

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE

JULIANE KOKOTT,

predstavljeni 1. marca 2007¹(1)

Zadeva C-363/05

JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc

The Association of Investment Trust Companies

proti

Commissioners of HM Revenue and Customs

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe VAT and Duties Tribunal, London)

„Davek na dodano vrednost – Oprostitev upravljanja posebnih investicijskih skladov – Pojem posebnega investicijskega sklada, ki ga kot takega opredeli država članica – Zaprti investicijski skladi“

I – Uvod

1. V skladu s Šesto direktivo Sveta 77/388/EGS o prometnih davkih (v nadaljevanju: Šesta direktiva)(2) je upravljanje investicijskih skladov oproščeno davka na dodano vrednost. Sodišče je v svoji sodbi Abbey National(3) – prav tako na predlog VAT and Duties Tribunal, London – že pojasnilo, katere dejavnosti obsega pojem *upravljanje* investicijskih skladov in pod katerimi pogoji se upravljalvske storitve, ki jih tretji opravijo skladu, oprostitjo davka na dodano vrednost.

2. V zadevi Abbey National je šlo za odprte investicijske sklade v obliki trustov (*Authorised Unit Trusts* – AUT) in investicijske družbe v statusni obliki (*Open-ended Investment Companies* – OEIC). V tem postopku se zdaj postavi vprašanje, ali oprostitev velja tudi za nekatere zaprte sklade, namreč za *Investment Trust Companies* (ITC). Odprti in zaprti skladi se v bistvenem ločijo po tem, da se kapital odprtih skladov s tem, ko sklad izda in odkupi deleže, spreminja, medtem ko ostaja kapital zaprtih skladov enak.

3. Negotovost v zvezi z obravnavanjem ITC izhaja iz tega, da direktiva za opredelitev posebnih investicijskih skladov (investicijskih skladov), za katere se lahko uveljavlja davčna olajšava, napotuje na nacionalno pravo. V Združenem kraljestvu sicer obstajajo splošni predpisi o ITC. Kljub temu pa oprostitve davka na dodano vrednost niso deležni. Razjasniti je zato treba, do kam segajo pristojnosti držav članic v zvezi z opredelitvijo in katere meje jim pri tem postavlja zlasti načelo nevtralnosti davka na dodano vrednost.

II – Pravni okvir

A – Pravo Skupnosti

4. Na podlagi člena 13, razdelek B, Šeste direktive

„brez poseganja v druge določbe Skupnosti države članice pod pogoji, ki jih določijo zaradi zagotavljanja pravilne in enostavne uporabe oprostitov in preprečevanja vsakršnih možnih utaj, izogibanj ali zlorab, oprostitjo:

...

d) naslednje transakcije:

...

6. upravljanje posebnih investicijskih skladov, ki jih opredelijo države članice ...“

5. Direktiva Sveta 85/611/EGS z dne 20. decembra 1985 o usklajevanju zakonov in drugih predpisov o kolektivnih naložbenih podjetjih za vlaganja v prenosljive vrednostne papirje (KNPVP)(4) usklajuje notranjepravne predpise o investicijskih skladih. Vendar na njeno področje uporabe v skladu z njenim členom 1(2), druga alineja, sodijo le odprti skladi, katerih enote premoženja se na zahtevo imetnikov ponovno odkupijo ali izplačajo, neposredno ali posredno, iz sredstev teh podjetij. V nasprotju s tem so zaprti skladi s področja uporabe te direktive izrecno izzeti (člen 2(1), prva alineja, Direktive 85/611).

B – Nacionalno pravo

6. V Združenem kraljestvu je bila davčna oprostitve za upravljanje investicijskih skladov in investicijskih družb, določena v Šesti direktivi, prenesena z Items 9 in 10, Group 5, Schedule 9 Value Added Tax Act 1994 (zakon o davku na dodano vrednost iz leta 1994). Ureditev velja zlasti za AUT ali (Item 9) in OEIC (Item 10), ne pa tudi za ITC.

7. Določbe zakona o davku na dodano vrednost iz leta 1994 v veljavni različici se pri opredelitvi oproščenih subjektov sklicujejo na določbe o *Collective Investment Schemes* v delu XVII Financial Services and Markets Act 2000 (zakon o finančnih storitvah in trgih iz leta 2000, FSMA). FSMA v nacionalno pravo prenaša Direktivo 85/611. ITC ne sodijo med *Collective Investment Schemes* v smislu FSMA. V nasprotju z AUT in OEIC za delovanje v obliki investicijskega sklada ne potrebujejo odobritve *Financial Service Authority* (FSA), kljub temu pa so podvrženi njegovemu nadzoru kot *Listing Authority* (urad za uvrstitev na borzo).

8. Za pripoznanje družbe kot ITC v smislu prava o dohodnini in davku na dohodke pravnih oseb je bila v Section 842 Income and Corporation Taxes Act iz leta 1988 določena vrsta predpostavk. Na to določbo napotujejo drugi predpisi. Poleg tega se za ITC uporabljajo pravila o investicijskih družbah Companies Act iz leta 1985.

