РЕШЕНИЕ НА СЪДА (голям състав)

26 юни 2007 година *

По дело C-284/04

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 234 ЕО от Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Австрия) с акт от 7 юни 2004 г., постъпил в Съда на 1 юли 2004 г., в рамките на производство по дело

T-Mobile Austria GmbH,

3G Mobile Telecommunications GmbH,

mobilkom austria AG, по-рано известно като mobilkom austria AG & Co. KG,

master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG,

ONE GmbH,

Hutchison 3G Austria GmbH,

tele.ring Telekom Service GmbH,

* Език на производството: немски.

tele.ring Telekom Service GmbH, правоприемник на TRA 3G Mobilfunk GmbH,

срещу

Republik Österreich,

СЪДЪТ (голям състав),

състоящ се от: г-н V. Skouris, председател, г-н P. Jann, г-н C. W. A. Timmermans, г-н A. Rosas, г-н K. Lenaerts, г-н P. Kūris, г-н E. Juhász и г-н J. Klučka, председатели на състави, г-н K. Schiemann, г-н J. Makarczyk (докладчик) и г-н U. Lõhmus, съдии,

генерален адвокат: г-жа J. Kokott,

секретари: г-н B. Fülöp и г-жа K. Sztranc-Sławiczek, администратори,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 7 февруари 2006 г.,

като има предвид становищата, представени:

— за T-Mobile Austria GmbH, от адв. F. Heidinger и W. Punz, Rechtsanwälte,

— за 3G Mobile Telecommunications GmbH и mobilkom austria AG, от адв. P. Huber, Rechtsanwalt,

— за master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG, ONE GmbH и Hutchison 3G Austria GmbH, от адв. E. Lichtenberger и адв. K. Retter, Rechtsanwälte,

— за tele.ring Telekom Service GmbH, от адв. T. Kustor и адв. B. Polster, Rechtsanwälte, както и от г-н C. Staringer, университетски преподавател,

— за Republik Österreich, от г-н U. Weiler, в качеството на представител,

— за австрийското правителство, от г-н H. Dossi, г-н J. Bauer и г-н C. Knecht, в качеството на представители,

— за датското правителство, от г-н J. Molde, в качеството на представител, подпомаган от адв. K. Hagel-Sørensen, advokat,

— за германското правителство, от г-н M. Lumma и г-н C.-D. Quassowski, както и от г-жа C. Schulze-Bahr, в качеството на представители, подпомагани от адв. K. Stopp и адв. B. Burgmaier, Rechtsanwälte,

— за испанското правителство, от г-н J. Rodríguez Cárcamo, в качеството на представител,

— за Ирландия, от г-н A. Aston и г-н G. Clohessy, SC,

— за италианското правителство, от г-н I. M. Braguglia, в качеството на представител, подпомаган от г-н P. Gentili, avvocato dello Stato,

— за нидерландското правителство, от г-жа H. Sevenster и г-н M. de Grave, в качеството на представители,

— за полското правителство, от г-н J. Pietras, в качеството на представител,

— за правителството на Обединеното кралство, от г-н M. Bethell и г-жа R. Caudwell, в качеството на представители, подпомагани от г-н K. Parker и г-н C. Vajda, QC, както и от г-н G. Peretz, barrister,

— за Комисията на Европейските общности, от г-н K. Gross, г-н R. Lyal, г-н M. Shotter и г-н D. Triantafyllou, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 7 септември 2006 г.,

постанови настоящото

Решение

1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на Шеста директива 77/388/ЕИО на Съвета от 17 май 1977 г. относно хармонизиране на

законодателствата на държавите-членки относно данъците върху оборота — обща система на данъка върху добавената стойност: единна данъчна основа (ОВ L 145, стр. 1, наричана по-нататък „Шеста директива“), и в частност на член 4 от нея.

