

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ

Г-ЖА JULIANE КОКОТТ,

представено на 1 март 2007 година<sup>1</sup>

### I – Увод

1. Съгласно Шеста директива 77/388/ЕИО (наричана по-нататък „Шеста директива“)<sup>2</sup> управлението на инвестиционни фондове е освободено от данък добавена стойност. В Решение по дело *Abbey National*<sup>3</sup>, постановено по преюдициалното запитване на *VAT and Duties Tribunal, London*, Съдът също уточнява кои дейности се обхващат от понятието „управление“ на инвестиционни фондове и при какви условия услугите по управление, които трети лица предоставят на даден фонд, следва да бъдат освободени от ДДС.

2. Делото *Abbey National* се отнасяло до инвестиционни фондове от отворен тип под формата на тръст (*Authorised Unit*

*Trusts* — AUT) и до инвестиционни дружества, учредени с устав (*Open-ended Investment Companies* — OEIC). Настоящото дело повдига въпроса дали освобождаването се прилага и за определени фондове от затворен тип, а именно за *Investment Trust Companies* (ITC). Фондовете от отворен и от затворен тип се различават съществено, поради факта че капиталът на първите се променя в зависимост от дяловите единици, които фондът емитира и изкупува обратно, докато вторият тип фондове имат фиксиран капитал.

3. Несигурността по отношение на третирането на ITC произтича от това, че директивата препраща към националното право, що се касае до дефиницията на специални инвестиционни фондове, които се ползват от освобождаване от ДДС. В Обединеното кралство действително съществуват общи правила за ITC. Последните обаче не се ползват от освобождаване от ДДС по силата на националното право. Следователно трябва да се изясни обхватът на правомощията на държавите-членки за дефиниране и границите, които им се налагат във връзка с това, по-специално от принципа за неутралност на ДДС.

<sup>1</sup> – Език на оригиналния текст: немски.

<sup>2</sup> – Шеста директива 77/388/ЕИО на Съвета от 17 май 1977 година относно хармонизиране на законодателствата на държавите-членки във връзка с данъците върху оборота — обща система на данъка върху добавената стойност: единна данъчна основа (ОВ L 145, стр. 1). Тази директива е отменена, считано от 1 януари 2007 г., и е заменена с Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност (ОВ L 347, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 9, том 3, стр. 7).

<sup>3</sup> – Решение от 4 май 2006 г. по дело *Abbey National und Inscape Investment Fund* (C-169/04, Recueil, стр. I-4027).

## II – Правна уредба

### A – Общностно право

4. Съгласно член 13, Б от Шеста директива

„държавите-членки при условия, които те определят, за да осигурят правилно и ясно прилагане на правилата за освободени доставки и да предотвратят възможно отклонение от данъчно облагане, избягване на данъци или злоупотреба, освобождават от данък върху добавената стойност:

[...]

г) следните сделки:

[...]

б. управлението на специални инвестиционни фондове съгласно определенията, дадени от държавите-членки; [...]“ [неофициален превод]

5. Директива 85/611/ЕИО на Съвета от 20 декември 1985 година относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби относно предприятията за колективно инвестиране в прехвърлими ценни книжа (ПКИПЦК)<sup>4</sup> хармонизира националните разпоредби за инвестиционните фондове. Съгласно член 1, параграф 2, второ тире от нея в приложното ѝ поле обаче попадат само фондове от отворен тип, чиито дялови единици подлежат по искане на техните притежатели на обратно изкупуване или откупуване, пряко или косвено, от активите на тези предприятия. Фондовете от затворен тип, напротив, са изрично изключени от приложното поле на директивата (член 2, параграф 1, първо тире от Директива 85/611).

### B – Национална уредба

б. В Обединеното кралство предвиденото в Шеста директива освобождаване на управлението на инвестиционни фондове и инвестиционни дружества се въвежда съгласно точки 9 и 10, група 5, таблица 9 от Value Added Tax Act 1994 (Закон за ДДС от 1994 г.). Освобождаването важи по-конкретно за АУТ (точка 9) и за ОЕИС (точка 10), но не и за ИТС.

<sup>4</sup> – ОВ L 375, стр. 3, последно изменена с Директива 2005/1/ЕО на Европейския парламент и на Съвета на 9 март 2005 година за изменение на Директиви 73/239/ЕИО, 85/611/ЕИО, 91/675/ЕИО, 92/49/ЕИО и 93/6/ЕИО на Съвета и Директиви 94/19/ЕО, 98/78/ЕО, 2000/12/ЕО, 2001/34/ЕО, 2002/83/ЕО и 2002/87/ЕО на Европейския парламент и на Съвета с цел въвеждане на нова организационна структура на комитетите за финансови услуги (ОВ L 79 стр. 9; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 7, стр. 28).

