

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO

JULIANE KOKOTT

przedstawiona w dniu 1 marca 2007 r.(1)

Sprawa C-363/05

JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc

The Association of Investment Trust Companies

przeciwko

Commissioners of HM Revenue and Customs

(wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złoony przez VAT and Duties Tribunal, London)

Podatek VAT – Zwolnienie od podatku zarzdzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi –
Pojcie specjalnego funduszu inwestycyjnego okrełonego przez pastwa czonkowskie –
Zamknięte fundusze inwestycyjne

I – Wprowadzenie

1. Zgodnie z szóstą dyrektywą VAT 77/388/EWG (zwaną dalej „szóstą dyrektywą”)(2) zarzdzanie funduszami inwestycyjnymi jest zwolnione z podatku VAT. W wyroku w sprawie Abbey National(3) Trybunał – również na wniosek VAT and Duties Tribunal, London – uściłiło, jakie czynności obejmuje pojęcie *zarzdzania* funduszami inwestycyjnymi i na jakich warunkach można zwolnić od podatku VAT usługi zarzdzania świadczone przez osoby trzecie na rzecz funduszu.

2. Sprawa Abbey National dotyczyła otwartych funduszy inwestycyjnych działających w formie trustu (*Authorised Unit Trusts* – AUT) oraz spółek inwestycyjnych działających w formie statutowej (*Open-ended Investment Companies* – OEIC). W niniejszym postępowaniu powstaje pytanie, czy zwolnienie stosuje się również w odniesieniu do niektórych funduszy zamkniętych, a mianowicie *Investment Trust Companies* (ITC). Otwarte i zamknięte fundusze różni się co do zasady tym, że kapitał otwartych funduszy ulega zmianie poprzez emisję i wycofywanie udziałów przez fundusz, podczas gdy kapitał funduszy zamkniętych nie ulega zmianie.

3. Niepewno?? co do traktowania ITC wynika z tego, że dyrektywa w zakresie określenia specjalnych funduszy inwestycyjnych objętych ulgami podatkowymi odsyła do prawa krajowego. Wprawdzie na terenie Zjednoczonego Królestwa obowiązuje ogólne uregulowanie dotyczące ITC, lecz prawo krajowe nie przewiduje zwolnienia ITC od podatku VAT. Należy więc wyjaśnić, jak dalece sięgają uprawnienia państw członkowskich w zakresie określenia statusu funduszy oraz jakie granice wyznacza im w szczególności zasada neutralności podatku VAT.

II – Ramy prawne

A – Prawo wspólnotowe

4. Zgodnie z art. 13 cz.?? B szóstej dyrektywy

„Państwa członkowskie zwalniają, na warunkach, które ustalają w celu zapewnienia właściwego i prostego zastosowania zwolnień od podatku i zapobieżenia oszustwom podatkowym, unikaniu opodatkowania lub nadużyciom:

[...]

d) następujące transakcje:

[...]

6. zarządzanie specjalnymi funduszami inwestycyjnymi, określonymi przez państwa członkowskie;[...]”.

5. Dyrektywa Rady 85/611/EWG z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS)(4) harmonizuje regulacje prawa krajowego w odniesieniu do funduszy inwestycyjnych. Zakresem jej stosowania zgodnie z art. 1 ust. 2 tiret drugie są jednak objęte jedynie otwarte fundusze, których udziały są wycofywane lub wypłacane na podstawie udziałowców bezpośrednio lub pośrednio w ciężej majątku tych podmiotów. Natomiast fundusze zamknięte są wyłączone z zakresu stosowania tej dyrektywy (art. 2 ust. 1 tiret pierwsze dyrektywy 85/611).

B – Prawo krajowe

6. W Zjednoczonym Królestwie przewidziane w szóstej dyrektywie zwolnienie zarządzania funduszami i spółkami inwestycyjnymi zostało transponowane na mocy załącznika 9 i 10 grupa 5 pkt 9 Value Added Tax Act 1994 (ustawy o podatku VAT z 1994 r.). Regulację tę stosuje się w szczególności w odniesieniu do AUT (pkt 9) i OEIC (pkt 10), ale nie w odniesieniu do ITC.

7. Przepisy ustawy o podatku VAT z 1994 r. w obecnie obowiązującej wersji w sprawie definicji przedsiębiorstw zwolnionych od podatku odwołują się do przepisów dotyczących *Collective Investment Schemes* zawartych w cz.??ci XVII Financial Services and Markets Act 2000 (ustawy o usługach i rynkach finansowych z 2000 r., FSMA). FSMA transponuje dyrektywę 85/611 do prawa krajowego. ITC nie podlegają zakresowi stosowania *Collective Investment Schemes* w rozumieniu FSMA. W przeciwieństwie do AUT i OEIC nie wymagają one dopuszczenia przez *Financial Service Authority* (FSA) jako fundusze inwestycyjne, podlegają jednak nadzorowi tej instytucji pełniącej funkcję *Listing Authority* (organ odpowiedzialny za dopuszczenie do obrotu na giełdzie).

8. Dla uznania spółki za ITC w rozumieniu ustawy o podatku dochodowym od osób

fizycznych i prawnych określono szereg warunków w art. 842 Income and Corporation Taxes Act z 1988 r. Do tego postanowienia odsyła inne przepisy. Ponadto w odniesieniu do ITC mają zastosowanie regulacje dotyczące spółek inwestycyjnych zawarte w Companies Act z 1985 r.