2 Запитването е отправено в рамките на главно производство по съединени дела между, от една страна, T-Mobile Austria GmbH, 3G Mobile Telecommunications GmbH, mobilkom austria AG, по-рано известно като mobilkom austria AG & Co. KG, master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG, ONE GmbH, Hutchison 3G Austria GmbH, tele.ring Telekom Service GmbH и TRA 3G Mobilfunk GmbH, чийто правоприемник е tele.ring Telekom Service GmbH, и от друга страна, Republik Österreich [Република Австрия], в което от последната се иска да издаде за целите на приспадане на начисления данък върху добавената стойност (наричан по-нататък „ДДС“) фактури за платените такси за предоставените на жалбоподателите по главното производство права за използване на честоти от електромагнитния спектър с цел доставянето на мобилни далекосъобщителни услуги на потребителите (наричани по-нататък „разглежданите права за използване по главното производство“).

Правна уредба

Разпоредби относно ДДС

Общностна правна уредба

3 Съгласно член 2, точка 1 от Шеста директива с ДДС се облага доставката на стоки или услуги, извършена възмездно на територията на страната от данъчнозадължено лице, действащо в това си качество.

4 Член 4 от тази директива гласи:

„1. „Данъчнозадължено лице“ означава всяко лице, което извършва независима икономическа дейност, посочена в параграф 2, където и да е, независимо от целите и резултатите от тази дейност.

2. Икономическа дейност по параграф 1 включва всички дейности на производители, търговци и лица, предоставящи услуги, включително дейност в областта на минното дело и селското стопанство, и упражняването на свободни професии. Използването на материално или нематериално имущество с цел получаването на редовен приход от него също се счита за икономическа дейност.

[...]

5. Държавите, регионалните и местни органи, както и другите публичноправни субекти, не са данъчнозадължени лица по отношение на дейностите или сделките, които извършват в качеството им на органи на държавната власт, дори когато събират мита, такси, вноски или плащания във връзка с такива дейности или сделки.

Въпреки това, когато извършват такива дейности или сделки, те се считат за данъчнозадължени лица по отношение на дейностите или сделките, при които третирането им като данъчно незадължени лица би довело до значително нарушаване на конкуренцията.

Във всеки случай тези субекти се считат за данъчнозадължени лица във връзка с дейностите, изброени в приложение Г, при условие че същите не се извършват в толкова малък размер, за да бъдат определени като незначителни.

[...]“. [неофициален превод]

5 Член 17 от директивата предвижда:

„1. Правото на приспадане възниква, когато подлежащият на приспадане данък стане изискуем.

2. Доколкото стоките и услугите се използват за нуждите на неговата облагаема сделка, данъчнозадълженото лице има право да приспадне от дължимия данък:

а) дължимия или платен данък върху добавената стойност за стоки или услуги, които друго данъчнозадължено лице му е доставило или предстои да му достави;

[...]“. [неофициален превод]

6 Точка 1 от приложение Г към Шеста директива се отнася за далекосъобщенията.

Национална правна уредба

7 Според § 1, алинея 1, точка 1 от Закона за данъка върху оборота от 1994 г. (Umsatzsteuergesetz 1994, BGBl. 663/1994, наричан по-нататък „UStG 1994“) с ДДС се облага доставката на стоки и услуги, извършена възмездно на територията на страна от изпълнителя в рамките на икономическата му дейност. Същата разпоредба уточнява, че сделките, извършени въз основа на законодателен или административен акт, или които се считат за извършени по силата на законодателна разпоредба, също са облагаеми.

8 Според § 2, алинея 1 от UStG 1994 за изпълнител се счита всяко лице, което извършва независима търговска или професионална дейност, т.е. всяка постоянна дейност, извършвана с цел получаване на доходи. Съгласно алинея 3 от посочения § 2 публичноправните субекти извършват по принцип търговска или професионална дейност само в рамките на търговските си предприятия.

9 Според § 11, алинея 1, първо и второ изречение от UStG 1994, ако изпълнителят извършва сделки по смисъла на § 1, алинея 1, точка 1 от UStG 1994, той е овластен да издава фактури. Освен това, ако последният извършва сделки, предназначени за друг изпълнител за нуждите на неговото предприятие или за юридическо лице, доколкото то не е изпълнител, той е длъжен да издава фактури.