III – Dejansko stanje in vprašanja za predhodno odločanje

9. ITC so skupinski naložbeni instrumenti z razpršitvijo tveganj, ki kot delniške družbe kotirajo na borzi in vlagajo v naložbeni portfelj. Vlagatelji razpolagajo z delnicami družbe. V nasprotju z AUT in OEIC ostane število deležev (s pridržkom morebitnih povišanj kapitala) nespremenjeno. Vlagatelji nimajo pravice, da bi deleže odkupila družba, kakor je mogoče pri drugih vrstah skladov. Nasprotno, v tem primeru morajo deleže prodati na borzi. Borzna vrednost deležev je odvisna od ponudbe in povpraševanja, pri čemer je vrednost naložbenega portfelja ITC bistven, toda ne edini dejavnik vrednotenja.

10. Družba JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc je eden takih ITC. Tretja oseba, JP Morgan Fleming Asset Management (UK) Limited, je zanjo v zvezi z njenimi investicijskimi posli opravila upravljske storitve, za katere zdaj plačuje davek na dodano vrednost. Zoper odmero davka na dodano vrednost za opravljene storitve upravljanja skladov je vložila pritožbo pri VAT and Duties Tribunal, ki je s sklepom z dne 19. septembra 2005 Sodišče v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali pojem ‚posebni investicijski skladi‘ v členu 13B(d)(6) Šeste direktive lahko vključuje zaprte investicijske sklade, kot so ‚investment trust companies‘ (investicijske družbe)?

2. Če je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen, ali stavek ‚ki jih opredelijo države članice‘ v členu 13B(d)(6):

a) državam članicam dovoljuje, da izberejo ‚posebne investicijske sklade‘ pod svojo pristojnostjo, za katere je mogoča oprostitve davka na upravljske storitve in druge izključni od te oprostitve, ali

b) pomeni, da morajo države članice določiti tiste sklade pod svojo pristojnostjo, za katere velja opredelitev ‚posebni investicijski skladi‘, in da se davčna oprostitve razteza na vse te sklade?

3. Če je odgovor na drugo vprašanje, da države članice lahko izberejo „posebne investicijske skladi“, za katere je mogoča oprostitve davka, kako torej načela davčne nevtralnosti, enake obravnave in preprečevanja izkrivljanja konkurence vplivajo na izvajanje te diskrecijske pravice?

4. Ali ima člen 13B(d)(6) neposredni učinek?

IV – Pravna presoja

A – Uvodna pripomba

11. V členu 13B(d)(6) Šeste direktive pojem upravljanje posebnih investicijskih skladov s strani družb za kapitalske naložbe ni podrobneje opredeljen. Besedilo pa vendarle vsebuje dva elementa, ki ju je treba natančneje opredeliti, namreč „upravljanje“ in „posebni investicijski skladi“.

12. Kot je Sodišče odločilo v sodbi Abbey National, je določitev tega, kaj pomeni *upravljanje* v smislu navedene določbe, izključno vprašanje prava Skupnosti. V skladu z ustaljeno sodno prakso so oprostitve plačila davka, predvidene v členu 13 Šeste direktive, namreč pojmi prava Skupnosti, ki naj bi preprečevali, da bi se davčna ureditev od države članice do države članice različno uporabljala.(5)

13. Temu nasprotno, v skladu z izrecnim besedilom direktive, morajo države članice podrobneje opredeliti posebne investicijske sklade. V zvezi s tem je Sodišče v sodbi Abbey National navedlo:

„Čeprav države članice ne morejo spremeniti njene vsebine, zlasti kadar določajo pogoje za njeno

uporabo [mišljena je Šesta direktiva], to ne velja, če je Svet nanje prenesel nalogo določitve nekaterih pojmov iz določb o oprostitvah.“(6)

14. To besedilo je dvoumno. Zdi se, da je Sodišče državam članicam podelilo pristojnost spremeniti vsebino direktive, kar je sicer pridržano zakonodajalcu Skupnosti.

15. Dejansko lahko pomeni zgolj, da direktiva v izrecno navedenih primerih napotuje na podrobnejšo opredelitev pojma v nacionalnih pravnih redih in tako državam članicam prepušča, da te pojme pomensko zapolnijo. Takšna napotila na nacionalne opredelitve je mogoče najti na številnih mestih Šeste direktive. Tako morajo na primer države članice opredeliti zdravniške ali zdravniškemu podobne poklice, katerih storitve so na podlagi člena 13A(1)(c) Šeste direktive oproščene davka. Nadalje, oprostitev storitev javnokoristnih ali dobrodelnih organizacij je odvisna od tega, ali so jim države članice podelile ustrezen status.(7)

16. Ta tehnika urejanja sicer vodi k temu, da lahko pogoji za uporabo Šeste direktive od države do države članice v podrobnostih odstopajo. Kljub temu pa na področjih, ki jih zakonodajalec Skupnosti v Šesti direktivi ni uskladił do potankosti, vzpostavlja določeno pravno varnost, ker je vendarle mogoče uporabiti zadevna pravila držav članic. Slednje obdržijo diskrecijo, ki jim omogoča, da odobritev oprostitve pogojujejo z izpolnitvijo določenih zahtev, ki jih ob upoštevanju danosti v vsaki državi članici določa nacionalno pravo.

