerstvo s dobavljačima: Da bi privukli kupce, društvo LuxOpCo i njegova lokalna povezana društva u EU-u morali su odabrati dobavljače robnih marki koje su lokalni kupci željeli kupovati i s njima sklopiti partnerstva. Društvo LuxOpCo definiralo je politike i najbolju praksu za odabir i pokretanje novih kategorija, dogovaralo je partnerstva s dobavljačima posredstvom svojih maloprodajnih organizacija i utvrđivalo je standardne ugovorne uvjete za dobavljače ⁽⁵⁶⁷⁾. Lokalni voditelji odnosa s dobavljačima koje su zapošljavala lokalna povezana društva u EU-u birali su i ugovarali dobavljače za web-mjesta u EU-u i time povećavali Amazonov izbor ⁽⁵⁶⁸⁾. Tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxOpCo i njegova lokalna povezana društva u EU-u stavili su na tržište [10 – 20] novih kategorija proizvoda u Njemačkoj i Ujedinjenoj Kraljevini, a u Francuskoj je stavljeno na tržište [10 – 20] novih kategorija. U nekim slučajevima pregovaralo se nekoliko godina prije nego što je dobavljač

⁽⁵⁶⁰⁾ Jedan zaposlenik društva Amazon izjavio je da Amazon ne bi mogao poslovati u Francuskoj bez programa povećanja izbora. Vidjeti Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luxembourg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 918: 19. – 22.: „Mislim da ne bi postojao.”

⁽⁵⁶¹⁾ Stručno izvješće [Predsjednika i osnivača Grupe interaktivni mediji u maloprodaji, udruženje UK-a za internetsku maloprodaju i e-trgovinu, London, UK], 6. lipnja 2014., str. 40., točka 87. „Kao i u slučaju prethodnih puštanja u rad, lokalizirani naponi Amazonovih zaposlenika bili su od ključne važnosti za širenje na nove kategorije proizvoda. Lokalni zaposlenici poznavali su lokalni ukus i mogli su uspostaviti i održavati odnose i raditi s dobavljačima, pregovarati o sporazumima o licenciranju s državom vlasnika autorskih prava i organizacijama i utvrditi lokalne cijene i slično. Amazonu je koristilo to što je imao lokalnu radnu snagu koja je bila stručna za tu pojedinu zemlju”.

⁽⁵⁶²⁾ Stručno izvješće [Predsjednika i osnivača Grupe interaktivni mediji u maloprodaji, udruženje UK-a za internetsku maloprodaju i e-trgovinu, London, UK], 6. lipnja 2014., str. 40., točka 87. „Društvo Amazon mora nabavljati određene proizvode, uključujući medijske proizvode i digitalni sadržaj, za svaku zemlju posebno” i Iskaz [Potpredsjednika za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivšeg Direktora za maloprodaju na europskom tržištu odgovornog za sve maloprodajne aktivnosti u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 7. svibnja 2014., str. 35, točke 22. – 25., „[...] Europa ima različite zakone ovisno o vrsti medija i vrsti autorskog prava. Stoga su digitalni mediji još složeniji – ovisno o državi”.

⁽⁵⁶³⁾ Iskaz [Zaklada Baker, Profesor poslovne administracije u Poslovnoj školi Sveučilišta Harvard, SAD], 18. kolovoza 2014., [Zaklada Baker, Profesor poslovne administracije u Poslovnoj školi Sveučilišta Harvard, SAD] Dokaz 7., str. 11.

⁽⁵⁶⁴⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 11, točke 5. – 15. „[...] smatram da je pametnije početi rad u Njemačkoj uz pomoć Nijemaca, stručnjaka za njemačko tržište umjesto da učite sve iz početka.”

⁽⁵⁶⁵⁾ <http://phx.corporate-ir.net/phoenix.zhtml?c=97664&p=irol-newsArticle&ID=233853>, 7.6.2017.

⁽⁵⁶⁶⁾ Amazon.com kupio je tri vodeća internetska trgovačka društva <http://phx.corporate-ir.net/phoenix.zhtml?c=176060&p=irol-newsArticle&ID=502989>.

⁽⁵⁶⁷⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], 4. studenoga 2014., točka 802:1. – 6.: Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 3. studenoga 2014., točka 476: 1. – 13.

⁽⁵⁶⁸⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luxembourg], 4. studenoga 2014., točka 823:1-10: „[...] puno uspjeha potaknuto je onim što smo učinili na lokalnoj osnovi”.

bio voljan prodati svoje proizvode preko Amazonova web-mjesta ⁽⁵⁶⁹⁾. Nadalje, stvaranjem i radom EFN-a te upravljanjem njime, društvo LuxOpCo osiguralo je opći izbor diljem Europe za svoje europske kupce ⁽⁵⁷⁰⁾.

- (486) Programi trećih osoba: Amazonov Marketplace u početku nije bio poznat u Europi ⁽⁵⁷¹⁾. U cilju pokretanja i održavanja portala Marketplace, društvo LuxOpCo i njegova povezana društva u EU-u pridonijeli su nužno znanje i iskustvo i donijeli strateške odluke kako bi osigurali uspješnost programa i njegove tehnologije ⁽⁵⁷²⁾. Osnovani su lokalne timove za zapošljavanje u Njemačkoj, Francuskoj i UK-u, koji su govorili lokalne jezike, tražili prodavače proizvoda i njihove informacije o prodaji kako bi mogli pronaći moguće prodavače na portalu Marketplace i obratiti im se te ih uvjeriti da se uključe u program. Ti agenti nisu bili samo prodavači usluge Marketplacea već su potencijalnim trgovcima trećim osobama pomagali da ponude svoje proizvode na web-mjestima društva Amazon zahvaljujući svojem detaljnom poznavanju platforme ⁽⁵⁷³⁾.
- (487) Osim agenata, u Luksemburgu su unutar društva LuxOpCo osnovani i tehnički timovi, koji su se nazivali timovi za orijentaciju. Ti timovi sastojali su se od stručnjaka za IT koji su stvarali alate za IT i pružali nužne informacije za stvaranje takvih alata za olakšavanje ponude proizvoda novih prodavača na web-mjestima u EU-u. Timovi za orijentaciju počeli su s radom 2006. i s vremenom su postali sve važniji, posebno kada su se veliki prodavači s velikim katalozima od nekoliko tisuća proizvoda ⁽⁵⁷⁴⁾ trebali uključiti u Marketplace. Osim timova za orijentaciju, u društvu LuxOpCo radilo je [10 – 20] razvojnih inženjera koji su radili u timu za program za treće osobe (Marketplace) do 2013. ⁽⁵⁷⁵⁾ Naposlijetku, u društvu LuxOpCo organiziran je TAM, koji se spominje u uvodnoj izjavi 167., kako bi radio na njemačkom, francuskom i engleskom ⁽⁵⁷⁶⁾.
- (488) Društvo Amazon opisalo je u internom planu kako će se širenje Marketplacea na [...] postići širenjem luksemburških, njemačkih, francuskih i britanskih prodajnih organizacija i da će se talijanski i španjolski jezik uključiti u prodajne napore ⁽⁵⁷⁷⁾. Kako bi se mogla stvoriti početna mreža prodavača koji su treće osobe, koja je osnova za bolje automatizirano samoposlužno okruženje utemeljeno na tehničkim rješenjima, bile su nužne ljudske
-
- ⁽⁵⁶⁹⁾ Zaposlenik društva Amazon objasnio je da je trebalo [0 – 10] godina pregovora da bi društvo Amazon u Njemačkoj moglo uspostaviti partnerstvo s [dobavljačem] (Iskaz [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 26, točke 17. – 25., str. 27., točka 1.) i nekoliko godina za sklapanje partnerstva s [dobavljač] (Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 5. studenog 2014., točka 981.: 6. – 10.). U Francuskoj je društvo Amazon shvatilo da dobavljači kao što su [dobavljač] i [dobavljač] nisu voljni prodavati svoje proizvode na Amazonu i tražili su [...] te je trebalo dugo vremena za uspostavu trajnog partnerstva (Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luksemburg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 894.:19. – 25.; točka 895.: 1. – 9.) U UK-u je Amazonov zaposlenik izvjestio o dugotrajnim i detaljnim pregovorima s dobavljačima kao što su [dobavljači] u cilju sklapanja sporazuma (Konačni prijepis društva Amazon: [Direktor financija, Amazon Instant Video Limited, London, UK, bivši Voditelj financija i Direktor financija Amazon.co.uk, London, UK], 5. studenoga 2014., točka 1101.:16. – 25., točka 1101.: 1. – 3.). Nadalje, mnogi dobavljači preferirali su da mogu dotaknuti proizvode, a to Amazon nije mogao osigurati. Zbog tog ograničenja dobavljači [...] (Konačni prijepis društva Amazon: [Direktor financija, Amazon Instant Video Limited, London, UK, bivši Voditelj financija i Direktor financija Amazon.co.uk, London, UK], 5. studenoga 2014., točka 1101.: 21. – 25., točka 1102.: 1.
- ⁽⁵⁷⁰⁾ Interni dokument društva Amazon: Europska mreža za izvršenje narudžbi (EFN), str. 1.: [...].
- ⁽⁵⁷¹⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 772:19. – 24.: 8. – 25.: „Da, nije. Znae, robna marka, Amazon je bio poznato ime u svijetu knjiga, ali znate moji bi agenti zvali prodavače i sjećam se da su mi govorili da im moraju reći da smo kao eBay da bi oni razumjeli da zapravo imamo internetsko tržište i morali su im objasniti koje kategorije proizvoda bi mogli ponuditi.”
- ⁽⁵⁷²⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 123., točka 2. – 25., str. 124., točka 2. – 9.:
- ⁽⁵⁷³⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 771:19. – 24.: 14. – 25., točka 776.: 11. – 15., 24. – 25., točka 777.: 1. – 25., točka 778.: 4. – 9., točka 779.: 12. – 21. opisujući rad agenata s mogućim prodavačima radom od ključne važnosti jer su agenti obavljali većinu posla kako bi pomogli u stvaranju proizvoda na tržište i dodavanju novih proizvoda na web-mjesto.
- ⁽⁵⁷⁴⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 780:19. – 24.: 5. – 25., točka 781.: 1. – 24. Vidjeti i Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 827:19. – 24.: 18. – 23.: „[...] tim u Luksemburgu, tim za orijentaciju, imao je vrlo važnu ulogu u radu i izgradnji. Ili dodavanjem alata, kao što sam rekao, oni su gradili mnogo alata u postupku ili radom s tehnološkim timovima koji su gradili”.
- ⁽⁵⁷⁵⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 829:19. – 24.: 24. – 25., točka 830.: 1. – 12.
- ⁽⁵⁷⁶⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 782:19. – 24.: 3. – 17.
- ⁽⁵⁷⁷⁾ Interni dokument društva Amazon: Trogodišnji plan: Usluge za međunarodne trgovce, srpanj 2009., str. 28.

intervencije utemeljene na lokalnom znanju i iskustvu, što je pokazalo pokretanje poslovanja društva Amazon u Italiji i Španjolskoj gdje su zaposlenici društva Amazon morali zvati potencijalne prodavače na Marketplaceu kako bi uspostavili partnerstva ⁽⁵⁷⁸⁾. Društvo Amazon prepoznalo je i da prodavači koji su aktivni na Marketplaceu podliježu lokalnim i europskim propisima i stoga su im potrebne posebne smjernice kako bi se osigurala njihova usklađenost s propisima. Te smjernice prodavačima na Marketplaceu davale su se na temelju znanja i iskustva prikupljenog tijekom projekta EFN-a ⁽⁵⁷⁹⁾.

- (489) Tijekom 2009. samo [25 – 30] % bruto prodaje ostvarili su trgovci koji su treće osobe koji su se prethodno prijavili preko sustava samoposlužne prijave ⁽⁵⁸⁰⁾. Prodaja trećih osoba činila je 2012. malo više od [40 – 45] % Amazonove prodaje u Europi ⁽⁵⁸¹⁾.

(b) Cijena

- (490) Društvo Amazon tvrdi da je određivanje cijena vrlo automatizirano i, osim u rijetkim slučajevima, društvo LuxOpCo nije moralo mijenjati cijene koje su automatski određene njihovim algoritmom za određivanje cijena ⁽⁵⁸²⁾. Komisija potvrđuje da društvo Amazon upotrebljava algoritam za određivanje cijena u svojem maloprodajnom poslovanju. Međutim, taj algoritam samo je alat za provođenje određene cjenovne politike, koju u Europi utvrđuje društvo LuxOpCo.

- (491) Bez informacija o lokalnom tržištu od lokalnih povezanih društava u EU-u, algoritam za određivanje cijena ne bi učinkovito funkcionirao ⁽⁵⁸³⁾. Cijene proizvoda na Amazonovim web-mjestima lokalne su cijene i svaka zemlja drugačije pristupa određivanju cijena ⁽⁵⁸⁴⁾. To je zbog jedinstvenih lokalnih konkurenata, jedinstvenog konkurentnog okruženja i cjenovnih sustava, zato što različiti dobavljači određuju različite cijene u različitim zemljopisnim područjima i zbog različitih lokalnih zakona i propisa, na primjer postoje fiksne cijene ⁽⁵⁸⁵⁾. Glavni je element Amazonova algoritma za određivanje cijena [...] Budući da se [...] cijene na tržištu stalno mijenjaju, on mora [...] nadzirati [...] određivanje cijena ⁽⁵⁸⁶⁾. To u Europi radi društvo LuxOpCo uz pomoć svojih lokalnih povezanih društava u EU-u.

- (492) U Amazonovom Priručniku o politikama i postupcima u EU-u dalje se pojašnjava uloga društva LuxOpCo i lokalnih povezanih društava u EU-u pogledu cijena ⁽⁵⁸⁷⁾. Objašnjava se da je za određivanje smjernica za cijene proizvoda koje društvo Amazon nudi na svojim web-mjestima u EU-u isključivo odgovoran Odbor za određivanje maloprodajnih cijena u EU-u. Odbor se sastoji samo od zaposlenika društva LuxOpCO: Potpredsjednika za financije, u Europi; Direktora za pravna pitanja u Europi i Potpredsjednika za maloprodaju u Europi. Odbor je odgovoran za odobravanje svih maloprodajnih cijena na web-mjestima u EU-u i povezanih pitanja, kao što popusti dobavljača. Odluke koje je donio taj Odbor ne mogu poništiti osobe koje nisu zaposlenici društva LuxOpCO i te osobe (uključujući više potpredsjednika) moraju tražiti odobrenje Odbora za sve prilagodbe

⁽⁵⁷⁸⁾ Konačni prijedlog društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 803:19. – 24.: 11. – 25.: „[...] nove zemlje kao što su Španjolska, Italija [...] Još je u tijeku postupak zvanja prodavača i izgradnje ekosustava”.

⁽⁵⁷⁹⁾ Interni dokument društva Amazon: Trogodišnji plan: Usluge za međunarodne trgovce, srpanj 2009., str. 29.

⁽⁵⁸⁰⁾ Interni dokument društva Amazon: Trogodišnji plan: Usluge za međunarodne trgovce, srpanj 2009., str. 2.

⁽⁵⁸¹⁾ Konačni prijedlog društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 803:19. – 24.: 24. – 25.

⁽⁵⁸²⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 168. i Podnesak društva Amazon od 29. svibnja 2017., Ex post izvješće o transfernim cijenama, str. 24. – 25.

⁽⁵⁸³⁾ Konačni prijedlog društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 808:19. – 24.: 1. – 13.: „Jasno je da smo naučili u SAD-u da su cijene vrlo važne. To je potpuno jasno. Istodobno, znate, na različiti način provodimo niske cijene u UK-u ili niske cijene u Njemačkoj jer je očito da na konkurentnost našeg web-mjesta u UK-u utječu lokalni trgovci i lokalni konkurenti. Stoga smo vjerojatno iz iskustva u SAD-u naučili što bi se moglo dogoditi s niskim cijenama. Međutim, pitanja lokalne provedbe i postupanja s lokalnom prirodom naše maloprodajne djelatnosti i djelatnosti trećih osoba moraju se provoditi na lokalnoj razini”.

⁽⁵⁸⁴⁾ Iskaz [Višeg potpredsjednika za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 18. rujna 2014., str. 41., točke 9. – 10. Vidjeti i Konačni prijedlog društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luksemburg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 909:22. – 25.: točka 910.: 1. – 2.: „Cijene se određuju na lokalnoj razini. Na Amazonove cijene utječe naša volja da kupcima u zemlji u kojoj radimo ponudimo najbolju vrijednost, a kako bismo to mogli učiniti moramo cijene uskladiti s cijenama konkurenata, a konkurenti moraju biti lokalni.”

⁽⁵⁸⁵⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 31, točka 79.

⁽⁵⁸⁶⁾ Zapisnik sa sastanka između Komisije, Amazona i Luksemburga, 26. svibnja 2016., str. 3.

⁽⁵⁸⁷⁾ Interni dokument društva Amazon: Priručnik o politikama i postupcima EU-a, stupio na snagu 1. svibnja 2006., str. 5.

cijena ⁽⁵⁸⁸⁾). Društvo LuxOpCo zapošljava i menadžera za europske cijene koji mora odobriti cijene, posebno ako se razlikuju od cijena određenih algoritmom ⁽⁵⁸⁹⁾. Budući da se alatom za određivanje cijena provode odluke Odbora o cjenovnoj politici i cjenovnim pravilima, nije iznenađujuće da društvo LuxOpCo nije trebalo dalje utjecati na cijene robe dobivene uporabom tog alata. Naposljetku, postoji i tim [...] koji se nalazi u Luksemburgu u okviru društva LuxOpCo. On nadzire [...] cijene [...] mjereći globalne cijene, uključujući one u SAD-u ⁽⁵⁹⁰⁾.

- (493) Utjecaj društva LuxOpCo i njegovih lokalnih povezanih društava u EU-u na odluke o cijenama razvidan je i iz promidžbenih cijena na web-mjestima u EU-u. Na primjer, tijekom prvih godina rada u Njemačkoj društvo Amazon.de osmislilo je takozvano „jamstvo niske cijene” kojim je potaklo kupce da društvu Amazon.de daju povratne informacije o cijenama kako bi dobili popust ⁽⁵⁹¹⁾. Nadalje, budući da su cijene knjiga u Njemačkoj i Francuskoj fiksne, društvo Amazon.de razvilo je program besplatne poštarine ⁽⁵⁹²⁾. Pokazalo se da taj program, koji je djelovao kao neizravni popust na cijenu knjiga, znatno utjecao na prodaju Amazonovih knjiga u Njemačkoj ⁽⁵⁹³⁾ i Francuskoj ⁽⁵⁹⁴⁾. U UK-u se, zbog jedinstvenih vrsta promidžbenih cijena koje su česte na tržištu, kao što je [...], bilo teško [...] natjecati s cijenama [...]. Stoga se društvo Amazon.co.uk moralo oslanjati na to da će lokalni zaposlenici pronaći te promidžbene cijene i osmisliti način za učinkovito natjecanje s tim cijenama ⁽⁵⁹⁵⁾.

(c) Praktičnost

- (494) Prema Amazonovoj internoj anketi o kupcima, osim što cijene [...] ([50 – 60] %), [...] ([50 – 60] %), [...] ([50 – 60] %), [...] ([50-60]%) ⁽⁵⁹⁶⁾, francuski kupci cijene i [...] ([50 – 60] %), [...] ([40 – 50] %), i Amazonovo [...] ([40 – 50] %) ⁽⁵⁹⁷⁾.

- (495) Društvo LuxOpCo mora, uz pomoć lokalnih povezanih društava u EU-u, osigurati da kupci na web-mjestima u EU-u pronađu ono što traže ⁽⁵⁹⁸⁾. Bez ljudske intervencije, kupac bi bio izgubljen ⁽⁵⁹⁹⁾. Društvo LuxOpCo imalo

⁽⁵⁸⁸⁾ Interni dokument društva Amazon: Priručnik o politikama i postupcima EU-a, stupio na snagu 1. svibnja 2006., str. 5.

⁽⁵⁸⁹⁾ Podnesci društva Amazon od 14. ožujka 2017. i 4. travnja 2017.

⁽⁵⁹⁰⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu prodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za djelatnost trećih osoba u Europi (kao što je Marketplace), LuxOpCo, Luksemburg], 4. studenoga 2014., točka 831:19. – 24.: 5. – 10.

⁽⁵⁹¹⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 5. studenog 2014., točka 984.: 5. – 25.

⁽⁵⁹²⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 50, točke 6. – 13.

⁽⁵⁹³⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 52, točke 8. – 15.

⁽⁵⁹⁴⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran za sve maloprodajne operacije u Europi, LuxOpCo, Luksemburg, bivši Voditelj francuskog tržišta, Amazon.fr SAS, Clichy, Francuska], 5. studenoga 2014., točka 939.:23. – 25.: točka 940.: 1. – 2.

⁽⁵⁹⁵⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Direktor financija, Amazon Instant Video Limited, London, UK, bivši Voditelj financija i Direktor financija Amazon.co.uk, London, UK], 5. studenoga 2014., točka 1104.: 6. – 25., točka 1105.: 1. – 2.

⁽⁵⁹⁶⁾ Interni dokument društva Amazon: Amazonovo izvješće o kupcima u Njemačkoj: Tko je naš kupac iz svibnja 2016., str. 6. Vidjeti Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 49, točke 18. – 25.: Kupcima Amazona u Njemačkoj važnija je činjenica da „Amazon funkcionira”, odnosno da ispunjava očekivanja, za razliku od kupaca u SAD-u kojima je najvažniji čimbenik cijena. „Ako danas pitate njemačkog kupca zašto voli Amazon, reći će vam zato što funkcionira. To je razvidno iz rezultata mnogih istraživanja koja pokazuju da bi cijena bila na trećem mjestu, možda drugom, ovisno o kategoriji. Dok bi u SAD-u ljudi rekli da Amazon ima povoljne cijene, zar ne?” i Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 151., točka 10. – 14.: Amazonova reklama u Njemačkoj nikada ne bi bila usredotočena na cijenu jer cijena nije toliko važna: „U SAD-u biste u to vrijeme vidjeli reklamu koja se temelji na cijeni, zar ne, Amazon ima povoljne cijene. Dok bi u Njemačkoj takva reklama bila besmislena jer naša najveća kategorija ne bi imala povoljne cijene [...]”.

⁽⁵⁹⁷⁾ Interni dokument društva Amazon: Amazonovo izvješće o kupcima u Francuskoj: Tko je naš kupac iz lipnja 2016., str. 5. – 6.

⁽⁵⁹⁸⁾ Konačni prijepis društva Amazon [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 5. studenog 2014., točka 1046.: 1. – 6. „Znači moj – dio posla mojeg tima jest osigurati da kupac na web-mjestu pronađe odgovarajući sadržaj. To bi značilo da bismo dodavali slike i opis sadržaja. Radili bismo na komentarima kupaca i – to su vidljive promjene na web-mjestu.”

⁽⁵⁹⁹⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 34, točke 12. – 23. „Da bi Google mogao prevesti pravni tekst, netko mora upisati točan tekst i to je ono što radimo na našem web-mjestu, ono što pokazujemo kupcima i dosljednost prikaza vrlo je važna u mojoj trgovini jer stranice s podacima moraju isto izgledati. Jezik, ne možete zvati boju, boja na stranici i nešto drugo na sljedećoj stranici, zato morate imati ljude koji će osigurati da se koristite pravilnom njemačkom terminologijom ili će kupac biti potpuno izgubljen.”

je tim od [60 – 70] FTE-ova koji su bili dio tima za „lokalizaciju i prevođenje” koji provjerava strojni prijevod i prilagođava ga lokalnim standardima ⁽⁶⁰⁰⁾ te omogućava spajanje različitih europskih kataloga u cilju stvaranja EFN-a, kako bi se kupcima olakšalo traženje proizvoda u cijeloj Europi ⁽⁶⁰¹⁾ i povećao izbor ⁽⁶⁰²⁾. Društvo Amazon.de zapošljava timove za reviziju sadržaja kako bi revizijom sadržaja osiguralo njegovu kvalitetu i omogućilo očuvanje izgleda i prikaza web-mjesta time osiguravajući ugodno iskustvo kupovine ⁽⁶⁰³⁾. Važno je i da djelatnici službe za korisnike govore lokalni jezik i razumiju čemu lokalni kupci daju prednost ⁽⁶⁰⁴⁾, kao što je to da njemački kupci očekuju brzu otpremu svojih proizvoda ⁽⁶⁰⁵⁾.

- (496) Praktičnost se odnosi i na jeftinu, brzu i predvidljivu dostavu. Brzina, praktičnost i usluga pridonose povećanju zadovoljstva korisnika i stoga su čimbenici rasta ⁽⁶⁰⁶⁾. Budući da se Amazonovi logistički troškovi i brzina, pouzdanost i točnost isporuke razlikuju u svakoj zemlji ⁽⁶⁰⁷⁾, nužno je imati logističko znanje i iskustvo. U Europi ⁽⁶⁰⁸⁾ to znanje i iskustvo objedinjuju i razvijaju društvo LuxOpCo i njegova lokalna povezana društva u EU-u.
- (497) Centri za izvršenje narudžbi funkcioniraju drugačije u Europi nego u SAD-u ⁽⁶⁰⁹⁾, a funkcioniraju drugačije čak i unutar Europe ⁽⁶¹⁰⁾. Razlikuju se dizajn i postupci i potrebno se uskladiti s različitim standardima ⁽⁶¹¹⁾. Društvo Amazon na početku je imalo teškoća s pronalaženjem voditelja skladišta koji bi znali kako voditi europski centar za izvršenje narudžbi ⁽⁶¹²⁾.
- (498) Za potrebe planiranja i ulaganja društvo LuxOpCo blisko surađuje s timovima za izvršenje narudžbi lokalnih povezanih društava u EU-u i s maloprodajnim timovima koji daju najvažnije doprinose, odnosno informacije

⁽⁶⁰⁰⁾ Konačni prijepis društva Amazon [Potpredsjednik za platformu e-trgovine], 24. listopada 2014., točka 215.: 8. – 23.: [...].

⁽⁶⁰¹⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 3. studenoga 2014., točka 493: 8. – 25., točka 494.: 1. – 5.: [...].

⁽⁶⁰²⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za međunarodnu maloprodaju, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši Direktor za maloprodaju na europskom tržištu koji je odgovoran sve aktivnosti maloprodaje u Europi, LuxOpCo, Luxembourg], 3. studenoga 2014., točka 503.: 24. – 25., 504:1.–25. [...].

⁽⁶⁰³⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 35., točke 5. – 18. [...].

⁽⁶⁰⁴⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik i voditelj njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 5. studenog 2014., točka 976.: 6. – 17.: „U određenoj mjeri možete čuti da smo upotrebljavali fonetski izgovor robne marke pa ne izgovaramo Amazon.de već Amazon.de jer nismo htjeli da kupci u Njemačkoj misle da je to američka trgovina. To je njemačka trgovina s njemačkim ljudima, u kojoj se narudžbe izvršavaju iz Njemačke i koja ima njemačku službu za korisnike. Radite sa svim stvarima koje su vam poznate u Njemačkoj. Možete pronaći sve proizvode koji su vam važni u Njemačkoj i to je drugačije nego u Francuskoj, UK-u i SAD-u”.

⁽⁶⁰⁵⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 49., točke 7. – 18.

⁽⁶⁰⁶⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 148., točke 16. – 20.