III – Stan faktyczny i pytania prejudycjalne

9. ITC są połączonymi instrumentami lokacyjnymi o różnym ryzyku, notowanymi na giełdzie jako spółki akcyjne i inwestującymi w portfele inwestycyjne. Podmioty lokujące kapitał dysponują akcjami spółki. W odróżnieniu od AUT i OEIC liczba udziałów pozostaje niezmienna (z zastrzeżeniem ewentualnego podwyższenia kapitału). Podmioty te nie mają prawa do wycofania udziałów przez spółkę, jak ma to miejsce w przypadku innych rodzajów funduszy. Przeciwnie, muszą ewentualnie sprzedawać udziały na giełdzie. Wartość giełdowa udziałów zależy od podaży i popytu, przy czym wartość portfela inwestycyjnego ITC jest istotnym, ale nie jedynym czynnikiem wyceny.

10. JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc stanowi ITC. Na jej rzecz podmiot trzeci, JP Morgan Fleming Asset Management (UK) Limited, świadczy usługi zarządzania jej inwestycjami, od których uiszcza ona obecnie podatek VAT. Od poboru podatku VAT od czynności zarządzania funduszem wykonywanych na jej rzecz wniosła ona odwołanie do VAT and Duties Tribunal, który postanowieniem z dnia 19 września 2005 r. zwrócił się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1. Czy pojęcie »specjalne fundusze inwestycyjne« zawarte w art. 13 cz. III B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy VAT obejmuje również zamknięte fundusze inwestycyjne, takie jak ITC?

2. Jeżeli odpowiedź na pytanie pierwsze jest twierdząca, to czy zwrot »określone przez państwa członkowskie« w art. 13 cz. III B lit. d) pkt 6

a) pozwala państwom członkowskim na wybranie określonych »specjalnych funduszy inwestycyjnych« znajdujących się w ramach ich jurysdykcji, które będą korzystały ze zwolnienia od podatku przewidzianego dla usług zarządzania i na wyłączenie innych z tego zwolnienia, lub

b) oznacza, że państwa członkowskie są zobowiązane do określenia w ramach ich jurysdykcji funduszy, które wchodzi w zakres definicji »specjalnych funduszy inwestycyjnych«, i że zwolnienie od podatku powinno być rozszerzone na wszystkie takie fundusze?

3. Jeżeli odpowiedź na pytanie drugie brzmi w ten sposób, że państwa członkowskie mogą wybrać, które »specjalne fundusze inwestycyjne« korzystają ze zwolnienia od podatku, to jaki wpływ na to uprawnienie mają zasady neutralności podatkowej, równego traktowania i zapobiegania zakłóceniom konkurencji?

4. Czy art. 13 cz. III B lit. d) pkt 6 wywiera skutek bezpośredni?”.

IV – Ocena prawna

A – Wprowadzenie

11. Pojęcie zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi nie jest bliżej określone w art. 13 cz. III B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy. Zwrot ten zawiera jednak dwa elementy wymagające uściślenia, a mianowicie „zarządzanie” oraz „specjalne fundusze inwestycyjne”.

12. Jak orzekł Trybunał w wyroku w sprawie Abbey National, określenie tego, co stanowi zarządzanie w rozumieniu wspomnianego przepisu, jest kwestią należącej do prawa wspólnotowego. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zwolnienia od podatku przewidziane w art.

13 szóstej dyrektywy stanowi? bowiem poj?cia prawa wspólnotowego, które powinny zapobiec rozbie?no?ciom w stosowaniu systemu podatkowego w poszczególnych pa?stwach cz?onkowskich(5).

13. Natomiast zgodnie z wyra?nym brzmieniem dyrektywy bli?sze okre?lenie przedmiotowych specjalnych funduszy inwestycyjnych nale?y do kompetencji pa?stw cz?onkowskich. W tym zakresie Trybuna? wskaza? w wyroku w sprawie Abbey National:

„O ile wskutek tego pa?stwa cz?onkowskie nie mog? zmienia? jej tre?ci [mowa o szóstej dyrektywie], w szczególno?ci w sytuacji gdy same okre?laj? warunki jej stosowania, o tyle jednak nie mo?e tak by? w przypadku, gdy to Rada powierzy?a im zadanie ustalenia pewnych warunków okre?lonego zwolnienia”(6).

14. Ten zwrot jest niezrozumia?y. Wydaje si?, ?e Trybuna? przyznaje pa?stwom cz?onkowskim uprawnienie do zmiany tre?ci dyrektywy, co w zasadzie le?y w kompetencji ustawodawcy wspólnotowego.

15. W rzeczywisto?ci Trybuna? mo?e jedynie mie? na my?li, ?e dyrektywa odsy?a w okre?lonych, wyra?nie wymienionych przypadkach do bli?szej definicji poj?cia, dokonanej w krajowych porz?dkach prawnych, i w ten sposób pozostawia pa?stwom cz?onkowskim wype?nienie tre?ci? tego poj?cia. Takie odes?ania do krajowych definicji znajduj? si? w wielu miejscach w szóstej dyrektywie. I tak obowi?zkiem pa?stw cz?onkowskich jest na przyk?ad okre?lenie zawodów medycznych i paramedycznych, których ?wiadczenia s? zwolnione od podatku zgodnie z art. 13 cz??? A ust. 1 lit. c) szóstej dyrektywy. Poza tym zwolnienie od podatku ?wiadcze? wykonywanych przez instytucje u?yteczno?ci publicznej lub instytucje charytatywne zale?y od tego, czy pa?stwa cz?onkowskie przyzna?y im odpowiedni status(7).

16. Wprawdzie ta technika legislacyjna prowadzi do tego, ?e warunki zastosowania szóstej dyrektywy mog? si? ró?ni? w poszczególnych pa?stwach cz?onkowskich, jednak stwarza ona pewno?? prawa w dziedzinach, których ustawodawca wspólnotowy nie zharmonizowa? szczegó?owo w szóstej dyrektywie. Zawsze bowiem istnieje mo?liwo?? powo?ania si? na w?a?ciwe regulacje pa?stw cz?onkowskich. Zachowuj? one swobodne uznanie umo?liwiaj?ce im uzale?nienie przyznania zwolnienia od spe?nienia okre?lonych standardów ustanowionych w prawie krajowym z uwzgl?dnieniem okoliczno?ci istniej?cych w danym pa?stwie.