17. Diskrecija držav članic je omejena tako z besedilom kot tudi s smislom in namenom zadevnih določb direktive.(8) V skladu s tem je izključeno, da države članice med posebne investicijske sklade v smislu člena 13B(d)(6) Šeste direktive uvrstijo subjekte, ki glede na smisel in namen določbe ne sodijo v ta pojem. Po drugi strani morajo države članice upoštevati splošna načela, na katerih temelji Šesta direktiva, kot je zlasti načelo nevtralnosti davka na dodano vrednost.(9)

B – Prvo vprašanje za predhodno odločanje

18. S prvim vprašanjem naj se razjasni, ali so zaprti skladi, kot so ITC, sploh lahko „posebni investicijski skladi“ v skladu s členom 13B(d)(6) Šeste direktive.

19. V sodbi Abbey National, ki je bila izdana po sprejetju sklepa o predložitvi, je Sodišče že odločilo, da oprostitev za upravljanje posebnih investicijskih skladov nastopi neodvisno od njihove pravne oblike in se uporabi tako za subjekte skupinskih naložb v obliki pogodbe ali trusta kot tudi za tiste v statusni obliki.(10)

20. Primarno so skladi brez lastne pravne osebnosti, torej skladi v obliki pogodbe ali trusta, odvisni od upravljaljskih storitev zunanjega upravljalca skladov. V nasprotju s tem se lahko investicijske družbe v statusni obliki napoloma upravljajo brez vključitve tretje osebe.(11) Če pa investicijski skladi v statusni obliki vseeno vključijo zunanjega upravljalca skladov, se znajdejo v enakem položaju kot skladi brez lastne pravne osebnosti.(12) Kot je že ugotovilo Sodišče v sodbi Abbey National, bi bilo v nasprotju z načelom davčne nevtralnosti, če bi bile upravljaljske storitve za sklade v statusni obliki podvržene davku, medtem ko bi bilo upravljanje skladov v drugih pravnih oblikah davka oproščeno.(13)

21. ITC so delniške družbe, torej posebni investicijski skladi z lastno pravno osebnostjo, ki so bile ustanovljene s statutom. Med skladi v tej pravni obliki in drugimi s statutom ustanovljenimi investicijskimi družbami, na primer OIEC, ni nobene pomembne razlike, ki bi vnaprej izključevala uvrstitev navedenih zaprtih skladov med posebne investicijske sklade v smislu člena 13B(d)(6) Šeste direktive.

22. Dejstvo, da se Direktiva 85/611 ne uporablja za zaprte sklade, tej ugotovitvi ne nasprotuje. Sodišče se je v sodbi Abbey National pri odgovoru na vprašanje, kaj se šteje za upravljanje investicijskega sklada, ki je oproščeno davka na dodano vrednost, sicer sklicevalo na ureditev iz Direktive 85/611. Vendar je bila Šesta direktiva sprejeta mnogo pred Direktivo 85/611 in ureja drugo področje kot slednja.(14) Zato Direktiva 85/611 ne dovoljuje neovrgljivega sklepanja o tem, na katere subjekte se lahko nanaša oprostitev iz člena 13B(d)(6) Šeste direktive.

23. Poleg tega zaprti skladi s področja uporabe Direktive 85/611 niso bili izključeni zato, ker bi jih bilo mogoče prenesti na razlago Šeste direktive. Nasprotno, zakonodajalec je pri usklajevanju pravil o investicijskih skladih ravnal postopoma in je ureditev zaprtih skladov pridržal za poznejši čas.(15)

24. Na prvo predloženo vprašanje je treba zato odgovoriti, da lahko pojem „posebni investicijski skladi“ iz člena 13B(d)(6) Šeste direktive obsega tudi zaprte investicijske sklade, kot so ITC.

C – Drugo in tretje vprašanje za predhodno odločanje

25. S tretjim in četrtim vprašanjem za predhodno odločanje, ki ju je treba obravnavati skupaj, naj se razjasni, kam segajo pristojnosti držav članic v zvezi z opredelitvijo posebnih investicijskih skladov, ki jih upravljajo družbe za kapitalske naložbe, kar je v skladu s členom 13B(d)(6) Šeste direktive oproščeno davka.

26. Predložitveno sodišče tehta med dvema mogočima različicama razlage. V skladu s prvo lahko država članica na podlagi člena 13B(d)(6) Šeste direktive nekatere posebne investicijske sklade, ki so na njenem območju suverenosti, izbere za *oprostitev upravljavskih storitev*, druge pa iz te olajšave izvzame. V skladu z drugo različico je davka na dodano vrednost oproščeno upravljanje vseh posebnih investicijskih skladov, ki so jih kot take opredelile države članice.