⁽⁶⁰⁷⁾ Sažetak nakon suđenja Amazonu, str. 31, točka 80. Vidjeti i Iskaz [Viši potpredsjednik, Upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši potpredsjednik/glavni direktor za međunarodno poslovanje, Amazon Corporate LLC, SAD], 15. srpnja 2014., str. 25., točke 18. – 23.: „Stoga zato što su mreže različite, trebate imati osobe odgovorne za dobavljački lanac koje razumiju pojedinu mrežu. Zaposlenike u dobavljačkom lancu u SAD-u za američku mrežu; zaposlenike u dobavljačkom lancu koji razumiju europsku mrežu; zaposlenike u dobavljačkom lancu koji razumiju azijsku mrežu”.

⁽⁶⁰⁸⁾ Vidjeti i Konačni prijepis društva Amazon [Viši potpredsjednik za upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD], 4. studenog 2014., str. 588.: 11. – 20.: „Da. Nije postojao i još uvijek ne postoji europski dostavljač pa smo u UK-u morali raditi s Royal Mailom, u Njemačkoj s Deutsche Postom i u Francuskoj s LaPosteom. Tada smo morali raditi s Royal Mailom, Deutsche Postom ili LaPosteom. Nije bilo drugog izbora. Počinjale su rasti manje kurirske službe, ali o kvaliteti usluge, vrsti potpore i vrsti dostave morali smo pregovarati s tri velika igrača u te tri zemlje.”

⁽⁶⁰⁹⁾ Iskaz [Viši potpredsjednik, Upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši potpredsjednik/glavni direktor za međunarodno poslovanje, Amazon Corporate LLC, SAD], 15. srpnja 2014., str. 37., točke 2. – 7., str. 55, točke 22. – 25., str. 126., točke 24. – 25., str. 127., točke 1. – 8.: „Fizički postupak u UK-u i Njemačkoj u najvećoj mjeri je osmislio njemački tim. I taj je postupak bio potpuno drugačiji od onoga koji se poglavito temeljio na Crisplantu.”

⁽⁶¹⁰⁾ Iskaz [Viši potpredsjednik, Upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši potpredsjednik/glavni direktor za međunarodno poslovanje, Amazon Corporate LLC, SAD], 15. srpnja 2014., str. 56., točke 13. – 15.: „Da bili su – bili su vrlo različiti, iako su fizički postupci bili jednaki u oba pogona.”

⁽⁶¹¹⁾ Iskaz [Viši potpredsjednik, Upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši potpredsjednik/glavni direktor za međunarodno poslovanje, Amazon Corporate LLC, SAD], 15. srpnja 2014., str. 54., točke 20. – 23.:

⁽⁶¹²⁾ Iskaz [Viši potpredsjednik, Upravljanje proizvodima - maloprodaja, Amazon Corporate LLC, SAD, bivši potpredsjednik/glavni direktor za međunarodno poslovanje, Amazon Corporate LLC, SAD], 15. srpnja 2014., str. 58., točke 9. – 12.:

o očekivanim količinama i vrstama proizvoda ili kategorijama proizvoda koje treba dodati izboru i u centre za izvršenje narudžbi ⁽⁶¹³⁾. Podaci koje su prikupila lokalna povezana društva u EU-u utjecali su na kapitalna ulaganja za centre za izvršenje narudžbi i na izračun troška i marže ⁽⁶¹⁴⁾. Te informacije dobivaju se samo na temelju znanja o lokalnom tržištu, kao što su odnosi s lokalnim dobavljačima ⁽⁶¹⁵⁾ i trgovcima.

- (499) Naposljetku, praktičnost za kupca uključuje i pouzdanu službu za korisnike koja govori jezik kupaca i razumije njihovu kulturu (kao što je navika vraćanja velikog udjela kupljene robe). U UK-u [opis posebnosti tržišta u UK-u]. Stoga društvo Amazon.co.uk [...] kako bi ponudilo isto što i konkurenti, na primjer dostavu isti dan ili u određenom vremenskom okviru ⁽⁶¹⁶⁾. U Njemačkoj [opis posebnosti njemačkog tržišta]. Društvo Amazon.de moralo se baviti s [...] i u svojim njemačkim centrima za izvršenje narudžbi razviti postupak za [...] ⁽⁶¹⁷⁾.

9.2.1.2.3 Imovina kojom se koristilo društvo LuxOpCo

- (500) Društvo LuxOpCo koristi se znatnom imovinom za obavljanje zadaća iz odjeljaka 9.2.1.2.1. i 9.2.1.2.2.

- (501) Društvo LuxOpCo vlasnik je čitavog Amazonova inventara u Europi i njime upravlja, što je od ključne važnosti za Amazonovu maloprodajnu djelatnost u Europi. Tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxOpCo na svojoj je bilanci imalo zalihe u vrijednosti do [1,5 – 2] milijarde EUR. Ono je držalo i dionice društava ASE, AMEU i lokalnih povezanih društava u EU-u, kojima osigurava sredstva za financiranje ulaganja u širenje infrastrukture za rad maloprodajne djelatnosti, odnosno izgradnje i opremanja centara za izvršenje narudžbi i širenje kapaciteta europskog podatkovnog centra ⁽⁶¹⁸⁾. Nakon stjecanja grupe LoveFilm, društvo LuxOpCo imalo je u vlasništvu i određenu nematerijalnu imovinu koja je nužna za rad dijela njihove uslužne djelatnosti, odnosno usluge streaminga video sadržaja.

- (502) Troškovna struktura društva LuxOpCo pokazuje da se znatna imovina upotrebljava za apsorpiranje troškova povezanih s razvojem i jačanjem nematerijalne imovine te s upravljanjem njome u okviru poduzetih zadaća ⁽⁶¹⁹⁾. Komisija je analizirala troškove koji su nastali društvu LuxOpCo ili za koje su mu izdani računi kako bi utvrdila njihovu moguću relevantnost za razvoj nematerijalne imovine. Kada je riječ o tehnologiji, ona uključuje trošak zaposlenika koji rade poslove povezane s tehnologijom. To uključuje i troškove poslužitelja u Luksemburgu

⁽⁶¹³⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 64, točka 25., str. 65., točke 2. – 10.: „Ja nisam odlučivao o boji zidova ili opremi koja će se upotrebljavati u radu. Ja sam davao najvažniji ulazni čimbenik, odnosno očekivani broj artikala koje planiramo prodati. To utječe na veličinu i opremu, a onda operativni odjel određuje tlocrt zgrade i kada i gdje ćemo ju graditi, a ja ne biram zemljište. Ja ne gradim zgradu, ali im kažem da ćemo prodavati strojeve za rublje, za što su potrebne drugačije police nego za knjige.”

⁽⁶¹⁴⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 110, točka 22. – 25., str. 111., točke 2. – 9.: „[...] Ja bi im dao predviđanja o rastu izbora i dodacima koje očekujem, a oni bi onda utvrditi koliko kvadratnih metara, [...]” str. 176., točke 19. – 25., str. 177., točke 2. – 4., str. 178., točke 2. – 7.: „[...] Ja dajem najveće smjernice jer dajem informacije o tome da ćemo prodavati strojeve za rublje ili knjige i onda sve slijedi nakon toga, a izračun troška i marže znatno ovise o tim informacijama.”

⁽⁶¹⁵⁾ U Njemačkoj je društvo Amazon.de tražilo od svojeg tima za maloprodaju da s dobavljačima razvije najučinkovitiji način za otpremu i prihvatanje njihove robe. Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 166, točke 2. – 5. i str. 137., točke 16. – 23.: „To je tim kojem, na primjer, šaljem u poštanski pretinac kako bi im olakšao život jer imam odnos s dobavljačem i mogu promijeniti njegovo ponašanje [...]” i „To bi bili ljudi iz mog maloprodajnog tima koji bi radili na ulaznim pošiljkama, zar ne? Na primjer, ako sklopite ugovor s dobavljačima želite ih naučiti kako da dostavljaju kako bi naši centri za izvršenje narudžbi mogli učinkovito postupiti s proizvodima”.

⁽⁶¹⁶⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Direktor financija, Amazon Instant Video Limited, London, UK, bivši Voditelj financija i Direktor financija Amazon.co.uk, London, UK], 5. studenoga 2014., točka 1108.: 25., točka 1109.: 1. – 19.

⁽⁶¹⁷⁾ Iskaz [Potpredsjednika i voditelja njemačkog tržišta, Amazon Deutschland Services GmbH, München, Njemačka], 13. lipnja 2014., str. 88. točke 13. – 25., str. 89., točke 2. – 13.: „To je samo mali dio inovacija. Ne, inovacija se ne odnosi uvijek na izum Kindlea. Inovacija je i prilagodba postupka određenom postojećem ponašanju kupca”.

⁽⁶¹⁸⁾ Podnesak društva Amazon od 8. veljače 2017., str. 2. o financiranju društva LuxOpCo i svrhama za koje se upotrebljava i uvodna izjava 183.

⁽⁶¹⁹⁾ U mjeri u kojoj je bilo koja od tih zadaća dodijeljena povezanim društvima u EU-u, ta povezana društva dobila su naknadu na osnovi uvećanog troška, što znači da je društvo LuxOpCo apsorбирало troškove povezane s tim zadaćama.

i Irskoj koji omogućuju rad web-mjesta u EU-u. Kategorije troškova „Trošak razvoja aplikacije” i „Podatkovni centar” tablici 8. isto pridonose tehnološkoj komponenti nematerijalne imovine.

- (503) Kada je riječ o žigu, društvo LuxOpCo imalo je znatne izravne marketinške troškove⁽⁶²⁰⁾, kako je prikazano u tablici 7. To uključuje trošak promidžbe besplatne dostave koja se obavlja na štetu profitabilnosti društva LuxOpCo. Takvom promidžbom potiče se prodaja i poboljšava zadovoljstvo kupaca, čime se povećava vrijednost robne marke Amazona u Europi. Društvo X utvrdilo je da je Amazonov program Prime program, kojim za europska tržišta upravlja društvo LuxOpCo, ključna marketinška strategija⁽⁶²¹⁾. Usporedba troškova prijevoza koje snosi društvo LuxOpCo⁽⁶²²⁾ i onih koji se naplaćuju od kupaca⁽⁶²³⁾ pokazuje da se na kupce prenosi samo mali udio troškova. Naposljetku, društvo X smatra da se troškovima otpreme naručene robe kupcima, koje također apsorbira društvo LuxOpCo, jača robna marka Amazona u Europi⁽⁶²⁴⁾.
- (504) Amazon potvrđuje⁽⁶²⁵⁾ da je dio marketinških troškova europskih operativnih društava koristio Amazonovoj globalnoj nematerijalnoj imovini za marketing. Međutim, društvo Amazon tvrdi da budući da je društvo LuxSCS nositelj prava na sve žigove koji se upotrebljavaju u njegovoj maloprodajnoj djelatnosti, ono izravno ili neizravno nadoknađuje troškove operativnih društava u Europi. Međutim, društvo LuxOpCo nije društvu LuxSCS izravno naplatilo te troškove. Ne može se reći ni da su marketinški troškovi naplaćeni neizravno smanjenjem tantijema koje društvo LuxOpCo plaća društvu LuxSCS. Tijekom predmetnog razdoblja nije uočeno nikakvo odstupanje od metodologije koja je odobrena spornim poreznim rješenjem za utvrđivanje tantijema u korist društva LuxOpCo⁽⁶²⁶⁾. Budući da se ne može pronaći nikakva naknada društva LuxSCS društvu LuxOpCo, mora se smatrati da je društvo LuxOpCo apsorbiralo troškove u korist globalne nematerijalne imovine za marketing u Europi – i ostale troškove razvoja intelektualnog vlasništva navedene u tablici 6. i tablici 8. Činjenica da, u skladu s primjenom spornog poreznog rješenja, društvo LuxOpCo može zadržati dostatna financijska sredstva za pokrivanje svojih troškova s maržom ne može se smatrati naknadom troškova od strane društva LuxSCS. Društvo LuxSCS ne zarađuje prihode od povezanih ili neovisnih stranaka⁽⁶²⁷⁾ i, bez spornog poreznog rješenja, ne bi moglo izvršiti plaćanja društvu LuxOpCo (ili Amazon US) iz vlastitih sredstava. Umjesto toga, društvo LuxOpCo zarađuje prihod od prodaje i pružanja usluga i stoga može apsorbirati troškove nastale tijekom svojeg poslovanja.
- (505) Ukratko, nikakvi troškovi društva LuxOpCo nastali tijekom obavljanja zadaća povezanih s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine i upravljanjem njome nisu nastali u ime društva LuxSCS. Da je to bio slučaj, ti troškovi naplatili bi se od društva LuxSCS i bili bi uključeni u troškove u okviru CSA-a kao doprinos društva LuxSCS. Troškovna struktura pokazuje da je društvo LuxSCS djelovalo kao pružatelj usluga društvu LuxOpCO držanjem nematerijalne imovine u njegovo ime. Stoga je društvo LuxOpCo bilo subjekt koji je stvarno

⁽⁶²⁰⁾ Do [400 – 500] milijuna EUR 2013.

⁽⁶²¹⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 343.

⁽⁶²²⁾ Vidjeti tablicu 6.

⁽⁶²³⁾ Vidjeti tablicu 5. Naplata troškova prijevoza i pretplate za uslugu Prime. Iako usluga Prime nudi širi spektar usluga, a ne samo besplatnu poštarinu, tradicionalno se smatralo da 100 % prihoda od pretplate za Prime pokriva samo troškove prijevoza kako bi se mogle utvrditi kategorije troškova koje koriste nematerijalnoj imovini.

⁽⁶²⁴⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 339.

⁽⁶²⁵⁾ Vidjeti uvodne izjave 205 - 206.

⁽⁶²⁶⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 428. i tablice 3. i 6. U točkama 6.36. i 6.49. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i 2010. spominju se situacije kada trgovačko društvo koje nije vlasnik žigova ili robnih marki poduzima marketinške aktivnosti. U tim okolnostima sposobnost trgovačkog društva da dijeli buduće koristi nastale od marketinških aktivnosti ovisi o biti prava koja ima nad žigovima ili robnim markama. U tom smislu troškovi za oglašavanje i promidžbu mogu imati važnu ulogu za zadržavanje vrijednosti žiga. Sljedeći primjer naveden je u točki 6.36.: „Ako distributer stvarno snosi troškove svojih marketinških aktivnosti (tj. nema mehanizma kojim vlasnik može nadoknaditi troškove), pitanje je u kojoj mjeri distributer može sudjelovati u mogućim koristima od tih aktivnosti. U transakcijama po tržišnim uvjetima mogućnost stranke koja nije zakonski vlasnik nematerijalne imovine koja je predmet marketinga da ostvaruje buduće koristi od marketinških aktivnosti kojima se povećava vrijednost te nematerijalne imovine najviše će ovisiti o biti prava te stranke. Na primjer, distributer može imati mogućnost ostvariti koristi od svojih ulaganja u razvoj vrijednosti žiga na temelju svojeg prometa i tržišnog udjela ako ima dugoročni ugovor o isključivom pravu na distribuciju proizvoda zaštićenog žigom. U takvim slučajevima udio distributera u koristima trebao bi se utvrditi na temelju koristi koje bi neovisni distributer ostvario u usporedivim okolnostima. U nekim slučajevima distributer može snositi izvanredne troškove marketinga koji su veći od troškova koje bi neovisni distributer sa sličnim pravima mogao imati tijekom vlastitih distribucijskih aktivnosti. U tom slučaju neovisni distributer može ostvariti dodatni povrat od vlasnika žiga, možda smanjenjem kupovne cijene proizvoda ili smanjenjem stope tantijema.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., Prilog poglavlju VI.: Primjer o nematerijalnoj imovini, Primjer 10.

⁽⁶²⁷⁾ Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 433., jedini veći prihod društva LuxSCS jesu tantijeme koje plaća društvo LuxOpCO.

obavljao aktivnosti povezane s nematerijalnom imovinom u vlastito ime i o vlastitom riziku, a plaćanja društva LuxSCS u skladu sa sporazumom o kupnji udjela i CSA-om subjektima društva Amazon u SAD-u bila su obuhvaćena tantijemama koje je plaćalo društvo LuxOpCO i koje su bile glavni izvor prihoda društva LuxSCS. U skladu s time, društvo LuxOpCo stvarno je snosilo sve relevantne troškove povezane s gospodarskim iskorištavanjem nematerijalne imovine te s njezinim razvojem, jačanjem i upravljanjem njome i preuzimalo je sve povezane rizike.

9.2.1.2.4 Rizici koje je preuzelo društvo LuxOpCo

- (506) Društvo Amazon tvrdi da se „u okviru djelatnosti koja se temelji na tehnologiji koja omogućuje visoki stupanj automatizacije postupaka, društvo LuxOpCo u velikoj mjeri oslanjalo na tehnologiju za upravljanje poslovnim rizicima i za preuzimanje tih rizika.”⁽⁶²⁸⁾ Društvo Amazon nije dalo konkretne primjere kojima bi potkrijepilo tu tvrdnju.
- (507) U stvarnosti je društvo LuxOpCo, ugovorno⁽⁶²⁹⁾ i stvarno, preuzelo rizike povezane s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine te s upravljanjem njome. Društvo LuxOpCo također je kontroliralo sve relevantne poslovne i poduzetničke rizike povezane s Amazonovom maloprodajnom i uslužnom djelatnošću u Europi i upravljalo je tim rizicima, uključujući, među ostalim, kreditni rizik, rizik naplate, rizik inventara⁽⁶³⁰⁾, marketinški rizik, rizik od gubitka, rizike povezane s održavanjem radne snage koja može učinkovito i pravodobno prodavati robu i pružati usluge.
- (508) U svakom slučaju, tvrdnja društva Amazon ne može se prihvatiti iz sljedećih razloga:
- (509) Prvo, rizici društva LuxOpCo nisu „preuzeti” uporabom tehnologije. Ti su rizici preuzeti jer je društvo LuxOpCo bilo imenovano europskim sjedištem i upraviteljem Amazonove maloprodajne i uslužne djelatnosti u Europi. Drugi rizici koje je društvo LuxOpCo preuzelo u pogledu nematerijalne imovine nastali su zbog njegovih ugovornih odnosa s društvom LuxOpCO (na temelju Sporazuma o licenciranju) i njegova stvarnog postupanja u kontekstu tih ugovornih odnosa⁽⁶³¹⁾. Kada je riječ o nematerijalnoj imovini, društvo LuxOpCo učinkovito je preuzelo upravljanje i kontrolu rizika koje je društvo LuxSCS u konačnici ugovorno preuzelo u skladu s CSA-om (vidjeti tablicu 13.)⁽⁶³²⁾.
- (510) Drugo, tehnologija je možda bila vrlo koristan alat za ublažavanje određenih rizika i njihovu optimizaciju do razine koja je strogo nužna za poslovanje u EU-u. Na primjer, to bi se moglo ostvariti tehnološkim rješenjem za inventar koja bi omogućila društvu LuxOpCo da drži svoj inventar na odgovarajućoj razini za zadovoljavanje potražnje i istodobno pridonijela ublažavanju rizika da neće biti dovoljno robe ili da se neće moći prodati. Inventar rizika sastavni je dio maloprodajne djelatnosti i ne može se potpuno ukloniti, čak ni s pomoću naprednog softvera. Društvo LuxOpCo preuzima i rizik prodaje i nepodmirenih dugovanja. To potvrđuje činjenica da društvo LuxOpCo stvara zalihe i apsorbira prilagodbe vrijednosti inventara i sumnjive računa povezane s potraživanjima⁽⁶³³⁾. Komisija tijekom svoje istrage nije uočila nikakav mehanizam koji bi upućivao na to da bilo koji subjekt nadoknađuje društvu LuxOpCo gubitke povezane s inventarom i nepodmirenim dugovanjima.

⁽⁶²⁸⁾ Podnesak društva Amazon od 29. svibnja 2017., Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 29.

⁽⁶²⁹⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 7. (Nema jamstava).

⁽⁶³⁰⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 14. Kako je objašnjeno u Ex post izvješću o transfernim cijenama iz 2017., str. 23: „Ključni aspekt poslovanja u Europi bilo je učinkovito upravljanje inventarom koji se sastoji od milijuna pojedinačnih artikala kupljenih od trećih osoba radi preprodaje”.

⁽⁶³¹⁾ Kako je objašnjeno u točki 9.12. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010.: „[...] , porezna uprava može osporiti navodnu ugovornu raspodjelu rizika među povezanim društvima ako ona nije u skladu s ekonomskim sadržajem transakcije. Stoga je pri ispitivanju raspodjele rizika između povezanih društava i posljedica te raspodjele na transferne cijene važno preispitati ne samo ugovorne uvjete već i sljedeća dodatna pitanja:

— je li postupanje povezanih poduzeća u skladu s ugovornom raspodjelom rizika [...],

— je li raspodjela rizika o kontroliranoj transakciji u skladu s načelom tržišnih uvjeta ([...]) i

— koje su posljedice raspodjele rizika ([...]).”

⁽⁶³²⁾ Ugovor o podjeli troškova koji je na snazi od 5. siječnja 2009., točka 2.3. i Dodatak B (Zadaće i rizici).

⁽⁶³³⁾ U tablici 4. prikazan je detaljni pregled prilagodba vrijednosti i zaliha stvorenih u vezi s trenutnom imovinom društva LuxOpCo.

- (511) Treće, čak ako se društvo LuxOpCo u određenoj mjeri za upravljanje svojim poslovnim rizicima oslanjalo na tehnologiju, to bi se temeljilo na njegovoj strateškoj odluci jer ono može upravljati rezultatom tih automatiziranih postupaka koji bi mogli ograničiti njegove poslovne rizike i kontrolirati njihov rezultat.
- (512) Društvo Amazon oslanja se i na tvrdnju iz ex post izvješća o transfernim cijenama iz 2017. da društvo LuxOpCo nije učinkovito upravljalo financijskim i operativnim rizicima kojima se suočava u svakodnevnom radu te da ih nije kontroliralo jer su se „tijekom promatranog razdoblja primjenjivale stroge politike upravljanja na razini grupe”⁽⁶³⁴⁾. Međutim, društvo Amazon nije dostavilo posebne informacije o politikama grupe za upravljanje rizicima kako bi potkrijepilo tu tvrdnju, a u njegovu godišnjem obrascu 10K Komisiji za vrijednosne papire i burzu SAD-a ne spominju se posebne strategije za upravljanje rizikom.
- (513) U svakom slučaju, čak i ako su tijekom predmetnog razdoblja postojale takve politike u grupi, društvo LuxOpCo svedno bi bilo odgovorno za strateške odluke o upravljanju koje je donijelo tijekom upravljanja Amazonovim poslovanjem u Europi i bilo bi odgovorno za gospodarske posljedice tih odluka. Nadalje, iako nije neobično da su aktivnosti povezane s grupom trgovačkih društava centralizirane u matičnom društvu ili centru grupe za pružanje usluga⁽⁶³⁵⁾, činjenica da bi ovisna društva grupe mogle primiti određene upute ili potporu od svojeg matičnog društva ili drugih društava u grupi, zbog takve politike ili strategije grupe, ne znači da se ta ovisna društva ne trebaju više smatrati zasebnim pravnim subjektima odvojenima od njihova matičnog društva i da više nisu odgovorne za svoje odluke⁽⁶³⁶⁾. Ako je grupa Amazon pružala društvu LuxOpCo bilo kakvu uslugu unutar grupe povezanu s upravljanjem rizikom, to bi bilo relevantno samo za određivanje transfernih cijena takvih usluga⁽⁶³⁷⁾.
- (514) Društvo Amazon smatra da je glavni ključni rizik za poslovanje u Europi gubitak kupaca koje su privukli konkurenti. To se razlikuje ovisno o lokalnim tržištima. Stoga je od ključne važnosti za društvo Amazon da nastavi s inovacijama kako bi izbjeglo izlazak s tržišta, što se dogodilo nekim Amazonovim konkurentima u Francuskoj i UK-u⁽⁶³⁸⁾. Drugi ključni rizik kojeg je utvrdilo društvo Amazon odnosi se na rizik da se kupci neće prilagoditi novim ponudama. Proširenje kategorije proizvoda, uvođenje novih usluga ili pokretanje nove djelatnosti uključuju rizik da kupci neće cijeniti nove proizvode. Proširenje dalje podrazumijeva rizik od prekida usluge, kvarove ili druge probleme povezane s kvalitetom⁽⁶³⁹⁾. Kako je društvo Amazon navelo u svojem obrascu 10-K iz 2013.⁽⁶⁴⁰⁾, rizici povezani s Amazonovom stalnom potrebom da se širi kako bi bio konkurentan „znatno opterećuju našu upravu, osoblje, operacije, sustave, tehničku izvedbu, financijska sredstva i zadaće unutarnje financijske kontrole i izvješćivanja.” Treći ključni rizik kojeg je utvrdilo društvo Amazon odnosi se na gospodarske i političke uvjete i promjene pravnog okvira. Društvo Amazon spominje kao primjer nacionalne propise o e-trgovini i drugim uslugama ili o elektroničkim uređajima⁽⁶⁴¹⁾.
- (515) Svim tim ključnim rizicima upravlja se na lokalnoj razini i svu odgovornost u Europi snosi društvo LuxOpCo. Kako je objašnjeno u izvješću [Savjetnika 3.], za uspjeh na konkurentnim europskim tržištima nužno je uzeti u obzir lokalna obilježja tržišta⁽⁶⁴²⁾. Lokalna uprava i timovi mogu utvrditi sljedeće korake konkurenata, u najboljem su položaju da mogu prepoznati potrebe i želje kupaca i bliži su lokalnim vlastima te stoga u najboljem položaju da izraze zabrinutost u pogledu novih propisa i slično. Važnost lokalne uprave i lokalnih timova u tom pogledu potvrđuju svjedočenja Amazonovih zaposlenika u kontekstu poreznog postupka u SAD-u. Na primjer, rizik da se djelatnost Marketplace neće razviti kada je prvi puta uvedena u Europu ublažen je informacijama i lokalnim znanjem i iskustvom društva LuxOpCo kojem su pomagala lokalna povezana društva u EU-u. Sve to potvrđuje zaključak da društvo LuxSCS, bez zaposlenika, nema operativnu sposobnost za upravljanje tim rizicima i za njihovu kontrolu.

⁽⁶³⁴⁾ Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 29.

⁽⁶³⁵⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., 2010. i 2017., točka 7.14.

⁽⁶³⁶⁾ Vidjeti bilješku 272.

⁽⁶³⁷⁾ Treba li jedno povezano društvo u grupi drugom društvu u grupi platiti naknadu za pružanje takvih usluga ovisit će o analizi posebnih činjenica i okolnosti i posebno o tome jesu li te usluge „upravljanja rizikom” unutar grupe činile korist (ili očekivanu korist) društvu LuxOpCo. Vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., 2010. i 2017., točka 7.29.

⁽⁶³⁸⁾ Podnesak društva Amazon od 27. veljače 2017., str. 12.

⁽⁶³⁹⁾ Podnesak društva Amazon od 27. veljače 2017., str. 13.

⁽⁶⁴⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 27. veljače 2017., Prilog 32. –9.

⁽⁶⁴¹⁾ Podnesak društva Amazon od 27. veljače 2017., str. 13.

⁽⁶⁴²⁾ Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 163.