17. Po pierwsze, swobodne uznanie pa?stw cz?onkowskich jest ograniczone tre?ci? oraz znaczeniem i celem w?a?ciwego przepisu dyrektywy(8). Zgodnie z powy?szym wykluczona jest mo?liwo?? kwalifikowania przez pa?stwa cz?onkowskie podmiotów jako specjalnych funduszy inwestycyjnych w rozumieniu art. 13 cz??? B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy, które, bior?c pod uwag? sens i cel przepisu, z góry nie s? obj?te zakresem tego poj?cia. Po drugie, pa?stwa cz?onkowskie musz? równie? mie? na uwadze ogólne zasady le??ce u podstaw szóstej dyrektywy, w szczególno?ci zasad? neutralno?ci podatku VAT(9).

B – *W przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego*

18. W ramach pierwszego pytania prejudycjalnego nale?y wyja?ni?, czy fundusze zamkni?te, takie jak ITC, w ogóle mog? by? „specjalnymi funduszami inwestycyjnymi” zgodnie z art. 13 cz??? B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy.

19. W wyroku w sprawie Abbey National, wydanym po przekazaniu postanowienia odsy?aj?cego w niniejszej sprawie, Trybuna? rozstrzygn?? ju?, ?e zwolnienie od podatku zarz?dzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi stosuje si? niezale?nie od ich formy prawnej, zarówno w odniesieniu do podmiotów zbiorowego inwestowania dzia?aj?cych w formie umownej,

trustu, jak i tych działających w formie statutowej(10).

20. O ile fundusze nieposiadające osobowości prawnej, a więc fundusze działające w formie umownej lub trustu, są zdane na usługi zarządzania świadczone przez zewnętrzny podmiot zarządzający, to spółki inwestycyjne działające w formie statutowej mogą w zasadzie prowadzić samodzielne zarządzanie również bez angażowania osób trzecich(11). Jeżeli jednak fundusze inwestycyjne działające w formie statutowej angażują zewnętrzny podmiot zarządzający, znajdują się w tej samej sytuacji, co fundusze nieposiadające osobowości prawnej(12). Jak już stwierdził to Trybunał w wyroku w sprawie *Abbey National*, sytuacja, w której usługi zarządzania świadczone na rzecz funduszy działających w formie statutowej podlegają opodatkowaniu, podczas gdy zarządzanie funduszami działającymi w innej formie prawnej jest zwolnione od podatku, narusza zasadę neutralności podatkowej(13).

21. ITC są spółkami akcyjnymi, a więc specjalnymi funduszami inwestycyjnymi posiadającymi osobowość prawną, załoconymi na podstawie statutu. Nie ma istotnej różnicy pomiędzy funduszami działającymi w tej formie a innymi spółkami inwestycyjnymi załoconymi na podstawie statutu, na przykład OIEC, która z góry wyklucza aby zaklasyfikowanie wspomnianych zamkniętych funduszy jako specjalnych funduszy inwestycyjnych w rozumieniu art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy.

22. Fakt, że dyrektywa 85/611 nie ma zastosowania do funduszy zamkniętych, nie stoi w sprzeczności z tym wnioskiem. Wprowadził Trybunał w wyroku w sprawie *Abbey National* powołując się, odpowiadając na pytanie, jakie czynności należy uznać za zarządzanie funduszem inwestycyjnym zwolnione od podatku, na regulacje zawarte w dyrektywie 85/611, ale szósta dyrektywa została wydana na długo przed dyrektywą 85/611 i ma inny zakres regulacyjny(14). Dyrektywa 85/611 nie pozwala zatem na wyciągnięcie przekonujących wniosków co do kwestii, jakie podmioty mogą zostać objęte wyłączeniem zawartym w art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy.

23. Wyłączenie zamkniętych funduszy z zakresu stosowania dyrektywy 85/611 nastąpiło poza tym z przyczyn niezwiązanych z wykadni szóstej dyrektywy. Przeciwnie, ustawodawca przy harmonizowaniu zasad dotyczących funduszy inwestycyjnych działał stopniowo i zastrzegł sobie regulację funduszy zamkniętych w późniejszym okresie(15).

24. Na pierwsze pytanie prejudycjalne należy zatem odpowiedzieć, że pojęcie „specjalne fundusze inwestycyjne” zawarte w art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy może również obejmować zamknięte fundusze inwestycyjne takie jak ITC.

C – W przedmiocie drugiego i trzeciego pytania prejudycjalnego

25. W ramach drugiego i trzeciego pytania prejudycjalnego, które należy rozpatrzyć łącznie, należy wyjaśnić, jak daleko sięgają uprawnienia państw członkowskich w zakresie określenia specjalnych funduszy inwestycyjnych, których zarządzanie jest zwolnione od podatku zgodnie z art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy.

26. Sąd krajowy rozważa dwa możliwe warianty wykadni. Według pierwszego z nich państwo członkowskie może wybrać określone specjalne fundusze inwestycyjne znajdujące się w ramach jego jurysdykcji do celów zwolnienia od podatku VAT usług zarządzania zgodnie z art. 13 cz. 4 B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy i wyłączać z uprzywilejowania inne. Zgodnie z drugim wariantem zarządzanie wszystkimi specjalnymi funduszami inwestycyjnymi określonymi przez państwa członkowskie jest zwolnione od podatku VAT.