7. Разпоредбите от Закона за ДДС от 1994 г., както е последно изменен, препращат по отношение на дефиницията за освободени предприятия към разпоредбите за *Collective Investment Schemes* в дял XVII от *Financial Services and Markets Act 2000* (Закон за финансовите услуги и пазари от 2000 г., FSMA). FSMA транспонира в националното право Директива 85/611. ИТС не попадат под *Collective Investment Schemes* по смисъла на FSMA. За разлика от AUT и OEIC за тях не е необходимо да получават разрешение като инвестиционни фондове от *Financial Service Authority* (FSA), но подлежат на контрол от страна на последния в качеството му на *Listing Authority* (Орган по борсовите пазари).

8. За да бъде признато дадено дружество за ИТС съгласно законодателството в областта на данъка върху доходите и корпоративния данък, то следва да отговаря на редица критерии по член 842 от Закона от 1988 г. относно данъка върху доходите и корпоративния данък (*Income and Corporation Taxes Act 1988*). В други разпоредби се прави препращане към този член. Освен това правилата за инвестиционните дружества, установени в *Companies Act* от 1985 г., също се прилагат за ИТС.

торите притежават акции в дружеството. За разлика от AUT и OEIC броят на дяловите единици остава непроменен (освен в случай на евентуално увеличаване на капитала). Инвеститорите нямат право на обратно изкупуване на своите дялови единици чрез дружеството, какъвто е случаят при другите видове фондове. Нещо повече, според случая те трябва да продават дяловите си единици на фондовата борса. Борсовата стойност на дяловите единици се определя в зависимост от търсенето и предлагането, при което стойността на инвестиционния портфейл на ИТС е съществен, но не и единствен фактор за нейното определяне.

10. JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc е ИТС. То получава услуги по управление във връзка с инвестиционните си сделки от трето лице, а именно JP Morgan Fleming Asset Management (UK) Limited, за които към този момент плаща ДДС. То подава жалба пред VAT and Duties Tribunal срещу облагането с ДДС на предоставяните му услуги по управление и с определение от 19 септември 2005 г. тази юрисдикция решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

### III – Факти и преюдициални въпроси

9. ИТС са инструменти за колективно инвестиране с разпределяне на риска, които се котират на борсата в качеството им на акционерни дружества и инвестират в инвестиционен портфейл. Инвести-

„1. Може ли понятието „специални инвестиционни фондове“, съдържащо се в член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива за ДДС, да обхваща и инвестиционни фондове с фиксиран капитал като ИТС?

2. При положителен отговор на първия въпрос частта от изречението „съгласно определенията, дадени от държавите-членки“, която се съдържа в член 13, Б, буква г), точка 6,
4. Има ли член 13, Б, буква г), точка 6 непосредствено действие?“

#### IV – Правна преценка

##### *A – Предварителна бележка*

- а) позволява ли на държавите-членки да избират някои от разположените на тяхната територия „специални инвестиционни фондове“, така че да се ползват от освобождаване на услугите по управление и да изключват други фондове от това освобождаване, или
- б) задължава ли държавите-членки да определят измежду фондовете, намиращи се на тяхна територия, тези, които отговарят на дефиницията „специални инвестиционни фондове“, и да предвидят освобождаване за всички тези фондове?

3. Ако отговорът на втория въпрос е в смисъл, че държавите-членки могат да избират „специални инвестиционни фондове“, които да се ползват от освобождаването, то какви последици върху упражняването на това право на преценка имат принципите на фискална неутралност, на равно третиране и на предотвратяване на нарушенията на конкуренцията?

11. Понятието за управление на специални инвестиционни фондове не се уточнява в самия член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива. Формулировката все пак съдържа два елемента, които изискват конкретизиране, а именно „управление“ и „специални инвестиционни фондове“.

12. Както е присъдил Съдът в Решение по дело *Abbey National*, дефиницията за това какво е „управление“ по смисъла на тази разпоредба, произтича изключително от общностното право. Според постоянна съдебна практика предвидените в член 13 от Шеста директива освобождавания от данък всъщност са самостоятелни понятия от общностното право, чиято цел е избягване различното прилагане на системата на облагане с ДДС в отделните държави-членки<sup>5</sup>.

<sup>5</sup> – Вж. Решение от 12 септември 2000 г. по дело Комисия/Ирландия (C-358/97, Recueil, стр. I-6301, точка 51), Решение от 3 март 2005 г. по дело *Fonden Marselisborg Lystbådehavn* (C-428/02, Recueil, стр. I-1527, точка 27) и Решение по дело *Abbey National und Inscape Investment Fund* (посочено в бележка под линия 3, точка 38).

