Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
М. ВОВЕК
представено на 21 януари 2016 година[1]

Дело C-48/15

État belge
срещу
NN (L) International, по-рано ING International SA, правоприемник на ING Dynamic SA
(Преюдициално запитване

от Cour d'appel de Bruxelles (Апелативен съд Брюксел (Белгия)

„Преюдициално запитване — Свободно предоставяне на услуги — Свободно движение на капитали — Годишен данък, с който се облагат предприятия за колективно инвестиране (ПКИ) — Данъчна привръзка — Нетни суми, инвестирани чрез посредници, които са местни лица — Сравнимост на чуждестранни и белгийски ПКИ — Специфична санкция, приложима за чуждестранните ПКИ“

I – **Въведение**

1. От 1993 г. в Белгия от предприятията за колективно инвестиране (ПКИ) се събира годишен данък, с който се облага нетната стойност на активите им (наричан по-нататък „годишният данък“). Към момента на въвеждането му такъв годишен данък се събира само от белгийските ПКИ. През 2003 г. обаче белгийските органи променят критериите за данъчно облагане. Те въвеждат такъв данък не само за белгийските ПКИ, но и за чуждестранните ПКИ, които търгуват дяловите си единици в Белгия. За двата вида ПКИ годишният данък се дължи върху общия размер на нетната стойност на сумите, „инвестирани“ в Белгия към 31 декември на предходната година. Освен промяната на критерия за данъчно облагане през 2003 г., белгийските органи въвеждат и нова специфична санкция за чуждестранните ПКИ, които не платят сумите, дължими като годишен данък.

2. Настоящото преюдициално запитване е отправено в рамките на производство между NN (L) International, ПКК, учредено по люксембургското право, и État belge (Белгийската държава). Производството е образувано по повод отказа на белгийските данъчни органи да възстановят сумата на годишния данък, платена от NN (L) International за 2005 г. Запитващата юрисдикция пита Съда дали правото на ЕС допуска прилагането на годишния данък за чуждестранните ПКИ и налагането на специфична санкция за онези ПКИ, когато не изпълнят това данъчно задължение. Поставените въпроси в частност се отнасят до тълкуването на Директива

1 — Език на оригиналния текст: английски.

69/335/ЕИО[2], Директива 85/611/ЕИО[3], свободното предоставяне на услуги и свободното движение на капитали. Тези въпроси дават още една възможност на Съда да се занимае с обтегнатите отношения между, от една страна, данъчния суверенитет на държавите членки и от друга страна, задълженията им да зачитат основните гарантирани от Договорите свободи.

II – **Правната уредба**

A– *Правото на ЕС*

1. Директива 69/335 на Съвета

3. Целта на Директива 69/335 е да отстрани пречките пред свободното движение на капитали, като хармонизира косвените данъци върху набирането на капитал в държавите членки. Съгласно член 1 от тази директива държавите членки облагат вноските в капиталови дружества с хармонизиран данък. Член 4 от Директива 69/335 съдържа списък с облагаемите транзакции и списък с транзакциите, които могат да бъдат облагани с данък върху вноската.

4. Съгласно последното ѝ съображение Директива 69/335 предвижда и премахването на другите косвени данъци с характеристики, идентични с тези на данъка върху вноската или гербовия налог. Тези данъци са изброени в член 10 от Директивата, който предвижд, че освен с данъка върху вноската държавите членки не облагат с каквито и да било данъци „а) по отношение на транзакциите, посочени в член 4; б) по отношение на вноските, заемите или предоставянето на услуги, явяващи се като част от транзакциите, посочени в член 4; и в) по отношение на регистрацията или всяка друга необходима формалност за започването на бизнес, на която може да бъде подложено дружество, асоциация или юридическо лице, опериращи с търговска цел, поради правната си форма“.