27. Na wstępie należy zaznaczyć, że samo pojęcie „specjalnego funduszu inwestycyjnego”

(special investment fund) nie jest pojęciem prawa krajowego, co również podnosi Komisja. Okoliczności, że inwestycja jest uznana za fundusz inwestycyjny na podstawie prawa krajowego, nie pozwala jeszcze na automatyczne wyciągnięcie wniosku, że chodzi również o specjalny fundusz inwestycyjny w rozumieniu dyrektywy. Przeciwnie, państwa członkowskie przy wykonywaniu prawa do swobodnego uznania powinny uściślić, jakie podmioty należy uznać za specjalne fundusze inwestycyjne, których zarządzenie jest zwolnione od podatku VAT. Co do zasady mogą one również wyłączać przy tym niektóre rodzaje funduszy inwestycyjnych ze zwolnienia i to bez względu na okoliczności, że fundusze te podlegają szczególnym regulacjom prawa krajowego w odniesieniu do pewnych aspektów(16).

28. Wyłącznie z faktu, że ITC są uznane za fundusze inwestycyjne na podstawie prawa Zjednoczonego Królestwa, nie można zatem wnioskować w sposób przekonujący, że zarządzenie funduszami należącymi do tej kategorii należy zwolnić od podatku VAT. Należy raczej zbadać, czy krajowy ustawodawca wdrażając prawo do swobodnego uznania, nie rozszerzając zwolnienia od podatku na zarządzenie ITC.

29. Państwa członkowskie przy wykonywaniu przysługującego im prawa do swobodnego uznania muszą mieć na uwadze cele związane ze zwolnieniem od podatku oraz zasadę neutralności podatkowej(17).

30. Celem zwolnienia od podatku zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi przewidzianego w art. 13 cz. IV B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy jest w szczególności nieutrudnianie drobnym inwestorom dostępu do tej formy inwestycji. Gdyby zwolnienie nie obowiązywało, posiadacze udziałów w funduszach inwestycyjnych podlegaliby wyższemu opodatkowaniu, niż inwestorzy lokujący swoje pieniądze bezpośrednio w akcje lub inne papiery wartościowe i niekorzystający z usług zarządzania świadczonych na rzecz funduszu(18). Wdrażanie dla drobnych inwestorów inwestycje w funduszach inwestycyjnych mają szczególne znaczenie. W związku z niewielkimi możliwościami inwestycyjnymi, jakimi dysponują, mogą oni bowiem tylko w ograniczonym zakresie lokować swoje pieniądze bezpośrednio w papiery wartościowe; poza tym nie dysponują oni często wymaganą wiedzą w zakresie porównywania i wyboru papierów wartościowych(19).

31. Wprawdzie, jak słusznie podnosi rząd Zjednoczonego Królestwa, zwolnienia od podatku przewidziane w art. 13 szóstej dyrektywy powinny podlegać ścisłej wykadni, ponieważ stanowi one wyjątki od ogólnej zasady, zgodnie z którą podatek VAT pobierany jest od każdej usługi świadczonej odpłatnie przez podatnika(20), to jednak wykadnia pojęta zawartych w tym przepisie musi być równocześnie zgodna z celami, którym one służą(21). W konsekwencji państwa członkowskie nie mogą zbyt ściśle ograniczać kręgu specjalnych funduszy inwestycyjnych, których zarządzenie jest zwolnione od podatku(22). W przeciwnym razie nie osiągnięto by celu polegającego na nieutrudnianiu lokat pieniężnych w funduszach inwestycyjnych.

32. W szczególności nie mogą one wyłączać ze zwolnienia funduszy inwestycyjnych objętych zakresem stosowania dyrektywy 85/611, na mocy której uprawnienie państw członkowskich do określenia uprzywilejowanych funduszy obowiązuje równolegle(23). Ponieważ dyrektywa ta dostosowuje na wysokim poziomie krajowe przepisy prawne dotyczące niektórych rodzajów funduszy inwestycyjnych w zakresie ochrony podmiotów lokujących pieniądze, fundusze inwestycyjne objęte dyrektywą nadają się szczególnie do lokat pieniężnych drobnych inwestorów.

33. Państwa członkowskie mogą wyłączać inne formy funduszy inwestycyjnych nieobjęte zakresem stosowania dyrektywy 85/611, o ile jest to zgodne z zasadą neutralności podatkowej.

34. Zasada neutralności podatkowej po raz pierwszy została przywołana w motywie piątym pierwszej dyrektywy VAT(24), który ma następujące brzmienie: „System podatku od towarów i

usług osiąga najwyższy stopień prostoty i neutralności wówczas, gdy podatek nakładany jest w sposób jak najogólniejszy i gdy obejmuje on wszystkie etapy produkcji i dystrybucji oraz świadczenia usług [...]

35. Trybunał podkreśla znaczenie tej zasady w różnych kontekstach. W związku z prawem do odliczania podatku naliczonego zasada ta nakazuje neutralność pod względem wartości, to znaczy musi istnieć możliwość całkowitego odliczenia podatku naliczonego od wcześniejszych świadczeń, który staje się należny w momencie wykonania świadczenia na rzecz końcowego konsumenta(25). Tym samym unika się wielokrotnego opodatkowania świadczenia w zależności od liczby poprzednich etapów wykonywania wcześniejszych świadczeń.

36. W innych kontekstach zostaje silniej zaakcentowany aspekt równego traktowania wszystkich świadczeń lub wszystkich podatników w zakresie opodatkowania i stosowanej stawki podatkowej(26). Sformułowania wybrane przez Trybunał do opisu znaczenia zasady neutralności są zróżnicowane.