13. Според изричната формулировка на директивата, напротив, от държавите-членки зависи да определят по-точно въпросните специални инвестиционни фондове. В тази връзка в Решение по дело Abbey National Съдът заявява:

„Докато вследствие на това държавите-членки не могат да променят нейното съдържание — по-специално при определяне на условията на прилагането ѝ [има се предвид Шеста директива]; все пак това не важи, ако Съветът им е възложил задачата да установяват някои понятия, свързани с освобождаване“<sup>6</sup>.

14. Тази формулировка е подвеждаща. Съдът явно е признал на държавите-членки правото да променят съдържанието на директивата, което като цяло е прерогатив на общностния законодател.

15. Всъщност горното би следвало да означава само че в определени изрично посочени случаи директивата препраща към по-точната дефиниция на дадено понятие от националните правни системи и че по този начин предоставя на държавите-членки възможността да изпълнят със съдържание тези понятия. Подобни препратки към национални дефиниции се съдържат в много разпоредби от Шеста директива. Така например държавите-

членки са задължени да дефинират медицинските или парамедицинските професии, упражняването на които в качеството на услуги се освобождава от данък съгласно член 13, А, параграф 1, буква в) от Шеста директива. По-нататък освобождаването от данък на услуги, оказвани от организации с идеална или благотворителна цел, зависи от съответния статут, предоставен им от държавите-членки.<sup>7</sup>

16. Тази законодателна техника наистина води до това, че условията за прилагане на Шеста директива могат да се различават в отделните държави-членки. Все пак в области, в които общностният законодател не е постигнал детайлно хармонизиране с Шеста директива, тази техника дава определена правна сигурност, защото независимо от това могат да се ползват съответните правила на държавите-членки. Последните си запазват право на преценка, което прави възможно да предоставят освобождаване в зависимост от съответствието с определени стандарти, които са установени в националното право съгласно конкретните обстоятелства, съществуващи в съответната държава-членка.

17. Правото на преценка на държавите-членки е ограничено на първо място от съдържанието, значението и целта на съответните разпоредби на самата дирек-

6 – Решение по дело Abbey National (посочено в бележка под линия 3, точка 39) с препратка към Решение от 28 март 1996 г. по дело Gemeente Emmen (С 468/93, Recueil, стр. I-1721, точка 25).

7 – Вж. например член 13, А, параграф 1, букви б), ж)—и), л) и н) от Шеста директива.

тива<sup>8</sup>. Според тях държавите-членки не могат да класифицират като специални инвестиционни фондове по смисъла на член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива предприятия, които предвид значението и целта на тази разпоредба а priori не попадат в обхвата на това понятие. На второ място, държавите-членки трябва също да спазват определени общи принципи съгласно Шеста директива, какъвто например е принципът на неутралност на ДДС<sup>9</sup>.

#### Б — По първия преюдициален въпрос

18. Първият преюдициален въпрос има за цел да изясни дали фондовете от затворен тип като ИТС изобщо могат да представляват „специални инвестиционни фондове“ съгласно член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива.

19. В Решение по дело Abbey National, което е постановено след отправяне на преюдициалното запитване по настоящото дело, Съдът вече е приел, че освобождаването на управлението на специални инвестиционни фондове се

прилага независимо от правната им форма, при това както за предприятията за колективно инвестиране, които са договорно учредени или учредени като тръст, така и за тези, които са учредени с устав<sup>10</sup>.

20. Всъщност фондовете, които нямат собствена правосубектност, т.е. фондове, които са договорно учредени или учредени като тръст, на първо място зависят от услугите по управление, предоставени от външен управител на фонд. За разлика от тях инвестиционните дружества, които са учредени с устав, могат по принцип да се самоуправяват без участието на трето лице<sup>11</sup>. Доколкото обаче инвестиционните дружества, които са учредени с устав, използват външен управител на фонд, те се намират в същото положение като фондовете без собствена правосубектност<sup>12</sup>. Както Съдът вече е заключил в Решение по дело Abbey National, в противоречие с принципа на фискална неутралност е услугите по управление, предоставени на фондове, които са учредени с устав, да бъдат предмет на облагане с ДДС, докато управлението на фондове с друга правна форма е освободено от облагане с данък<sup>13</sup>.

8 – Вж. Решение по дело Gemeente Emmen (посочено в бележка под линия 6, точка 25), Решение от 12 февруари 1998 г. по дело Blasi (C-346/95, Recueil, стр. I-481, точка 21) и моето заключение от 15 декември 2005 г. по дело Solleveld und van den Hout-van Eijnsbergen (Решение от 27 април 2006 г., C-443/04 и C-444/04, Recueil, стр. I-3617, точка 23).

9 – Вж. Решение от 10 септември 2002 г. по дело Kügler (C-141/00, стр. I-6833, точки 55 и 56), Решение от 6 ноември 2003 г. по дело Dornier (C-45/01, стр. I-12911, точка 69) и Решение от 27 април 2006 г. по дело Solleveld und van den Hout-van Eijnsbergen (посочено по-горе в бележка под линия 8, точки 35 и 36), както и точки 23 и 37 и сл. от заключението по това дело.