27. K temu je treba vnaprej pripomniti, da pojem posebnega investicijskega sklada (special investment fund), kot poudarja tudi Komisija, ni pravni pojem nacionalnega prava. Zaradi dejstva, da je naložbena oblika v nacionalnem pravu priznana kot investicijski sklad, še ni mogoče sklepati, da gre tudi za posebni investicijski sklad v smislu direktive. Nasprotno, države članice morajo v okviru izvajanja svoje diskrecije natančneje določiti subjekte, ki jih je treba šteti za posebne investicijske sklade, katerih upravljanje je oproščeno davka na dodano vrednost. Pri tem lahko od oprostitve na celoma izključijo le nekatere vrste investicijskih skladov, in sicer ne glede na dejstvo, do so posamezni vidiki teh investicijskih skladov v nacionalnem pravu posebej urejeni.(16)

28. Zgolj iz dejstva, da je ITC v pravu Združenega kraljestva priznan kot investicijski sklad, torej ni mogoče neovrgljivo sklepati, da je treba upravljanje skladov iz te kategorije oprostiti davka na dodano vrednost. Nasprotno, preizkusiti je treba, ali je nacionalni zakonodajalec svojo diskrecijo uporabil pravilno, tako da oprostitve davka ni razširil na upravljanje ITC.

29. Države članice morajo pri uporabi svoje diskrecije upoštevati cilje, ki jim oprostitev sledi, in na celotno davčno nevtrálnosti.(17)

30. Cilj oprostitve upravljanja posebnih investicijskih skladov, predvidene v členu 13B(d)(6) Šeste direktive, je zlasti, da se malim vlagateljem ne otežuje dostopa do teh naložbenih oblik. Če oprostitve ne bi bilo, bi bili imetniki deležev investicijskih skladov davčno močneje obremenjeni od vlagateljev, ki svoj denar naložijo neposredno v delnice ali druge vrednostne papirje in ne uporabljajo storitev upravljanja skladov.(18) Ravno za male vlagatelje je naložba v investicijske sklade posebnega pomena. Zaradi majhnega deleža naložbe, ki je na voljo, lahko svoj denar le v omejeni meri široko razpršenega naložijo neposredno v vrednostne papirje; poleg tega pogosto

nimajo potrebnega znanja za primerjavo in izbiro vrednostnih papirjev.(19)

31. Kot pravilno poudarja vlada Združenega kraljestva, je treba oprostitve davka iz člena 13 Šeste direktive razlagati ozko, ker pomenijo izjeme od splošnega načela, v skladu s katerim je vsaka odplačana storitev davčnega zavezanca podvržena davku na dodano vrednost.(20) Toda hkrati mora biti razlaga pojmov, uporabljenih v tej določbi, v skladu z njenimi cilji.(21) Posledica tega je, da države članice ne smejo preveč zožiti kroga posebnih investicijskih skladov, katerih upravljanje je oproščeno davka.(22) V nasprotnem primeru bi bil zgrešen cilj, da se ne sme oteževati denarnih naložb v investicijske sklade.

32. Iz oprostitve zlasti ne smejo izključiti investicijskih skladov, ki sodijo na področje uporabe Direktive 85/611, s katero je pristojnost za opredelitev zdaj prenesena na države članice.(23) Ker ta direktiva zaradi varstva denarnih vlagateljev na višji ravni približuje nacionalne pravne predpise o določenih vrstah investicijskih skladov, so namreč investicijski skladi iz direktive posebno primerni za denarne naložbe malih vlagateljev.

33. Druge oblike investicijskih skladov, ki ne sodijo na področje uporabe Direktive, lahko države članice izvzamejo iz oprostitve, če je to v skladu z načelom davčne nevtralnosti.

34. Načelo davčne nevtralnosti se prvič pojavi v peti uvodni izjavi Prve direktive o davku na dodano vrednost,(24) ki pravi: „Sistem DDV doseže najvišjo stopnjo enostavnosti in nevtralnosti, ko se davek obračunava na najbolj splošen način in ko njegovo področje uporabe zajema vse faze proizvodnje in distribucije, kot tudi opravljanja storitev ...“

35. Sodišče je temu načelu pomen pripisalo v različnih okoliščinah. V zvezi s pravico do odbitka vstopnega davka to načelo zapoveduje vrednostno nevtralnost, kar pomeni, da je treba pri davku, ki zapade v plačilo pri storitvi končnemu potrošniku, omogočiti odbitek celotnega vstopnega davka.(25) Tako se prepreči večkratna obremenitev storitve, ki je odvisna od števila prejšnjih stopenj predstoritev.

36. V drugih okoliščinah je bolj v ospredju vidik enakega obravnavanja vseh storitev oziroma vseh davčnih zavezancev pri obdavčitvi in uporabi davčne stopnje.(26) Besedila, ki jih je Sodišče izbralo za opis pojavnih oblik načela nevtralnosti, se razlikujejo.