- (516) Drugim rizicima navedenima u Amazonovu obrascu 10-K iz 2013. također upravlja društvo LuxOpCo koje ih i kontrolira. Na primjer, rizik ugleda u pogledu europskih operacija preuzima društvo LuxOpCo. U slučaju pada web-mjesta, lokalna povezana društva u EU-u traže pomoć od društva LuxOpCo. Neuspješno zadovoljavanje potražnje i rokova isporuke tijekom Božićnih blagdana što kratkoročno dovodi do kašnjenja u isporuci robe, a dugoročno do gubitka prodaje, prvo utječe na ovlaštenog trgovca, odnosno društvo LuxOpCo. Društvo LuxOpCo preuzima i troškove i rizik od prodaje, nepodmirenih dugovanja i inventara. Društvo LuxOpCo posebno apsorbira troškove vraćanja oštećene robe.
- (517) U obrascu 10-K iz 2013. dalje su kao ključni čimbenik rizika navedeni rizici povezani s povredama nematerijalne imovine ⁽⁶⁴³⁾, iako se čini da su ti rizici manji u usporedbi s rizicima povezanim s potrebom društva Amazon da se širi da bi ostalo konkurentno. Na temelju Sporazuma o licenciranju društvo LuxOpCo kontroliralo je i rizike povezane s povredama prava intelektualnog vlasništva i upravljalo je tim rizicima jer je bilo ovlašteno djelovati na vlastiti rizik i inicijativu i za vlastiti račun kako bi zaštitilo nematerijalnu imovinu ⁽⁶⁴⁴⁾. Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 419., društvo LuxOpCo preuzelo je isključivu odgovornost za tu obvezu unatoč tome što je, u skladu sa CSA-om, društvo LuxSCS trebalo samo obavljati tu zadaću ⁽⁶⁴⁵⁾.

9.2.1.2.5 Zaključak o funkcionalnoj analizi društva LuxOpCo

- (518) Funkcionalna analiza društva LuxOpCo pokazala je da je ono tijekom predmetnog razdoblja obavljalo aktivne i ključne zadaće povezane s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine te s upravljanjem njome kao i aktivne i ključne zadaće u pogledu zadaće sjedišta i funkcioniranja Amazonove maloprodajne i uslužne djelatnosti u Europi. Društvo LuxOpCo upotrebljavalo je svoju licenciju za nematerijalnu imovinu za rad Amazonove maloprodajne i uslužne djelatnosti u Europi i u konačnici je snosilo troškove povezane s daljnjim razvojem, jačanjem i iskorištavanjem te imovine te s upravljanjem njome. Društvo LuxOpCo koristilo se i brojnom materijalnom imovinom i snosilo je sve troškove povezane s Amazonovom maloprodajnom i uslužnom djelatnošću u Europi općenito. Naposljetku, društvo LuxOpCo preuzimalo je i kontroliralo znatne rizike povezane s nematerijalnom imovinom i sve relevantne poslovne i poduzetničke rizike povezane s Amazonovom maloprodajom i uslužnom djelatnošću.

9.2.1.3 Odabir najprikladnije metode određivanja transfernih cijena

- (519) Kada je utvrđena transakcija unutar grupe i provedena funkcionalna analiza obje strane te transakcije, sljedeći korak u analizi transfernih cijena jest odabrati odgovarajuću metodu određivanja transfernih cijena kako bi se mogla odrediti cijena transakcije unutar grupe. Kako bi se osiguralo da transferna cijena za transakciju unutar grupe pouzdano odgovara cijeni dogovorenoj u skladu s tržišnim uvjetima, trebalo bi odabrati najpouzdaniju metodu ovisno o okolnostima slučaja ⁽⁶⁴⁶⁾.
- (520) Kako je objašnjeno u uvodnim izjavama od 250. do 256., u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama opisano je pet metoda za određivanje cijena po tržišnim uvjetima za transakcije unutar grupe. U Smjernicama se prednost daje tradicionalnim metodama utemeljenima na transakcijama, kao što je metoda usporedive cijene na slobodnom tržištu, nad transakcijskim metodama utemeljenima na dobiti, kao što je metoda transakcijske neto marže i metoda podjele rezidualne dobiti, kao načinima za utvrđivanje jesu li transakcijske cijene određene po tržišnim uvjetima ⁽⁶⁴⁷⁾. Drugim riječima, u točki 2.14. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i u točki 2.7. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. propisano je da „ako je moguće pronaći usporedive transakcije na slobodnom tržištu, metoda usporedive cijene na slobodnom tržištu najizvorniji je i najpouzdaniji način za primjenu načela tržišnih uvjeta. Stoga se u takvim slučajevima metodi usporedive cijene na slobodnom tržištu daje prednost pred svim ostalim metodama.” Za potrebe odabira odgovarajuće metode određivanja transfernih cijena, važno je prvo ispitati postoji li usporediva transakcija na slobodnom tržištu koja se može upotrijebiti za određivanje cijene transakcije unutar grupe koja je predmet ispitivanja.

⁽⁶⁴³⁾ Međutim, društvo Amazon ne spominje te rizike kao ključnu prijetnju u podnesku od 27. veljače 2017.

⁽⁶⁴⁴⁾ Sporazum o licenciranju, stavak 9.2. (Sprječavanje povrede).

⁽⁶⁴⁵⁾ Ugovor o podjeli troškova, stavak 9.12. (Sprječavanje povrede).

⁽⁶⁴⁶⁾ Vidjeti točku 2.2. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010.: „pri izboru metode određivanja transfernih cijena uvijek se nastoji pronaći najprikladnija metoda za određeni slučaj.” Vidjeti i točku 1.42. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995.

⁽⁶⁴⁷⁾ Vidjeti i točke 3.49. i 3.50. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. Davanje prednost tradicionalnim metodama utemeljenima na transakcijama potvrđeno je i u točki 2.3. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010.

9.2.1.3.1 Metoda usporedive cijene na slobodnom tržištu (CUP)

- (521) Društvo Amazon tvrdi da, osim u sporazumu [A], niti u jednom od sporazuma o intelektualnom vlasništvu koji su sklopljeni između društva Amazon i nepovezanih drugih ugovornih strana, uključujući sporazume o M.comu, nije predviđena izravno usporediva transakcija na tržištu za potrebe određivanja cijena Sporazuma o licenciranju⁽⁶⁴⁸⁾. Komisija se slaže da niti u jednom sporazumu o intelektualnom vlasništvu koje je društvo Amazon sklopilo s nepovezanim strankama koji su podneseni Komisiji tijekom istrage, a posebno ne u sporazumima o M.comu, nije predviđena dostatno usporediva transakcija na slobodnom tržištu za određivanje usporedive cijene na slobodnom tržištu. Komisija smatra da sporazum s društvom [A] ne čini izravno usporedivu transakciju.
- (522) U Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama utvrđeno je pet kriterija usporedivosti koji moraju biti ispunjeni da bi se kontrolirane transakcije i transakcije na slobodnom tržištu mogle smatrati usporedivima, odnosno i. obilježja prenesene imovine ili usluga, ii. zadaće koje stranke obavljaju (uzimajući u obzir imovinu i preuzete rizike), iii. ugovorni uvjeti, iv. gospodarske okolnosti stranaka i v. poslovne strategije koje stranke provode⁽⁶⁴⁹⁾. Sporazumi o M.comu, uključujući sporazum s društvom [A], očito ne ispunjavaju nijedan od tih pet kriterija:
- (523) Kad je riječ o prvom i trećem kriteriju, odnosno o značajkama imovine ili usluga i ugovornim uvjetima, društvo LuxOpCo ishodilo je isključivu i neopozivu licenciju za iskorištavanje nematerijalne imovine u Europi i pravo na njezin daljnji razvoj i jačanje te na upravljanje njome tijekom njezina čitavog vijeka trajanja u skladu sa Sporazumom o licenciranju⁽⁶⁵⁰⁾. S druge strane, nijedan od sporazuma o M.comu koje je sklopilo društvo Amazon US ne odnosi se na sličnu licenciju ni na isto intelektualno vlasništvo⁽⁶⁵¹⁾. Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 220., sporazumi o M.comu imaju drugačija obilježja od Sporazuma o licenciranju. Sporazumom o licenciranju daju se društvu LuxOpCo prava na iskorištavanje i daljnji razvoj i jačanje nematerijalne imovine (uključujući tehnologiju) te na upravljanje njome tijekom upravljanja web-mjestima društva Amazon u Europi. S druge strane, u skladu sa sporazumima o M.comu društvo Amazon US dodijelilo je partnerima M.coma samo neisključivu licenciju za uporabu Amazonova intelektualnog vlasništva u okviru pružanja usluga IT-a i e-trgovine kako bi mogli upravljati svojim web-mjestima i kako bi ispunio svoje obveze prema njima⁽⁶⁵²⁾. U skladu s time, tim licencijama ne daje se partnerima M.coma slično pravo na daljnji razvoj i jačanje intelektualnog vlasništva društva Amazon u okviru njihova rada kao što se daje društvu LuxOpCo u skladu sa Sporazumom o licenciranju. Nadalje, obveze održavanja i zaštite intelektualnog vlasništva, kako je utvrđeno u Sporazumu o licenciranju, nisu uključene u sporazume o M.comu. Naposljetku, niti u jednom od pet sporazuma o M.comu koji su navedeni u Izvješću o transfernim cijenama i niti u jednom od jedanaest dodatnih sporazuma o M.comu koje je društvo Amazon dostavilo Komisiji ne pruža se nepovezanim drugim ugovornim stranama pristup softveru ili osnovnim algoritmima kojima se koristi Amazonova platforma za e-trgovinu.
- (524) Sporazumima o M.comu također se obvezuje društvo Amazon US da obavlja mnoge druge aktivnosti povrh licenciranja intelektualnog vlasništva. Unatoč Amazonovu stajalištu da je tim sporazumima obuhvaćen pristup određenom intelektualnom vlasništvu, ugovori imaju šire područje primjene jer uključuju usluge koje društvo

⁽⁶⁴⁸⁾ Podnesak društva Amazon od 4. svibnja 2015., str. 3. – 4. i Podnesak društva Amazon od 31. srpnja 2015., str. 2. – 3.

⁽⁶⁴⁹⁾ Vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., poglavlje I., odjeljak C i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., poglavlje I., odjeljak D.1.2. U točki 1.17. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. navedene su sljedeće smjernice u tom pogledu: „Kako je prethodno navedeno, kada se obavljaju te usporedbe trebalo bi uzeti u obzir ključne razlike između transakcija ili poduzeća koja se uspoređuju. Da bi se mogao utvrditi stupanj stvarne usporedivosti i da bi se potom mogle izvršiti potrebne prilagodbe kako bi se utvrdili tržišni uvjeti (ili njihov raspon), nužno je usporediti svojstva transakcija ili poduzeća koja bi utjecala na uvjete u transakcijama po tržišnim uvjetima. Svojstva koja bi mogla biti važna uključuju obilježja prenesene imovine ili usluga, zadaće koje stranke obavljaju (uzimajući u obzir korištenu imovinu i preuzete rizike), ugovorne uvjete, gospodarske okolnosti stranaka i poslovne strategije koje stranke provode. [...]”. Ta „svojstva” obično se nazivaju pet čimbenika usporedivosti. Vidjeti i točku 1.36. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i 2017.

⁽⁶⁵⁰⁾ Vidjeti odjeljak 2.1.2.3.

⁽⁶⁵¹⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točka 1.19.: „Obilježja koja bi moglo biti važno uzeti u obzir uključuju sljedeće: [...] u slučaju nematerijalne imovine, oblik transakcije (npr. licenciranje ili prodaja), vrstu imovine (npr. patent, žig ili znanje i iskustvo), trajanje i stupanj zaštite i očekivane koristi od uporabe imovine”.

⁽⁶⁵²⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 220. u kojoj je opisano Amazonovo objašnjenje zašto se intelektualno vlasništvo licencirano u skladu sa sporazumima o M.comu razlikuje od nematerijalne imovine licencirane u skladu sa Sporazumom o licenciranju. Vidjeti i uvodnu izjavu 223. o sporazumu [A]. Kako je dalje objašnjeno u podnesku društva Amazon od 31. srpnja 2015.: „Podaci o kupcima nikada se ne licenciraju trećim osobama. Nadalje, uporaba Amazonovih žigova i Amazonova logotipa u Europi od strane trećih osoba u skladu s licencijom ograničena je na marketing i slične materijale koje je unaprijed odobrilo društvo LuxOpCo. Te su ograničene licencije opozive, na njih se ne plaćaju tantijeme, neprenosive su i ne mogu se prepisati.”

Amazon US pruža partnerima M.coma, kao što su smještanje na poslužitelju i održavanje web-mjesta za e-trgovinu, otprema paketa, prodaja i slično. Nadalje, dok pružanje usluga u skladu sa sporazumima o M.comu uglavnom osigurava društvo Amazon US, koje istodobno djeluje kao nositelj licencije i korisnik nematerijalne imovine, u slučaju Sporazuma o licenciranju društvo LuxOpCo upotrebljava nematerijalnu imovinu u uložiti stjecatelja licencije i osigurava razvoj web-mjesta u EU-u, upravljanje njima, njihovo smještanje na poslužitelju i njihov rad. Društvo LuxSCS, koje je nositelj licencije za nematerijalnu imovinu obuhvaćenu Sporazumom o licenciranju, nema zaposlenika i stoga nema sposobnosti za obavljanje zadaća koje su slične onima koje obavlja društvo Amazon u skladu sa sporazumima o M.comu.

- (525) Kada je riječ o sporazumu s društvom [A], prava na nematerijalnu imovinu obuhvaćena tim sporazumom ne samo da se ne mogu usporediti s isključivom i neopozivom licencijom koju je društvo LuxSCS dalo društvu LuxOpCo u skladu sa Sporazumom o licenciranju već se taj sporazum odnosi i na mnoge druge dodatne usluge koje društvo LuxSCS ne pruža u skladu sa Sporazumom o licenciranju. Sporazumom s društvom [A] posebno su obuhvaćene usluge koje uključuju razvoj web-mjesta za e-trgovinu i njegovo smještanje na poslužitelju i održavanje. Nazivanjem tog sporazuma [...] ⁽⁶⁵³⁾ dodatno se ističe prošireni opseg tog poslovnog odnosa. U Izvešću o transfernim cijenama ne spominju se te razlike i ne vrše se prilagodbe u pogledu usporedivosti osim dostave podataka o kupcima.
- (526) Kada je riječ o drugom kriteriju, odnosno o funkcionalnoj analizi, Komisija je već utvrdila da društvo LuxSCS ne obavlja nikakve zadaće kojima se dodaje vrijednost nematerijalnoj imovini. Društvo LuxSCS posebno nije bilo zaduženo razvoj, jačanje ili iskorištavanje nematerijalne imovine i upravljanje njome i nije poduzimalo nikakve marketinške aktivnosti. U skladu sa sporazumima o M.comu, društvo Amazon US nije samo stvorilo i razvilo intelektualno vlasništvo koje se upotrebljavalo u kontekstu transakcije već je pružalo i mnoge usluge, uključujući usluge e-trgovine koje, u skladu sa Sporazumom o licenciranju, obavlja društvo LuxOpCo, a ne društvo LuxSCS.
- (527) Kada je riječ o četvrtom kriteriju, odnosno o gospodarskim okolnostima, Komisija napominje da se većina sporazuma o M.comu odnosi na područje Sjedinjenih Američkih Država i na znatno niži obujam prodaje.
- (528) Kada je riječ o petom kriteriju, odnosno o poslovnoj strategiji, sporazumi o M.comu sklopljeni su s uglednim tradicionalnim trgovinama koje su željele uspostaviti dodatni distribucijski kanal. Svrha Sporazuma o licenciranju bila je da društvo LuxOpCo uđe na europsko tržište e-trgovine, svoj isključivi distribucijski kanal, za što se moralo koristiti nematerijalnom imovinom ⁽⁶⁵⁴⁾.
- (529) Ukratko, niti u jednom od sporazuma o intelektualnom vlasništvu sklopljenima između Amazona i nepovezanih trećih osoba, uključujući u sporazumima o M.comu općenito i posebno u sporazumu [A], nije predviđena usporediva transakcija na slobodnom tržištu na temelju koje se može procijeniti naknada društvu LuxSCS u skladu sa Sporazumom o licenciranju primjenom metode usporedive cijene na slobodnom tržištu. Primjena metode usporedive cijene na slobodnom tržištu (CUP) temelji se na usporedbi uvjeta u kontroliranoj transakciji s uvjetima u transakcijama između neovisnih poduzeća ⁽⁶⁵⁵⁾. Da bi takva usporedba bila korisna, relevantna obilježja situacija koje se uspoređuju moraju biti dostatno usporediva. Usporedivost znači da nijedna razlika (ako ih ima) između situacija koje se uspoređuju ne može bitno utjecati na uvjet koji se ispituje u okviru metodologije (npr. cijena ili marža) ili da se učinak takvih razlika može ukloniti razumno točnim prilagodbama. Kako je objašnjeno u uvodnim izjavama od 522. do 528., Sporazum o licenciranju i sporazumi o M.comu razlikuju se na način koji bi mogao bitno utjecati na uvjete transakcije kada se uzmu u obzir pet od pet čimbenika usporedivosti. Nadalje, Komisija zaključuje da se učinci tih razlika ne mogu ukloniti razumno točnim prilagodbama ⁽⁶⁵⁶⁾.

⁽⁶⁵³⁾ Isto se primjenjuje i na sporazum [G], a ostali sporazumi nazivaju se [...] Sporazum u slučaju [H] i [B] i [...] u slučaju [I].

⁽⁶⁵⁴⁾ Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 309. Luksemburg je slično zaključio da se ti sporazumi, uključujući sporazum [A], ne mogu koristiti za potrebe analize CUP jer se taj sporazum temelji na poslovnom modelu koji se razlikuje od modela sporazuma između društava LuxSCS i LuxOpCo.

⁽⁶⁵⁵⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 253.

⁽⁶⁵⁶⁾ Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., točka 1.15. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i 2017., točka 1.33.

- (530) Društvo Amazon tvrdi da se prijenos ključne tehnologije u skladu sa sporazumom s društvom [A] može izolirati od drugih usluga i da se razlike između tog sporazuma i Sporazuma o licenciranju mogu ukloniti razumnim prilagodbama⁽⁶⁵⁷⁾. Međutim, prema svjedočenju Amazonova zaposlenika⁽⁶⁵⁸⁾, društvo Amazon zauzelo je holistički pristup određivanju cijena sporazuma o M.comu i nije pokušalo zasebno odrediti cijene prepoznatljivih usluga društva Amazon US⁽⁶⁵⁹⁾. Prema tome, utvrđivanje dijela naknade društva Amazon US koja se mora plaćati samo za pristup njegovoj nematerijalnoj imovini ne čini se praktičnim budući da ne postoje jasne prilagodbe za materijalne usluge koje je društvo Amazon US pružalo u skladu sa sporazumom s društvom [A], kao što su stvaranje i razvoj web-mjesta, njihovo održavanje i smještanje na poslužitelju koje je pružao tim društva Amazon US.
- (531) Čak i uz pretpostavku da je bilo moguće izolirati prijenos osnovne tehnologije, naknada za taj prijenos u skladu sa sporazumom s društvom [A] mora biti znatno niža od naknade izračunane u Izvješću o transfernim cijenama. U tom izvješću iznos naknade dobiven je zbrajanjem nekoliko naknada predviđenih u sporazumu s društvom [A], uključujući onih koje se odnose na materijalne aspekte sporazuma, kao što je prilagodba za povećanje Amazonovih troškova rada. Za potrebe utvrđivanja predviđene naknade dodano je nekoliko prilagodbi naknada za uspostavu, osnovnih naknada i provizija koje duguje društvo [A], kao što su naknade za višak kapaciteta narudžbi i višak razine inventara. Te naknade povezane su fizičkim radom maloprodajne djelatnosti. One se ne odnose na nematerijalnu imovinu prenesenu u skladu s tim sporazumom. U Izvješću o transfernim cijenama ne navode se argumenti kojima se opravdava njihovo uključivanje u analizu stope tantijema po tržišnim uvjetima za nematerijalnu imovinu⁽⁶⁶⁰⁾. Nadalje, u predviđenom izračunu tantijema u Izvješću o transfernim cijenama nije uzet u obzir negativan odnos između razine provizije i prodaje na koju bi se primijenila ta provizija. Drugim riječima, postotak provizije dogovoren u sporazumu s društvom [A] trebao se iz godine u godinu smanjivati (s 5 % na 4 %) usporedno s povećanjem razine predviđene prodaje koju će stvoriti društvo [A] u skladu sa sporazumom (od početnih 350 milijuna USD to 750 milijuna USD). Taj činjenica upućuje na ekonomije razmjera i/ili povećanje pregovaračke snage primatelja usluge⁽⁶⁶¹⁾. S druge strane, u Izvješću o transfernim cijenama uključeno je smanjenje provizije na 4 % u njegovu izračunu samo kako je utvrđeno u sporazumu s društvom [A], ali nije se razmatralo bi li te stope bile opravdane s obzirom na mnogo višu razinu prodaje predviđenu u Europi (3,2 milijarde EUR tijekom prve godine nakon restrukturiranja na 8,3 milijarde EUR tijekom financijske godine 2010.).
- (532) Primjenom metode usporedive cijene na slobodnom tržištu (CUP), kako je utvrđeno u Izvješću o transfernim cijenama, dobiven je i pretjeran rezultat zbog kojeg je „društvo LuxOpCo izloženo riziku od gubitaka”⁽⁶⁶²⁾. To znači da bi prihod koji bi društvo LuxOpCo ostvarilo uporabom nematerijalne imovine mogao ne samo biti nedovoljan za plaćanje tantijema društvu LuxSCS utvrđenih na temelju metode usporedive cijene na slobodnom tržištu (CUP), već i za plaćanje naknade za sve ostale zadaće koje obavlja društvo LuxOpCo. Komisija primjećuje da stjecatelj licencije koji je nepovezana stranka vjerojatno ne bi prihvatio način utvrđivanja svoje naknade u skladu s kojim bi vjerojatno ostvarivao strukturne gubitke⁽⁶⁶³⁾. Dalje primjećuje da je uporaba metode usporedive cijene na slobodnom tržištu (CUP) na temelju sporazuma s društvom [A] odbačena u Izvješću o transfernim cijenama jer se smatralo da postoji manja vjerojatnost da će se metodom podjele rezidualne dobiti „dobiti pristrane procjene”⁽⁶⁶⁴⁾.

⁽⁶⁵⁷⁾ Podnesak društva Amazon od 29. svibnja 2017., str. 5.

⁽⁶⁵⁸⁾ Konačni prijepis društva Amazon: [Potpredsjednik za tehnologiju – Razvoj softvera, Amazon Corporate LLC, Bivši potpredsjednik za Kindle u SAD-u, Amazon Corporate LLC, SAD], Svjedočenje sa suđenja od 18. studenoga 2014., točka 35413540: 24. – 25., točka 3541: 1. – 25., točka -3542: 1. – 25.: „Pitanje: [...] Budući da su ti dogovori uključivali usluge i tehnologiju, kako je Amazon određivao cijene? Odgovor: Cijene tih dogovora određivali smo u načelu tako da smo ih promatrali kao holistički skup”

⁽⁶⁵⁹⁾ Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 210., to je dalje priznao Porezni sud SAD-a.

⁽⁶⁶⁰⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 144.

⁽⁶⁶¹⁾ Svjedočenje na završnom suđenju Amazonu [Potpredsjednik za tehnologiju – Razvoj softvera, Amazon Corporate LLC, Bivši potpredsjednik za Kindle u SAD-u, Amazon Corporate LLC, SAD], str. 3549: 9. do 3550., točka 3549: 10. – 25.; točka 3550: 1. – 10.: „Obujam je znatno utjecao na cijenu dogovora. Možete pogledati – možete pregledati različite sporazume o M.comu i pronaći ćete da veći, kao što su [C] i [A], imaju veću stopu provizije od manjih kao što su [D], [E] i [F] pa je to stoga stvarnost koju bi zahtijevale tržišne sile, [...] Stoga je među svim sudionicima u ovom segmentu tržišta prevladavalo očekivanje da veći obujam prodaje uzrokuje nižu stopu provizije i to je uključeno, na primjer, u izmjeni 3. ugovora [A] u kojoj je struktura jedinstvene provizije zamijenjena slojevitom strukturom jer je društvo [A] uočilo da mu prodaja dobro ide i predviđalo je će dobro ići do isteka ugovora te nisu željeli toliko trošiti jer su smatrali da to nije konkurentno s alternativama. Isto ste mogli uočiti i u dogovoru s društvom [C] [...]”

⁽⁶⁶²⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., točka 129., str. 41.

⁽⁶⁶³⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 322. Kako je objašnjeno u točki 1.53. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995.: „Činjenica da poduzeće koje posluje sa profitabilnim članovima grupe MNE-a (multinacionalnih poduzeća) ostvaruje gubitke može poreznim obveznicima ili poreznim upravama upućivati na to da bi trebalo ispitati određivanje transfernih cijena. Poduzeće koje ostvaruje gubitke možda ne prima odgovarajuću naknadu od grupe MNE-a [multinacionalnog poduzeća] čiji je dio u odnosu na koristi koje se ostvaruju njegovim aktivnostima”. Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točku 1.71. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točku 1.130.

⁽⁶⁶⁴⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 153.

- (533) U svojem najnovijem podnesku društvo Amazon tvrdilo je da bi se usporediva cijena na slobodnom tržištu za Sporazum o licenciranju mogla utvrditi na temelju stope tantijema od [4,5 – 5] % na bruto prodaju robe („GMS“) ⁽⁶⁶⁵⁾. Društvo Amazon podupire tu tvrdnju svojim tumačenjem mišljenja Poreznog suda SAD-a. Međutim, kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 210. i bilješki 352., stopu tantijema od [4,5 – 5] % nije utvrdio Porezni sud SAD-a već ju je izračunao Amazon za potrebe ove Odluke. Komisija se u svakom slučaju ne slaže da je ta stopa tantijema, kako je utvrđena za potrebe vrednovanja paušalnog iznosa sporazuma o kupnji udjela, pouzdano usporediva za potrebe primjene metode usporedive cijene na slobodnom tržištu (CUP) za utvrđivanje naknade po tržišnim uvjetima za Sporazum o licenciranju.
- (534) Kao prethodno pitanje Komisija primjećuje da je sporazum o kupnji udjela sklopljen 2005. i da je luksemburška porezna uprava obaviještena o njegovu postojanju u dopisu društva Amazon od 20. travnja 2006. Ako su društvo Amazon i Luksemburg smatrali da je vrijednost udjela u skladu s tim sporazumom pouzdano usporediva, luksemburška porezna uprava trebala je uzeti u obzir te informacije kada je ponovno potvrdila sporno porezno rješenje u prosincu 2006.
- (535) Komisija dalje napominje da je Porezni sud SAD-a izvršio svoje prilagodbe vrijednosti udjela na temelju usporedbe sa sporazumima o M.comu, posebno sporazuma s društvom [A] ⁽⁶⁶⁶⁾. Iako je Porezni sud SAD-a uspio izolirati prijenos ključne tehnologije od drugih usluga obuhvaćenih tim sporazumom ⁽⁶⁶⁷⁾, činjenica je da nijedan od pet čimbenika usporedivosti koji su navedeni i analizirani u uvodnim izjavama od 522. do 528. nije ispunjen ako se uspoređi Sporazum o licenciranju sa sporazumima o M.comu, uključujući sporazum s društvom [A]. Problemi utvrđeni u tim uvodnim izjavama relevantni su i u odnosu na uporabu sporazuma o kupnji udjela kao usporedive vrijednosti za određivanje cijena Sporazuma o licenciranju.
- (536) Što je najvažnije, plaćanja udjela odnose se na jednokratni prijenos prava na postojeću nematerijalnu imovinu. Njima se ne uzimaju u obzir zadaće povezane s daljnjim razvojem i jačanjem nematerijalne imovine te s upravljanjem tom imovinom i s time povezani rizici, koji su utvrđeni u CSA-u i koje je obavljalo društvo LuxOpCo. Tim zadaćama ne stvara se samo vrijednost za društvo LuxOpCo već i za druge ugovorne strane društva LuxSCS u CSA-u: društva ATI i A9.
- (537) Porezni sud SAD-a usporedio je sporazum s društvom [A] koji je sklopljen između društva Amazon US i društva [A] sa sporazumom o kupnji udjela koji je sklopljen između društva Amazon US i svih luksemburških ovisnih društava u cjelini i pritom nije razlikovao između društva LuxSCS i društva LuxSCS jer se oni s poreznog gledišta SAD-a smatraju jednim subjektom. Sporazum s društvom [A] kao taka smatrao se usporedivim sa sporazumom o licenciranju između stvaratelja intelektualnog vlasništva (Amazon US) i njegova korisnika (poslovne djelatnosti u Europi u cjelini). Sporazum o licenciranju nije takav sporazum jer se odnosio na to da de facto pasivni nositelj intelektualnog vlasništva (LuxSCS) podlicencira nematerijalnu imovinu povezanoj stranci (LuxOpCo) kako bi ju ona mogla razvijati, jačati i iskorištavati te njome upravljati tijekom predmetnog razdoblja. Stoga bi, ako bi se vrijednost udjela upotrijebila kao CUP, to bilo relevantno samo za utvrđivanje naknade koju će društvo LuxSCS plaćati društvu LuxOpCo za zadaće koje ono obavlja (uzimajući u obzir korištenu imovinu i preuzeti rizik) u skladu sa Sporazumom o licenciranju. Kako je dokazano u odjeljku 9.2.1.1, društvo LuxSCS nije osiguralo ili dodalo jedinstveni i vrijedan doprinos razvoju, održavanju ili jačanju nematerijalne imovine, kako je utvrđeno u CSA-u, već ih to prenijelo na društvo LuxOpCO koje je stjecatelj licencije ⁽⁶⁶⁸⁾. Stoga je društvo LuxOpCO moglo ostvariti koristi koje su mu odobrene u skladu s CSA-om (tj. zakonsko vlasništvo nad nematerijalnom imovinom i izvedenim djelima) samo zato što je društvo LuxOpCo obavljalo zadaće i preuzelo rizike koji su mu dodijeljeni skladu s tim Ugovorom kako je objašnjeno u odjeljku 9.2.1.2.
- (538) To dokazuju uvjeti Sporazuma o licenciranju, u skladu s kojim je društvo LuxOpCo dobilo isključivu i neopozivu licenciju za svu postojeću i buduću nematerijalnu imovinu društva LuxSCS na neograničeno vrijeme

⁽⁶⁶⁵⁾ Podnesak društva Amazon od 29. svibnja 2017.