10 – Посочено по-горе в бележка под линия 3, точка 53.

11 – Вж. в тази връзка заключението на генералния адвокат Poireres Maduro от 18 май 2004 г. по дело BBL (Решение от 21 октомври 2004 г., C-8/03 Recueil, стр. I-10157, точка 26), както и моето заключение от 8 септември 2005 г. по дело Abbey National (посочено по-горе в бележка под линия 3, точка 29 и сл.).

12 – Вж. заключението по дело Abbey National (посочено в бележка под линия 11, точка 32) и заключението по дело BBL (посочено в бележка под линия 11, точка 27).

13 – Решение по дело Abbey National (посочено в бележка под линия 3, точка 36).

21. ИТС са акционерни дружества, т.е. специални инвестиционни фондове със собствена правосубектност, учредени с устав. Не съществува никаква релевантна разлика между фондовете с тази правна форма и други инвестиционни дружества, учредени с устав, например ОИЕС, която предварително би изключила класифицирането на посочените по-горе фондове от затворен тип от класифицирането им като специални инвестиционни фондове по смисъла на член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива.

22. Фактът, че Директива 85/611 не се прилага за фондове от затворен тип, не противоречи на това заключение. В Решение по дело Abbey National Съдът наистина прави позоваване на разпоредбите от Директива 85/611, за да отговори на въпроса кое управление следва да се счита за управление на инвестиционен фонд, освободено от облагане с ДДС. Все пак Шеста директива е приета много преди Директива 85/611 и областта, регулирана от нея, е различна от тази на посочената директива<sup>14</sup>. Следователно Директива 85/611 не позволява никакви принудителни заключения относно това кои предприятия могат да бъдат обхванати от освобождаването по член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива.

23. Впрочем изключването на фондовете от затворен тип от приложното поле на Директива 85/611 не произтича от при-

чини, които могат да се отнесат към тълкуването на Шеста директива. При хармонизирането на правилата за инвестиционните фондове законодателят, напротив, е решил да подходи поетапно и е оставил за по-късен момент регламентирането на фондовете от затворен тип<sup>15</sup>.

24. Следователно на първия преюдициален въпрос следва да се отговори, че понятието „специални инвестиционни фондове“ в член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива може да обхваща също инвестиционни фондове от затворен тип като ИТС.

*В — По втория и третия преюдициален въпрос*

25. С втория и третия преюдициален въпрос, които трябва да бъдат разгледани съвместно, се иска да се изясни обхватът на правомощията на държавите-членки при дефинирането на специални инвестиционни фондове, чието управление се освобождава от облагане с данък съгласно член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива.

26. Препращащата юрисдикция разглежда два възможни варианта за тълкуване. Според първия дадена държава-членка може да избира определени, попадащи под нейната юрисдикция,

<sup>14</sup> – Вж. заключението по дело Abbey National (посочено в бележка под линия 11, точка 79).

<sup>15</sup> – Вж. шесто съображение от Директива 85/611.

специални инвестиционни фондове за целите на освобождаване от ДДС на услугите по управление съгласно член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива и да изключва други от освобождаването. Според втория вариант управлението на всички специални инвестиционни фондове, определени от държавите-членки като такива, се освобождава от ДДС.

27. Във връзка с това първо следва да се отбележи, че понятието за специални инвестиционни фондове (special investment fund) само по себе си не е понятие според националното право, както подчертава и Комисията. обстоятелството, че определена форма на инвестиране е квалифицирана от националното право като инвестиционен фонд, не води автоматично до заключението, че този фонд е специален инвестиционен фонд по смисъла на директивата. При упражняване на правото си на преценка държавите-членки, напротив, следва да уточнят кои предприятия трябва да се считат за специални инвестиционни фондове, чието управление е освободено от ДДС. При това те по принцип могат да изключат от освобождаването някои видове инвестиционни фондове, дори независимо от обстоятелството, че по отношение на някои свои аспекти последните са предмет на специална уредба в националното право<sup>16</sup>.

28. Само по силата на обстоятелството, че ИТС са признати за инвестиционни фондове според законодателството на Обединеното кралство, не може безспорно да се заключи, че управлението на фондовете от тази категория следва да бъде освободено от ДДС. Напротив, трябва да се провери дали националният законодател е упражнил правото си на преценка правилно, без да разпростира освобождаването от данък върху управлението на ИТС.

29. Упражнявайки своето право на преценка държавите-членки следва да спазват целите, които се преследват с освобождаването, както и принципа на фискална неутралност<sup>17</sup>.