10 Съгласно § 11, алинея 1, точка 6 от UStG 1994 тези фактури трябва да посочват размера на ДДС за извършената сделка.

11 От § 2, алинея 1 от Закона за данъка върху печалбата на юридическите лица (Körperschaftsteuergesetz, BGBl. 401/1988, наричан по-нататък „KStG“) следва, че търговско предприятие на публичноправен субект е всяка организационна единица, която е икономически независима и извършва изключително или основно постоянна икономическа дейност от частен характер извън секторите на земеделието или на горското стопанство с цел получаване на доходи, или в случай че не участва в общия икономически обмен — на други икономически облаги.

12 Според § 2, алинея 5 от KStG обаче дейност, която се отнася основно до упражняването на публична власт, не е икономическа дейност от частен характер по смисъла на алинея 1 от посочения § 2.

Разпоредби относно възлагането на разглежданите в главното производство права за използване

Общностна правна уредба

13 Директива 97/13/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 10 април 1997 година относно общата рамка на общите разрешения и индивидуалните лицензии в областта на далекосъобщителните услуги (ОВ L 117, стр. 15) е в сила до 25 юли 2003 г.

14 Член 2, параграф 1 от тази директива гласи:

„За целите на настоящата директива:

[...]

г) „основни изисквания“ означава съображения от общ интерес, които не са от икономическо естество и могат да доведат до налагането от държава-членка на условия относно разгръщането и/или експлоатацията на далекосъобщителни мрежи или относно предоставянето на далекосъобщителни услуги. Тези съображения са: сигурност при функциониране на мрежата, запазването на нейната цялост и когато е това е обосновано, оперативната съвместимост на услугите, защитата на данните, на околната среда и на целите на градоустройството и процесите на планиране, както и ефективното използване на честотния спектър и предотвратяването на смущения между далекосъобщителни системи с радио сигнали и други космически или наземни технически системи [...]“. [неофициален превод]

15 Съгласно член 3, параграф 3, второ изречение от посочената директива:

„Държавите-членки могат да издават индивидуални лицензии само ако получателят получава достъп до ограничен ресурс, физически или от друго естество, или ако има особени права или задължения съгласно разпоредбите на раздел III.“ [неофициален превод]

16 Член 4, параграф 1 от Директива 97/13 уточнява условията, свързани с общите разрешения, както следва:

„Когато държавите-членки поставят предоставянето на далекосъобщителни услуги в зависимост от наличието на общо разрешение, условията, които могат да съпътстват разрешението, когато това е обосновано, са посочени в точки 2 и 3 от приложението. Общите разрешения изискват прилагане на възможно най-слабо обвързващия режим, който е съвместим със зачитането на приложимите основни и други изисквания от обществен интерес, включени в точки 2 и 3 от приложението.“ [неофициален превод]

17 Раздел III от тази директива, включващ членове 7—11, урежда индивидуалните лицензии, когато положението обосновава предоставянето им. Член 8, параграф 1, първа алинея от директивата предвижда, че „[у]словията, които се изискват в допълнение към тези за общите разрешения и с които когато това е обосновано, могат да се обвържат индивидуалните лицензии, са посочени в точки 2 и 4 от приложението". Съгласно точки 2.1. и 4.2. от това приложение става въпрос по-специално за условия, целящи да гарантират зачитане на съответните основни изисквания, както и на специфичните условия, свързани с ефективното използване и ефективното управление на радиочестотите.

18 На основание член 10, параграф 1 от Директива 97/13 държавите-членки могат да ограничат броя на индивидуалните лицензии, доколкото е необходимо за гарантиране на ефективното използване на радиочестотния спектър. Съгласно параграф 2, първо тире от същия член в това отношение те трябва надлежно да отчитат необходимостта от постигане на максимални предимства за потребителите и да подпомагат развитието на конкуренцията. Параграф 3, първа алинея от същия член задължава държавите-членки да предоставят индивидуални лицензии въз основа на обективни, недискриминационни, прозрачни, съразмерни и подробни критерии за подбор.