⁽⁶⁶⁶⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 210.

⁽⁶⁶⁷⁾ Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 210., Porezni sud SAD-a ipak je potvrdio da je u skladu sa sporazumom s društvom [A] društvo Amazon tome društvu pružilo niz pomoćnih usluga, koje nisu bile povezane s nematerijalnom imovinom.

⁽⁶⁶⁸⁾ U ex post Izvješću o transfernim cijenama iz 2017. netočno se tvrdi da „društvo LuxSCS dalo je društvu LuxOpCo licenciju za nematerijalnu imovinu [...], ali je zadržalo obvezu održavati, nadograđivati i jačati tu nematerijalnu imovinu trajnim ulaganjima u skladu s CSA-om.“ Kako je objašnjeno u odjeljku 2.1.2.3, društvo LuxOpCO preuzima tu „obvezu“ jer mu je dodijeljena neopoziva i isključiva licencija za razvoj, jačanje i iskorištavanje nematerijalne imovine koju drži društvu LuxSCS.

i funkcionalna analiza obavljena u odjeljcima 9.2.1.1. i 9.2.1.2. Iako neovisne i povezane stranke mogu sklopiti sporazum o licenciranju u skladu s tržišnim uvjetima koji je sličan odnosu između nositelja licencije i stjecatelja licencije iz sporazuma s društvom [A], teško je zamisliti sporazum o podlicenciranju između neovisnih stranaka koji se može usporediti sa Sporazumom o licenciranju.

9.2.1.3.2 Metoda podjele dobiti i metoda TNMM

- (539) Budući da nema izravno usporedivih sporazuma sa Sporazumom o licenciranju⁽⁶⁶⁹⁾, transakcijska metoda utemeljena na dobiti najprikladnija je metoda određivanja transfernih cijena za utvrđivanje transferne cijene transakcije unutar grupe u ovom slučaju. Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 251., u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama opisane su dvije transakcijske metode određivanja transfernih cijena, metoda TNMM i metoda procjene dobiti. Metoda podjele dobiti odnosi se na dva pristupa: analizu doprinosa i analizu rezidualne dobiti. Potonja se često naziva „analiza podjele rezidualne dobiti”.
- (540) U Izvješću o transfernim cijenama navodno je izračunan tržišni raspon za Sporazum o licenciranju na temelju metode podjele rezidualne dobiti⁽⁶⁷⁰⁾. Međutim, detaljnije ispitivanje te procjene pokazalo je da je za određivanje transfernih cijena zapravo primijenjena metoda TNMM. U prvom koraku TNMM je upotrijebljen za utvrđivanje povrata po tržišnim uvjetima od [4 – 6] % operativnih rashoda društva LuxOpCo za navodno „rutinske zadaće”, a u drugom koraku 100 % preostale dobiti dodijeljeno je društvu LuxSCS kao tantijema za uporabu nematerijalne imovine od strane društva LuxOpCo. Uporaba metode podjele rezidualne dobiti pokazuje da, nakon plaćanja naknade za obavljanje „rutinskih zadaća” transakcija unutar grupe, rezidualna dobit dijeli se između stranaka kontroliranih transakcija kao naknada za njihove jedinstvene i vrijedne doprinose⁽⁶⁷¹⁾. Međutim, u ovom slučaju 100 % rezidualne dobiti dodijeljeno je društvu LuxSCS bez obrazloženja u Izvješću o transfernim cijenama budući da u tom izvješću nije utvrđeno kako se doprinosima društva LuxSCS (uzimajući u obzir obavljene zadaće, korištenu imovinu i preuzete rizike) može opravdati dodjela ukupne rezidualne dobiti društvu LuxSCS. U Izvješću o transfernim cijenama navedeno je samo da se rezidualna dobit „može pripisati nematerijalnoj imovini koju je društvo LuxSCS licenciralo društvu LuxOpCo”⁽⁶⁷²⁾.
- (541) Budući da u procjeni transfernih cijena u Izvješću o transfernim cijenama nema podjele rezidualne dobiti između društava LuxSCS i LuxOpCo, to pokazuje da se smatralo da samo jedna od stranaka Sporazuma o licenciranju pruža vrijedne i jedinstvene doprinose, odnosno društvo LuxSCS. To znači da se u stvarnosti na utvrđivanje raspona tržišnih uvjeta za tu transakciju primjenjivala jednostrana metoda, odnosno TNMM⁽⁶⁷³⁾. To je potvrdio Luksemburg⁽⁶⁷⁴⁾.
- (542) Uzimajući u obzir funkcionalnu analizu provedenu u odjeljcima 9.2.1.1. i 9.2.1.2., Komisija se slaže da samo jedna od stranaka Sporazuma o licenciranju pruža jedinstvene i vrijedne doprinose te je, u skladu s time, TNMM prikladnija metoda za određivanje transfernih cijena za potrebe procjene naknade koja će se plaćati u skladu sa Sporazumom o licenciranju. Međutim, kako je dokazano u prethodnom tekstu, jedinstvene i vrijedne zadaće u ovoj transakciji obavlja društvo LuxOpCo, a ne društvo LuxSCS. U skladu s time, ispitana stranka za primjenu TNMM-a trebalo bi biti društvo LuxSCS, a ne društvo LuxOpCo, kako je dalje objašnjeno u odjeljku 9.2.1.4.

⁽⁶⁶⁹⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 529.

⁽⁶⁷⁰⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 153.

⁽⁶⁷¹⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 256.

⁽⁶⁷²⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 31.

⁽⁶⁷³⁾ Vidjeti i Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 19. „U odnosu na stranku koja ne pruža jedinstven i vrijedan doprinos, metoda TNMM, kao i bilo koja druga jednostrana metoda, matematički daje isti učinak kao metoda podjele rezidualne dobiti jer se toj stranci može dodijeliti samo naknada za rutinske zadaće, a ne rezidualna dobit. Metoda TNMM je, s obzirom na okolnosti slučaja, najprikladnija metoda za ex post analizu rezultata transakcije plaćanja tantijema jer se drugim dostupnim metodama ne može dobiti pouzdanija osnova za ispitivanje transakcije.”

⁽⁶⁷⁴⁾ Kakao je objašnjeno u uvodnoj izjavi 301., Luksemburg je objasnio u svojim primjedbama na Odluku o pokretanju postupka da se spornim poreznim rješenjem sustav određivanja transfernih cijena utemeljen na TNMM-u. Luksemburška porezna uprava tvrdi da se prihvaćanje TNMM-a kao prikladne metode određivanja transfernih cijena u ovom slučaju temeljilo na funkcionalnoj analizi uključenoj u izvješće o transfernim cijenama.

9.2.1.4 *Primjena metode TNMM na ovaj slučaj*

- (543) Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 255., za primjenu metode TNMM prvo je potrebno odabrati ispitanu stranku, a zatim odgovarajući pokazatelj razine dobiti kojim se ispituje dobit koja će se ostvariti na temelju zadaća koje ispitanu stranku obavlja u kontroliranoj transakciji, uzimajući u obzir korištenu imovinu i preuzete rizike.

9.2.1.4.1 *Ispitana stranka trebalo bi biti društvo LuxSCS*

- (544) Za primjenu metode TNMM „ispitanu stranku” treba odabrati na temelju funkcionalne analize (uključujući korištenu imovinu i preuzeti rizik) koju su obavile sve stranke transakcije unutar grupe ⁽⁶⁷⁵⁾. Općenito je pravilo da je ispitanu stranku ona na koju se TNMM može primijeniti na najpouzdaniji način i za koju se mogu pronaći najpouzdanije usporedive vrijednosti. To će najčešće biti stranka koja obavlja manje složene zadaće ⁽⁶⁷⁶⁾. Metoda TNMM smatra se prikladnom metodom za ispitivanje tržišno utemeljene naknade stranke koja ne daje jedinstvene ili vrijedne doprinose transakciji koja je predmet analize transfernih cijena ⁽⁶⁷⁷⁾.
- (545) Društvo LuxOpCo odabrano je kao ispitanu stranku u primjeni metode TNMM za sustav određivanja transfernih cijena potvrđen spornim poreznim rješenjem. Taj izbor opravdan je u Izvješću o transfernim cijenama tvrdnjom da društvo LuxOpCo obavlja manje složene zadaće u svojem odnosu s društvom LuxSCS jer, za razliku od društva LuxSCS, ne posjeduje vrijedno intelektualno vlasništvo i ne snosi smislene poslovne rizike pri obavljanju svojih rutinskih aktivnosti ⁽⁶⁷⁸⁾.
- (546) Taj način razmišljanja upućuje da nije jasna razlika između složenosti imovine i složenosti zadaća koje obavljaju stranke transakcije unutar grupe za koju se određuju cijene. Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 430., nema osnove za pretpostavku da povezano društvo grupe koje drugom društvu grupe izdaje licenciju za nematerijalnu imovinu obavlja složenije zadaće od tog društva samo zato što je zakoniti vlasnik složene imovine. Za potrebe određivanja transfernih cijena zakonito vlasništvo nad nematerijalnom imovinom samo po sebi ne podrazumijeva pravo na zadržavanje povrata ostvarenog iskorištavanjem te nematerijalne imovine. Iznos naknade koja se plaća stranci transakcije unutar grupe ovisi, s jedne strane, o zadaćama koje obavlja, o imovini koju upotrebljava i rizicima koje preuzima, a s druge strane o doprinosima drugih povezanih stranaka toj transakciji na temelju zadaća koje obavljaju, imovine koju upotrebljavaju i rizika koje su preuzele ⁽⁶⁷⁹⁾. Kako je objašnjeno u odjeljku 9.2.1.1.3, svi rizici koji su možda ugovorno pripisani društvu LuxSCS, a koji su bili vrlo ograničene prirode zbog Sporazuma o licenciranju, ne odgovaraju stvarnom postupanju stranaka.
- (547) U ovom slučaju luksemburška porezna uprava nije trebala prihvatiti Amazonovu tvrdnju da zakonsko vlasništvo nad nematerijalnom imovinom čini „jedinstveni doprinos” ⁽⁶⁸⁰⁾ za koji bi društvo LuxSCS trebalo dobiti naknadu

⁽⁶⁷⁵⁾ Izbor ispitane stranke nužan je kada se upotrebljavaju metode uvećanog troška, preprodajne cijene ili TNMM, vidjeti točku 3.18. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. i 2017. Taj zahtjev naveden je i u točkama 2.38., 3.26. i 3.43. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995.;

⁽⁶⁷⁶⁾ Vidjeti i točke 2.59. i 9.79. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010.

⁽⁶⁷⁷⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 2.59.: „Metoda transakcijske neto marže vjerojatno neće biti pouzdana ako svaka stranka u transakciji daje vrijedne, jedinstvene doprinose [...] U takvom slučaju, transakcijska metoda podjele dobiti u načelu će biti najprikladnija metoda [...]. Međutim, jednostrana metoda (tradicionalna metoda utemeljena na transakcijama ili metoda transakcijske neto marže) može se primjenjivati u slučajevima u kojima jedna od stranaka daje sve jedinstvene doprinose uključene u kontroliranu transakciju, a druga stranka ne daje nijedan jedinstveni doprinos”. (istaknuto) Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točku 2.65.

⁽⁶⁷⁸⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 30. – 31.

⁽⁶⁷⁹⁾ Kako je objašnjeno u točki 6.42. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2017.: „[...] Na primjer, u slučaju interno razvijene nematerijalne imovine, ako zakonski vlasnik ne obavlja relevantne zadaće, ne upotrebljava relevantnu imovinu i ne preuzima relevantne rizike već djeluje isključivo kao nositelj imovine, on neće imati pravo na udio u povratu koji je grupa MNE-a (multinacionalnog poduzeća) ostvarila iskorištavanjem nematerijalne imovine, osim na naknadu u skladu s tržišnim uvjetima kao nositelj”.

⁽⁶⁸⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., točka 91., str. 30.

koja se sastoji od gotovo sve dobiti ostvarene obavljanjem svih poslovnih djelatnosti društva LuxOpCo. Umjesto toga, ona je trebala zatražiti funkcionalnu analizu kojom će se dokazati da društvo LuxSCS obavlja jedinstvene i vrijedne zadaće povezane s tom imovinom, koja nije uključena u Izvješće o transfernim cijenama. Iako nije sporno da društvo LuxOpCo ne bi trebalo dobiti isključivo i neopozivo pravo na uporabu i podlicenciranje nematerijalne imovine bez plaćanja naknade društvu LuxSCS za njegove troškove povezane sa sporazumom o kupnji udjela i CSA-om, činjenica treba li društvo LuxSCS dobiti veću naknadu od tog iznosa ovisi o zadaćama koje društva LuxSCS i LuxOpCo obavljaju u pogledu nematerijalne imovine.

- (548) Iako je društvo LuxSCS bilo zakonski vlasnik nematerijalne imovine tijekom predmetnog razdoblja, funkcionalna analiza provedena u odjeljku 9.2.1.1. pokazuje da ono nije obavljalo aktivne i ključne zadaće u pogledu razvoja, jačanja ili iskorištavanja te nematerijalne imovine ili upravljanja njome kojima bi se moglo opravdati to što mu je dodijeljena približno sva dobit koju je ostvarilo društvo LuxOpCo upravljajući Amazonovim maloprodajnim i uslužnim djelatnostima u Europi. Društvo LuxSCS samo je držalo nematerijalnu imovinu za potrebe poslovanja u Europi preko web-mjesta u EU-u (tj. poslovnih djelatnosti koje obavlja društvo LuxOpCo). Funkcionalna analiza provedena u odjeljku 9.2.1.2. pokazuje da su sva zakonska prava povezana s razvojem, jačanjem i iskorištavanjem nematerijalne imovine na europskom području te s upravljanjem njome isključivo i neopozivo dodijeljena društvu LuxOpCo tijekom čitavog njihova vijeka trajanja ⁽⁶⁸¹⁾. Nadalje, društvo LuxOpCo je, uz pomoć povezanih društava u EU-u ⁽⁶⁸²⁾, stvarno obavljalo sve relevantne zadaće, upotrebljavalo relevantnu imovinu i preuzimalo sve relevantne rizike povezane ne samo s iskorištavanjem nematerijalne imovine već i s njezinim razvojem, jačanjem, i iskorištavanjem te s upravljanjem njome. Društvo LuxOpCo obavljalo je i zadaće sjedišta i niz jedinstvenih i vrijednih zadaća koje su relevantne za ključne pokazatelje vrijednosti Amazonova poslovanja, odnosno za izbor, cijenu i praktičnost. To je bilo razvidno iz uvjeta Sporazuma o licenciranju i iz funkcionalne analize provedene u Izvješću o transfernim cijenama u kojoj je navedeno da su jedine zadaće društva LuxSCS bile zadaće društva koje pasivno drži nematerijalnu imovinu i upravlja intelektualnim vlasništvom ⁽⁶⁸³⁾.
- (549) Neovisno o tome što je u zahtjevu za donošenje rješenja i u Izvješću o transfernim cijenama objašnjeno da se očekivalo da će društvo LuxSCS djelovati kao društvo koje je nositelj nematerijalne imovine ⁽⁶⁸⁴⁾, luksemburška porezna uprava kada je ispitivala taj zahtjev i prihvatila predloženi sustav određivanja transfernih cijena nije uzela u obzir nijednu od tih zadaća. Umjesto toga, ta se uprava oslanjala na Amazonovu nepotvrđenu i netočnu tvrdnju da će društvo LuxSCS obavljati jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine, a društvo LuxOpCo samo „rutinske” zadaće upravljanja koje donose ograničene rizike ⁽⁶⁸⁵⁾. Međutim, na temelju funkcionalnih analiza koje su provedene u odjeljcima od 9.2.1.1. i 9.2.1.2. može se zaključiti da je manje složeni subjekt društvo LuxSCS, a ne društvo LuxOpCo. Stoga je društvo LuxSCS trebalo biti odabrano kao ispitana stranka za primjenu TNMM-a za potrebe određivanja cijena iz Sporazuma o licenciranju.

⁽⁶⁸¹⁾ Kako je predviđeno u točki 6.89. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2017.: „U transakcijama koje uključuju prijenos nematerijalne imovine ili prava na nematerijalnu imovinu od ključne je važnosti precizno utvrditi prirodu nematerijalne imovine i prava na nematerijalnu imovinu koja se prenose između povezanih društava. Ako se nameću ograničenja na prenesena prava, od ključne je važnosti utvrditi prirodu takvih ograničenja i puni opseg prenesenih prava. U tom pogledu trebalo bi napomenuti da oznake koje se primjenjuju na transakcije ne utječu na analizu transfernih cijena. Na primjer, u slučaju prijenosa isključivog prava na iskorištavanje patenta u državi X, odluka poreznog obveznika da transakciju smatra prodajom svih patentnih prava države X ili trajnom isključivom licencijom za dio svjetskih patentnih prava, ne utječe na određivanje cijene po tržišnim uvjetima ako se, u oba slučaja, transakcija ocjenjuje kao prijenos isključivih prava na iskorištavanje patenta u državi X tijekom njegova preostalog korisnog vijeka trajanja. Stoga bi se funkcionalnom analizom trebala utvrditi precizno priroda prenesenih prava na nematerijalnu imovinu.”

⁽⁶⁸²⁾ Kako je objašnjeno u uvodnim izjavama od 189. do 192., lokalna povezana društva u EU-u pružaju usluge potpore društvu LuxOpCo i za to dobivaju naknadu na temelju metode uvećanog troška.

⁽⁶⁸³⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 13.

⁽⁶⁸⁴⁾ Izvješće o transfernim cijenama, str. 13. i 30.

⁽⁶⁸⁵⁾ Komisija primjećuje da su ti nedostaci, uočeni u Izvješću o transfernim cijenama i potvrđeni spornim poreznim rješenjem, ponovljeni i u istraživanju iz 2014. (vidjeti uvodnu izjavu 324.) i Ex Post izvješće o transfernim cijenama iz 2017. (vidjeti uvodne izjave 386. - 387.). U potonjem su zadaće društva LuxOpCo prikazane kao rutinske zadaće ograničene vrijednosti. Drugo, navedeno je da društvo LuxOpCo snosi ograničene rizike. U pogledu njegove imovine u Ex post izvješću o transfernim cijenama dalje je izričito navedeno da društvo LuxOpCo „nije vlasnik nikakvih prava intelektualnog vlasništva, ne upravlja njima i ne kontrolira ih.” U tom pogledu u izvješću se otvoreno zanemaruje činjenica da je društvu LuxOpCo dodijeljena isključiva i neopoziva licencija za nematerijalnu imovinu tijekom njezina čitavog vijeka trajanja na europskom tržištu i da društvo LuxOpCo - u skladu s pravima koja su mu dodijeljena Sporazumom o licenciranju – zapravo dalje razvija i jača nematerijalnu imovinu te njome upravlja za vlastiti račun i o vlastitom riziku. Kako je već pokazano u odjeljku 9.2.1.2, to je netočan opis i očito neispravan prikaz zadaća, imovine i rizika društva LuxOpCo. Vidjeti Ex post izvješće o transfernim cijenama iz 2017., str. 31. – 32.

9.2.1.4.2 Pokazatelj razine dobiti

- (550) Kada se primjenjuje metoda TNMM, odabir pokazatelja razine dobiti mora se temeljiti na vrijednosti zadaća koje obavlja ispitana stranka u kontroliranoj transakciji uzimajući u obzir korištenu imovinu i preuzete rizike⁽⁶⁸⁶⁾, mora se zasnivati na objektivnim podacima i biti mjerljiv na razumno pouzdan i dosljedan način. Kada se primjenjuje metoda TNMM neto dobit u načelu se ponderira u odnosu na troškove proizvodnih i uslužnih djelatnosti, u odnosu na prodaju u slučaju prodajnih djelatnosti i u odnosu na imovinu u slučaju djelatnosti koje zahtijevaju znatnu uporabu imovine⁽⁶⁸⁷⁾. Budući da društvo LuxSCS ne bilježi prodaju i ne preuzima rizike u pogledu nematerijalne imovine, nastali troškovi najpouzdaniji su pokazatelj vrijednosti ograničenih zadaća koje obavlja (uzimajući u obzir korištenu imovinu i preuzete rizike). Stoga je u ovom slučaju relevantni pokazatelj razine dobiti marža na ukupne relevantne troškove.
- (551) Kada je riječ o utvrđivanju odgovarajuće troškovne osnovice na koju bi u ovom slučaju trebalo primijeniti maržu, društvo LuxSCS nije obavljalo nikakve zadaće u pogledu razvoja, jačanja, ili iskorištavanja nematerijalne imovine i upravljanja njome kojima se dodaje vrijednost toj imovini i nije upotrebljavalo imovinu ni preuzimalo znatne rizike u tom pogledu. Obavljalo je samo posredničku ulogu prosleđujući troškove udjela i CSA-a na društvo LuxOpCo i prenoseći udio plaćanja tantijema (naknada za licenciju) koje zaprima od društva LuxOpCo u skladu sa Sporazumom o licenciranju na društva A9 i ATI u iznosu tih troškova. Nadalje, društvo LuxSCS imalo je pravo na koristi CSA-a samo zato što je društvo LuxOpCo tijekom predmetnog razdoblja obavljalo zadaće i preuzimalo rizike dodijeljene društvu LuxSCS u skladu s tim ugovorom⁽⁶⁸⁸⁾ na temelju Sporazuma o licenciranju. Naknada društva LuxSCS u skladu sa Sporazumom o licenciranju trebala bi pokazivati da je te doprinose pružilo društvo LuxOpCo⁽⁶⁸⁹⁾.
- (552) Unatoč tvrdnjama društva Amazon⁽⁶⁹⁰⁾, naknada za licenciju, kako je odobrena spornim rješenjem, nije smanjena u skladu sa zadaćama razvoja, jačanja i iskorištavanja nematerijalne imovine i upravljanja njome koje je obavljalo društvo LuxOpCo⁽⁶⁹¹⁾. U točki 3.1. Sporazuma o licenciji, kojim je predviđeno da društvo LuxOpCo pruža korporativne usluge društvu LuxSCS, izričito je propisano u tom pogledu da „stranke su suglasne da se jedino naknada za licenciju utvrđena u Dodatku A uzima u obzir za odobrene licencije i pružene usluge u skladu

⁽⁶⁸⁶⁾ Vidjeti, u ovom kontekstu točku 2.87. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 2010. u kojoj se navodi sljedeće: „Nazivnik bi trebao biti usmjeren na relevantni pokazatelj (relevantne pokazatelje) vrijednosti funkcija koje obavlja ispitana stranka u transakciji koja se ispituje, uzimajući u obzir imovinu koju je upotrebljavala i rizike koje je preuzela.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 2.93.

⁽⁶⁸⁷⁾ Dokument o metodama za određivanje transfernih cijena koji je izradilo Tajništvo OECD-a u srpnju 2010., točka 17.

⁽⁶⁸⁸⁾ Kako je navedeno u točki 8.8. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995.: „Doprinosi CCA-u [CSA] razlikuju se od uobičajenog prijenosa imovine ili usluga unutar grupe po tome što su dio naknade koju su predvidjeli sudionici ili cijela naknada očekivane koristi za svakog sudionika koje proizlaze iz zajedničkih resursa i vještina. Neovisna poduzeća sklapaju sporazume o podjeli troškova i rizika kada postoji zajednička potreba od koje poduzeća mogu ostvariti uzajamnu korist. Na primjer, neovisne stranke u skladu s tržišnim uvjetima možda će željeti dijeliti rizike (npr. naprednog tehnološkog istraživanja) kako bi se umanjio mogući gubitak aktivnosti ili će možda željeti dijeliti troškove ili sudjelovati u zajedničkom razvoju radi ušteda, možda na temelju ekonomija razmjera, ili u cilju poboljšanja učinkovitosti i produktivnosti, možda na temelju kombinacije različitih pojedinačnih prednosti i područja stručnosti”. Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točku 8.8. i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točku 8.12.

⁽⁶⁸⁹⁾ Društvo Amazon tvrdi u svojim podnescima od 28. listopada 2015. „Uloga europskih subjekata”, str. 2. i „Sastanak s timom zaduženim za predmet”, str. 4. da društvo LuxSCS održava i razvija nematerijalnu imovinu s pomoću „znatnih ulaganja” Međutim, kako je objašnjeno u odjeljku 9.2.1.1. društvo LuxSCS zapravo ne obavlja nikakve zadaće dodane vrijednosti u pogledu razvoja nematerijalne imovine. Čini se da društvo Amazon, upućujući na CSA, želi napomenuti da bi se razvojne aktivnosti koje u SAD-u obavljaju društva A9 i ATI trebale smatrati zadaćama društva LuxSCS koje su važne za ocjenjivanje sporne transakcije. Međutim, kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 427., društva A9 i ATI obavljaju zadaće u vlastito ime i, kako je dokazano u Godišnjim izvješćima o CSA-u, društvo LuxSCS ne pridonosi razvoju u skladu s CSA-om. Da je obavljalo bilo koju od zadaća koje su mu dodijeljene u CSA-u, to bi se vidjelo u ukupnim troškovima. U skladu s tim, društva A9 i ATI primaju naknadu za svoje zadaće u pogledu nematerijalne imovine u obliku razvojnih troškova.