37. W niektórych orzeczeniach wywodzi on: „zasada neutralności podatku sprzeciwia się w szczególności temu [...], aby podmioty gospodarcze dokonujące tych samych transakcji były traktowane w różny sposób pod względem poboru podatku VAT”(27).

38. W innych wyrokach Trybunał stosował sformułowanie, iż zasada neutralności podatkowej sprzeciwia się w szczególności „odmiennemu traktowaniu w zakresie podatku VAT towarów lub świadczenia usług podobnych, a więc konkurujących ze sobą”(28). Ponadto Trybunał wielokrotnie wyjaśnia w tym zakresie, że dla dokonania oceny, czy towary lub usługi są podobne, nie ma co do zasady znaczenia ani tożsamość producenta lub świadczącego usługi, ani forma prawna, w jakiej wykonuje on swój dział(29).

39. Sformułowania te podkreślają każdorazowo różne aspekty, kładąc nacisk albo na równe traktowanie podmiotów gospodarczych albo na równe traktowanie wykonywanych przez nich świadczeń, ale ich podstawą jest jednakowa interpretacja zasady neutralności podatkowej. Jej zakres byłby zbyt ograniczony w szczególności wówczas, gdyby, opierając się na formule cytowanej w pkt 37, należało jednakowo opodatkować wyjątkowo identyczne świadczenia, jak uważa rząd Zjednoczonego Królestwa. Przeciwnie, zasada neutralności podatkowej nakazuje również jednakowe traktowanie świadczeń, które spełniają ten sam cel, są substytucyjne, a tym samym wobec siebie konkurencyjne.

40. Zjednoczone Królestwo obawia się, że przy tej interpretacji zasady neutralności podatkowej zakres specjalnych funduszy inwestycyjnych objętych ulgami podatkowymi będzie nieograniczony. Wówczas należałoby tak zwolnić od podatku zarządanie wieloma innymi formami zbiorowych inwestycji, takich jak fundusze emerytalne, ubezpieczenia na życie związane z jednostkami funduszy inwestycyjnych, Investment Clubs i Venture Capital Trusts.

41. Jak jednak słusznie wskazuje Komisja, przedmiotem niniejszego postępowania jest jedynie ustalenie, czy zarządanie zamkniętymi funduszami inwestycyjnymi, takimi jak ITC, jest objęte zwolnieniem określonym w art. 13 cz. 1 lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy. Pytaniem hipotetycznym pozostaje to, jak należałoby ocenić inne instrumenty lokacyjne z uwzględnieniem celów tego przepisu oraz zasady neutralności podatkowej.

42. Rząd Zjednoczonego Królestwa podnosi ponadto, że nawet w przypadku istnienia stosunku konkurencji, zróżnicowane opodatkowanie w każdym razie nie ma na niego wpływu, ponieważ zakres obciążenia podatkowego ITC jest w praktyce zbyt mały.

43. Ze stanowiskiem takim nie można się zgodzić. Zasada neutralności podatkowej zakazuje

nierównego traktowania towarów lub świadczenia usług podobnych i z tego względu konkurencyjnych wobec siebie pod względem zwolnienia od podatku VAT. Do naruszenia tej zasady nie jest wymagany warunek, by nierówne opodatkowanie prowadziło równie do widocznego zakłócenia konkurencji. W przeciwnym razie doszłoby do stosowania zwolnienia w zależności od danego przypadku. Faktyczny wpływ opodatkowania zarządzania funduszem na konkurencję zależy bowiem od okoliczności danej sprawy, na przykład od struktury kosztów określonego typu funduszu oraz elastyczności cen obowiązujących w przedmiotowym segmencie funduszy.

44. Jednak w niniejszej sprawie, w ramach badania zasady neutralności podatkowej, nie jest kwestionowana porównywalność samych czynności zarządu ani też równe traktowanie zewnętrznych podmiotów zarządzających funduszami. Chodzi raczej o porównywalność funduszy inwestycyjnych, których pozycja rynkowa może wpływać na obciążenie podatkowe czynności zarządzania nimi. W tej sytuacji zasada neutralności podatkowej zakazuje zatem zróżnicowanego opodatkowania świadczeń w zależności od świadczeniobiorcy, o ile świadczeniobiorcy są porównywalni i wobec siebie konkurencyjni.

45. Sąd krajowy stwierdził w postanowieniu odsyłającym, że ITC, podobnie jak AUT i OEIC, umożliwia prywatnym inwestorom inwestowanie w szerokie portfele inwestycyjne, a tym samym zmniejszenie ryzyka giełdowego. Ponadto prywatni inwestorzy w przypadku wszystkich typów funduszy czerpią korzyści wynikające z profesjonalnego zarządzania, którego koszty są rozdane, a także z ogólnie obniżonych kosztów pośrednictwa i zarządzania. Fundusze te spełniają takie same funkcje w odniesieniu do inwestorów instytucjonalnych. Wskazuje to na fakt, że ITC są porównywalne z typami funduszy objętymi ulgami podatkowymi (AUT, OEIC) i są wobec nich konkurencyjne. W konsekwencji równie zarządzanie nimi powinno być zwolnione od podatku VAT.

46. Nierówne traktowanie mogłoby być dopuszczalne jedynie wówczas, gdyby różne typy funduszy nie służyły w takim samym stopniu realizacji celów zwolnienia. Zwolnienie powinno mieć inny uciążliwy dla drobnym inwestorom dostęp do lokat w papierach wartościowych poprzez zbiorowe inwestowanie. Ta grupa podmiotów lokujących pieniądze nie ma praktycznie możliwości samodzielnej kontroli działania funduszu, jest zatem w szczególny sposób zdana na mechanizmy ochronne przewidziane w systemie prawa.