30. Целта на предвиденото в член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива освобождаване на управлението на специални инвестиционни фондове е по-конкретно да се избегне затрудняване на достъпа до тази форма на инвестиране за малките инвеститори. Ако това освобождаване не съществува, притежателите на дялови единици от инвестиционни фондове биха понесли по-голяма данъчна тежест от инвеститорите, които инвестират парите си пряко в акции или в други ценни книжа и които не са се обърнали към услуги по управление на фондове<sup>18</sup>. Именно за малките инвеститори инвести-

16 – Както е счел Съдът в Решение по дело Solleveld und van den Hout-van Eijnsbergen (посочено в бележка под линия 9, точка 33) във връзка с правомощието на държавите-членки да дефинират парамедицинските професии, които попадат в приложното поле на данъчното освобождаване съгласно член 13, А, параграф 1, буква в) от Шеста директива.

17 – Вж. съдебната практика, цитирана в бележки под линия 8 и 9.

18 – Вж. Решение по дело Abbey National (посочено в бележка под линия 3, точка 62) и точки 27 и 68 от заключението по това дело, както и заключението по дело BVL (посочено в бележка под линия 11, точка 26).



рането в инвестиционни фондове е от особено значение. Поради малкия обем на инвестициите, с които разполагат, възможностите им за пряко инвестиране в ценни книжа са ограничени; освен това те често нямат необходимите знания за сравняване и за избор на ценни книжа<sup>19</sup>.

31. Както впрочем правителството на Обединеното кралство основателно подчертава, данъчните освобождавания съгласно член 13 от Шеста директива следва да се тълкуват стриктно, тъй като представляват изключения от общия принцип, че всяко предоставяне на услуга от данъчнозадължено лице подлежи на облагане с ДДС<sup>20</sup>. Тълкуването на използваните от тази разпоредба понятия все пак трябва да съответства на нейните цели<sup>21</sup>. Последица от това е фактът, че държавите-членки не могат да стесняват прекалено кръга на специалните инвестиционни фондове, чието управление е освободено от облагане с данък<sup>22</sup>. В

противен случай няма да бъде постигната целта да не се затруднява инвестирането на пари в инвестиционни фондове.

32. По-конкретно те не могат да изключват от освобождаването инвестиционни фондове, които попадат в приложното поле на Директива 85/611, която вече регламентира правомощието на държавите-членки за дефиниране<sup>23</sup>. Доколкото тази директива съгласува на високо ниво националните разпоредби относно определени видове инвестиционни фондове с цел защита на инвеститорите, попадащите в приложното поле на директивата инвестиционни фондове всъщност са изключително подходящи за инвестиране от малки инвеститори.

33. Държавите-членки могат да изключат от освобождаването от облагане с данък други форми на инвестиционни фондове, които не попадат в приложното поле на Директива 85/611, в случай че това съответства на принципа на фискална неутралност.

34. За първи път принципът на фискална неутралност се споменава в петото съоб-

19 – Заключение по дело Abbey National (посочено в бележка под линия 11, точка 28).

20 – Вж. също Решение от 20 ноември 2003 г. по дело Taksatorringen (С-8/01, стр. I-13711, точка 36), Решение от 26 май 2005 г. по дело Kingscrest и Montecello (С-498/03, Recueil, стр. I-4427, точка 29), Решение по дело Abbey National (посочено в бележка под линия 3, точка 60) и Решение от 14 декември 2006 г. по дело VDP Dental Laboratory (С-401/05, все още непубликувано в Сборника, точка 23).

21 – Вж. Решение по дело Dognier (посочено в бележка под линия 9, точка 42) и Решение по дело Kingscrest и Montecello (посочено в бележка под линия 20, точка 29).

22 – Вж. Решение от 11 януари 2001 г. по дело Комисия/Франция (С-76/99, Recueil, стр. I-249, точка 23). В него Съдът установява, че член 13, А, параграф 1, буква б) от Шеста директива не следва да се тълкува прекалено стеснително, доколкото освобождаването от облагане с данък на операциите, тясно свързани с хоспитализиране или медицинско лечение, има за цел да гарантира, че достъпът до такова лечение няма да бъде невъзможен поради по-високите разходи, когато самото лечение или тясно свързаните с него операции подлежат на облагане с ДДС.

23 – Вж. моето заключение по дело Abbey National (посочено в бележка под линия 11, точка 38).

ражение от Първа директива за ДДС<sup>24</sup>, което гласи: „системата на данъка върху добавената стойност постига най-високата степен на опростеност и неутралност, когато данъкът се налага по възможно най-опростен начин и когато в неговия обхват попадат всички етапи на производството и дистрибуцията на стоки и предоставянето на услуги“. [неофициален превод]

35. Съдът отчита важноста на този принцип в различни случаи. В рамките на правото на данъчно приспадане този принцип налага неутралност по отношение на стойността, т.е. събраният преди предоставяне на услугата данък трябва да може да се приспада изцяло от данъка, платим при предоставяне на услугата на крайния потребител<sup>25</sup>. Така се избягва многократното облагане с данък на дадена услуга в зависимост от броя на етапите, предхождащи крайната услуга.