37. V nekaterih odločitvah je navedlo: „Načelo davčne nevtralnosti prepoveduje ..., da bi bili gospodarski subjekti, ki dosegajo enake prihodke, pri obdavčitvi obravnavani različno.“(27)

38. V drugih sodbah je Sodišče uporabilo formulo, po kateri načelo davčne nevtralnosti nasprotuje zlasti temu, „da bi podobno blago ali podobne storitve, ki so si torej konkurenčne, z vidika davka na dodano vrednost obravnavali različno.“(28) Sodišče je v dopolnitev tega pogosto pojasnilo, da sta istovetnost proizvajalca ali izvajalca storitve in pravna oblika, v kateri opravljajo dejavnost, za presojo istovrstnosti blaga ali storitev načeloma nepomembni.(29)

39. Ta izvajanja v ospredje postavljajo vsakokrat različne vidike, deloma enako obravnavanje gospodarskih subjektov in deloma enako obravnavanje njihovih storitev. Kljub temu temeljijo na istem razumevanju načela nevtralnosti. Njegov domet bi bil preveč omejen, zlasti če bi bilo treba na podlagi formule, navedene v točki 37, enako obravnavati zgolj identične storitve, kot meni vlada Združenega kraljestva. Nasprotno, načelo nevtralnosti obenem zapoveduje tudi enako obravnavanje storitev, ki imajo enak namen, so zamenljive in zato konkurenčne.

40. Združeno kraljestvo se boji, da bo krog posebnih investicijskih skladov, ki so oproščeni davka, brezmejen. Potemtakem bi morale biti oproščeno tudi upravljanje številnih drugih oblik skupinskih naložb, kot so pokojninski skladi in na sklade vezani življenjska zavarovanja,

Investment Clubs in Venture Capital Trusts.

41. Kot pa kljub temu pravilno navaja Komisija, je predmet tega postopka zgolj, ali upravljanje zaprtih investicijskih skladov, kot so ITC, sodi med oprostitve iz člena 13B(d)(6) Šeste direktive. Kako bi bilo treba, upoštevajoč cilje te določbe in načelo davčne nevtralnosti, presojati določene druge naložbene instrumente, je hipotetično vprašanje.
42. Vlada Združenega kraljestva poleg tega navaja, da tudi če bi obstajalo konkurenčno razmerje, različno davčno obravnavanje nanj vsekakor ne bi vplivalo, ker naj bi bil obseg dodatne obremenitve ITC v praksi premajhen.
43. S tem se ni mogoče strinjati. Načelo davčne nevtralnosti z vidika oprostitve davka na dodano vrednost prepoveduje neenako obravnavanje enakovrstnega in zato konkurenčnega blaga ali storitev. Predpostavka za obstoj kršitve tega načela ni, da neenaka obdavčitev tudi dejansko vodi v izkrivljanje konkurence. Sicer bi se oprostitve uporabljala od primera do primera. Kajti dejanski vpliv obdavčitve upravljanja skladov na konkurenco je odvisen od okoliščin posameznega primera, na primer od strukture stroškov posamezne oblike sklada in obutljivosti cen zadevnega segmenta sklada.
44. Vendar pri presoji načela nevtralnosti ni sporna primerljivost dejavnosti upravljanja ali enako obravnavanje zunanjih upravljavcev skladov. Nasprotno, bistvena je primerljivost investicijskih skladov, katerih tržni položaj morebiti zadeva davčna obremenitev upravljanja skladov. V tej situaciji načelo davčne nevtralnosti torej prepoveduje različno davčno obravnavanje storitev glede na prejemnika storitev, če so prejemniki storitev primerljivi in konkurenčni.
45. Predložitveno sodišče je v svojem sklepu o predložitvi ugotovilo, da ITC, prav tako kot AUT in OEIC, zasebnim vlagateljem omogočajo, da vlagajo v široko razpršene naložbene portfelje in tako zmanjšajo borzno tveganje. Poleg tega so imeli zasebni vlagatelji pri vseh vrstah skladov korist od profesionalnega upravljanja skladov, katerega stroški se razdelijo, in od skupno zmanjšanih prodajnih stroškov ter stroškov upravljanja. Nadalje, enake naloge so opravljali tudi za institucionalne vlagatelje. To kaže, da so ITC primerljivi s tipi skladov, ki uživajo davčno olajšavo (AUT, OEIC), in so jim konkurenčni. Zato bi moralo biti tudi njihovo upravljanje oproščeno davka na dodano vrednost.
46. Neenako obravnavanje bi bilo dopustno le, če različni tipi skladov ne bi enako služili uresničenju namena oprostitve. Oprostitve naj bi med drugim malim vlagateljem prek skupinske naložbe olajšala dostop do naložbe v vrednostne papirje. Ta skupina ima komajda možnosti, da sama nadzoruje dejavnost sklada in je zato še posebno odvisna od zakonsko predvidenih varnostnih mehanizmov.
47. S tem ko člen 13B(d)(6) Šeste direktive napotuje, naj države članice opredelijo posebne investicijske sklade, jim prepušča opredelitev pravnega okvira za strukturo in upravljanje naložbenih instrumentov, ki so predmet olajšave. S cilji oprostitve bi bilo v skladu, če bi države članice pri izvajanju te pristojnosti za opredelitev vodilo tudi to, kako je pri posameznem tipu sklada zagotovljeno varstvo vlagateljev.
48. V tem smislu države članice pri skladih s področja uporabe Direktive 85/611 nimajo več nobene diskrecije; pri njih se zadostno varstvo vlagateljev predpostavlja. V nasprotju s tem so lahko druge oblike investicijskih skladov izključene iz oprostitve, če varstvo vlagateljev ni zagotovljeno na primerljivi ravni, kot je pri skladih, katerih upravljanje je oproščeno davka.
49. Ali je varstvo vlagateljev, v tem primeru pri ITC, primerljivo ravni varstva pri AUT in OEIC, mora razjasniti predložitveno sodišče. Pri tem lahko glede na tip sklada upošteva povsem različne