⁽⁶⁹⁰⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 206.

⁽⁶⁹¹⁾ Kako je objašnjeno u točki 6.18. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i 2010. „Važno je uzeti u obzir i vrijednost usluga kao što su tehnička pomoć i osposobljavanje zaposlenika koje će investitor morati pružiti u pogledu s prijenosom. Slično tome, možda će se morati uzeti u obzir i koristi koje stjecatelj licencije osigurava nositelju licencije u obliku unaprjeđenja proizvoda ili postupaka.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točku 6.75.: „Načela utvrđena u ovom Odjeljku B moraju se primjenjivati na niz situacija koje uključuju razvoj, jačanje, održavanje, zaštitu i iskorištavanje nematerijalne imovine. Najvažnija činjenica u svakom slučaju jest da povezana poduzeća koja pridonose razvoju, jačanju, održavanju, zaštiti ili iskorištavanju nematerijalne imovine koja je u zakonskom vlasništvu drugog člana grupe moraju za zadaće koje obavljaju, rizike koje preuzimaju i imovinu koju upotrebljavaju dobiti naknadu koja je u skladu s tržišnim uvjetima. [...]”.

s ovim Sporazumom”⁽⁶⁹²⁾. Štoviše, društvo LuxOpCo nije imalo nikakve izravne ni neizravne troškove povezane s nematerijalnom imovinom, osim nekih ograničenih troškova povezanih s upravljanjem njegovim zakonskim vlasništvom nad nematerijalnom imovinom.

- (553) U skladu s time, troškove udjela i CSA-a trebalo bi isključiti iz troškovne osnovice kao prefakturirane troškove, odnosno na te troškove ne bi trebalo primjenjivati maržu kada se utvrđuje tržišna naknada društva LuxSCS u skladu sa Sporazumom o licenciranju. Budući da društvo LuxSCS ne obavlja nikakve zadatke, ne upotrebljava imovinu i ne preuzima rizike u pogledu razvoja, jačanja i iskorištavanja nematerijalne imovine i upravljanja njome, ne bi se očekivalo od neovisne stranke da društvu LuxSCS plati maržu na te troškove⁽⁶⁹³⁾. Slično tome, troškove povezane s prodajom inventara unutar društva provedenom 2006. trebalo bi isključiti iz troškovne osnovice jer se čini da je to jednokratni trošak koji nije povezan s pružanjem nematerijalne imovine već s restrukturiranjem poslovanja u Europi gdje je društvo LuxSCS reorganiziralo djelatnosti svojih ovisnih društava. To se može opisati kao aktivnost dioničara i na nju se ne bi trebala primjenjivati marža⁽⁶⁹⁴⁾.
- (554) Kada je riječ o zadacima koje je društvo LuxSCS obavljalo tijekom predmetnog razdoblja, opće administrativne usluge opisane u uvodnoj izjavi 429. izdvajale su se i nisu donijele znatne rizike. Te usluge mogu se opisati upućivanjem na troškove koji su izravno povezani s pružanjem tih usluga⁽⁶⁹⁵⁾. To su troškovi povezani s udjelom luksemburških troškova dodijeljenih društvu LuxSCS za upravljanje njegovim zakonskim vlasništvom nad nematerijalnom imovinom, kao što su određeni troškovi održavanja tog zakonskog vlasništva. Iako nisu dostavljeni dokazi da je društvo LuxSCS stvarno donosilo aktivne i ključne odluke u pogledu zaštite nematerijalne imovine u Europi, za što je odgovornost prenesena na društvo LuxOpCO, Komisija može svejedno prihvatiti da su ti troškovi uključeni u troškovnu osnovicu za primjenu metode TNMM ako predstavljaju stvarne zadatke koje je obavljalo društvo LuxSCS. Tada bi se činilo da se ti troškovi odnose na tadašnje održavanje zakonskog vlasništva društva LuxSCS nad nematerijalnom imovinom u Europi.
- (555) Stoga, osim ponovne naplate prefakturiranih troškova koje je društvo LuxSCS snosilo u pogledu sporazuma o kupnji udjela i CSA-a (tj. troškovi udjela i CSA-a), ono bi trebalo dobiti i naknadu s maržom na troškovnu osnovicu koja se sastoji isključivo od troškova nastalih za pružanje vanjskih usluga za održavanje njegova zakonskog vlasništva nad nematerijalnom imovinom kako je opisano u uvodnoj izjavi 429., u mjeri u kojoj ti troškovi stvarno predstavljaju stvarne zadatke koje obavlja društvo LuxSCS. Tom razinom naknade osigurava se rezultat koji je u skladu s načelom tržišnih uvjeta jer ona na odgovarajući način odražava doprinose društva LuxSCS Sporazumu o licenciranju.

9.2.1.4.3 Utvrđivanje odgovarajuće marže

- (556) Za utvrđivanje odgovarajuće marže koja će se primjenjivati na odabrani pokazatelj razine dobiti potrebna je analiza usporedivosti. Takva analiza uključuje usporedbu kontrolirane transakcije s usporedivom transakcijom ili transakcijama na slobodnom tržištu. Transakcije se smatraju usporedivima ako nijedna od razlika među njima ne bi mogla bitno utjecati na uvjet koji se ispituje u okviru metodologije (npr. cijena ili marža) ili da se učinak takvih razlika može ukloniti razumno točnim prilagodbama⁽⁶⁹⁶⁾.

⁽⁶⁹²⁾ Kako je objašnjeno u prethodnom odjeljku 2.5., u luksemburškom poreznom pravu i okviru OECD-a objašnjeno je da bi društvo LuxOpCo za usluge koje pruža unutar grupe trebalo moći ne samo naplatiti svoje troškove od društva LuxSCS već, uz nastale troškove, dobiti i naknadu u skladu s tržišnim uvjetima.

⁽⁶⁹³⁾ U točki 7.46. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995. i 2010. navedene su sljedeće smjernice za primjenu metode TNMM kada je društvo LuxSCS ispitana stranka „Ako povezano poduzeće djeluje samo kao agent ili posrednik u pružanju usluga, pri primjeni metode uvećanog troška važno je da su povrat ili marža prikladni za pružanje samih usluga. U takvom slučaju možda nije prikladno utvrditi cijenu u skladu s tržišnim uvjetima kao maržu na troškove usluga već na troškove same agencijske zadatke [...] Na primjer, povezano poduzeće može snositi troškove iznajmljivanja oglasnog prostora u ime članova grupe koje bi članovi grupe izravno snosili da su bili neovisni. U takvom slučaju može biti prikladno prosljediti te troškove na primatelje u grupi bez marže i primjenjivati maržu samo na troškove koje posrednici imaju pri izvršavanju svoje agencijske uloge.” Vidjeti i Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točku 7.34. Vidjeti uvodne izjave 242. i 263.

⁽⁶⁹⁴⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 264.

⁽⁶⁹⁵⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 429.

⁽⁶⁹⁶⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 1995., 2010. i 2017., Pojmovnik.

- (557) U ovom slučaju nije moguće obavljati pouzdanu analizu usporedivosti. Usporedive transakcije navedene u Izvješću o transfernim cijenama nisu relevantne u tom smislu jer se odnose na trgovačka društva koja su se bavila obradom podataka, aktivnostima baze podataka, ostalim aktivnostima povezanim s računalima, istraživanjem tržišta i ispitivanjem javnog mnijenja, aktivnostima poslovnog savjetovanja i savjetovanja u vezi s upravljanjem i oglašavanjem, a društvo LuxSCS ne pruža nijednu od tih usluga. Za provođenje pouzdane analize usporedivosti u ovom slučaju trebat će utvrditi relevantna usporediva društva na slobodnom tržištu koja pružaju usluge koje su slične općim administrativnim uslugama koje društvo LuxSCS pruža u skladu sa Sporazumom o licenciranju. Međutim, teško je zamisliti sporazum o podlicenciranju između neovisnih stranaka koji se može usporediti sa Sporazumom o licenciranju. U tom slučaju trebalo bi utvrditi neovisna trgovačka društva koja su stekla imovinu ili preuzela obavljanje određenih zadaća i određene povezane rizike u pogledu subjekta od kojeg su stekla imovinu, prenijela te zadaće i rizike na drugo neovisno društvo i kojima su ostale samo ograničene administrativne zadaće za zaštitu svojeg vlasničkog interesa u licenci za intelektualno vlasništvo. Da bi se transakcije mogle smatrati usporedivima, neovisna društva trebala bi obavljati svoje djelatnosti u sličnim gospodarskim okolnostima i primjenom poslovnih strategija koje su slične onima koje primjenjuju stranke Sporazuma o licenciranju⁽⁶⁹⁷⁾. Naposljetku, trebalo bi izvršiti prilagodbe usporedivih trgovačkih društava uključenih u analizu transfernih cijena kako bi se iz troškovne osnove isključili prefakturirani troškovi tih usporedivih društava na koje ne bi trebalo primijeniti maržu⁽⁶⁹⁸⁾. Takva usporediva društva jednostavno ne postoje. Stoga u ovom slučaju nije moguće provesti analizu usporedivosti bez znatnih i potencijalno nasumičnih prilagodbi koje bi mogle izmijeniti pouzdanost analize. Uslijed toga, Komisija se suzdržala od obavljanja analize usporedivosti za potrebe utvrđivanja razine marže koja se primjenjuje na zadaće koje je društvo LuxSCS stvarno obavljalo.
- (558) Umjesto toga, Komisija se oslanja na zaključak iz Izvješća Zajedničkog foruma EU-a o transfernim cijenama (JTPF) iz 2010. u skladu s kojim su se nacionalne porezne uprave država članica koje sudjeluju u JTPF-u pridržavale marže za usluge niske vrijednosti unutar grupe u rasponu od 3 % do 10 %. U skladu s tim Izvješćem, u praksi se najčešće primjenjivala marža od 5 % na troškove pružanja tih usluga. Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 258., ako se smatra da se tržišni uvjeti sastoje od jednako pouzdanih rezultata, za odabir odgovarajuće točke u rasponu prikladno je koristiti mjeru „središnje tendencije”, kao što je medijan⁽⁶⁹⁹⁾. Komisija stoga smatra prikladnim primijeniti maržu od 5 % na vanjske troškove koji su nastali društvu LuxSCS za održavanje njegova zakonskog vlasništva nad nematerijalnom imovinom, kako je opisano u uvodnoj izjavi 429. Na taj način se utvrđuje naknada u skladu s tržišnim uvjetima društvu LuxSCS za pružanje usluga u skladu sa Sporazumom o licenciranju, ako ti troškovi stvarno odražavaju stvarne zadaće koje je obavljalo društvo LuxSCS.

9.2.1.5 Zaključak o glavnom nalazu o gospodarskoj prednosti

- (559) U skladu s prethodno navedenom analizom, naknada u skladu s tržišnim uvjetima za društvo LuxSCS u skladu s Sporazumom o licenciranju (npr. naknada za licenciju) jednaka je zbroju troškova kupnje udjela i CSA-a koji su nastali društvu LuxSCS u pogledu nematerijalne imovine, bez marže, uvećanom za troškove koji su nastali izravno društvu LuxSCS kako je opisano u uvodnoj izjavi 429. na koji bi trebalo primijeniti maržu od 5 % u mjeri u kojoj se može smatrati da se ti troškovi odnose na stvarne zadaće koje je obavljalo društvo LuxSCS.
- (560) Ta razina naknade u skladu je s gospodarskom stvarnošću kontrolirane transakcije kao odgovarajuća naknada za zadaće koje su obavljale stranke te transakcije, uzimajući u obzir korištenu imovinu i preuzete rizike. Ona pokazuje koliko bi neovisna stranka u položaju koji je sličan položaju društva LuxOpCo bila voljna platiti za prava i obveze koje je preuzela u skladu sa Sporazumom o licenciranju. Tom razinom naknade osiguravaju se društvu LuxSCS dostatna sredstva za pokrivanje platnih obveza u skladu sa sporazumom o kupnji udjela i CSA-om i troškova koji mu nastaju pri obavljanju njegovih administrativnih zadaća (ako ih ima) tijekom određenog razdoblja. Društvu LuxSCS osiguralo bi se plaćanje te naknade u cijelosti svake godine, neovisno o poslovnim rezultatima društva LuxOpCo (uključujući razdoblja u kojima društvo LuxOpCo ostvaruje gubitke). Takva razina naknade na odgovarajući način odražava da društvo LuxOpCO razvija, jača i iskorištava nematerijalnu imovinu i upravlja njome u vezi s Amazonovim maloprodajnim i uslužnim djelatnostima u Europi, donosi sve relevantne

⁽⁶⁹⁷⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 522. i bilješku 650.

⁽⁶⁹⁸⁾ Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2017., točka 2.100.: „Ako se u skladu s načelom tržišnih uvjeta troškovi mogu smatrati prefakturiranim troškovima, javlja se drugo pitanje o posljedicama usporedivosti i o utvrđivanju raspona tržišnih uvjeta. Budući da se moraju uspoređivati slična društva, ako se prefakturirani troškovi isključe iz nazivnika neto pokazatelja dobiti poreznog obveznika, usporedive troškove trebalo bi isključiti i iz nazivnika usporedivog neto pokazatelja dobiti. Pitanja usporedivosti mogu se javiti u praksi kada su dostupne ograničene informacije o raščlambi troškova usporedivih društava.”

⁽⁶⁹⁹⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 258.

strateške odluke o toj djelatnosti i preuzima i kontrolira relevantne rizike u tom pogledu, dok društvo LuxSCS ne obavlja nikakve zadaće kojima se dodaje vrijednost nematerijalnoj imovini ili toj djelatnosti.

- (561) Budući da je ta razina naknade niža od razine naknade za društvo LuxSCS na temelju sustava određivanja transfernih cijena odobrenog spornim poreznim rješenjem u skladu s kojim mu je dodijeljena cjelokupna rezidualna dobit društva LuxOpCo povrh uobičajene naknade za navodno rutinske zadaće, Komisija zaključuje da je spornim poreznim rješenjem društvu LuxOpCo osigurana gospodarska prednost u obliku smanjenje porezne osnovice za potrebe plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava u usporedbi s prihodom trgovačkih društava čija oporeziva dobit odražava cijene dogovorene u skladu s tržišnim uvjetima.

9.2.2 DODATNI ZAKLJUČAK O GOSPODARSKOJ PREDNOSTI

- (562) Ne dovodeći u pitanje ocjenu iz odjeljka 9.2.1., Komisija podredno smatra da čak i da je Luksemburg ispravno prihvatio nepotkrijepljenu i netočnu pretpostavku da društvo LuxSCS obavlja jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine, što Komisija osporava, sustavom određivanja transfernih cijena koji je odobren spornim poreznim rješenjem svejedno se društvu LuxOpCO dodjeljuje gospodarska prednost jer se ono temelji na neprikladnim odlukama koje dovode do smanjenja oporezivog prihoda tog trgovačkog društva,
- (563) Konkretnije, Komisija je utvrdila sljedeće neprikladne metodološke odluke na kojima se temelji sporno porezno rješenje koje su dovele do utvrđivanja oporezivog prihoda društva LuxOpCo koji odstupa od pouzdane približne vrijednosti rezultata utemeljenog na tržištu u skladu s načelom tržišnih uvjeta: i. netočno se smatralo da društvo LuxOpCo obavlja samo „rutinske” zadaće zbog čega je cjelokupna rezidualna dobit dodijeljena društvu LuxSCS; ii. pokazatelj razine dobiti odabran za potrebe sustava određivanja transfernih cijena odobrenog spornim poreznim rješenjem trebao se temeljiti na ukupnim troškovima neoperativnih rashoda i iii. nema gospodarskog opravdanja za uključivanje gornje granice u tom sustavu određivanja transfernih cijena. Svaka od tih neprimjerenih metodoloških odluka neovisno dovodi do zaključka da se sustavom određivanja transfernih cijena odobrenim spornim poreznim rješenjem dobiva rezultat koji odstupa od pouzdane približne vrijednosti rezultatu koji je u skladu s tržišnim uvjetima.
- (564) Svrha ocjene iz ovog odjeljka nije utvrditi točnu naknadu u skladu s tržišnim uvjetima za društvo LuxOpCo. Iz razloga navedenih u odjeljku 9.2.1. Komisija smatra da luksemburška porezna uprava nije trebala prihvatiti sustav određivanja transfernih cijena utemeljen na nepotvrđenoj i netočnoj pretpostavci da je društvo LuxSCS obavljalo jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine. Svrha je ove ocjene pokazati da se, čak i ako je porezna uprava ispravno prihvatila tu pretpostavku, što Komisija osporava, spornim poreznim rješenjem svejedno društvu LuxOpCo osigurava gospodarska prednost jer se sustav određivanja transfernih cijena koji se njime odobrava temelji na tri prethodno navedene neprikladne metodološke odluke koje su dovele do smanjenja oporezivog prihoda društva LuxOpCo u odnosu na trgovačka društva čija se oporeziva dobit temelji na cijenama dogovorenim u skladu s tržišnim uvjetima.

9.2.2.1 *Netočno se smatralo da društvo LuxOpCo obavlja samo „rutinske” zadaće upravljanja*

- (565) Kako je objašnjeno u odjeljku 9.2.1.2., tijekom predmetnog razdoblja društvo LuxOpCo nije obavljalo samo „rutinske” zadaće upravljanja već niz jedinstvenih i vrijednih zadaća u pogledu nematerijalne imovine i Amazonova poslovanja u Europi.
- (566) Neovisno o tomu, čak i da je luksemburška porezna uprava ispravno prihvatila nepotvrđenu i netočnu pretpostavku da je društvo LuxSCS obavljalo jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine, činjenica da je te zadaće obavljalo i društvo LuxOpCo znači da nije trebalo odobriti sustav određivanja transfernih cijena u skladu s kojim je cjelokupna rezidualna dobit društva LuxOpCo koja premašuje [4 – 6] % njegovih operativnih troškova dodijeljena društvu LuxSCS.

- (567) Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 256., metoda podjele dobiti obično se smatra prikladnijom metodom određivanja transfernih cijena kada obje stranke transakcije unutar grupe daju jedinstven i vrijedan doprinos toj transakciji jer bi se u takvom slučaju očekivalo od neovisnih stranaka da dijele dobit transakcije razmjerno svojim odgovarajućim doprinosima. Kako je dalje objašnjeno u toj uvodnoj izjavi, u Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama opisuju se dva pristupa podjeli zajedničke dobiti među povezanim trgovačkim društvima: analiza doprinosa i analiza rezidualne dobiti. Ako obje stranke daju jedinstvene i vrijedne doprinose i nema manje složenih transakcija za koje treba zasebno odrediti cijenu, prikladnije je za pripisivanje kombinirane dobiti primijeniti analizu doprinosa; analiza rezidualne dobiti prikladna je u slučaju manje složenih transakcija⁽⁷⁰⁰⁾. U analizi doprinosa kombinirana dobit dijeli se na temelju relativne vrijednosti obavljenih zadaća (uzimajući u obzir korištenu imovinu i preuzete rizike) svake od stranaka koje sudjeluju u transakcijama unutar grupe čija se cijena određuje. U skladu s time, u ovom slučaju kada se smatralo da su društvo LuxSCS i društvo LuxOpCo obavljali jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine, toj metodi daje se prednost pred metodom analize rezidualne dobiti, pri čemu jedna stranka dobiva naknadu za obavljanje rutinskih zadaća uz naknadu koje dobiva za svoje jedinstvene i vrijedne doprinose transakciji.
- (568) Primjenom analize doprinosa na ovaj slučaj dobila bi se naknada za društvo LuxOpCo koja je u skladu sa svim zadaćama koje obavlja (kako je navedeno u odjeljcima 9.2.1.2.1. i 9.2.1.2.2.), imovinom koju upotrebljava (kako je navedeno u odjeljcima 9.2.1.2.3.) i rizicima koje je preuzelo (kako je navedeno u odjeljcima 9.2.1.2.4.) i koja bi bila veća od naknade dobivene na temelju sustava određivanja transfernih cijena koji se odobrava spornim poreznim rješenjem jer se on temeljio na netočnoj pretpostavci da društvo LuxOpCo obavlja isključivo „rutinske” zadaće upravljanja. Stoga sporno porezno rješenje odobravanjem sustava određivanja transfernih cijena dodjeljuje gospodarsku prednost društvu LuxOpCo jer dovodi do smanjenja njegova oporezivog prihoda u usporedbi s trgovačkim društvima čiji se oporezivi prihod temelji na cijenama koje su suprotno tome dogovorene u skladu s tržišnim uvjetima.

9.2.2.2 *Neprimjeren izbor operativnih troškova kao pokazatelja razine dobiti*

- (569) Čak i ako je luksemburška porezna uprava ispravno prihvatila nepotvrđenu i netočnu pretpostavku da je društvo LuxSCS obavljalo jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine, i čak i ako je naknadno ispravno prihvatila da je društvo LuxOpCo obavljalo isključivo „rutinske” zadaće upravljanja, Komisija smatra neprimjerenim izbor pokazatelja razine dobiti koji se temelji na operativnim troškovima u sustavu određivanja transfernih cijena koji je odobren spornim poreznim rješenjem.
- (570) Kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 550., kad se primjenjuje metoda TNMM, odabir pokazatelja razine dobiti mora se temeljiti na vrijednosti zadaća koje obavlja ispitana stranka u kontroliranoj transakciji uzimajući u obzir korištenu imovinu i preuzete rizike, mora se zasnivati na objektivnim podacima i biti mjerljiv na razumno pouzdan i dosljedan način.
- (571) Dok je spornim poreznim rješenjem odobren sustav određivanja transfernih cijena s maržom na operativne troškove kao pokazateljem razine dobiti, kako je predloženo u Amazonovu dopisu od 23. listopada 2003., u Izvješću o transfernim cijenama kao pokazatelj razine dobiti neovisnih trgovačkih društava koja se smatraju usporedivima za potrebe primjene metode podjele rezidualne dobiti utvrđena je marža na ukupne troškove. Kada je od društva Amazon traženo da objasni tu očitu nepravilnost i drugu nepravilnost u Izvješću o transfernim cijenama u kojem su rezultati pretraživanja usporedivih vrijednosti prikazani kao postotak prodaje, a ne postotak ukupnih troškova⁽⁷⁰¹⁾, ono je potvrdilo da je analizom usporedivih vrijednosti zaista dobivena marža kao postotak ukupnih troškova, a ne marža kao postotak prodaje ili operativnih troškova. Društvo Amazon tvrdilo je da je, neovisno o toj nepravilnosti, rezultat u osnovi isti jer trgovačka društva koja su se koristila kao usporedive vrijednosti ne prijavljuju znatne COGS-ove i operativni troškovi glavna su komponenta njihovih ukupnih troškova⁽⁷⁰²⁾.

⁽⁷⁰⁰⁾ Vidjeti Smjernice OECD-a o transfernim cijenama iz 2010., točka 2.1.2.1.

⁽⁷⁰¹⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 148.

⁽⁷⁰²⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 353.

- (572) Taj argument nije u skladu s izborom usporedivih trgovačkih društava u Izvješću o transfernim cijenama jer društvo LuxOpCo prijavljuje znatne COGS-ove. Štoviše, poslovnom modelu društva LuxOpCo kao trgovca svojstveno je da COGS-ovi čine najveći dio ukupnih troškova trgovačkog društva ⁽⁷⁰³⁾. Stoga bi odabir trgovačkih društava koja, za razliku od društva LuxOpCo, ne prijavljuju znatne COGS-ove, označavao neprimjereni odabir usporedivih trgovačkih društava jer im nedostaju neke značajke koje su svojstvene funkcionalnom profilu društva LuxOpCo. U svakom slučaju, nekoliko trgovačkih društava odabranih za analizu usporedivih vrijednosti u Izvješću o transfernim cijenama zapravo primjenjuje znatne COGS-ove ⁽⁷⁰⁴⁾.
- (573) Budući da su ukupni troškovi šira osnovica od operativnih troškova, da se rezultat traženja usporedivih trgovačkih društava u Izvješću o transfernim cijenama primijenio na ukupne troškove društva LuxOpCo, a ne na njegove operativne troškove, konačni oporezivi godišnji prihod bio bi veći od naknade dogovorene u spornom poreznom rješenju. To je zato što operativni troškovi ne uključuju troškove povezane sa sirovinama i COGS, a COGS su glavna varijabilna komponenta troškova društva LuxOpCo. Razlika je prikazana u tablici 20.

Tablica 20.

Usporedba dobiti društva LuxOpCO utvrđene na temelju spornog poreznog rješenja i izračunane slično kao pokazatelj razine dobiti koji se upotrebljava za usporedive subjekte u izvješću o transfernim cijenama

(u milijunima EUR)

| | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 | Total |
|---|------|------|------|------|------|------|------|-----------|---------------|
| Dobit dodijeljena društvu LuxOpCo u skladu sa spornim rješenjem | 11 | 20 | 22 | 27 | 36 | 55 | 73 | [80-90] | [300-400] |
| Dobit društva LuxOpCo po [4 – 6] % ukupnih troškova (nema gornje/donje granice) | 84 | 147 | 177 | 228 | 315 | 429 | 573 | [600-700] | [2 500-3 000] |

- (574) Prema traženju usporedivih trgovačkih društava u Izvješću o transfernim cijenama, dodavanjem marže na ukupne troškove dobila bi se naknada za društvo LuxOpCo koja je u skladu s načelom tržišnih uvjeta. Stoga se spornim poreznim rješenjem, u kojem se odobrava sustav određivanja transfernih cijena utemeljen na marži na operativne troškove, dodjeljuje gospodarska prednost društvu LuxOpCo neprikladnim umanjivanjem njegova godišnjeg oporezivog prihoda.

9.2.2.3 Neprimjereno uključivanje gornje granice u sustav određivanja transfernih cijena

- (575) Komisija također smatra da se uključivanjem gornje granice u sustav određivanja transfernih cijena radi utvrđivanja porezne osnovice društva LuxOpCo dobiva rezultat koji odstupa od pouzdane približne vrijednosti rezultata utemeljenog na tržištu. Drugim riječima, u skladu s tim sustavom, naknada društva LuxOpCo koja je u skladu s tržišnim uvjetima ne smije prekoračivati 0,55 % njegove godišnje prodaje. Tijekom financijskih godina 2006., 2007., 2011., 2012. i 2013. luksemburška porezna uprava prihvatila je porezne prijave društva LuxOpCo u kojima je njegov oporezivi prihod utvrđen na temelju gornje granice od 0,55 % njegove godišnje prodaje, umjesto kao [4 – 6] % operativnih troškova.
- (576) Komisija prvo primjećuje da uključivanje te gornje granice nije opravdano u Izvješću o transfernim cijenama. To uključivanje ne opravdava se s gledišta transfernih cijena ni u ex post istraživanjima o transfernim cijenama koje je društvo Amazon dostavilo tijekom istrage.

⁽⁷⁰³⁾ Vidjeti tablicu 3. Račun dobiti i gubitaka društva LuxOpCO u razdoblju 2006. – 2013. koji pokazuje da COGS-ovi stalno čine otprilike [70 – 75] % ukupnih troškova društva LuxOpCo.

⁽⁷⁰⁴⁾ Izvješće o transfernim cijenama, Prilog V.