36. В други отношения се поставя по-голям акцент върху аспекта на еднакво третиране на всички услуги, съответно на всички данъчнозадължени лица, що се

касае до облагането и приложимата ставка на ДДС<sup>26</sup>. Формулировките, използвани от Съда, за да дефинира това прилагане на принципа на неутралност, се различават.

37. В някои решения Съдът заявява, че „принципът на фискална неутралност не допуска икономическите оператори, извършващи една и съща дейност, да бъдат третирани различно по отношение на облагането с ДДС“<sup>27</sup>.

38. В други решения Съдът използва формула, според която принципът на фискална неутралност не допуска по-специално „сходни или конкурентни стоки или услуги да бъдат третирани различно от гледна точка на облагането с ДДС“<sup>28</sup>. Във връзка с това Съдът често пояснява, че по принцип идентичността

24 – Директива 67/227/ЕИО на Съвета от 11 април 1967 година за хармонизиране на законодателството на държавите-членки относно данъка върху оборота (ОВ L 1, 1967 г., стр. 1301). Тази директива е отменена, считано от 1 януари 2007 г., и е заменена с Директива 2006/112/ЕО на Съвета от 28 ноември 2006 година относно общата система на данъка върху добавената стойност (ОВ L 347, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 9, том 3, стр. 7).

25 – Вж. в тази връзка например Решение от 14 февруари 1985 г. по дело Romprelman (268/83, Recueil, стр. 655, точка 19), Решение от 21 март 2000 г. по дело Gabalfrisa и др. (C-110/98—C-147/98, Recueil, стр. I-1577, точка 44), Решение от 27 септември 2001 г. по дело Cibo Participations, (C-16/00, Recueil, стр. I-6663, точка 27) и Решение от 26 май 2005 г. по дело Kretztechnik (C-465/03, Recueil, стр. I-4357, точка 34).

26 – Решение по дело Solleveld и van den Hout-van Eijnsbergen (посочено в бележка под линия 9, точка 35). Вж. също Решение по дело Dornier (посочено в бележка под линия 9, точка 74), в което Съдът се основава пряко на принципа на равно третиране.

27 – Решение от 7 септември 1999 г. по дело Gregg (C-216/97, Recueil, стр. I-4947, точка 20). Вж. също Решение от 29 март 2001 г. по дело Комисия/Франция (C-404/99, Recueil, стр. I-2667, точка 45), Решение по дело Kügler (посочено в бележка под линия 9, точка 30) и Решение по дело Abbey National (посочено в бележка под линия 3, точка 56).

28 – Решение от 23 октомври 2003 г. по дело Комисия/Германия (C-109/02, Recueil, стр. I-12691, точка 20), Решение от 17 февруари 2005 г. по дело Linneweber и Akritidis (C-453/02 и C-462/02, Recueil, стр. I-1131, точка 24), Решение от 12 януари 2006 г. по дело Turn- und Sportunion Waldburg (C-246/04 Recueil, стр. I-589, точка 33) и Решение по дело Solleveld и van den Hout-van Eijnsbergen (посочено в бележка под линия 9, точка 39). В Решение от 12 юни 1979 г. по дело Nederlandse Spoorwegen (126/78, Recueil, стр. 2041, точка 12) Съдът подчертава значението на неутралността при облагането с ДДС по отношение на конкуренцията.

на производителя или на предоставящото услуги лице и правната форма, под която те упражняват дейността си, не са от значение с оглед преценка на сходството на стоките или услугите<sup>29</sup>.

като пенсионни фондове, застраховки живот от типа „unit-linked“, инвестиционни клубове и фондове за рисков капитал.

39. Всяка от тези формулировки поставя акцент върху различни аспекти, като в определени случаи набляга върху равното третиране на икономическите оператори, а в други върху еднаквото третиране на предоставените от тях услуги. Те обаче се основават на едно и също разбиране на принципа на неутралността. В случая неговият обхват би бил твърде ограничен, ако въз основа на цитираната в точка 37 формула следва да се третират еднакво от данъчна гледна точка само идентичните услуги, както счита правителството на Обединеното кралство. Принципът на фискална неутралност, напротив, освен това налага еднакво третиране на услуги, които изпълняват една и съща цел, които са заменяеми и следователно са конкурентни.