47. Artykuł 13 cz. III B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy poprzez odwołanie do definicji specjalnych funduszy inwestycyjnych dokonywanej przez państwa członkowskie pozostawia tym państwom określenie ram prawnych dla stworzenia struktury i zarządzania instrumentami lokacyjnymi objętymi ulgami podatkowymi. Byłoby zgodne z celami zwolnienia, gdyby państwa członkowskie przy wykonywaniu przysługującego im uprawnienia w zakresie określenia statusu funduszy kierowały się równie tym, w jakim zakresie dany typ funduszu gwarantuje ochronę inwestorów.

48. Zatem w przypadku funduszy podlegających zakresowi stosowania dyrektywy 85/611 państwom członkowskim nie pozostaje już żadna swoboda oceny. Funduszom tym przypisuje się wystarczającą ochronę inwestorów. Natomiast inne formy funduszy inwestycyjnych mogłyby być wyłączone ze zwolnienia, jeżeli ochrona ta nie jest gwarantowana na porównywalnym poziomie w stosunku do funduszy, których zarządzanie jest zwolnione od podatku.

49. To, czy w niniejszej sprawie ochrona inwestorów w przypadku ITC jest porównywalna z ochroną w AUT i OEIC, musi ustalić sąd krajowy. W zależności od typu funduszu mogłoby tu być stosowane najrozsądniejsze mechanizmy w celu zapewnienia porównywalnego poziomu ochrony.

50. Na drugie i trzecie pytanie prejudycjalne należy zatem odpowiedzieć, że art. 13 cz. III B lit.

d) pkt 6 szóstej dyrektywy przyznaje państwom członkowskim uprawnienie do określania specjalnych funduszy inwestycyjnych, których zarządzenie jest zwolnione od podatku. Przy wykonywaniu tych uprawnień państwa członkowskie muszą mieć na uwadze treść i cele przepisu, a także zasadę neutralności podatkowej, która nakazuje jednakowo traktować pod względem poboru podatku wszystkie podobne i w związku z tym konkurujące ze sobą specjalne fundusze inwestycyjne.

D – W przedmiocie czwartego pytania prejudycjalnego

51. Jeżeli państwo członkowskie przy wykonywaniu przysługującego mu uprawnienia w zakresie określania funduszy inwestycyjnych objętych ulgami podatkowymi w rozumieniu art. 13 cz. III B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy naruszyło zasadę neutralności podatkowej i niesłusznie nie objęło określonych funduszy ulgami, powstaje pytanie, czy dyrektywa wywiera bezpośredni skutek na rzecz zainteresowanych.

52. W tym kontekście należy przypomnieć, że jeżeli przepisy dyrektywy z punktu widzenia ich treści są bezwarunkowe i wystarczająco precyzyjne, to w przypadku niewprowadzenia środków wykonawczych w wyznaczonych terminach można się na owe przepisy powołać przeciwko wszelkim przepisom krajowym niezgodnym z dyrektywą bądź wtedy, gdy ich charakter pozwala określić uprawnienia, jakich osoby fizyczne mogą dochodzić od państwa(30).

53. Artykuł 13 cz. III B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy opisuje w sposób wystarczająco precyzyjny i bezwarunkowy, jak działać należy, jeżeli zwolnić od podatku, tak więc jednostka może się bezpośrednio powołać na ten przepis.

54. Stwierdzenia tego nie podważa fakt, że państwom członkowskim przysuguje swobodne uznanie przy określaniu specjalnych funduszy inwestycyjnych, których zarządzenie jest zwolnione od podatku. Jeżeli krajowy ustawodawca przekroczy granice tej swobody, jednostka może – co – opierać się bezpośrednio na art. 13 cz. III B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy, zwolnienia od podatku VAT, jeżeli na podstawie obiektywnych kryteriów można ustalić, że zainteresowany powinien być – być – zaliczony do podmiotów uprzywilejowanych(31). W przypadku naruszenia zasady neutralności podatkowej podatnik musi wykazać, że przedmiotowy fundusz jest podobny do funduszy uprzywilejowanych na podstawie prawa krajowego, a przez to wobec nich konkurencyjny.

55. W tej sytuacji państwo członkowskie nie może przeciwstawić podatnikowi faktu, że nie wydało ono przepisów określających przedmiotowy typ funduszu jako specjalny fundusz inwestycyjny w rozumieniu art. 13 cz. III B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy(32). Tym bardziej państwo członkowskie nie może odsyłać do krajowych przepisów wydanych w ramach wykonywania uprawnienia w zakresie określania statusu funduszy, które są sprzeczne z zasadą neutralności podatkowej(33).

56. Na czwarte pytanie prejudycjalne należy zatem odpowiedzieć, że art. 13 cz. III B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy wywiera bezpośredni skutek wobec tych podmiotów, które na podstawie prawa krajowego, z naruszeniem zasady neutralności podatkowej, nie są objęte zakresem zwolnienia od podatku VAT przewidzianego w tym przepisie.

V – Wnioski

57. Na podstawie powyższych rozważań proponuję aby Trybunał udzielił następujących odpowiedzi na pytania prejudycjalne VAT and Duties Tribunal:

1. Pojęcie „specjalne fundusze inwestycyjne” zawarte w art. 13 cz. III B lit. d) pkt 6 szóstej

dyrektywy Rady 77/388/EWG z dnia 17 maja 1977 r. w sprawie harmonizacji ustawodawstw państw członkowskich w odniesieniu do podatków obrotowych – wspólny system podatku od wartości dodanej: ujednolicona podstawa wymiaru podatku może obejmować również zamknięte fundusze inwestycyjne, takie jak *Investment Trust Companies*.