- (577) Luksemburg i društvo Amazon tvrde da je gornja granica nužna kako bi se društvo LuxOpCo moglo potaknuti na ekonomično upravljanje svojim poslovanjem⁽⁷⁰⁵⁾. Oni dalje tvrde da primjena gornje granice nikada nije dovela do toga da je oporezivi prihod društva LuxOpCo izvan raspona koji je u skladu s tržišnim uvjetima⁽⁷⁰⁶⁾. Komisija ne može prihvatiti nijednu tvrdnju. Povrh činjenice da gornja granica nikada nije utvrđena na temelju analize usporedivosti, pogrešnom primjenom marže na operativne troškove, umjesto na ukupne troškove, neopravdano je smanjena porezna osnovica društva LuxOpCo. Njegovo daljnje smanjenje 2006., 2007., 2011., 2012. i 2013. stoga ne može biti unutar raspona rezultata koji su u skladu s tržišnim uvjetima.
- (578) S obzirom na navedeno, uključivanjem gornje granice u sustav za određivanje transfernih cijena odobren spornim poreznim rješenjem osigurava se gospodarska prednost društvu LuxOpCo jer se dobiva rezultat koji odstupa od pouzdane približne vrijednosti rezultata koji je u skladu s tržišnim uvjetima i dovodi do umanjenja njegova oporezivog prihoda.

9.2.2.4 Zaključak o dodatnom nalazu o gospodarskoj prednosti

- (579) Postojanje prethodno navedenih metodoloških nepravilnosti na kojima se temelji sporno porezno rješenje znači da se, čak i ako je luksemburška porezna uprava ispravno prihvatila nepotvrđenu i netočnu pretpostavku da je društvo LuxSCS obavljalo jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine, tim rješenjem ipak osigurava gospodarska prednost društvu LuxOpCo jer se dobiva rezultat koji odstupa od pouzdane približne vrijednosti rezultata utemeljenog na tržištu i koji dovodi do umanjenja oporezivog prihoda društva LuxOpCo, a time i njegove obveze plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava u Luksemburgu u usporedbi s trgovačkim društvima čija se oporeziva dobit temelji na cijenama koje su dogovorene u skladu s tržišnim uvjetima.

9.3 SELEKTIVNOST

- (580) U skladu s utvrđenom sudskom praksom „kada se procjenjuje [stanje selektivnosti] treba utvrditi je li, u okviru određenog pravnog sustava, nacionalna mjera takva da se njome „određenog poduzetnika ili proizvodnju određene robe” stavlja u povoljniji položaj u odnosu na druge poduzetnike koji se, s obzirom na cilj koji taj sustav želi ostvariti, nalaze u sličnoj činjeničnoj i pravnoj situaciji i koji su stoga podvrgnuti različitom tretmanu koji se, u biti, može smatrati diskriminacijskim.”⁽⁷⁰⁷⁾
- (581) Razlikuje se između stanja prednosti i selektivnosti kako bi se osiguralo da državnu potporu ne čine sve mjere državne potpore kojima se osigurava prednost (tj. kojima se poboljšava neto financijski položaj poduzetnika) već samo one kojima se takva prednost osigurava na selektivnan način određenim poduzetnicima ili određenim kategorijama poduzetnika ili određenim gospodarskim sektorima. To znači da mjere opće primjene – kojima se osigurava prednost, ali se određeni poduzetnici ili proizvodnja određene robe ne stavljaju u povoljniji položaj – ne čine državnu potporu jer nisu selektivne prirode⁽⁷⁰⁸⁾. Stoga je ključni aspekt za ocjenjivanje selektivnosti utvrditi je li predmetna mjera opće primjene ili se, naprotiv, primjenjuje samo na određene poduzetnike ili određene sektore gospodarstva u predmetnoj državi članici.

⁽⁷⁰⁵⁾ Luksemburg i društvo Amazon dalje su tvrdili da se uvođenjem donje granice nastojalo zaštititi društvo LuxOpCo jer su usporediva društva 2003. ostvarivala gubitke, a mehanizmom donje granice jamčila se pozitivna naknada. Osim činjenice da donja granica nikad nije bila relevantna (već samo gornja granica) i da potreba za donjom granicom ne utječe na potrebu za gornjom granicom, tvrdnja u svakom slučaju nije bila vrlo uvjerljiva. Štoviše, metoda za određivanje tantijema (tj. povrata društva LuxOpCO) propisuje je da bi, u slučaju da je povrat društva LuxOpCo manji od 0,45 % prodaje u EU-u, povrat društva LuxOpCo trebalo prilagoditi na jednaki ili niži iznos od 0,45 % prihoda ili operativne dobiti u EU-u. Stoga, ako je promet pozitivan, ali društvo LuxOpCo ostvaruje gubitke, odnosno operativna dobit u EU-u je negativna, primjenom mehanizma koji Amazon i Luksemburg nazivaju „donja granica” bira se niža vrijednost, a to bi u ovom slučaju bila negativna operativna dobit u EU-u. Društvo LuxOpCo stoga nije zaštićeno od gubitaka s pomoću mehanizma određivanja transfernih cijena sadržanog u spornom rješenju. Budući da, u skladu s metodom za utvrđivanje tantijema, tantijema, odnosno naknada za društvo LuxSCS, nikada neće biti manja od nule, u tom bi slučaju bila nula, a društvo LuxOpCo apsorbiralo bi moguće gubitke.

⁽⁷⁰⁶⁾ Vidjeti uvodne izjave 304. i 354.

⁽⁷⁰⁷⁾ Spojeni predmeti C-20/15 P i C-21/15 P Komisija protiv World Duty Free Group ECLI:EU:C:2016:981, točka 54. i navedena sudska praksa.

⁽⁷⁰⁸⁾ Predmet C-20/15 P Komisija protiv World Duty Free Group ECLI:EU:C:2016:981, točka 56. i predmet C-6/12 P Oy ECLI:EU:C:2013:525, točka 18.

- (582) U tom kontekstu Sud EU-a razlikovao je između pojedinačnih potpora i programa potpora i istaknuo je da se zahtjev selektivnosti razlikuje ovisno o tome kojoj kategoriji pripada određena mjera. Sud smatra da se „zahtjev selektivnosti razlikuje ovisno o tome je li predmetna mjera predviđena kao opći program potpora ili kao pojedinačna potpora. U potonjem slučaju utvrđivanje gospodarske prednosti u načelu je dostatno da se može potvrditi pretpostavka o selektivnosti mjere. S druge strane, kada se ispituje opći program potpore, nužno je utvrditi je li predmetna mjera, neovisno o zaključku da se njome osigurava opća prednost, to čini u korist određenih poduzetnika ili određenih sektora djelatnosti.”⁽⁷⁰⁹⁾ Drugim riječima, za procjenu selektivnosti programa koji bi mogli, barem potencijalno, biti općenite primjene važno je utvrditi grupu poduzetnika ili određene sektore gospodarstva u predmetnoj državi članici koji imaju koristi od predmetne mjere za razliku od gospodarskih subjekata u sličnoj činjeničnoj i pravnoj situaciji. S druge strane, takva analiza nije potrebna u slučaju pojedinačnih potpora, koje su upućene samo jednom poduzetniku zbog posebnih okolnosti u kojima se nalazi.

9.3.1 GLAVNI ZAKLJUČAK O SELEKTIVNOSTI

- (583) Sporno porezno rješenje je pojedinačna mjera. Upućeno je samo društvu Amazon.com Inc., odnosi se samo na poreznu situaciju društava LuxOpCo i LuxSCS, njome se može koristiti samo društvo LuxOpCo za procjenu svojeg godišnjeg oporezivog prihoda i svoje obveze plaćanja poreza na dobit u Luksemburgu i svako umanjene njegova oporezivog prihoda temelji se pojedinačno na rezultatima tog trgovačkog društva.
- (584) Budući da je sporno porezno rješenje pojedinačna mjera, Komisija može pretpostaviti da je selektivne prirode jer je u odjeljku 9.2. pokazala da se njome društvu LuxOpCo osigurava prednost odobravanjem sustava određivanja transfernih cijena kojim se ostvaruje rezultat koji odstupa od pouzdane približne vrijednosti rezultata utemeljenog na tržištu i koji dovodi do smanjenja porezne osnovice društva LuxOpCo, a time i njegove obveze plaćanja poreza na dobit u Luksemburgu.

9.3.2 DODATNI ZAKLJUČCI O SELEKTIVNOSTI

- (585) Iako Komisija može pretpostaviti da je sporno porezno rješenje budući da je riječ o pojedinačnoj mjeri kojom se društvu LuxOpCo dodjeljuje prednost, ona je, radi potpunosti, ispitala i je li to rješenje selektivno u skladu s analizom od tri koraka koju je Sud EU-a osmislio za mjere potpore⁽⁷¹⁰⁾.
- (586) Da bi se nacionalna porezna mjera mogla razvrstati kao selektivna u skladu s tom analizom, Komisija mora prvo utvrditi redovni ili uobičajeni porezni sustav koji se primjenjuje u predmetnoj državi članici („referentni sustav”) i nakon toga pokazati da se predmetnom poreznom mjerom odstupa od tog sustava jer se razlikuje između subjekata koji su, s obzirom na cilj koji se ostvaruje tim sustavom, u sličnom činjeničnom i pravnom položaju⁽⁷¹¹⁾. Porezna mjera kojom se odstupa od primjene referentnog sustava može unatoč tome biti opravdana ako predmetna država članica može dokazati da se ta mjera izravno temelji na osnovnim ili vodećim načelima tog poreznog sustava⁽⁷¹²⁾. Ako je to slučaj, porezna mjera nije selektivna. Država članica snosi teret dokazivanja u tom posljednjem koraku.

9.3.2.1 Povoljniji položaj u odnosu na sva trgovačka društva koja su porezni obveznici

- (587) Sporno porezno rješenje doneseno je u korist društva Amazon kako bi njegovo ovisno društvo u Luksemburgu, društvo LuxOpCo, mogla procijeniti svoju godišnju oporezivu dobit za potrebe utvrđivanja svoje obveze plaćanja poreza na dobit u skladu s uobičajenim pravilima oporezivanja dobiti trgovačkih društava u Luksemburgu. Komisija stoga smatra da se u ovom slučaju referentni sustav sastoji od tih pravila, odnosno da je to opći sustav poreza na dobit u Luksemburgu. To znači da u odnosu na taj sustav treba utvrditi čini li sporno rješenje odstupanje kojim se uzrokuje povoljniji položaj u odnosu na druge poduzetnike u sličnom činjeničnom ili pravnom položaju.

⁽⁷⁰⁹⁾ Predmet C-15/14 P Komisija protiv MOL-a ECLI:EU:C:2015:362, točka 60. Vidjeti i spojene predmete C-20/15 P i C-21/15 P Komisija protiv World Duty Free Group ECLI:EU:C:2016:981, točku 55.; predmet C-211/15 P Orange protiv Komisije ECLI:EU:C:2016:798, točke 53. i 54. i predmet C-270/15 P Belgija protiv Komisije ECLI:EU:C:2016:489, točka 49.

⁽⁷¹⁰⁾ Spojeni predmeti C-78/08 to C-80/08 Paint Graphos, ECLI:EU:C:2009:417.

⁽⁷¹¹⁾ Spojeni predmeti C-20/15 P i C-21/15 P Komisija protiv World Duty Free Group ECLI:EU:C:2016:981, točka 57. i navedena sudska praksa.

⁽⁷¹²⁾ Spojeni predmeti C-78/08 to C-80/08 Paint Graphos, ECLI:EU:C:2009:417, točka 65.

- (588) U skladu sa sudskom praksom, činjenica nalaze li se poduzetnici u sličnom činjeničnom i pravnom položaju za potrebe analize selektivnosti ovisi o cilju referentnog sustava ⁽⁷¹³⁾. Cilj općeg sustava poreza na dobit trgovačkih društava u Luksemburgu jest oporezivanje sve dobiti koja je oporeziva u Luksemburgu. U skladu s općim sustavom poreza na dobit u Luksemburgu, sva rezidentna trgovačka društva koja su porezni obveznici oporezuju se na temelju njihove svjetske dobiti, ⁽⁷¹⁴⁾ a nerezidentni porezni obveznici oporezuju se na temelju prihoda u Luksemburgu. Za potrebe utvrđivanja oporezive dobiti u skladu s tim sustavom, referentnom se smatra dobit navedena u financijskim izvještajima poreznog obveznika, podložno prilagodbama i odbicima propisanim luksemburškim poreznim pravom. Naposljetku, u skladu s tim sustavom, oporeziva dobit svih rezidentnih i svih nerezidentnih poreznih obveznika oporezuje se po istim poreznim stopama ⁽⁷¹⁵⁾.
- (589) S obzirom na taj cilj, sva trgovačka društva koja su porezni obveznici, neovisno o tome djeluju li neovisno na tržištu ili su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava, nalaze se u sličnom činjeničnom i pravnom položaju kada je riječ o procjeni njihove obveze plaćanja poreza na dobit u Luksemburgu. U luksemburškom poreznom zakonu navedeni su svi subjekti u Luksemburgu koji podliježu obvezi plaćanja poreza na dobit i on uključuje „toute entité économique pouvant être soumise directement à l'impôt sur le revenu des collectivités”. Ni pravni oblik poduzeća ni njegova struktura nisu odlučujući kriterij za određivanje obveze plaćanja poreza na dobit u Luksemburgu. U Luksemburgu se porez na dobit u načelu naplaćuje na temelju pristupa zasebnog subjekta, odnosno, na razini pojedinačnih subjekata, a ne na razini grupe, i sporno porezno rješenje odnosi se samo na oporezivu dobit društva LuxOpCo pa se svaki smanjeni prihod od poreza pojedinačno temelji na rezultatima tog trgovačkog društva. Iako je istina da luksemburško porezno pravo sadržava određene posebne odredbe koje se primjenjuju na grupe (npr. pravila o fiskalnom jedinstvu kako ih primjenjuju društva LuxOpCo, ASE i AMEU ⁽⁷¹⁶⁾), njima se neintegrirana i integrirana društva nastoje staviti u isti položaj umjesto da se grupe stavljaju u povoljniji položaj ⁽⁷¹⁷⁾. Prema tome, ako se može utvrditi da je spornim poreznim rješenjem društvu LuxOpCo osiguran povlašten porezni tretman koji nije dostupan drugim trgovačkim društvima koja su porezni obveznici, može se zaključiti da sporno porezno rješenje odstupa od tog sustava.
- (590) Kako bi se moglo utvrditi je li društvu LuxOpCo spornim poreznim rješenjem osigurana selektivna prednost, Luksemburg i društvo Amazon tvrde da se način na koji je luksemburška porezna uprava prema njemu postupala mora usporediti samo s drugim poreznim obveznicima u Luksemburgu koji su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava. Oni tvrde da se sporno porezno rješenje odnosi na transferne cijene i, budući da se samo multinacionalne grupe trgovačkih društava suočavaju s određivanjem cijena prekograničnih transakcija unutar grupe, trgovačka društva koja su dio takve grupe nalaze se u drugačijem činjeničnom i pravnom položaju od neovisnih trgovačkih društava. Tim argumentom Luksemburg i društvo Amazon zagovaraju da referentni sustav bude ograničen na članak 164. točku 3. LIR-a, odnosno na odredbu luksemburškog poreznog prava za koju se smatralo da se njome utvrđuje načelo tržišnih uvjeta za potrebe određivanja cijena prekograničnih transakcija unutar grupe tijekom tog predmetnog razdoblja.
- (591) Komisija se ne slaže da bi referentni sustav u ovom slučaju trebao biti tako ograničen.
- (592) Prvo, trgovačka društva koja su dio multinacionalne grupe ne moraju u svim slučajevima upotrebljavati transferne cijene za procjenu svojeg oporezivog prihoda. Ako trgovačko društvo koje je član grupe obavlja transakcije s nepovezanim društvima (neovisnim trgovačkim društvima ili trgovačkim društvima koja su dio druge multinacionalne grupe trgovačkih društava), njegova dobit ostvarena tim transakcijama temelji se na cijenama koje su dogovorene u skladu s tržišnim uvjetima, kao i u slučaju transakcija između neovisnih trgovačkih društava. Samo u slučajevima kada trgovačko društvo koje je član grupe obavlja transakcije s povezanim društvima, ono mora procijeniti cijene koje naplaćuje za te transakcije unutar grupe. Međutim, činjenica da će trgovačko društvo koje je član grupe možda obavljati transakcije s povezanim društvima i u tom

⁽⁷¹³⁾ Spojeni predmeti C-106/09 P i C-107/09 P Komisija protiv Vlade Gibraltara i Ujedinjene Kraljevine ECLI:EU:C:2011:732, točka 75. Vidjeti i Spojene predmete C-20/15 P i C-21/15 P Komisija protiv World Duty Free Group ECLI:EU:C:2016:981, točku 54.

⁽⁷¹⁴⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 240.

⁽⁷¹⁵⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 240. Na primjer, troškovi kamata na imovinu kojom se stvara prihod oslobođen od plaćanja poreza ili naknade direktora, koji se ne odnose na svakodnevno vođenje poslovanja.

⁽⁷¹⁶⁾ Članak 160. bis LIR-a. Vidjeti i bilješku 54. Poreznom konsolidacijom fiskalnog subjekta grupa trgovačkih društava asimilira se u jednog (neintegriranog) poreznog obveznika.

⁽⁷¹⁷⁾ Poreznom konsolidacijom asimilira se grupa trgovačkih društava u jednog poreznog obveznika. To je sredstvo za uklanjanje nedostataka koje te grupe trgovačkih društava doživljavaju u odnosu na jedinstvena trgovačka društva kada je riječ o oporezivanju prihoda. Konsolidacija nije mjera potpore ako se grupu trgovačkih društava nakon konsolidacije ne stavlja u povoljniji položaj nego neovisno trgovačko društvo.

slučaju morati upotrijebiti transferne cijene ne znači da se trgovačka društva u grupi za potrebe plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava u Luksemburgu nalaze u različitom činjeničnom i pravnom položaju u odnosu na druge porezne obveznike.

- (593) Drugo, dobit ostvarena transakcijama između nepovezanih društava i dobit ostvarena transakcijama unutar grupe između povezanih društava oporezuju se na isti način i po istoj stopi poreza na dobit trgovačkih društava u Luksemburgu. Činjenica da je dobit ostvarena transakcijom unutar grupe na koju se primjenjuje članak 164. stavak 3. LIR-a ne znači da podliježe posebnim izuzećima ili drugačijoj poreznoj stopi. Stoga drugačiji način izračunavanja oporezive dobiti u slučaju kontroliranih i nekontroliranih transakcija u ovom slučaju ne utječe na utvrđivanje referentnog sustava. Budući da se u skladu s luksemburškim sustavom poreza na dobit dobit svih trgovačkih društava koja su porezni obveznici oporezuje na isti način, bez razlike u odnosu na podrijetlo, trebalo bi smatrati da se sva trgovačka društva porezni obveznici nalaze u sličnom činjeničnom i pravnom položaju.
- (594) Treće, u skladu s luksemburškim sustavom poreza na dobit sva trgovačka društva koja su porezni obveznici, neovisno o tome djeluju li neovisno na tržištu ili su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava, oporezuju se na temelju istog oporezivog događaja – ostvarivanja dobiti. Ograničavanjem referentnog sustava samo na trgovačka društva koja su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava uvodi se umjetna razlika između integriranih trgovačkih društava i neovisnih trgovačkih društava na temelju njihove strukture koja se u luksemburškom sustavu poreza na dobit trgovačkih društava ne uzima u obzir kada se oporezuje dobit trgovačkih društava u njegovoj poreznoj nadležnosti.
- (595) Četvrto, u skladu s člankom 164. stavkom 3. LIR-a, dobit ostvarena transakcijama unutar grupe utvrđuje se na isti način kao i dobit ostvarena transakcijama između nepovezanih društava: dok potonja ovisi o cijenama dogovorenima na tržištu, prethodna ovisi o ujednačenim cijenama na tržištu, što znači da u oba slučaja oporezivu dobit u konačnici (izravno ili neizravno) određuje tržište. U tom kontekstu članak 164. stavak 3. LIR-a samo je sredstvo kojim se osigurava da se trgovačka društva u grupi ponašaju u porezne svrhe na isti način kao i neovisna društva u sličnim okolnostima kada je riječ o određivanju cijena, uvjetima transakcija unutar grupe, tako da se dio njihove oporezive dobiti ostvarene tim transakcijama u skladu s uobičajenim pravilima o oporezivanju dobiti može oporezivati na isti način i po istoj stopi poreza na dobit trgovačkih društava. Stoga je svrha članka 164. stavka 3. LIR-a uskladiti porezni tretman transakcija između povezanih trgovačkih društava u grupi s poreznim tretmanom transakcija između neovisnih trgovačkih društava kako, u skladu s luksemburškim sustavom poreza na dobit trgovačkih društava, prethodno navedene ne bi bile u povoljnijem položaju od potonjih.
- (596) Peto, prihvaćanjem tvrdnje da bi referentni sustav trebao biti ograničen na trgovačka društva koja pripadaju multinacionalnoj grupi trgovačkih društava samo zato što se članak 164. stavak 3. LIR-a primjenjuje samo na takva trgovačka društva omogućilo bi se državama članicama da donose fiskalne mjere kojima se multinacionalna društva očito stavljaju u povoljniji položaj od neovisnih društava. Trgovačka društva koja pripadaju multinacionalnoj grupi trgovačkih društava mogu obavljati i obavljaju iste djelatnosti kao neovisna trgovačka društva i te se dvije vrste trgovačkih društava mogu međusobno natjecati i to i čine. Budući da se ukupna oporeziva dobit obje vrste trgovačkih društava u skladu s općim luksemburškim sustavom poreza na dobit trgovačkih društava oporezuje po istoj stopi poreza na dobit, svakom mjerom kojom se prethodno navedenima omogućuje da smanje svoju poreznu osnovu na koju se primjenjuje ta porezna stopa osigurava se povlaštena porezna tretman u obliku smanjenja obveze plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava u odnosu na neovisna društva te se narušava tržišno natjecanje i utječe na trgovinu unutar EU-a.
- (597) Naposljetku, Komisija se ne slaže s Luksemburgom i društvom Amazon da je u prethodnim odlukama potvrdila da referentni sustav mora biti ograničen samo na integrirana društva. Komisija podsjeća na početku da ju ne obvezuje njezina praksa odlučivanja i da svaku moguću mjeru potpore mora ocjenjivati neovisno u skladu s objektivnim kriterijima iz članka 107. stavka 1. Ugovora pa stoga čak i ako postoji suprotna praksa odlučivanja,

to ne bi trebalo utjecati na zaključke iz ove odluke ⁽⁷¹⁸⁾. U svakom slučaju u tim odlukama su nacionalni porezni sustavi zbog kojih nastaje potpora uspostavljeni na način da se u njima već razlikuje između različitih kategorija integriranih trgovačkih društava ⁽⁷¹⁹⁾. Da bi se mogla utvrditi selektivnost tih sustava, nije bilo nužno usporediti tretman korisnika s tretmanom neovisnih društava. Međutim, to ne znači da ti sustavi nisu bili selektivni i s tog gledišta.

- (598) Amazon je tvrdio i da Komisija, kako bi mogla dokazati selektivnost u ovom slučaju, mora usporediti tretman društva LuxOpCo na temelju spornog poreznog rješenja s praksom poreznih rješenja luksemburške porezne uprave općenito i posebno s 97 rješenja za koja je utvrdila da se njima navodno odobrava metoda podjele dobiti ⁽⁷²⁰⁾. Komisija se ne slaže s tom tvrdnjom jer bi to značilo da je referentni sustav ta praksa, koja je ograničena na potkategoriju rješenja, a ne odredbe luksemburškog nacionalnog poreznog zakonodavstva. Ako se prihvati ta tvrdnja, poreznoj upravi država članica omogućilo bi se da stalno odstupa od svojeg nacionalnog poreznog zakonodavstva kako bi dosljedno osigurala povlašteni porezni tretman određenoj kategoriji poreznih obveznika, odnosno onima koji su zatražili i ishodili predmetnu vrstu rješenja ⁽⁷²¹⁾. U svakom slučaju Komisija primjećuje da se niti u jednom od 97 rješenja na koja upućuje Amazon ne spominju metoda podjele dobiti ili TNMM kao metode određivanja transfernih cijena koje su odobrene predmetnim poreznim rješenjem. Od 97 rješenja na koja upućuje Amazon 78 se odnosilo na porezni tretman zajmova koji sudjeluju u dobiti i 6 na zajmove za podjelu prihoda, koji su oba financijski hibridni instrumenti. Komisija na temelju toga smatra da se nijedno od 97 poreznih rješenja na koja upućuje Amazon ne može usporediti sa spornim poreznim rješenjem.
- (599) S obzirom na navedeno, Komisija zaključuje da je primjenjivi referentni sustav opći luksemburški sustav poreza na dobit trgovačkih društava, a ne članak 164. stavak 3. LIR-a. Kako je pokazano u odjeljku 9.2., spornim poreznim rješenjem odobrava se sustav određivanja transfernih cijena kojim se dobiva oporeziva dobit društva LuxOpCo koja odstupa od pouzdane približne vrijednosti rezultata utemeljenog na tržištu u skladu s načelom tržišnih uvjeta, zbog čega se smanjuje njegova porezna osnovica za potrebe plaćanja poreza na dobit. S druge strane, neovisna trgovačka društva, trgovačka društva koja su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava koja posluju isključivo s nepovezanim strankama i trgovačka društva koja su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava koja u svojim transakcijama unutar grupe primjenjuju transferne cijene po tržišnim uvjetima oporezuju se na temelju razine dobiti u Luksemburgu koja se temelji na cijenama dogovorenima na tržištu po tržišnim uvjetima. Stoga se može reći da sporno porezno rješenje odstupa od općeg luksemburškog sustava poreza na dobit trgovačkih društava jer se njime društvu LuxOpCo osigurava povlašteni porezni tretman koji nije dostupan drugim trgovačkim društvima koja su porezni obveznici u Luksemburgu i čija se oporeziva dobit temelji na cijenama koje su dogovorene na tržištu po tržišnim uvjetima. Prema tome, može se reći da se tim rješenjem društvu LuxOpCO dodjeljuje selektivna prednost u skladu s općim luksemburškim sustavom poreza na dobit trgovačkih društava.

9.3.2.2 Povlašteni tretman u odnosu na trgovačka društva porezne obveznike koja su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava

- (600) Ne dovodeći u pitanje zaključak iz prethodne uvodne izjave, Komisija dalje zaključuje da čak i ako se referentni sustav ograniči na članak 164. stavak 3. LIR-a i ako se može smatrati da se samo trgovačka društva koja su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava nalaze u sličnom činjeničnom i pravnom položaju, kako tvrde Luksemburg i Amazon, svejedno bi trebalo smatrati da se spornim poreznim rješenjem društvo LuxOpCo stavlja u povoljniji položaj u odnosu na te porezne obveznike.

⁽⁷¹⁸⁾ C-138/09 Todaro Nunziatina & C. ECLI:EU:C:2010:291, točka 21.

⁽⁷¹⁹⁾ Na primjer, u odluci Komisije od 16. listopada 2002. o programu državnih potpora C 49/2001 (ex NN 46/2000) - Koordinacijski centri - koji je provodio Luksemburg (SL L 170, 9.7.2003., str. 20.), točka 53., poreznu olakšicu može dobiti samo „koordinacijski centar koji je rezidentno društvo s ograničenom odgovornošću koje je multinacionalne prirode i čija je jedina svrha pružanje usluga isključivo trgovačkim društvima ili poduzećima u istoj stranoj nacionalnoj grupi.” Slično tome, u Odluci Komisije od 13. svibnja 2003. o programu državne potpore koji je provela Francuska u korist sjedišta i logističkih centara (SL L 23, 28.1.2004., str. 1.) točka 66.: „korist programa ograničena je isključivo na sjedišta i logističke centre koji pružaju svoje usluge poglavito povezanim društvima koja se nalaze izvan Francuske.” Naposljetku, u Odluci Komisije od 24. lipnja 2003. o programu državne potpore koji je provela Belgija – sustav poreznih rješenja za korporacije Sjedinjenih Američkih Država koja ostvaruju prodaju u inozemstvo (SL L 23, 28.1.2004., str. 14.) točka 57.: „sustav rješenja za belgijske djelatnosti FSC-ova čini poseban sustav koji se primjenjuje isključivo na povezana društva i ovisna društva FSC-a”.