40. Обединеното кралство изразява безпокойство, че при такова тълкуване на принципа на неутралност кръгът от специални инвестиционни фондове, ползващи се от фискално предимство, би се разпрострял прекалено. В такъв случай от данъчно освобождаване ще трябва да бъде освободено и управлението на много други форми на колективно инвестиране

41. Както все пак Комисията основателно подчертава, настоящото производство има за цел само да определи дали управлението на инвестиционни фондове от затворен тип като ИТС попада в освобождаването по член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива. Въпросът как следва да се оценяват някои други инвестиционни инструменти предвид целите на тази разпоредба и принципа на фискалната неутралност остава просто хипотетичен.

42. Наред с другото правителството на Обединеното кралство поддържа, че дори когато съществуването на отношение на конкуренция е решаващ фактор, разликата в данъчното облагане не оказва влияние върху него, защото обхватът на допълнителната данъчна тежест, понесена от ИТС, на практика е много малък.

43. Това не може да бъде прието. Принципът на фискална неутралност не допуска нееднаквото третиране на сходни и поради това конкурентни стоки или услуги по отношение на освобождаването от облагане с ДДС. За да бъде налице нарушение на този принцип, не е необходимо нееднаквото третиране да води

<sup>29</sup> – Решение по дело Linneweber и Akritidis (посочено в бележка под линия 28, точка 25) с по-нататъшни препратки. При други обстоятелства някои качества на предоставящото услуги лице, например професионалната му квалификация, могат да бъдат от значение за различното данъчно третиране на услугите (вж. Решение по дело Urteil Solleveld и van den Hout-van Eijnsbergen (посочено в бележка под линия 9, точка 40 и сл.).

реално до нарушаване на конкуренцията, което може да бъде доказано. В противен случай би се стигнало до прилагане на освобождаването според всеки отделен случай. Всъщност действителното влияние, което облагането на управлението на фондове оказва върху конкуренцията, зависи от конкретните обстоятелства в случая, например от структурата на разходите на въпросния вид фондове и от ценовата чувствителност, демонстрирана от съответните фондови сегменти.

фондовете, разходите за което се разделят, както и от намалени като цяло административни и търговски разходи. По-нататък тя добавя, че ИТС изпълняват същите функции и за институционалните инвеститори. Това показва, че ИТС могат да бъдат сравнени с видовете фондове (AUT, OEIC), които имат право на освобождаване от ДДС, и са в конкуренция с тях. Следователно тяхното управление трябва също да бъде освободено от облагане с ДДС.

44. Всъщност в настоящия случай в контекста на преценка на принципа на фискална неутралност не стои въпросът за самата сравнимост между дейностите по управление или за равното третиране на външните управители на фондове. Напротив, касае се за сравнимостта между инвестиционните фондове, чието положение на пазара може да бъде засегнато от данъчната тежест, наложена върху управлението на фондове. Следователно в такива случаи принципът на фискална неутралност не допуска различно данъчно третиране на услугите в зависимост от техните бенефициери, доколкото бенефициерите на услуги от своя страна са взаимно сравними и в конкурентни отношения помежду си.

46. Нееднаквото третиране може да бъде допуснато само ако различните видове фондове не участват по еднакъв начин при постигане целите на освобождаването от данък. Освобождаването има за цел да улесни за малките инвеститори достъпа до инвестиции в ценни книжа посредством колективно инвестиране. Тази група от инвеститори почти не разполага с възможности сама да контролира дейността на даден фонд и поради това в значителна степен зависи от законово предвидени механизми за защита.

45. В своето определение за препращане препращащата юрисдикция заключава, че ИТС позволяват както на частните инвеститори, така и на AUT или OEIC да инвестират в големи инвестиционни портфейли и така да намалят риска на борсата. Нещо повече, при всички видове фондове частните инвеститори се ползват от професионално управление на

47. Като препраща към дефиницията на държавите-членки за понятието „специални инвестиционни фондове“, член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива възлага на същите да определят правната рамка на структурата и управлението на инвестиционните инструменти, които се ползват от освобождаването. В съответствие с целите на освобождаването би било, ако при упражняването на правомощието си за дефиниране държавите-членки се водят и от

степената, до която е гарантирана защитата на инвеститорите при даден вид фондове.

48. По отношение на фондовете, попадащи в приложното поле на Директива 85/611, държавите-членки не разполагат с никаква свобода на преценката; в този случай може да се предположи, че е налице достатъчно ниво на защита на инвеститорите. От друга страна, от освобождаването могат да бъдат изключени други видове инвестиционни фондове, когато защитата, която те гарантират на инвеститорите, не е на ниво, сравнимо с това, което се предоставя от фондовете, чието управление се ползва от освобождаването.

49. Препращащата юрисдикция следва да прецени дали по настоящото дело ИТС предлагат ниво на защита на инвеститорите, сравнимо с това, предлагано от АУТ и ОИЕС. За тази цел според вида фондове могат да се приложат различни механизми, които като резултат водят до сравнимо ниво на защита.