2. Artykuł 13 cztery B lit. d) pkt 6 szóstej przyznaje państwom członkowskim uprawnienie do określania specjalnych funduszy inwestycyjnych, których zarządzenie jest zwolnione od podatku. Przy wykonywaniu tych uprawnień państwa członkowskie muszą mieć na uwadze brzmienie i cele tego przepisu oraz zasadę neutralności podatkowej, która nakazuje jednakowo traktować pod względem poboru podatku wszystkie podobne i w związku z tym konkurujące ze sobą specjalne fundusze inwestycyjne.

3. Artykuł 13 cztery B lit. d) pkt 6 szóstej dyrektywy wywiera bezpośredni skutek na rzecz tych podmiotów, które na podstawie prawa krajowego, z naruszeniem zasady neutralności podatkowej, nie są objęte zwolnieniem od podatku VAT przewidzianym w tym przepisie.

1 – Język oryginału: niemiecki.

2 – Szósta dyrektywa Rady 77/388/EWG z dnia 17 maja 1977 w sprawie harmonizacji ustawodawstw państw członkowskich w odniesieniu do podatków obrotowych – wspólny system podatku od wartości dodanej: ujednolicona podstawa wymiaru podatku (Dz.U. L 145, str. 1). Dyrektywa ta została uchylona ze skutkiem od dnia 1 stycznia 2007 r. i zastąpiona dyrektywą Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej (Dz.U. L 347, str. 1).

3 – Wyrok z dnia 4 maja 2006 r. w sprawie C-169/04 Abbey National i Inscape Investment Fund, Zb.Orz. str. I-4027.

4 – Dz.U. L 375, str. 3, ostatnio zmieniona przez dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/1/WE z dnia 9 marca 2005 r. zmieniającą dyrektywy Rady 73/239/EWG, 85/611/EWG, 91/675/EWG, 92/49/EWG i 93/6/EWG oraz dyrektywy 94/19/WE, 98/78/WE, 2000/12/WE, 2001/34/WE, 2002/83/WE i 2002/87/WE w celu ustanowienia nowej struktury organizacyjnej komitetów w sektorze usług finansowych (Dz.U. L 79 str. 9).

5 – Zobacz wyroki z dnia 12 września 2000 r. w sprawie C-358/97 Komisja przeciwko Irlandii, Rec. str. I-6301, pkt 51, z dnia 3 marca 2005 r. w sprawie C-428/02 Fonden Marselisborg Lysestbådehavn, Zb.Orz. str. I-1527, pkt 27, oraz w sprawie Abbey National i Inscape Investment Fund, cytowany w przypisie 3, pkt 38.

6 – Wyrok w sprawie Abbey National i Inscape Investment Fund, cytowany w przypisie 3, pkt 39, odnoszący się do wyroku z dnia 28 marca 1996 r. w sprawie C-468/93 Gemeente Emmen, Rec. str. I-1721, pkt 25.

7 – Zobacz na przykład art. 13 cztery A ust. 1 lit. b), g), h), i), l), n) szóstej dyrektywy.

8 – Zobacz wyrok w sprawie Gemeente Emmen, cytowany w przypisie 6, pkt 25, wyrok z dnia 12 lutego 1998 r. w sprawie C-346/95 Blasi, Rec. str. I-481, pkt 21, oraz moja opinia przedstawiona w dniu 15 grudnia 2005 r. w sprawach C-443/04 i C-444/04 Solleveld i van den Hout-van Eijnsbergen, Zb.Orz. str. I-3617, pkt 23.

9 – Zobacz wyroki z dnia 10 września 2002 r. w sprawie C-141/00 Kügler, Rec. str. I-6833, pkt 55 i n., z dnia 6 listopada 2003 r. w sprawie C-45/01 Dornier, Rec. str. I-12911, pkt 69, z dnia 27 kwietnia 2006 r. w sprawie C-443/04 i C-444/04 Solleveld i van den Hout-van Eijnsbergen,

Zb.Orz. str. I?3617, pkt 35 i 36, oraz pkt 23, 37 i nast. opinii przedstawionej w tej sprawie.

10 – Cytowany w przypisie 3, pkt 53.

11 – Zobacz bardziej szczegółowo w tym zakresie opinia rzecznika generalnego M. Poiaresa Madura przedstawiona w dniu 18 maja 2004 r. w sprawie C?8/03 BBL, Zb.Orz. str. I?10157, pkt 26, oraz moja opinia przedstawiona w dniu 8 września 2005 r. w sprawie C?169/04 Abbey National i Inscape Investment Fund, Zb.Orz. str. I?4027, pkt 29 i nast.

12 – Zobacz opinia w sprawie Abbey National i Inscape Investment Fund, cytowana w przypisie 11, pkt 32, oraz opinia w sprawie BBL, cytowana w przypisie 11, pkt 27.

13 – Wyrok w sprawie Abbey National i Inscape Investment Fund, cytowany w przypisie 3, pkt 56.

14 – Zobacz opinia w sprawie Abbey National i Inscape Investment Fund, cytowana w przypisie 11, pkt 79.

15 – Zobacz motyw szósty dyrektywy 85/611.

16 – Podobnie Trybuna? w wyroku w sprawie Solleveld i van den Hout-van Eijnsbergen, cytowanym w przypisie 9, pkt 33, dotyczącej uprawnienia państw członkowskich w zakresie określenia zawodów paramedycznych, które są objęte zakresem stosowania zwolnienia od podatku określonego w art. 13 cz??? A ust. 1 lit. c) szóstej dyrektywy.

17 – Zobacz orzecznictwo cytowane w przypisach 8 i 9.

18 – Zobacz wyrok w sprawie Abbey National i Inscape Investment Fund, cytowany w przypisie 3, pkt 62, oraz pkt 27 i 68 opinii w tej sprawie, a także opinia w sprawie BBL, cytowana w przypisie 11, pkt 26.