mehanizme, ki vodijo do primerljive ravni varstva.

50. Na drugo in tretje vprašanje za predhodno odločanje je torej treba odgovoriti, da člen 13B(d)(6) Šeste direktive državam članicam podeljuje pristojnost za opredelitev posebnih investicijskih skladov, katerih upravljanje je oproščeno davka. Države članice morajo pri izvajanju teh pristojnosti upoštevati besedilo in cilje predpisa kot tudi načelo davčne nevtralnosti, ki veleva, da je treba pri odmeri davka vse enakovrstne in zato konkurenčne posebne investicijske sklade obravnavati enako.

D – Četrto vprašanje za predhodno odločanje

51. Če je država članica pri izvajanju svoje pristojnosti za opredelitev posebnih investicijskih skladov, ki sodijo v davčno olajšavo v smislu člena 13B(d)(6) Šeste direktive, spregledala načelo davčne nevtralnosti in nekatere sklade neupravičeno izpustila, se postavi vprašanje, ali direktiva odpira neposredni učinek v korist prizadetih.

52. V zvezi s tem je treba opozoriti, da se je mogoče na določbe posamezne direktive sklicevati vedno, kadar so po vsebini nepogojne in dovolj natančne, kolikor niso bili v določenem roku sprejeti izvedbeni ukrepi proti vsaki določbi nacionalnega prava, ki ni združljiva z direktivo, in kolikor določajo pravice, ki jih posamezniki lahko uveljavljajo proti državi.(30)

53. Člen 13B(d)(6) Šeste direktive dovolj natančno in nepogojno opisuje, katere dejavnosti je treba oprostiti davka, tako da se posameznik lahko sklicuje neposredno na to določbo.

54. Temu ne nasprotuje dejstvo, da imajo države članice diskrecijo pri opredelitvi posebnih investicijskih skladov, katerih upravljanje je oproščeno davka. V primeru, ko je nacionalni zakonodajalec prekoračil diskrecijo, lahko posameznik vedno neposredno na podlagi člena 13B(d)(6) Šeste direktive zahteva oprostitev od davka na dodano vrednost, če je mogoče ob pomoči objektivnih meril ugotoviti, da bi bilo prizadetega pravzaprav treba vključiti v krog upravičencev.(31) V primeru kršitve načela nevtralnosti mora davčni zavezanec dokazati, da je zadevni sklad enak skladu, ki uživa olajšavo po nacionalnem pravu, in mu je konkurenčen.

55. Država članica proti davčnemu zavezancu v tem položaju ne more ugovarjati, da ni sprejela predpisov, ki zadevni tip sklada opredeljujejo kot posebni investicijski sklad v smislu člena 13B(d)(6) Šeste direktive.(32) Še manj se lahko država članica sklicuje na nacionalne predpise, ki jih je pri izvajanju pristojnosti za opredelitev sicer sprejela, vendar nasprotujejo načelu davčne nevtralnosti.(33)

56. Na četrto vprašanje za predhodno odločanje je treba zato odgovoriti, da se lahko na neposredni učinek člena 13B(d)(6) Šeste direktive sklicujejo tisti, ki zaradi nacionalnega prava, katerega predpis krši načelo davčne nevtralnosti, ne uživajo oprostitve davka na dodano vrednost, določene v tem predpisu.

V – Sklepni predlogi

57. Na podlagi navedenih ugotovitev Sodišču predlagam takšne odgovore na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je postavilo VAT and Duties Tribunal:

1. Pojem „posebni investicijski skladi“ iz člena 13B(d)(6) Šeste direktive Sveta 77/388/EGS z dne 17. maja 1977 o usklajevanju zakonodaje držav članic o prometnih davkih – Skupni sistem davka na dodano vrednost: enotna osnova za odmero, lahko vsebuje tudi zaprte investicijske sklade, kot so *Investment Trust Companies*.

2. Člen 13B(d)(6) Šeste direktive državam članicam podeljuje pristojnost za določitev posebnih

investicijskih skladov, katerih upravljanje je oproščeno davka. Pri izvajanju te pristojnosti morajo upoštevati besedilo in cilje predpisa ter načelo davčne nevtralnosti, ki pri odmeri davka zapoveduje enako obravnavanje tistih posebnih investicijskih skladov, ki so enakovrstni in zato konkurenčni.