19 От член 11, параграф 1 от директивата следва, че предоставянето на лицензии може да води до плащания, „имащи за цел единствено покриването на административните разходи, свързани с издаването, управлението, контрола и прилагането на съответните индивидуални лицензии". Освен това параграф 2 от този член предвижда:

„Независимо от разпоредбата на параграф 1, при ограничен ресурс държавите-членки могат да оправомощят националните си регулаторни органи да налагат такси предвид необходимостта от осигуряване оптималното използване на този ресурс. Таксите са недискриминационни и отчитат по-специално необходимостта от развитие на иновационни услуги и на конкуренцията". [неофициален превод]

20 Директива 97/13 е отменена и считано от 25 юли 2003 г. е заменена с Директива 2002/21/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги (Рамкова директива) (ОВ L 108, стр. 33, Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 195).

21 Член 9 от тази директива гласи:

„[...]

3. Държавите-членки могат да предвидят прехвърлянето на права за използване на радиочестоти от едни предприятия на други.

4. Държавите-членки гарантират, че намерението на едно предприятие да прехвърли права за използване на радиочестоти да бъде сведено [да се чете: „се свежда“] до знанието на националния регулаторен орган, отговорен за разпределението на спектъра, и всяко прехвърляне да става [да се чете: „и че всяко прехвърляне става“] в съответствие с процедурите, определени от националния регулаторен орган и да бъде обявено [да се чете: „и се обявява“] публично. Националните регулаторни органи гарантират, че конкуренцията не е нарушена в резултат от подобни сделки. Когато ползването на радиочестотите е хармонизирано посредством прилагането на Решение № 676/2002/ЕО [на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно регулаторната рамка за политиката на Европейската общност в областта на радиочестотния спектър (Решение за радиочестотния спектър) (ОВ L 108, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 163)] или други мерки на Общността, такова прехвърляне не може да води до промяна в използването на тази честота.“

Национална правна уредба

22 На основание на член 14 от Закона за далекосъобщенията (Telekommunikationsgesetz, BGBl. I, 100/1997, наричан по-нататък „TKG“) в редакцията, която е в сила към момента на настъпване на фактите по главното производство, извършването на мобилни гласови телефонни услуги и на други обществени мобилни далекосъобщителни услуги посредством собствена мобилна далекосъобщителна мрежа става с концесия.

23 Що се отнася до концесиите, свързани с извършването на обществени мобилни далекосъобщителни услуги, съгласно § 15, алинея 2, точка 3 от TKG концесия се дава, когато честотите са били възложени на заявителя или могат да му бъдат възложени заедно с нея.

24 С цел да се гарантира ефективното използване на възложените честоти, съгласно § 21, алинея 1 от TKG притежателите на мобилна далекосъобщителна концесия трябва да внесат изцяло или на части чрез годишни вноски, освен плащането за използване на честотите, и такса за използване на честотите.

25 § 49, алинея 4 от TKG във връзка с § 111 от същия закон предвижда, че възлагането на честотите, предназначени за доставката на обществени мобилни съобщителни и други обществени далекосъобщителни услуги, попада в компетентността на Telekom Control Kommission (Комисия за контрол на далекосъобщенията, наричана по-нататък „TCK“).

26 Процедурата по възлагане е уредена в § 49a, алинея 1 от TKG, който гласи:

„Регулаторният орган възлага поверените му честоти на този заявител, който отговаря на общите условия, предвидени в § 15, алинея 2, точки 1 и 2 и предоставя гаранции за най-ефективното им използване, което се определя от размера на таксата за използване на честотите."

27 Според § 108 и § 109 от TKG, TCK е учредена като дружество — Telekom-Control GmbH, чийто единствен съдружник е австрийската държава.