19 – Opinia w sprawie Abbey National i Inscape Investment Fund, cytowana w przypisie 11, pkt 28.

20 – Zobacz m.in. wyroki z dnia 20 listopada 2003 r. w sprawie C?8/01 Taksatorringen, Rec. str. I?13711, pkt 36, z dnia 26 maja 2005 r. w sprawie C?498/03 Kingscrest i Montecello, Zb.Orz. str. I?4427, pkt 29, w sprawie Abbey National i Inscape Investment Fund, cytowany w przypisie 3, pkt 60, oraz wyrok z dnia 14 grudnia 2006 r. w sprawie C?401/05 VDP Dental Laboratory, Zb.Orz. str. I?12121, pkt 23.

21 – Zobacz wyroki w sprawie Dornier, cytowany w przypisie 9, pkt 42, oraz w sprawie Kingscrest i Montecello, cytowany w przypisie 20, pkt 29.

22 – Zobacz wyrok z dnia 11 stycznia 2001 r. w sprawie C?76/99 Komisja przeciwko Francji, Rec. str. I?249, pkt 23. Trybuna? stwierdza w nim, że art. 13 cz??? A ust. 1 lit. b) szóstej dyrektywy nie należy interpretować w sposób zbyt zawężający, ponieważ celem zwolnienia czynności związanych ściśle z leczeniem szpitalnym lub świadczeniami opieki medycznej jest doprowadzenie do sytuacji, w której dostęp do takiego leczenia nie będzie utrudniony z powodu wyższych kosztów. Koszty te powstałyby, gdyby samo leczenie lub czynności ściśle z nim związane były objęte podatkiem VAT.

23 – Zobacz opinia w sprawie Abbey National i Inscape Investment Fund, cytowana w przypisie 11, pkt 38.

24 – Dyrektywa Rady 67/227/EWG z dnia 11 kwietnia 1967 r. w sprawie harmonizacji

ustawodawstw państw członkowskich dotyczących podatków obrotowych (Dz.U. nr 71, str. 1301). Dyrektywa ta została uchylona ze skutkiem na dzień 1 stycznia 2007 r. i zastąpiona dyrektywą Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej (Dz.U. L 347, str. 1).

25 – W tym zakresie patrz na przykład: wyroki z dnia 14 lutego 1985 r. w sprawie 268/83 Rompelman, Rec. str. 655, pkt 19, z dnia 21 marca 2000 r. w sprawach od C-110/98 do C-147/98 Gabalfria i in., Rec. str. I-1577, pkt 44, z dnia 27 września 2001 r. w sprawie C-16/00 Cibo Participations, str. I-6663, pkt 27, oraz z dnia 26 maja 2005 r. w sprawie C-465/03 Kretztechnik, Zb.Orz. str. I-4357, pkt 34.

26 – Wyrok w sprawie Solleveld i van den Hout-van Eijnsbergen, cytowany w przypisie 9, pkt 35. Patrz także wyrok w sprawie Dornier, cytowany w przypisie 9, pkt 74, w którym Trybunał bezpośrednio oparł się na zasadzie równego traktowania podmiotów.

27 – Wyrok z dnia 7 września 1999 r. w sprawie C-216/97 Gregg, str. I-4947, pkt 20. Patrz także wyroki z dnia 29 marca 2001 w sprawie C-404/99 Komisja przeciwko Francji, Rec. I-2667, pkt 45, w sprawie Kügler, cytowany w przypisie 9, pkt 30, oraz wyrok w sprawie Abbey National i Inscape Investment Fund, cytowany w przypisie 3, pkt 56.

28 – Wyroki z dnia 23 października 2003 r. w sprawie C-109/02 Komisja przeciwko Niemcom, Rec. I-12691, pkt 20, z dnia 17 lutego 2005 r. w sprawie C-453/02 i C-462/02 Linneweber i Akritidis, Zb.Orz. str. I-1131, pkt 24, z dnia 12 stycznia 2006 r. w sprawie C-246/04 Turn- und Sportunion Waldburg, Zb.Orz. str. I-589, pkt 33, i w sprawie Solleveld i van den Hout-van Eijnsbergen, cytowany w przypisie 9, pkt 39. Kwestia znaczenia neutralności przy poborze podatku VAT dla konkurencji Trybunał podkreślił już w wyroku z dnia 12 czerwca 1979 r. w sprawie 126/78 Nederlandse Spoorwegen, Rec. str. 2041, pkt 12.

29 – Wyrok w sprawie Linneweber i Akritidis, cytowany w przypisie 28, pkt 25 i przywołane tam orzecznictwo. W innych kontekstach określone cechy usługodawcy, np. jego kwalifikacje zawodowe, mogą mieć jednak bardzo istotne znaczenie dla celów opodatkowania (zobacz wyrok w sprawie Solleveld i van den Hout-van Eijnsbergen, cytowany w przypisie 9, pkt 40 i nast.

30 – Zobacz wyroki z dnia 19 stycznia 1982 r. w sprawie 8/81 Becker, Rec. str. 53, pkt 25, w sprawie Kügler, cytowany w przypisie 9, pkt 51, oraz w sprawie Linneweber i Akritidis, cytowany w przypisie 28, pkt 33.

31 – Zobacz podobnie wyroki w sprawie Dornier, cytowany w przypisie 9, pkt 81, oraz w sprawie Kügler, cytowany w przypisie 9, pkt 55–57.

32 – Zobacz podobnie wyrok w sprawie Linneweber i Akritidis, cytowany w przypisie 28, pkt 35.

33 – Zobacz wyrok w sprawie Linneweber i Akritidis, cytowany w przypisie 28, pkt 36 i nast.