50. Следователно на втория и третия преюдициален въпрос следва да се отговори, че член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива предоставя на държавите-членки правомощие да определят специални инвестиционни фондове, чието управление се освобождава от облагане с

данък. При упражняването на това правомощие държавите-членки трябва да съблюдават съдържанието и целите на разпоредбата, както и принципа на фискална неутралност, който налага равно третиране по отношение на облагането с данък на всички сходни и поради това намиращи се в конкурентни отношения специални инвестиционни фондове.

*Г – По четвъртия преюдициален въпрос*

51. В случай че при упражняване на правомощието си да дефинира като освободени от данък някои специални инвестиционни фондове по смисъла на член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива държава-членка не е спазила принципа на фискална неутралност и погрешно не е включила някои фондове, възниква въпросът дали директивата има непосредствено действие по отношение на заинтересованите лица.

52. Във връзка с това следва да се напомни, че във всички случаи, когато разпоредбите на една директива са безусловни и достатъчно точни по съдържанието си и в определения срок не са взети мерки по прилагане, позоваване на тези разпоредби е възможно срещу всички национални разпоредби, които не са в съответствие с директивата; такова позо-

ваване е възможно и когато посочените разпоредби уреждат права, които правните субекти могат да противопоставят на съответната държава<sup>30</sup>.

фискална неутралност данъчнозадълженото лице трябва да докаже, че съответният фонд е сходен с фонда, който съгласно националното право се ползва от освобождаване, и се намира в конкурентни отношения с него.

53. Член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива описва по достатъчно точен и безусловен начин коя дейност трябва да се освободи от облагане с ДДС, така че физическите лица да могат да се позовават пряко на тази разпоредба.

54. Фактът, че държавите-членки имат право на преценка при дефинирането на специалните инвестиционни фондове, чието управление е освободено от облагане с данък, не противоречи на горното заключение. При положение че националният законодател превиши това право на преценка, дадено физическо лице може във всички случаи да изисква освобождаването от ДДС въз основа на член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива, ако въз основа на обективни критерии стане ясно, че заинтересованото лице всъщност е трябвало да бъде включено в кръга на лицата, които се ползват от освобождаването<sup>31</sup>. При нарушаване на принципа на

55. При това положение дадена държава-членка не може да противопостави на данъчнозадължено лице факта, че тя не е приела разпоредби, които дефинират съответния вид фондове като специални инвестиционни фондове по смисъла на член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива<sup>32</sup>. Дадена държава-членка не може да се позовава *a fortiori* на приетите от нея при упражняването на това правомощие за дефиниране национални разпоредби, които обаче противоречат на принципа на фискална неутралност<sup>33</sup>.

56. Следователно на четвъртия преюдициален въпрос следва да се отговори, че член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива има непосредствено действие по отношение на онези лица, за които в нарушение на принципа на фискална неутралност националното право не възлага предвиденото от тази разпоредба освобождаване от облагане с данък добавена стойност.

30 – Вж. Решение от 19 януари 1982 г. по дело Becker (8/81, Recueil, стр. 53, точка 25), Решение по дело Kügler (посочено в бележка под линия 9, точка 51) и Решение по дело Linneweber и Akritidis (посочено в бележка под линия 28, точка 33).

31 – Вж. в този смисъл Решение по дело Dornier (посочено в бележка под линия 9, точка 81) и Решение по дело Kügler (посочено в бележка под линия 9, точки 55–57).

32 – Вж. в този смисъл Решение по дело Linneweber и Akritidis (посочено в бележка под линия 28, точка 35).

33 – Вж. Решение по дело Linneweber и Akritidis (посочено в бележка под линия 28, точка 36 и сл.).

## V – Заключение

57. Въз основа на горните съображения предлагам на Съда следните отговори на преюдициалните въпроси, отправени от VAT and Duties Tribunal:

- „1. Понятието „специални инвестиционни фондове“, съдържащо се в член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива 77/388/ЕИО на Съвета от 17 май 1977 година относно хармонизиране на законодателствата на държавите-членки относно данъците върху оборота — обща система на данъка върху добавената стойност: единна данъчна основа, може да включва инвестиционни фондове от затворен тип като *Investment Trust Companies*.
  
2. Член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива предоставя на държавите-членки правомощие да определят специални инвестиционни фондове, чието управление се освобождава от облагане с данък. При упражняването на това правомощие държавите-членки трябва да съблюдават съдържанието и целите на разпоредбата, както и принципа на фискална неутралност, който налага равно третиране по отношение на облагането с данък на всички сходни и поради това намиращи се в конкурентни отношения специални инвестиционни фондове.
  
3. Член 13, Б, буква г), точка 6 от Шеста директива има непосредствено действие по отношение на онези лица, за които в нарушение на принципа на фискална неутралност националното право не възлага предвиденото от тази разпоредба освобождаване от облагане с данък добавена стойност.“