Спорът по главното производство и преюдициалните въпроси

28 На 3 май 1999 г. TCK възлага чрез търг разглежданите в главното производство права за използване на т.нар. „GSM" честоти (стандарт DCS-1800) на tele.ring Telekom Service GmbH срещу заплащане на такса от 98 108 326 EUR, а на 7 февруари 2000 г. възлага правата, свързани с честотите по европейската система за радиосъобщения TETRA, на master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG срещу сумата от 4 832 743,47 EUR.

29 На 20 ноември 2000 г. TCK предоставя разглежданите в главното производство права за използване на т.нар. „UMTS" честоти за мобилна телефония (стандарт IMT-2000). Производството, което се развива също под формата на търг, приключва с възлагане на посочените права на T Mobile Austria GmbH, 3G Mobile Telecommunications GmbH, mobilkom austria AG, по-рано известно като mobilkom austria AG & Co. KG, Hutchison 3G Austria GmbH, ONE GmbH и TRA 3G Mobilfunk GmbH срещу възнаграждение от общо 831 595 241,10 EUR.

30 С жалбите си жалбоподателите по главното производство целят Republik Österreich да им издаде фактурите, свързани с възлагането на разглежданите в главното производство права за използване, доколкото по националното законодателство, което транспонира член 17 от Шеста директива, те са им необходими за приспадането на ДДС.

31 При тези обстоятелства Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Следва ли член 4, параграф 5, трета алинея във връзка с приложение Г, точка 1 от Шеста директива [...] да се тълкуват в смисъл, че възлагането от държава-членка на права за използване на честоти за системи за мобилна телефония по стандартите UMTS/IMT-2000, GSM/DCS-1800 и TETRA (наричани по-нататък „права за използване на честоти за системи за мобилна телефония") срещу такса за използване на честотите представлява дейност в областта на далекосъобщенията?

2) Следва ли член 4, параграф 5, трета алинея от Шеста директива да се тълкува в смисъл, че държавата-членка, чието национално право не предвижда споменатия [в същата разпоредба] критерий относно „значителния" размер на дейността (правило de minimis) като условие за качеството данъчнозадължено лице, трябва във всеки случай да се разглежда като данъчнозадължено лице за всички дейности в областта на далекосъобщенията, независимо от това дали те са значителни или не?

3) Следва ли член 4, параграф 5, трета алинея от Шеста директива да се тълкува в смисъл, че възлагането от държава-членка на права за използване на честоти за системите за мобилна телефония срещу такси за използване [в общ размер] съответно от 831 595 241,10 EUR (UMTS/

IMT-2000), 98 108 326 EUR (GSM/DCS-1800) и 4 832 743,47 EUR (TETRA) трябва да се разглежда като дейност със значителен размер, така че във връзка с нея държавата-членка има качеството на данъчнозадължено лице?

4) Следва ли член 4, параграф 5, втора алинея от Шеста директива да се тълкува в смисъл, че би се стигнало до значително нарушаване на конкуренцията, ако при възлагането на права за използване на честотите за системите за мобилна телефония срещу [такси за използване в общ размер] съответно 831 595 241,10 EUR (UMTS/IMT-2000), 98 108 326 EUR (GSM/DCS-1800) и 4 832 743,47 EUR (TETRA) държава-членка не облага таксите с данък върху оборота, докато частните лица, които предлагат такива честоти, трябва да облагат тази дейност с [такъв] данък [...]?

5) Следва ли член 4, параграф 5, първа алинея от Шеста директива да се тълкува в смисъл, че дейност, посредством която държава-членка, възлагаща на операторите на мобилна телефония права за използване на честотите за системи за мобилна телефония по такъв начин, че най-напред определя максималната оферта за размера на възнаграждението за използване на честотите, като впоследствие възлага честотите на предложилия най-висока сума, не се извършва [от държавата, която действа] като орган на власт, така че [посочената държава] се счита за данъчнозадължено лице за тази дейност независимо от правната квалификация на действието по възлагане в рамките на националното право на съответната държава?