⁽⁷²⁰⁾ Podnesak društva Amazon od 5. ožujka 2015., Prilog 2.

⁽⁷²¹⁾ Komisija je već zaključila da se takvom praksom uzrokuje državna potpora u Odluci Komisije (EU) 2016/1699 od 11. siječnja 2016. o programu državnih potpora u pogledu izuzeća od oporezivanja viška dobiti SA.37667 (2015/C) (ex 2015/NN) koji je provela Belgija (SL L 260, 27.9.2016., str. 61.).

- (601) Tijekom razdoblja kada je sporno porezno rješenje bilo na snazi smatralo se da se člankom 164. stavkom 3. LIR-a utvrđuje načelo tržišnih uvjeta u skladu s luksemburškim poreznim pravom. U skladu s tom odredbom, trgovačka društva koja su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava koja posluju s povezanim društvima moraju utvrditi svoje transferne cijene u skladu s tim načelom. Kako je prikazano u odjeljku 9.2., sustavom određivanja transfernih cijena koji je odobren spornim poreznim rješenjem ostvaruje se oporezivi prihod društva LuxOpCo koji se ne temelji na cijenama dogovorenima na tržištu po tržišnim uvjetima. Njime se stoga umanjuje obveza plaćanja poreza na dobit društva LuxOpCo u Luksemburgu u odnosu na društva koja su dio multinacionalne grupe trgovačkih društava koja određuju svoje transferne cijene u skladu s člankom 164. stavkom 3. LIR-a.
- (602) S obzirom na navedeno, Komisija zaključuje da je prednost utvrđena u odjeljku 9.2. selektivne prirode jer se njome društvo Amazon stavlja u povoljniji položaj u odnosu na druga trgovačka društva porezne obveznike koja su dio međunarodne grupe trgovačkih društava i obavljaju transakcije unutar grupe i koja, u skladu s člankom 164. stavkom 3. LIR-a, moraju procijeniti cijene svojih transakcija unutar grupe na način koji odražava cijene koje su neovisne stranke dogovorile na tržištu po tržišnim uvjetima.

9.3.3 MANJAK OBRAZLOŽENJA

- (603) Luksemburg i društvo Amazon nisu dali obrazloženje povlaštenog tretmana koji je spornim poreznim rješenjem dodijeljen društvu LuxOpCo. Komisija u tom pogledu podsjeća da država članica snosi teret pronalaženja takvog obrazloženja.
- (604) Komisija u svakom slučaju nije mogla utvrditi moguću osnovu na temelju koje bi se mogao opravdati povlašteni tretman koji je tom mjerom osiguran društvu LuxOpCo i za koju bi se moglo reći da izravno proizlazi iz unutarnjih, osnovnih ili vodećih načela referentnog sustava ili koja je rezultat inherentnog mehanizma koji je nužan za funkcioniranje i učinkovitost sustava⁽⁷²²⁾, neovisno o tome je li referentni sustav opći luksemburški sustav poreza na dobit trgovačkih društava, koji je utvrdila Komisija, ili članak 164. stavak 3. LIR-a, koji su zagovarali Luksemburg i društvo Amazon.

9.3.4 ZAKLJUČAK O SELEKTIVNOSTI

- (605) S obzirom na navedeno, Komisija zaključuje da je prednost utvrđena u odjeljku 9.2. koja se spornim poreznim rješenjem osigurava društvu LuxOpCo selektivne prirode.

9.4 ZAKLJUČAK O POSTOJANJU POTPORE

- (606) Budući da sporno porezno rješenje ispunjava sve uvjete iz članka 107. stavka 1. Ugovora, mora se smatrati da čini državnu potporu u smislu te odredbe. Ta potpora dovodi do smanjenja troškova koje bi društvo LuxOpCo obično snosilo tijekom poslovanja i stoga treba smatrati da se njome društvu LuxOpCo dodjeljuje operativna potpora.

9.5 KORISNIK POTPORE

- (607) Komisija smatra da se spornim poreznim rješenjem društvu LuxOpCo dodjeljuje selektivna prednost u smislu članka 107. stavka 1. Ugovora jer ono dovodi do smanjenja oporezive dobiti tog subjekta, a time i njegove obveze plaćanja poreza na dobit u Luksemburgu. Međutim, Komisija napominje da je društvo LuxOpCo dio multinacionalne grupe trgovačkih društava, odnosno grupe Amazon.
- (608) Za potrebe primjene pravila o državnim potporama može se smatrati da nekoliko odvojenih pravnih subjekata čini jednu gospodarsku jedinicu. Ta se gospodarska jedinica tada smatra predmetnim poduzetnikom koji je ostvario korist od mjere potpore. Kao što je Sud prije smatrao, „pojam poduzetnika u kontekstu prava tržišnog natjecanja mora se razumjeti kao pojam kojim se označava gospodarska jedinica, [...] čak i ako, s pravnoga gledišta, tu gospodarsku jedinicu čini nekoliko fizičkih ili pravnih osoba”.⁽⁷²³⁾ Kako bi utvrdio čini li nekoliko

⁽⁷²²⁾ Spojeni predmeti C-78/08 to C-80/08 Paint Graphos i ostali ECLI:EU:C:2009:417, točka 69.

⁽⁷²³⁾ Predmet C-170/83 Hydrotherm ECLI:EU:C:1984:271, točka 11. Vidjeti i predmet T-137/02 Pollmeier Malchow protiv Komisije ECLI:EU:T:2004:304, točku 50.

subjekata gospodarsku jedinicu, Sud EU-a promatra postoji li kontrolni udio ili funkcionalne, gospodarske ili organske veze. ⁽⁷²⁴⁾ U ovom slučaju društvo LuxOpCo bilo je tijekom relevantnog razdoblja pod potpunom kontrolom društva LuxSCS, koje je bilo pod kontrolom trgovačkih društava grupe Amazon sa sjedištem u SAD-u ⁽⁷²⁵⁾. Nadalje, iz zahtjeva za donošenje rješenja razvidno je da je odluku o osnivanju društva LuxOpCo u Luksemburgu donijela grupa Amazon, koja je pod kontrolom društva Amazon.com Inc.

- (609) Nadalje, transferne cijene, po svojoj prirodi, utječu na više trgovačkih društava u grupi jer smanjenje dobiti jednog trgovačkog društva obično povećava dobit njegove protustranke. U ovom slučaju utvrđivanje oporezive dobiti društva LuxOpCo u Luksemburgu utječe na plaćanja tantijema društvu LuxSCS jer razina tantijema odgovara svojoj dobiti koju je društvo LuxOpCo zabilježilo iznad [4 – 6] % svojih operativnih troškova ili 0,55 % prihoda, kako je dogovoreno spornim poreznim rješenjem. Stoga od smanjenja porezne obveze društva LuxOpCo u Luksemburgu nema koristi samo društvu LuxOpCo već i društvu LuxSCS. Nadalje, budući da se dobit pripisana društvu LuxSCS nije oporezivala u Luksemburgu već je, u najboljem slučaju, podlijegala odgođenom oporezivanju ako i kada se bude raspodjeljivala partnerima sa sjedištem u SAD-u, ⁽⁷²⁶⁾ spornim poreznim rješenjem dodjeljuje se potpora grupi Amazon u cjelini.
- (610) Uslijed toga povlašteni porezni tretman koji je luksemburška porezna uprava osigurala društvu LuxOpCo koristi ne samo društvu LuxOpCo već i grupi Amazon u cjelini jer se njime cijeloj grupi osiguravaju dodatna financijska sredstva. Stoga, neovisno o činjenici da se ta grupa sastoji od različitih pravnih osoba, a sporno porezno rješenje odnosi se na porezni tretman društava LuxOpCo i LuxSCS, ta grupa mora se smatrati jednom gospodarskom jedinicom koja ima koristi od sporne mjere potpore ⁽⁷²⁷⁾.

9.6 SPOJIVOST POTPORE

- (611) Državna potpora smatra se spojivom s unutarnjim tržištem ako se može razvrstati u jednu od kategorija iz članka 107. stavka 2. Ugovora ⁽⁷²⁸⁾ i može se smatrati spojivom s unutarnjim tržištem ako Komisija zaključi da pripada u jednu od kategorija iz članka 107. stavka 3. Ugovora. Međutim, država članica koja je dodijelila potporu snosi teret dokazivanja da je državna potpora koju je dodijelila spojiva s unutarnjim tržištem u skladu s člankom 107. stavkom 2. ili člankom 107. stavkom 3. Ugovora.
- (612) Luksemburg se u pogledu državne potpore koju je dodijelio spornim poreznim rješenjem nije pozvao ni na jedan od razloga za utvrđivanje spojivosti iz bilo koje od tih odredaba.
- (613) Nadalje, kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 606., potpora dodijeljena spornim poreznim rješenjem čini operativnu potporu. Takva potpora u načelu se ne može smatrati spojivom s unutarnjim tržištem u skladu s člankom 107. stavkom 3. Ugovora budući da se njome ne olakšava razvoj određenih djelatnosti ili određenih gospodarskih područja i da predmetne porezne pogodnosti nisu vremenski ograničene, ne smanjuju se i nisu razmjerne onome što je potrebno za ublažavanje određenog tržišnog nedostatka u predmetnim područjima.
- (614) S obzirom na navedeno, državna potpora koju je Luksemburg dodijelio društvu LuxOpCo i grupi Amazon nije spojiva s unutarnjim tržištem.

⁽⁷²⁴⁾ Predmet C-480/09 P *Acea Electrabel Produzione SpA protiv Komisije* ECLI:EU:C:2010:787 točke od 47. do 55.; Predmet C-222/04 *Cassa di Risparmio di Firenze i ostali* ECLI:EU:C:2006:8, točka 112.

⁽⁷²⁵⁾ Korporativna struktura grupe Amazon podrobnije je objašnjena u grafikonu 1.

⁽⁷²⁶⁾ Vidjeti bilješku 119. U skladu s poreznim zakonom SAD-a, domaća trgovačka društva plaćaju porez na svoj svjetski dohodak, uključujući na strani dohodak i, suprotno praksi drugih zemalja, na prihod ovisnih društava. Međutim, plaćanje poreza na dohodak stranih ovisnih društava odgađa se u načelu do raspodjele te dobiti u obliku dividendi ili dok strano društvo ne izvrši repatrijaciju te dobiti svojim dioničarima u SAD-u. Ako i kada se izvrši repatrijacija dobiti društva LuxSCS njegovim partnerima u SAD-u, ona će se oporezivati u skladu s tim sustavom oporezivanja svjetske dobiti na isti način kao svaka druga uobičajena raspodjela dobiti nakon oporezivanja koju obavlja trgovačko društvo pod stranom kontrolom.

⁽⁷²⁷⁾ Vidjeti, po analogiji, Predmet 323/82 *Intermills* ECLI:EU:C:1984:345, točka 11. Vidjeti spojene predmete C-182/03 i C-217/03 *Belgija i Forum 187 protiv Komisije* ECLI:EU:C:2005:266, točku 102.: „Komisija je bila u pravu kad je smatrala da se pravilima koja se primjenjuju na određivanje oporezivog prihoda osigurava prednost koordinacijskim centrima i grupama kojima pripadaju”.

⁽⁷²⁸⁾ Iznimke predviđene u članku 107. stavku 2. Ugovora odnose se na potpore socijalnog karaktera koje se dodjeljuju pojedinim potrošačima, potpore za otklanjanje štete nastale zbog prirodnih nepogoda ili drugih izvanrednih događaja i potpore koje se dodjeljuju gospodarstvu određenih područja Savezne Republike Njemačke, što se ne primjenjuje u ovom slučaju.

9.7 NEZAKONITOST POTPORE

- (615) U skladu s člankom 108. stavkom 3. Ugovora, države članice dužne su obavijestiti Komisiju o planovima za dodjelu potpore (obveza prijave) i ne smiju primijeniti predložene mjere potpore dok Komisija ne donese konačnu odluku o predmetnoj potpori (obveza mirovanja).
- (616) Komisija napominje da ju Luksemburg nije obavijestio da planira dodijeliti spornu mjeru potpore i da nije poštovao obvezu mirovanja z članka 108. stavka 3. Ugovora. Stoga u skladu s člankom 1. točkom (f) Uredbe (EU) 2015/1589 sporno porezno rješenje čini nezakonitu potporu čija je primjena u suprotnosti s člankom 108. stavkom 3. Ugovora.

10. POVRAT SREDSTAVA

10.1 OBVEZA POVRATA

- (617) Člankom 16. stavkom 1. Uredbe (EU) 2015/1589 utvrđuje se obveza Komisije da zahtijeva povrat nezakonite i nespojive potpore. Tom odredbom predviđeno je i da predmetna država članica mora poduzeti sve potrebne mjere za povrat nezakonite potpore za koju je utvrđeno da je nespojiva. Člankom 16. stavkom 2. Uredbe (EU) 2015/1589 utvrđeno je da iznos potpore koji se treba vratiti uključuje i kamatu koja se naplaćuje počevši od dana kada je nezakonita potpora stavljena na raspolaganje korisniku do dana povrata njezina iznosa. U Uredbi Komisije (EZ) br. 794/2004 ⁽⁷²⁹⁾ opisane su metode za izračun kamate na povrat. Naposljetku, u članku 16. stavku 3. Uredbe (EU) 2015/1589 navedeno je da se „povrat potpore izvršava bez odgađanja i u skladu s postupcima predviđenim nacionalnim pravom dotične države članice, pod uvjetom da isti omogućavaju neposredno i stvarno izvršenje odluke Komisije”.

10.2 NOVA POTPORA

- (618) U skladu s člankom 17. Uredbe (EU) 2015/1589 ovlast Komisije u pogledu povrata potpore podliježe roku zastare od deset godina. Rok zastare počinje danom kada je nezakonita potpora dodijeljena korisniku, bilo kao pojedinačna potpora ili u okviru programa potpora. Rok zastare prekida se bilo kojom radnjom koju Komisija ili neka država članica, djelujući na zahtjev Komisije, poduzme u vezi s nezakonitom potporom. Nakon svakog prekida rok zastare počinje se računati iznova. Rok zastare obustavlja se sve dok je odluka Komisije predmet postupka pred Sudom. Konačno, svaka potpora pogledu koje je istekao rok zastare smatra se postojećom potporom.
- (619) Društvo Amazon tvrdi da je svaka potpora dodijeljena na temelju spornog poreznog rješenja postojeća potpora jer je sporno porezno rješenje pojedinačna mjera koja mu je odobrena više od deset godina prije nego što je Komisija započela istragu državne potpore u pogledu tog rješenja. Sporno porezno rješenje zaista je doneseno više od deset godina prije nego što je Komisija započela svoju istragu, odnosno 6. studenoga 2003. Međutim, suprotno Amazonovim tvrdnjama, to ne znači da sva potpora dodijeljena na temelju tog rješenja čini postojeću potporu koja se ne može vratiti.
- (620) U ovom slučaju potpora dodijeljena na temelju spornog poreznog rješenja dodijeljena je na godišnjoj osnovi u trenutku kada je društvo LuxOpCo moralo platiti svoj porez na dobit trgovačkih društava u Luksemburgu. To je zato što je svrha spornog poreznog rješenja bila omogućiti društvu LuxOpCo da utvrdi, tijekom određenog razdoblja, svoju godišnju obvezu plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava u Luksemburgu. Tim se rješenjem odobrava sustav određivanja transfernih cijena kojim se društvu LuxOpCo omogućuje da utvrdi svoje transferne cijene na temelju kojih se potom utvrđuje njegova godišnja oporeziva dobit. Taj iznos dobiti potom se prijavljuje na njegovoj godišnjoj prijavi poreza na dobit koju je Luksemburg prihvatio svake godine tijekom predmetnog razdoblja. Prema tome, potpora je dodijeljena na temelju spornog poreznog rješenja svake godine kada je luksemburška porezna uprava prihvatila tu poreznu prijavu ⁽⁷³⁰⁾.

⁽⁷²⁹⁾ Uredba Komisije (EZ) br. 794/2004 od 21. travnja 2004. o provedbi Uredbe Vijeća (EU) 2015/1589 o utvrđivanju detaljnih pravila za primjenu članka 108. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (SL L 140, 30.4.2004., str. 1.).

⁽⁷³⁰⁾ Spojeni predmeti C-182/03 i C-217/03 Belgija i Forum 187 ASBL protiv Komisije ECLI:EU:C:2006:416. Isto razmišljanje primijenio je Opći sud u Spojenim predmetima T-427/04 i T-17/05 Francuska i France Telecom protiv Komisije ECLI:EU:T:2009:474, kada je France Telekomu odobreno izuzeće od plaćanja poreza i Komisija je zaključila da je potpora dodijeljena svake godine, odnosno razlika neplaćenog poreza za koji je odobreno izuzeće izračunavala se na godišnjoj osnovi i ovisila je, među ostalim, o razini poreznih stopa koje su svake godine izglasala lokalna tijela vlasti. Taj zaključak potvrdio je Opći sud.

- (621) To u odnosu na ovaj predmet znači da samo potpora dodijeljena prije 24. lipnja 2004. čini postojeću potporu jer je rok zastare propisan člankom 17. Uredbe (EU) 2015/1589 prekinut 24. lipnja 2014. kada je Komisija Luksemburgu poslala dopis u kojem je zatražila informacije o svim rješenjima donesenima u korist društva Amazon⁽⁷³¹⁾. Kako je objasnilo društvo Amazon, iako je sporno porezno rješenje doneseno 2003., društvo LuxOpCo tek je 2006. počelo koristiti sustav određivanja transfernih cijena koji je njime odobren za potrebe utvrđivanja njegove godišnje obveze plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava. U skladu s time, u nijednoj fiskalnoj godini prije 24. lipnja 2004. porezno rješenje nije se upotrebljavalo za procjenu godišnje oporezive dobiti društva LuxOpCo i luksemburška porezna uprava prihvatila je poreznu prijavu utemeljenu na toj procjeni. U svakom slučaju, Komisija podsjeća da je luksemburška porezna uprava dopisom od 23. prosinca 2004. potvrdila trajnu valjanost sustava određivanja transfernih cijena odobrenog spornim poreznim rješenjem nakon kašnjenja u provedbi restrukturiranja Amazonovih djelatnosti u Europi zbog čega je to rješenje izvorno zatraženo.
- (622) Stoga sva potpora koja je spornim poreznim rješenjem dodijeljena društvu LuxOpCo i grupi Amazon čini novu potporu.

10.3 NIJEDNO OPĆE PRAVNO NAČELO NE SPRJEČAVA POVRAT

- (623) Člankom 16. stavkom 1. Uredbe (EU) 2015/1589 predviđa se da Komisija ne smije zahtijevati povrat sredstava potpore ako bi to bilo u suprotnosti s općim načelima prava Unije.
- (624) Luksemburg tvrdi da u ovom slučaju povrat nije moguć zbog načela pravne sigurnosti i legitimnih očekivanja prvo zato što Komisija retroaktivno primjenjuje navodno novi pristup određivanju transfernih cijena i, drugo, zato što su Skupina za Kodeks ponašanja (Oporezivanje trgovačkih društava)⁽⁷³²⁾ i Forum OECD-a o štetnoj poreznoj praksi⁽⁷³³⁾ uvjerali Luksemburg da je njegova praksa donošenja poreznih rješenja na temelju članka 164. stavka 3. LIR-a i okružnice u skladu s Kodeksom ponašanja OECD-a i Smjernicama OECD-a o transfernim cijenama.
- (625) Načelo pravne sigurnosti opće je načelo prava EU-a kojim se propisuje predvidljivost pravila i njihovih pravnih učinaka. Prema sudskoj praksi, načelom pravne sigurnosti sprječava se Komisija da na neodređeno vrijeme odgađa izvršenje svojih ovlasti.⁽⁷³⁴⁾ Sud Europske unije istaknuo je i da je da se na to načelo moguće pozivati samo u iznimnim slučajevima kada je Komisija očito propustila djelovati i jasno je prekršila svoju dužnost izvršavanja svojih nadzornih ovlasti s dužnom pažnjom⁽⁷³⁵⁾. Međutim, ako je mjera odobrena bez prijave, činjenica da je Komisija s kašnjenjem naložila povrat nije sama po sebi dostatna da bi se ta odluka o povratu mogla smatrati nezakonitom u skladu s načelom pravne sigurnosti⁽⁷³⁶⁾. U ovom slučaju, budući da Luksemburg nikada nije Komisiji prijavio sporno porezno rješenje i ono nije bilo ni na koji drugi način objavljeno, Komisija je mogla saznati za njegovo postojanje tek kada je Luksemburg odgovorio na njezin zahtjev za informacije od 4. kolovoza 2014.
- (626) Na načelo legitimnih očekivanja može se pozvati svaka osoba u situaciji kada zbog ovlasti EU-a „ima opravdana očekivanja.”⁽⁷³⁷⁾ Međutim, Sud EU-a odlučio je da se na to načelo moguće pozivati samo u ograničenim slučajevima. Prvo, Sud je rekao da se na to načelo nije moguće pozivati ako osoba koja se na njega poziva nije „dobila precizna jamstva uprave”⁽⁷³⁸⁾. Drugo, države članice ne mogu se pozivati na to načelo u slučajevima kada

⁽⁷³¹⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 1.

⁽⁷³²⁾ Očitovanja Luksemburga u pogledu odluke o pokretanju postupka, točke 42. – 43.

⁽⁷³³⁾ Očitovanja Luksemburga u pogledu odluke o pokretanju postupka, točka 44.

⁽⁷³⁴⁾ Predmet C-74/00 Falck y A. di Bolzano protiv Komisije ECLI:EU:C:2002:524, točka 140.

⁽⁷³⁵⁾ Predmet C-408/04 Komisija protiv Salzgiterra, ECLI:EU:C:2008:236, točke od 100. do 107.

⁽⁷³⁶⁾ Vidjeti i točku 106.

⁽⁷³⁷⁾ Forum 187 (prethodno naveden), točka 147., Predmet 265/85 Van den Bergh en Jurgens and Van Dijk Food Products Lopik protiv Komisije [1987] ECR 1155, točka 44.

⁽⁷³⁸⁾ Id.

Komisiji nisu prijavile mjeru ⁽⁷³⁹⁾. Treće, navodno nedjelovanje Komisije nije relevantno ako joj mjera potpore nije prijavljena ⁽⁷⁴⁰⁾ i stoga se činjenica da se Komisija nije izjasnila ne može tumačiti kao implicitno odobrenje mjere zbog kojeg mogu nastati legitimna očekivanja ⁽⁷⁴¹⁾. Prema tome, budući da Komisija nikada nije Luksemburgu dala precizna jamstva da sporno porezno rješenje ne čini državnu potporu i budući da Luksemburg nikada nije Komisiji prijavio sporno porezno rješenje, on se ne može oslanjati na načelo legitimnih očekivanja.

- (627) Ne može se prihvatiti daljnja tvrdnja Luksemburga da je Komisija u ovom predmetu zauzela novi pristup utvrđivanju državne potpore.
- (628) Prvo, u odgovoru na tvrdnju države članice da je izravno oporezivanje u okviru njezine fiskalne neovisnosti, Sud EU-a izričito je potvrdio, u presudi iz 1974. ⁽⁷⁴²⁾, primjenu pravila o državnim potporama na područje izravnog oporezivanja. Budući da je porezno rješenje zapravo tumačenje poreznih pravila u određenoj situaciji na koje se porezni obveznik može osloniti kada utvrđuje svoju poreznu obvezu u određenoj državi članici, pravila o državnim potporama nužno se primjenjuju i na porezna rješenja, kako je Komisija izričito potvrdila u svojoj Obavijesti o primjeni propisa o državnim potporama na mjere koje se odnose na izravno oporezivanje poduzetnika iz 1998. („Obavijest iz 1998.”) ⁽⁷⁴³⁾.
- (629) Drugo, Komisija je od 2002. do 2004. donijela niz odluka u kojima je zaključila da nekoliko poreznih sustava u različitim državama članicama čini državnu potporu jer se njima odobrava metoda procjene oporezivog prihoda određenih kategorija poduzeća koja odstupa od pouzdane približne vrijednosti rezultata u skladu s tržišnim uvjetima ili na neki drugi način pogoduju određenim trgovačkim društvima multinacionalne grupe u skladu s uobičajenim pravilima o oporezivanju trgovačkih društava ⁽⁷⁴⁴⁾. Sud EU-a izričito je potvrdio u svojoj presudi iz 2006. da metoda procjene oporezivog prihoda kojom se dobiva rezultat koji odstupa od načela tržišnih uvjeta dovodi do odobravanja državne potpore njezinim korisnicima. ⁽⁷⁴⁵⁾.

⁽⁷³⁹⁾ Spojeni predmeti od C-471/09 P do C-473/09 P Territorio Histórico de Vizcaya – Diputación Foral de Vizcaya i ostali protiv Komisije ECLI:EU:C:2011:521, točka 64.: „Sur ce point, il convient de rappeler qu'un État membre, dont les autorités ont octroyé une aide en violation des règles de procédure prévues à l'article 88 CE, ne saurait, en principe, invoquer la confiance légitime des bénéficiaires pour se soustraire à l'obligation de prendre les mesures nécessaires en vue de l'exécution d'une décision de la Commission lui ordonnant de récupérer l'aide. Admettre une telle possibilité reviendrait, en effet, à priver les dispositions des articles 87 CE et 88 CE de tout effet utile, dans la mesure où les autorités nationales pourraient ainsi se fonder sur leur propre comportement illégal pour mettre en échec l'efficacité des décisions prises par la Commission en vertu de ces dispositions du traité CE”. Na istu temu vidjeti i spojene predmete od C-465/09 do C-470/09 Diputación Foral de Vizcaya e.a./Komisija, ECLI:EU:C:2011:372, točka 150.: i predmet C-372/97 Italija protiv Komisije ECLI:EU:C:2003:275, točku 112.

⁽⁷⁴⁰⁾ Territorio Histórico de Vizcaya (prethodno navedena), točka 68. Vidjeti i predmet C-183/02 P Demesa i Territorio Histórico de Álava protiv Komisije ECLI:EU:C:2004:701, točka 52.

⁽⁷⁴¹⁾ Territorio Histórico de Vizcaya (prethodno navedena), točka 76.

⁽⁷⁴²⁾ Predmet 173/73 Italija protiv Komisije ECLI:EU:C:1974:71, točka 13.

⁽⁷⁴³⁾ Obavijest Komisije o primjeni propisa o državnim potporama na mjere koje se odnose na izravno oporezivanje poduzetnika (SL C 384, 10.12.1998., str. 3.), uvodna izjava 22.: „Ako je u svakodnevnoj praksi potrebno tumačenje poreznih propisa, oni ne smiju ostavljati mjesta za diskrecijski tretman poduzetnika. Svaka odluka upravnog tijela koja odstupa od općih poreznih propisa u korist pojedinog poduzetnika u načelu dovodi do pretpostavke o državnoj potpori i mora se detaljno analizirati. Budući da upravne odluke sadrže samo tumačenje općih pravila, ne dovode do pretpostavke da se radi o potpori. Međutim, nejasnost odluka koje donose tijela i manevarski prostor koji one nekad uživaju, govori u prilog pretpostavci da u određenim slučajevima to može biti njihov učinak. To ne znači da su države članice manje sposobne pružiti svojim poreznim obveznicima pravnu sigurnost i predvidivost u vezi s primjenom općih poreznih propisa.”