3. Na neposredni učinek člena 13B(d)(6) Šeste direktive se lahko sklicujejo tisti, ki zaradi nacionalnega prava, katerega predpis krši načelo davčne nevtralnosti, ne uživajo oprostitve davka na dodano vrednost, določene v tem predpisu.

1 – Jezik izvirnika: nemščina.

2 – Šesta direktiva Sveta 77/388/EGS z dne 17. maja 1977 o usklajevanju zakonodaje držav članic o prometnih davkih – Skupni sistem davka na dodano vrednost: enotna osnova za odmero (UL L 145, str. 1). Ta direktiva je bila razveljavljena z ukinom od 1. januarja 2007 in nadomeščena z Direktivo Sveta 2006/112/ES z dne 28. novembra 2006 o skupnem sistemu davka na dodano vrednost (UL L 347, str. 1).

3 – Sodba z dne 4. maja 2006 v zadevi Abbey National in Inscape Investment Fund (C-169/04, ZOdl., str. I-4027).

4 – UL L 375, str. 3, nazadnje spremenjena z Direktivo Evropskega parlamenta in Sveta 2005/1/ES z dne 9. marca 2005 o spremembi direktiv Sveta 73/239/EGS, 85/611/EGS, 91/675/EGS, 92/49/EGS in 93/6/EGS ter direktiv 94/19/ES, 98/78/ES, 2000/12/ES, 2001/34/ES, 2002/83/ES in 2002/87/ES za vzpostavitev nove organizacijske strukture odborov za finančne storitve (UL L 79, str. 9).

5 – Glej sodbe z dne 12. septembra 2000 v zadevi Komisija proti Irski (C-358/97, Recueil, str. I-6301, točka 51), z dne 3. marca 2005 v zadevi Fonden Marselisborg Lystbådehavn (C-428/02, ZOdl., str. I-1527, točka 27) ter Abbey National in Inscape Investment Fund (navedena v opombi 3, točka 38).

6 – Sodba Abbey National in Inscape Investment Fund (navedena v opombi 3, točka 39) z napotitvijo na sodbo z dne 28. marca 1996 v zadevi Gemeente Emmen (C-468/93, Recueil, str. I-1721, točka 25).

7 – Glej na primer člen 13A(1)(b), (g), (h), (i), (l), (n) Šeste direktive.

8 – Glej sodbo Gemeente Emmen (navedena v opombi 6, točka 25), sodbo z dne 12. februarja 1998 v zadevi Blasi (C-346/95, Recueil, str. I-481, točka 21) in moje sklepne predloge z dne 15. decembra 2005 v zadevi Solleveld in van den Hout-van Eijnsbergen (C-443/04 in C-444/04, ZOdl., str. I-3617, št. 23).

9 – Glej sodbe z dne 10. septembra 2002 v zadevi Kügler (C-141/00, Recueil, str. I-6833, točka 55 in naslednja), z dne 6. novembra 2003 v zadevi Dornier (C-45/01, Recueil, str. I-12911, točka 69) in z dne 27. aprila 2006 v zadevi Solleveld in van den Hout-van Eijnsbergen (C-443/04 in C-444/04, ZOdl., str. I-3617, točki 35 in 36) ter točki 23 in 37 in naslednje sklepne predloge v tej zadevi.

10 – Navedena v opombi 3, točka 53.

11 – V zvezi s tem glej podrobneje sklepne predloge generalnega pravobranilca Poiaresa Madura z dne 18. maja 2004 v zadevi BBL (C-8/03, ZOdl., str. I-10157, točka 26) ter moje sklepne predloge z dne 8. septembra 2005 v zadevi Abbey National in Inscape Investment Fund (C-169/04, ZOdl., str. I-4027, točka 29 in naslednje).

12 – Glej sklepne predloge Abbey National in Inscape Investment Fund (navedeni v opombi 11, točka 32) in sklepne predloge BBL (navedeni v opombi 11, točka 27).

13 – Sodba Abbey National in Inscape Investment Fund (navedena v opombi 3, točka 56).

14 – Glej sklepne predloge Abbey National in Inscape Investment Fund (navedeni v opombi 11, točka 79).

15 – Glej šesto uvodno izjavo Direktive 85/611.

16 – Tako Sodišče v sodbi Solleveld in van den Hout-van Eijnsbergen (navedena v opombi 9, točka 33) glede pristojnosti držav članic v zvezi z opredelitvijo zdravniških poklicev, ki sodijo na področje uporabe oprostitve davka v skladu s členom 13B(d)(6) Šeste direktive.

17 – Glej sodno prakso, navedeno v opombah 8 in 9.

18 – Glej sodbo Abbey National in Inscape Investment Fund (navedena v opombi 3, točka 62) in točki 27 in 68 sklepnih predlogov v tej zadevi ter sklepne predloge BBL (navedeni v opombi 11, točka 26).