6) Следва ли член 4, параграф 2 от Шеста директива да се тълкува в смисъл, че възлагането от държава-членка на права за използване на честотите за системите за мобилна телефония, описано в петия въпрос, трябва да се счита за икономическа дейност, така че държавата-членка да се разглежда като данъчнозадължено лице за тази дейност?

7) Следва ли Шеста директива да се тълкува в смисъл, че таксите за възлагане на права за използване на честоти за системите за мобилна телефония представляват брутни (в които вече е включен [ДДС]) или нетни суми (към които може да се прибави и [ДДС])?“

По преюдициалните въпроси

По шестия въпрос

32 С този въпрос, който следва да бъде разгледан най-напред, препращащата юрисдикция пита по същество дали възлагането от държава-членка чрез търг на права, каквито са разглежданите в главното производство права за използване, представлява „икономическа дейност“ по смисъла на член 4, параграф 2 от Шеста директива.

33 По смисъла на член 4, параграф 1 от Шеста директива за данъчнозадължено лице се смята всяко лице, което извършва независима икономическа дейност, посочена в параграф 2 от същия член, където и да е, независимо от целите и резултатите от тази дейност. Понятието „икономическа дейност“ е определено в споменатия параграф 2 и включва всички дейности на производители, търговци и лица, предоставящи услуги, и по-специално сделките, включващи използването на материално или нематериално имущество с цел получаването на редовен приход от него.

34 В това отношение следва да се уточни, че ако член 4 от Шеста директива очертава много широко приложно поле на ДДС, тази разпоредба има предвид единствено дейностите с икономически характер (вж. в този смисъл Решение от 11 юли 1996 г. по дело Régie dauphinoise, C-306/94, Recueil стр. I-3695, точка 15, Решение от 29 април 2004 г. по дело EDM, C-77/01, Recueil, стр. I-4295, точка 47 и Решение от 26 май 2005 г. по дело Kretztechnik, C-465/03, Recueil, стр. I-4357, точка 18).

35 От установената съдебна практика следва също, че при анализ на определенията за понятията „данъчнозадължено лице“ и „икономическа дейност“ ясно се разкрива обхватът на приложното поле на понятието „икономическа дейност“, както и обективният му характер, в смисъл че дейността се разглежда сама за себе си, независимо от нейните цели и резултати (вж. по-специално Решение от 21 февруари 2006 г. по дело University of Huddersfield, C-223/03, Recueil стр. I-1751, точка 47 и цитираната съдебна практика).

36 От акта за препращане следва, че в главното производство извършваната от ТСК дейност се състои във възлагане чрез търг на икономическите оператори на правото да се използват далекосъобщителни съоръжения в определени честоти на електромагнитния спектър за определен срок. В резултат на тази процедура на операторите се издава разрешение да упражняват така придобитите права за изграждане на далекосъобщителни съоръжения в определените части на посочения електромагнитен спектър.

37 Ето защо следва да се определи дали предвид естеството му издаването на такова разрешение трябва да се разглежда като „използване на имущество“ по смисъла на член 4, параграф 2 от Шеста директива.

38 В самото начало е важно да се уточни, че съгласно изискванията на принципа за неутралитет на общата система на ДДС понятието „използване“ в рамките на тази разпоредба се отнася до всички сделки — без значение на правната им форма — с които се цели получаване на редовен приход от въпросното имущество (вж. в този смисъл Решение от 4 декември 1990 г. по дело Van Tiem, C-186/89, Recueil, стр. I-4363, точка 18, Решение по дело EDM, посочено по-горе, точка 48 и Решение от 21 октомври 2004 г. по дело BBL, C-8/03, Recueil, стр. I-10157, точка 36).

39 Във връзка с това следва да се отбележи, че разглежданата в главното производство дейност се състои в издаването на разрешения, които позволяват на получаващите ги икономически оператори да пристъпят към упражняване на произтичащите от тях права на използване, предоставяйки на обществеността срещу заплащане услугите си на пазара за мобилни далекосъобщения.