⁽⁷⁴⁴⁾ Vidjeti, među ostalim, Odluku Komisije 2003/81/EZ od 22. kolovoza 2002. u predmetu C 48/2001 (ex NN 43/2000) o programu državne potpore koji je provela Španjolska u korist koordinacijskih centara u Biskaji (SL L 31, 6.2.2003., str. 26.); Odluku Komisije 2003/512/EZ od 5. rujna 2002. o programu državne potpore koji je provela Njemačka u korist kontrolnih i koordinacijskih centara (SL L 177, 16.7.2003., str. 17.); Odluku Komisije 2003/501/EZ od 16. listopada 2002. o programu državne potpore C 49/2001 (ex NN 46/2000) – Koordinacijski centri – koji je proveo Luksemburg (SL L 170, 9.7.2003., str. 20.); Odluku Komisije 2003/755/EZ od 17. veljače 2003. o programu potpora koji je Belgija provela u korist koordinacijskih centara sa sjedištem u Belgiji (SL L 282, 30.10.2003., str. 25.); Odluku Komisije 2003/515/EZ od 17. veljače 2003. o programu državne potpore koji je provela Nizozemska u korist međunarodnih financijskih djelatnosti (SL L 180, 18.7.2003., str. 52.); Odluku Komisije 2004/76/EZ od 13. svibnja 2003. o programu državne potpore koji je provela Francuska u korist sjedišta i logističkih centara (SL L 23, 28.1.2004., str. 1.) i Odluku Komisije 2004/77/EZ od 24. lipnja 2003. o programu državne potpore koji je provela Belgija o sustavu poreznih rješenja za korporacije Sjedinjenih Američkih Država koja ostvaruju prodaju u inozemstvo (SL L 23, 28.1.2004., str. 14.).

⁽⁷⁴⁵⁾ Spojeni predmeti C-182/03 i C-217/03 Belgija i Forum 1 87 ASBL protiv Komisije ECLI:EU:C:2006:416.

- (630) Luksemburg dalje tvrdi da je na sastanku Vijeća (Ecofin) od 27. svibnja 2011. izričito potvrđeno da se, s obzirom na donošenje cirkulara, luksemburška praksa poreznih rješenja ne bi trebala ocjenjivati prema Skupini za Kodeks ponašanja ⁽⁷⁴⁶⁾ i da dogovor na sastanku Skupine za Kodeks ponašanja da „[luksemburšku poreznu mjeru o trgovačkim društvima koja obavljaju djelatnosti financiranja unutar grupe] ne treba ocjenjivati na temelju kriterija Kodeksa ponašanja” čini precizno jamstvo o prikladnosti opće prakse poreznih rješenja u Luksemburgu. Međutim, ne može se prihvatiti da se tim podnescima potkrjepljuje tvrdnja o pravnoj sigurnosti ili o legitimnim očekivanjima.
- (631) Prvo, Kodeks ponašanja i pravila o državnim potporama imaju različite ciljeve: Kodeksom ponašanja nastoji se ukloniti štetno tržišno natjecanje u području oporezivanja između država članica, a pravilima o državnim potporama nastoji se riješiti problem narušavanja tržišnog natjecanja dok kojeg dolazi zbog povlaštenog tretmana koji države članice daju određenim poduzećima, među ostalim u obliku smanjenja poreza.
- (632) Drugo, Kodeks ponašanja nije pravno obvezujući instrument. On je forum za rasprave država članica o mjerama koje znatno utječu, ili bi mogle utjecati, na smještaj poduzeća u Uniji. Iako Skupina za kodeks ponašanja ima određeni stupanj diskrecije, Komisija ne primjenjuje diskreciju kada utvrđuje treba li poreznu mjeru smatrati državnom potporom jer je to objektivni pojam.
- (633) Treće, Kodeks ponašanja donijelo je Vijeće (Ecofin) ⁽⁷⁴⁷⁾, ne Komisija, i stoga on ne obvezuje Komisiju kada ona izvršava svoje ovlasti u području državnih potpora.
- (634) Četvrto, Kodeks ponašanja odnosio se na okružnice o financiranju unutar grupe općenito, a ovom Odlukom ispituje se određeno porezno rješenje doneseno u korist određenog trgovačkog društva koje se ne odnosi na financiranje unutar grupe. Čak i ako se može reći da se tim okružnicama ne uzrokuje štetno tržišno natjecanje u području oporezivanja, to ne znači da se to primjenjuje i na pojedinačno rješenje o transfernim cijenama doneseno u korist društva Amazon.
- (635) Stoga dogovor sa sastanka Skupine za kodeks ponašanja ne može ni obvezivati ni ograničavati djelovanje Komisije pri izvršavanju njezinih ovlasti u području državnih potpora koje su joj dodijeljene Ugovorom ⁽⁷⁴⁸⁾. Isto se primjenjuje i na sporazume postignute na Forumu OECD-a 6. prosinca 2011. u skladu s kojima „sljedećih 10 sustava ne treba dalje ispitivati [...] Luksemburg – Prethodna porezna analiza za financiranje unutar grupe”. OECD nije institucija Unije i Unija nije član te organizacije ⁽⁷⁴⁹⁾ te stoga njegovi zaključci, koji su neobvezujući, ne mogu obvezivati institucije Unije. Nadalje, Forum OECD-a nije dao precizna jamstva već se suzdržao od daljnjeg ispitivanja porezne analize Luksemburga u pogledu financiranja unutar grupe. Stoga se na temelju te izjave ne mogu donositi zaključci u pogledu primjene pravila o državnim potporama na sporno porezno rješenje, koje je pojedinačno rješenje o transfernim cijenama koje nije povezano s financiranjem unutar grupe.

⁽⁷⁴⁶⁾ Očitovanje Luksemburga na odluku o pokretanju postupka, točka 43., Luksemburg citira točku 19. izvješća Skupine za Kodeks ponašanja (Oporezivanje trgovačkih društava) Vijeću (Ecofin) koja glasi: „Skupina je na svojem sastanku od 17. veljače 2011. razgovarala o dogovorenom opisu porezne mjere Luksemburga koja se primjenjuje na trgovačka društva koja obavljaju aktivnosti financiranja unutar grupe. Luksemburg je obavijestio Skupinu da su u okružnici br. 164/2 od 28. siječnja 2011. utvrđeni uvjeti za pružanje prethodnog sporazuma o cijenama kojim se potvrđuje naknada za transakcije. Na sastanku od 11. travnja 2011. Luksemburg je obavijestio Skupinu da je u okružnici br. 164/2 bis od 8. travnja 2011. potvrđeno da će potvrde izdane prije stupanja na snagu okružnice br. 164/2 prestati važiti 31. prosinca 2011. Na temelju tih informacija, Skupina se složila da tu mjeru ne treba ocjenjivati u odnosu na kriterije iz Kodeksa ponašanja”.

⁽⁷⁴⁷⁾ Zaključci Vijeća sa sastanka Vijeća Ecofin od 1. prosinca 1997. o poreznoj politici (SL C 2, 6.1.1998., str. 1.). Vidjeti i dokumente na sljedećoj poveznici: http://ec.europa.eu/taxation_customs/taxation/company_tax/harmful_tax_practices/#code_conduct.

⁽⁷⁴⁸⁾ Vidjeti, u tom pogledu, mišljenje nezavisnog odvjetnika Legera u predmetu C-217/03, Belgija i Forum 187 ASBL protiv Komisije ECLI: ECLI:EU:C:2006:89, točku 376.

⁽⁷⁴⁹⁾ U Dodatnom protokolu br. 1 uz Konvenciju OECD-a od 14. prosinca 1960. potpisnici Konvencije složili su se da će Europska komisija sudjelovati u radu OECD-a. Predstavnici Europske komisije sudjeluju zajedno s članovima u raspravama o programu rada OECD-a i sudjeluju u radu cijele organizacije i njezinih različitih tijela. Međutim, iako Europska komisija ne sudjeluje samo kao promatrač, ona nema pravo glasa i ne sudjeluje službeno u donošenju pravnih instrumenata koji se podnose Vijeću na donošenje.

- (636) Društvo Amazon na slični se način poziva i na načelo legitimnih očekivanja tvrdeći da se istraga Komisije temeljila na novom pristupu pravilima o državnim potporama ⁽⁷⁵⁰⁾. Komisija je već objasnila u uvodnoj izjavi 626. zašto je ta tvrdnja neutemeljena. Tvrdnja o legitimnim očekivanjima uspješna je samo ako očekivanje nastaje zbog prethodnog djelovanja Komisije u obliku preciznih jamstava ⁽⁷⁵¹⁾. To znači da legitimno očekivanje mora nastati na temelju prethodnog ponašanja Komisije koja je, primjerice, već donijela odluku o jednakom ili identičnom programu potpora. Društvo Amazon nije uputilo na takva postupanja Komisije već je tvrdilo da „primjena pravila o državnim potporama na pojedinačna porezna rješenja o transfernim cijenama nikada nije bila predmet prethodne izjave Komisije” ⁽⁷⁵²⁾. Komisija podsjeća u tom pogledu da su državne potpore objektivna pojam pa čak i ako prije 2015. nisu postojale odluke o tome da pojedina porezna rješenja čine državnu potporu, to ne znači da takva rješenja ne mogu uzrokovati državne potpore. U svakom slučaju, Komisija je donijela niz odluka o tome da programi koji odstupaju od načela tržišnih uvjeta uzrokuju nastanak državne potpore ⁽⁷⁵³⁾ i niz odluka kojima je proglasila da pojedinačne porezne mjere čine državnu potporu ⁽⁷⁵⁴⁾.
- (637) Društvo Amazon poziva se i na načelo jednakog postupanja tvrdeći da bi društvo Amazon bilo jedino poduzeće od mnogih koja uživaju isti porezni tretman koje bi moralo vratiti nezakonitu potporu ⁽⁷⁵⁵⁾. Međutim, Sud je već zaključio da činjenica da su druga poduzeća dobila državnu potporu, čak i ako su konkurenti, nije relevantna za utvrđivanje čini li određena mjera državnu potporu ⁽⁷⁵⁶⁾. Budući da je povrat logična posljedica postojanja nezakonite potpore, to se mora a fortiori primjenjivati na vraćanje nezakonite državne potpore.
- (638) Zaključno, nema općeg pravnog načela koje u ovom slučaju sprječava.

10.4 METODOLOGIJA POVRATA

- (639) Obveza države da ukine nezakonitu potporu koju Komisija smatra nespojivom s unutarnjim tržištem osmišljena je u svrhu ponovne uspostave prethodnog stanja tržišnog natjecanja na tržištu. U tom je kontekstu Sud naveo da je taj cilj ostvaren kad korisnik vrati iznose koji su mu dodijeljeni putem nezakonite potpore, čime gubi prednost koju je imao na tržištu u odnosu na svoje konkurente na tržištu te kad se ponovno uspostavi situacija koja je prethodila isplati potpore.
- (640) Nijednom odredbom prava Unije ne zahtijeva se od Komisije da, kada nalaže povrat potpore koja je proglašena nespojivom s unutarnjim tržištem, utvrdi točan iznos potpore koju treba vratiti ⁽⁷⁵⁷⁾. Umjesto toga, dovoljno je da odluka Komisije sadržava informacije na temelju kojih adresat odluke može sam izračunati taj iznos bez pretjeranih poteškoća ⁽⁷⁵⁸⁾. Pravom Unije zahtijeva se povrat nezakonite potpore samo kako bi se stanje vratilo na prethodni status quo i zahtijeva se izvršenje plaćanja u skladu s pravilima nacionalnog prava. ⁽⁷⁵⁹⁾ U skladu s tim, Komisija sebe može ograničiti na način da će objaviti da postoji obveza povrata predmetne potpore i prepustiti nacionalnim tijelima da izračunaju točan iznos potpore koji je potrebno vratiti ⁽⁷⁶⁰⁾.

⁽⁷⁵⁰⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 326.

⁽⁷⁵¹⁾ Predmet T-290/97 Mehibas Dordtselaan protiv Komisije ECLI:EU:T:2000:8, točka 59. i Spojeni predmeti C-182/03 and C-217/03 Belgija i Forum 187 ASBL protiv Komisije ECLI:EU:C:2006:416, točka 147.

⁽⁷⁵²⁾ Očitovanja društva Amazon u pogledu odluke o pokretanju postupka, točka 178.

⁽⁷⁵³⁾ Vidjeti bilješku 742.

⁽⁷⁵⁴⁾ Vidjeti, na primjer, Odluku Komisije 1999/718/EZ od 24. veljače 1999. o državnoj potpori koju je Španjolska dodijelila društvu Daewoo Electronics Manufacturing España SA (Demesa) (SL L 292, 13.11.1999., str. 1.); Odluku Komisije 2000/735/EC od 21. travnja 1999. o tretmanu sporazuma o najmu tehničke opreme između društava Philips i Raboban od strane nizozemskih poreznih tijela (SL L 297, 24.11.2000., str. 13.); Odluku Komisije 2000/795/EZ od 22. prosinca 1999. o programu državnih potpora koji je Španjolska provela u korist društava Ramondín SA i Ramondín Cápsulas SA (SL L 318, 16.12.2000., str. 36.); Odluku Komisije 2005/709/EZ od 2. kolovoza 2004. o državnoj potpori koju je Francuska platila društvu France Telecom (SL L 269, 14.10.2005., str. 30.); Odluku Komisije 2008/551/EZ od 11. prosinca 2007. o državnoj potpori C 12/07 (ex N 799/06) koju je Slovačka planirala provesti za društvo Glunz & Jensen s.r.o. (SL L 178, 5.7.2008., str. 38.); Odluku Komisije 2008/734/EZ od 4. lipnja 2008. o državnoj potpori C 57/07 (ex N 843/06) koju Slovačka planira provesti za društvo Alas Slovakia, s.r.o. (SL L 248, 17.9.2008., str. 19.) i Odluku 2011/276/EU.

⁽⁷⁵⁵⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 326.

⁽⁷⁵⁶⁾ Predmet T-214/95 Het Vlaamse Gewest (Flemish Region) protiv Komisije ECLI:EU:T:1998:77, točka 54.

⁽⁷⁵⁷⁾ Iako se to odnosi na kontekst „nemogućnosti povrata”, a ne „poteškoće u određivanju iznosa potpore”.

⁽⁷⁵⁸⁾ Vidjeti Predmet C-441/06 Komisija protiv Francuske ECLI:EU:C:2007:616, točka 29. i navedena sudska praksa.

⁽⁷⁵⁹⁾ Spojeni predmeti T-427/04 i T-17/05 Francuska i France Telecom protiv Komisije ECLI:EU:T:2009:474, točka 297.

⁽⁷⁶⁰⁾ Spojeni predmeti T-427/04 i T-17/05 Francuska i France Telecom protiv Komisije ECLI:EU:T:2009:474, točka 299.

- (641) U pogledu nezakonitih državnih potpora u obliku poreznih mjera iznos koji se treba vratiti trebalo bi izračunati na temelju usporedbe poreza koji je stvarno plaćen i iznosa koji je trebao biti plaćen da se primijenilo općenito primjenjivo pravilo. U skladu sa zaključkom iz uvodne izjave 542., naknadu koju društvo LuxOpCo plaća društvu LuxSCS trebalo bi utvrditi na temelju TNMM-a, pri čemu se društvo LuxSCS smatra manje složenom stranom Sporazuma o licenciranju, i upućivanjem na društvo LuxSCS kao ispitanu stranku ⁽⁷⁶¹⁾.
- (642) Naknada društvu LuxSCS trebala bi odražavati činjenicu da ono obavlja posredničku ulogu u pogledu nematerijalne imovine jer samo drži zakonsko vlasništvo i licencije za nematerijalnu imovinu u vlasništvu društava AT i A9, a prava na razvoj, jačanje i iskorištavanje nematerijalne imovine te na upravljanje njome prenosi na društvo LuxOpCo kako bi ono moglo upravljati maloprodajnom djelatnošću društva Amazon u Europi. Ona bi se trebala temeljiti i na činjenici da društvo LuxSCS obavlja samo ograničene zadaće u obliku općih administrativnih usluga koje su nužne za održavanje zakonskog vlasništva nad nematerijalnom imovinom, a koje u njegovo ime pružaju vanjski pružatelji usluga (vidjeti uvodnu izjavu 429.).
- (643) Kada je riječ o utvrđivanju odgovarajuće troškovne osnovice na koju bi trebalo primjenjivati maržu, Komisija napominje da društvo LuxSCS ne bilježi prodaju i ne preuzima rizike u pogledu nematerijalne imovine. Stoga bi naknadu društvu LuxSCS trebalo izračunati na temelju troškova i primjenjivati maržu samo na vanjske troškove nastale obavljanjem njegovih stvarnih zadaća, a ne na troškove kupnje udjela i CSA-a, koje društvo LuxSCS u stvarnosti samo prenosi na društva A9 i ATI ⁽⁷⁶²⁾.
- (644) Kada je riječ o odgovarajućoj razini marže koju treba primijeniti na troškove društva LuxSCS, za koje se smatra da odražavaju stvarne zadaće povezane s nužnim održavanjem vlasništva nad nematerijalnom imovinom pod kontrolom društva LuxOpCo, Komisija smatra, na temelju iskustva na kojem se temelji Izvješće JTPF-a iz 2010., da bi odgovarajuća marža za usluge s niskom dodanom vrijednošću, kao što su usluge koje društvo LuxSCS pruža u pogledu nematerijalne imovine, trebala iznositi 5 % ⁽⁷⁶³⁾. Međutim, ako je zbog činjenica i okolnosti određene transakcije potrebna drugačija marža, to bi trebalo uzeti u obzir ⁽⁷⁶⁴⁾. Stoga se pozivaju luksemburška porezna tijela da u roku od dva mjeseca od primitka ove Odluke izlože i opravdaju konačnu razinu te marže na način da ju usporede s usporedivim transakcijama s neovisnim pružateljima usluga. Ako Luksemburg to ne učini, Komisija će prihvatiti maržu od 5 % na izravno nastale vanjske troškove društva LuxSCS koji su nastali tijekom održavanja vlasništva nad nematerijalnom imovinom u mjeri u kojoj se ti troškovi temelje na zadaćama koje je društvo LuxSCS stvarno obavljalo.
- (645) S obzirom na prethodno navedeno, iznos povrata trebalo bi utvrditi na sljedeće načine: i. kao početni iznos uzima se računovodstvena dobit društva LuxOpCo tijekom svake godine u kojoj se spornim poreznim rješenjem utvrđivala njegova obveza plaćanja poreza na dobit; ii. od tog iznosa oduzimaju se troškovi plaćanja udjela i CSA-a, troškovi pružanja vanjskih usluga za društvo LuxSCS i odgovarajuće marže na troškove tih usluga ako se ti troškovi temelje na aktivnim zadaćama društva LuxSCS ⁽⁷⁶⁵⁾; iii. na tako dobiveni iznos primjenjuju se uobičajena pravila o oporezivanju dobiti u Luksemburgu, uključujući uobičajeni porez na dobit, općinski porez, prizrez i porez na bogatstvo; i iv. od tog iznosa oduzima se iznos poreza koji je društvo LuxOpCo stvarno platilo u svakoj godini kada je bilo na snazi sporno porezno rješenje.
- (646) Razlika između iii. i iv. čini iznos potpore koji se mora vratiti kako bi se uklonila selektivna prednost koju je Luksemburg osigurao spornim poreznim rješenjem.

⁽⁷⁶¹⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 549.

⁽⁷⁶²⁾ Vidjeti uvodne izjave 551 i 552.

⁽⁷⁶³⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 558.

⁽⁷⁶⁴⁾ Izvješće JTPF-a iz 2010., stavak 63.

⁽⁷⁶⁵⁾ Vidjeti uvodnu izjavu 429. Kako je objašnjeno u točki 7.33. Smjernica OECD-a o transfernim cijenama iz 1995.: „[...] U transakciji koja je u skladu s tržišnim uvjetima neovisno poduzeće obično bi nastojalo naplaćivati pružanje usluga na način kojim e ostvariti dobit, a ne bi pružalo usluge uz trošak [...]”. Stoga društvo LuxSCS ne bi primalo samo maržu na troškove već i nadoknadu tih troškova.

10.5 SUBJEKT KOJEM TREBA VRATITI POTPORU

- (647) Uzimajući u obzir opažanja iz uvodnih izjava od 607. do 610., Komisija smatra da bi Luksemburg prvo trebao od društva LuxOpCo osigurati povrat nezakonite i nespojive potpore dodijeljene spornim poreznim rješenjem. Ako društvo LuxOpCo ne bude moglo vratiti cjelokupni iznos potpore dobivene na temelju spornog poreznog rješenja, Luksemburg bi trebao ostvariti povrat preostalih iznosa od grupe Amazon i/ili njezinih nasljednika, ili od trgovačkih društava grupe, jer koristi od potpore ima subjekt koji ima kontrolu nad grupom Amazon koja je jedinstvena gospodarska jedinica (vidjeti odjeljak 9.5.). Na taj način uklanja se neopravdana prednost osigurana spornim poreznim rješenjem i povratom se obnavlja prethodno stanje na tržištu ⁽⁷⁶⁶⁾.

11. DOKAZI NA TEMELJU KOJIH JE KOMISIJA UTVRDILA POSTOJANJE POTPORE

- (648) Luksemburg je tvrdio da neke informacije na koje se Komisija oslanjala tijekom formalne istrage nisu bile dostupne njegovoj poreznoj upravi na dan kada je donijela sporno porezno rješenje i da Komisija stoga pri ispitivanju tog rješenja ima koristi od retroaktivnog promatranja.
- (649) Komisija primjećuje da su argumenti na kojima ona temelji svoje zaključke o prednosti tada bili dostupni. To se posebno odnosi na funkcionalnu analizu u zahtjevu za donošenje rješenja i na Izvješće o transfernim cijenama. Društvo LuxSCS u tim je dokumentima jasno opisalo da nema zaposlenike ni fizičku nazočnost, a njegove glavne djelatnosti ograničene su na djelatnosti nositelja nematerijalne imovine i ugovorne stranke CSA-a, kojem je trebalo samo financijski pridonijeti. S druge strane, navedeno je da društvo LuxOpCo obavlja zadaće europskog sjedišta, preuzima rizike i upravlja strateškim odlučivanjem i ključnim fizičkim sastavnicama maloprodajne djelatnosti društva Amazon u Europi. Zbog tih opisa luksemburška porezna uprava trebala je dovesti u pitanje netočnu i nepotkrijepljenu pretpostavku da će društvo LuxSCS obavljati jedinstvene i vrijedne zadaće u pogledu nematerijalne imovine na kojoj se temelji sustav određivanja transfernih cijena odobren spornim poreznim rješenjem.
- (650) U svakom slučaju, kako je objašnjeno u uvodnoj izjavi 620., smatra se da je poreznom obvezniku dodijeljena potpora u slučaju poreznog rješenja kojim se odobrava metoda utvrđivanja njegovog oporezivog prihoda svake godine u kojoj je taj porezni obveznik upotrijebio to rješenje kako bi utvrdio godišnju poreznu obvezu plaćanja poreza na dobit i u kojoj je porezna uprava prihvatila prijavu poreza utvrđenog tom metodom. Uslijed toga, sve informacije na temelju kojih su naknadno dovedene u pitanje ključne pretpostavke na kojima se temeljilo to rješenje trebale su dovesti do revizije tog rješenja ili je luksemburška porezna uprava trebala odbiti prihvatiti poreznu prijavu koja se temelji na sustavu određivanja transfernih cijena odobrenom tim rješenjem tijekom više od osam godina kada se društvo LuxOpCo oslanjalo na to rješenje kako bi utvrdilo svoju obvezu plaćanja poreza na dobit u Luksemburgu.

12. ZAKLJUČAK

- (651) Zaključno, Komisija zaključuje da je Luksemburg, protivno članku 107. stavku 1. i članku 108. stavku 3. Ugovora, spornim poreznim rješenjem, i time što je svake godine prihvatio prijavu poreza na dobit koja se temeljila na tom rješenju, nezakonito dodijelio državnu potporu društvu LuxOpCo i grupi Amazon. Luksemburg mora od društva LuxOpCo osigurati povrat te potpore u skladu s člankom 16. Uredbe (EU) 2015/1589 te, ako ono ne vrati cjelokupni iznos potpore, osigurati povrat preostalog iznosa potpore od grupe Amazon ili njezinih nasljednika ili od trgovačkih društava grupe. U skladu s time, Komisija,

⁽⁷⁶⁶⁾ Kako je navedeno u odjeljku 9.5. i posebno u uvodnoj izjavi 607., luksemburška porezna uprava pružila je društvu LuxOpCo povlaštenu poreznu tretman. Stoga je to prvi korisnik od kojeg Luksemburg mora ostvariti povrat potpore. Ako se povratom od tog korisnika ne ukloni neopravdana prednost, povrat se mora proširiti na grupu Amazon jer je cijela grupa jedinstvena gospodarska jedinica koja ima koristi od potpore. U tom pogledu vidjeti spojene predmete T-415/05, T-416/05 i T-423/05 Grčka protiv Komisije ECLI:EU:T:2010:386, točka 126.

DONIJELA JE OVU ODLUKU:

Članak 1.

Porezno rješenje od 6. studenoga 2003., kojim je Luksemburg odobrio sustav određivanja transfernih cijena koji je predložilo društvo Amazon.com, Inc. na temelju kojeg je društvo Amazon EU S.á.r.l. procjenjivalo svoju obvezu plaćanja poreza na dobit trgovačkih društava u Luksemburgu od 2006. do 2014., i naknadno prihvaćanje godišnje prijave poreza na dobit na temelju tog rješenja čine potporu u smislu članka 107. stavka 1. Ugovora o funkcioniranju Europske unije koja nije spojiva s unutarnjim tržištem i koju je Luksemburg nezakonito proveo protivno članku 108. stavku 3. Ugovora o funkcioniranju Europske unije.

Članak 2.

1. Luksemburg osigurava povrat nespojive i nezakonite državne potpore iz članka 1. od društva Amazon EU S.á.r.l.
2. Nakon povrata iz prethodnog stavka, grupa Amazon izvršava povrat svih iznosa čiji se povrat ne može osigurati od društva Amazon EU S.á.r.l.
3. Na iznose koji se moraju vratiti obračunavaju se kamate od datuma kad su ti iznosi korisniku stavljeni na raspolaganje do njihova stvarnog povrata.
4. Kamate se obračunavaju na temelju složenog kamatnog računa u skladu s poglavljem V. Uredbe Komisije (EZ) br. 794/2004.

Članak 3.

1. Povrat dodijeljene potpore iz članka 1. ima trenutačni učinak.
2. Luksemburg osigurava provedbu ove Odluke u roku od četiri mjeseca od datuma obavijesti.

Članak 4.

1. Luksemburg u roku od dva mjeseca od obavijesti o ovoj Odluci dostavlja informacije o metodi koju je upotrijebio za izračun točnog iznosa potpore.
2. Luksemburg izvješćuje Komisiju o napretku nacionalnih mjera poduzetih radi provedbe ove Odluke do potpunog povrata potpore iz članka 1. Na zahtjev Komisije, on odmah dostavlja informacije o već poduzetim mjerama i mjerama planiranim radi usklađivanja s ovom Odlukom.

Članak 5.

Ova je Odluka upućena Velikom Vojvodstvu Luksemburgu.

Sastavljeno u Bruxellesu 4. listopada 2017.

Za Komisiju
Margrethe VESTAGER
Članica Komisije