19 – Sklepni predlogi Abbey National in Inscape Investment Fund (navedeni v opombi 11, točka 28).

20 – Glej med drugim sodbo z dne 20. novembra 2003 v zadevi Taksatorringen (C-8/01, Recueil, str. I-13711, točka 36); z dne 26. maja 2005 v zadevi Kingscrest in Montecello (C-498/03, ZOdl., str. I-4427, točka 29), Abbey National in Inscape Investment Fund (navedena v opombi 3, točka 60) in sodbo z dne 14. decembra 2006 v zadevi VDP Dental Laboratory (C-401/05, ZOdl. str. I-12121, točka 23).

21 – Glej sodbi Dornier (navedena v opombi 9, točka 42) ter Kingscrest in Montecello (navedena v opombi 20, točka 29).

22 – Glej sodbo z dne 11. januarja 2001 v zadevi Komisija proti Franciji (C-76/99, Recueil, str. I-249, točka 23). Sodišče v njej ugotavlja, da se člena 13A(1)(b) Šeste direktive ne sme razlagati posebno ozko, ker je namen oprostitve prihodkov, ki so tesno povezani z bolnišničnim ali ambulantnim zdravljenjem, zagotoviti, da dostop do takih zdravljenj ne bo zaprt zaradi višjih stroškov, ki bi nastali, če bi bila zdravljenja ali z njimi tesno povezani prihodki podvrženi davku na dodano vrednost.

23 – Glej sklepne predloge Abbey National in Inscape Investment Fund (navedeni v opombi 11, točka 38).

24 – Prva direktiva Sveta z dne 11. aprila 1967 o usklajevanju zakonodaje držav članic o prometnih davkih (UL 71, str. 1301). Ta direktiva je bila z uinkom od 1. januarja 2007 razveljavljena in nadomeščena z Direktivo Sveta 2006/112/ES z dne 28. novembra 2006 o skupnem sistemu davka na dodano vrednost (UL L 347, str. 1).

25 – V zvezi s tem glej na primer sodbo z dne 14. februarja 1985 v zadevi Rompelman (268/83,

Recueil, str. 655, točka 19); z dne 21. marca 2000 v zadevi Gabalfrija in drugi (od C-110/98 do C-147/98, Recueil, str. I-1577, točka 44); z dne 27. septembra 2001 v zadevi Cibo Participations (C-16/00, Recueil, str. I-6663, točka 27) in z dne 26. maja 2005 v zadevi Kretztechnik (C-465/03, ZOdl., str. I-4357, točka 34).

26 – Sodba Solleveld in van den Hout-van Eijnsbergen (navedena v opombi 9, točka 35). Glej tudi sodbo Dornier (navedena v opombi 9, točka 74), v kateri se Sodišče opre neposredno na načelo enakega obravnavanja.

27 – Sodba z dne 7. septembra 1999 v zadevi Gregg (C-216/97, Recueil, str. I-4947, točka 20). Glej tudi sodbi z dne 29. marca 2001 v zadevi Komisija proti Franciji (C-404/99, Recueil, str. I-2667, točka 45), Kügler (navedena v opombi 9, točka 30) in sodbo Abbey National in Inscape Investment Fund (navedena v opombi 3, točka 56).

28 – Sodbe z dne 23. oktobra 2003 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-109/02, Recueil, str. I-12691, točka 20); z dne 17. februarja 2005 v zadevi Linneweber in Akritidis (C-453/02 in C-462/02, ZOdl., str. I-1131, točka 24); z dne 12. januarja 2006 v zadevi Turn- und Sportunion Waldburg (C-246/04, ZOdl., str. I-589, točka 33) in Solleveld in van den Hout-van Eijnsbergen (navedena v opombi 9, točka 39). Sodišče je pomen nevtralne odmere davka na dodano vrednost za konkurenco poudarilo že v sodbi z dne 12. junija 1979 v zadevi Nederlandse Spoorwegen (126/78, Recueil, str. 2041, točka 12).

29 – Sodba Linneweber in Akritidis (navedena v opombi 28, točka 25) z nadaljnjimi sklicevanji. V drugih kontekstih pa imajo lahko določene lastnosti izvajalca storitve, na primer njegova poklicna kvalifikacija, za davčno obravnavo storitve pomembno razliko (glej sodbo Solleveld in van den Hout-van Eijnsbergen (navedena v opombi 9, točka 40 in naslednja)).

30 – Glej sodbe z dne 19. januarja 1982 v zadevi Becker (8/81, Recueil, str. 53, točka 25), Kügler (navedena v opombi 9, točka 51) ter Linneweber in Akritidis (navedena v opombi 28, točka 33).

31 – Glej v tem smislu sodbi Dornier (navedena v opombi 9, točka 81) in Kügler (navedena v opombi 9, točke od 55 do 57).

32 – Glej v tem smislu sodbo Linneweber in Akritidis (navedena v opombi 28, točka 35).

33 – Glej sodbo Linneweber in Akritidis (navedena v opombi 28, točka 36 in naslednja).