40 Както следва от систематичното тълкуване на член 2, параграф 1, буква г), член 4, параграф 1 и член 8, параграф 1 от Директива 97/13 обаче, такава дейност е средство за прилагане на изискваните от общностното право условия, с които се цели по-специално гарантиране на рационалното използване на честотния спектър и предотвратяването на смущения между далекосъобщителни системи с радио сигнали и други космически или наземни технически системи, както и ефективно управление на радиочестотите.

41 Важно е освен това да се подчертае, че съгласно Директива 97/13, а също и съгласно TKG, издаването на такива разрешения е от изключителната компетентност на съответната държава-членка.

42 В този смисъл анализът на дейност като разглежданата в главното производство показва, че тя е необходимо условие, предшестващо достъпа на икономически оператори, каквито са жалбоподателите в главното производство, до пазара на мобилни далекосъобщения. Тази дейност не би могла да съставлява участие на компетентния национален орган на посочения пазар. В действителност единствено операторите — титуляри на отдадените права, действат на този пазар, като използват въпросното имущество с цел получаване на редовен приход от него.

43 При тези условия упражняването на дейност като разглежданата в главното производство по естеството си е чуждо на икономическите оператори. Във връзка с това следва да се подчертае, че правото на посочените оператори

занапред да прехвърлят правата си за използване на радиочестотите е без значение. В действителност, освен че остава под контрола на отговорния за предоставянето на честотите национален регулаторен орган съгласно член 9, параграф 4 от Директива 2002/21, такова прехвърляне не наподобява издаването на разрешение от орган на власт.

44 Следователно като предоставя такова разрешение, компетентният национален орган не участва в използването на имущество, състоящо се от правата за използване на радиочестотния спектър, с цел получаването на редовен приход от него. В рамките на процедурата по предоставяне органът упражнява единствено изрично поверената му дейност за контрол и регулиране на използването на електромагнитния спектър.

45 Впрочем фактът, че предоставянето на права, каквито са правата на използване, разглеждани в главното производство, е основание за плащане на такси, не е в състояние да промени правната квалификация на тази дейност (вж. в този смисъл Решение от 18 март 1997 г. по дело DiegoCalì & Figli, C-343/95, Recueil, стр. I-1547, точка 24 и цитираната съдебна практика).

46 Следователно предоставянето не съставлява „икономическа дейност“ по смисъла на член 4, параграф 2 от Шеста директива.

47 Този извод не се разколебава с довода, че с оглед на член 4, параграф 5 от директивата не е изключено упражняваната от субект на публичното право регулаторна дейност да съставлява икономическа дейност по смисъла на член 4, параграф 2 от същата директива, поради което този субект би трябвало да се разглежда като данъчнозадължено за тази дейност лице.

48 В действителност дори да се допусне, че подобна регулаторна дейност може да се квалифицира като икономическа дейност, това не променя факта, че приложението на член 4, параграф 5 от Шеста директива предполага предварително да е установено икономическото естество на въпросната дейност. От отговора, даден в точка 46 от настоящото решение, обаче следва, че в случая това не е така.

49 С оглед на посочените дотук съображения на шестия въпрос следва да се отговори, че член 4, параграф 2 от Шеста директива трябва да се тълкува в смисъл, че възлагането от националния регулаторен орган, отговорен за разпределението на спектъра, чрез търг на права, каквито са разглежданите права за използване по главното производство, не представлява икономическа дейност по смисъла на тази разпоредба и следователно не попада в приложното поле на директивата.

По останалите въпроси

50 Предвид отговора на шестия въпрос не е необходимо да се отговаря на останалите поставени от препращащата юрисдикция въпроси.

По съдебните разноски

51 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред препращащата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на писмени становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (голям състав) реши:

Член 4, параграф 2 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 трябва да се тълкува в смисъл, че възлагането от националния регулаторен орган, отговорен за разпределението на спектъра, чрез търг на права, каквито са правата за използване на честоти от електромагнитния спектър, с цел предоставянето на обществеността на мобилни далекосъобщителни услуги, не съставлява икономическа дейност по смисъла на тази разпоредба и следователно не попада в приложното поле на директивата.

Подписи