5. Член 11 от Директива 69/335 не допуска държавите членки да облагат под каквато и да е форма „а) създаването, емитирането, приемането на котировка на фондовата борса, осигуряването на достъп до пазара или търгуването с дялове, акции и други ценни книжа от този вид, или със сертификати, представляващи такива ценни книжа, независимо от кого са издадени; б) заемите, включително държавни бонове, възникнали с емитирането на ценни книжа с фиксиран лихвен процент или други ценни книжа с възможност за пускане в обръщение, независимо от кого са емитирани, или всички формалности, свързани с това, или създаването, емитирането, приемането на котировка на фондовата борса, осигуряването на достъп до пазара или търгуването с такива ценни книжа с фиксиран лихвен процент или други ценни книжа с възможност за пускане в обръщение“.

2 — Директива на Съвета от 17 юли 1969 година относно косвените данъци върху набирането на капитал (ОВ L 249, 1969 г., стр. 25, Специално издание на български език, 2007 г., глава 9, том 1, стр. 9). Тази директива е отменена с Директива 2008/7/ЕО на Съвета от 12 февруари 2008 година относно косвените данъци върху набирането на капитал (ОВ L 46, 2008 г., стр. 11). В настоящия случай обаче ratione temporis е приложима Директива 69/335.

3 — Директива на Съвета от 20 декември 1985 година относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби относно предприятията за колективно инвестиране в прехвърлими ценни книжа (ПКИПЦК) (ОВ L 375, 1985 г., стр. 3, Специално издание на български език, 2007, глава 6, том 1, стр. 138). След като е изменяна многократно, тази директива е заменена от Директива 2009/65/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 юли 2009 година относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби относно предприятията за колективно инвестиране в прехвърлими ценни книжа (ПКИПЦК) (ОВ L 302, 2009 г., стр. 32), изменена с Директива 2014/91/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 23 юли 2014 година за изменение на Директива 2009/65/ЕО относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби относно предприятията за колективно инвестиране в прехвърлими ценни книжа (ПКИПЦК) по отношение на депозитарните функции, политиката за възнагражденията и санкциите (ОВ L 257, 2014 г., стр. 186). И тук към момента на настъпване на фактите приложима е Директива 85/611.

2. Директива 85/611 на Съвета

6. Целта на Директива 85/611 съгласно изложеното във второто ѝ съображение е националните закони, уреждащи предприятията за колективно инвестиране, да бъдат координирани с цел сближаване на условията на конкуренция между такива предприятия на равнище на Съюза, като същевременно се гарантира по-ефективна и по-уеднаквена защита на притежателите на дялови единици. Съгласно четвъртото съображение Директивата предвижда общи основни правила за разрешаване, надзор, структуриране и функциониране на предприятията за колективно инвестиране в прехвърлими ценни книжа (ПКИПЦК) в държавите членки, както и информацията, която те задължително публикуват.

7. Член 44, параграф 1 от Директива 85/611 предвижда, че „ПКИПЦК, което търгува дяловите си единици в друга държава членка, е длъжно да спазва законовите, подзаконовите и административните разпоредби, действащи в тази държава, които не попадат в областта, уредена с настоящата директива“. Освен това съгласно член 44, параграф 3 от Директивата разпоредбите, посочени в параграф 1, трябва да се прилагат без дискриминация.

Б– *Белгийското право*

8. Годишният данък, събиран от ПКИ, е въведен в Кодекса за данъка върху наследствата (Code des droits de succession) със Закона от 22 юли 1993 г. относно данъчните и финансовите разпоредби [4]. Впоследствие Програмният закон от 22 декември 2003 г. [5], влязъл в сила на 1 януари 2004 г., изменя този годишен данък, като разширява неговия обхват. Въз основа на това изменение чуждестранните ПКИ, търгуващи дяловите си единици в Белгия, също трябва да плащат годишния данък по член 161, параграф 3 от Кодекса за данъка върху наследствата в редакцията му, приложима към фактите в главното производство.

9. Що се отнася до облагаемата данъчна основа, член 161a от Кодекса за данъка върху наследствата гласи: „1. По отношение на инвестиционните предприятия, посочени в член 161, параграфи l и 2 [т.е. белгийските ПКИ], данък се дължи върху общия размер към 31 декември на предходната година на нетните суми, инвестирани в Белгия. […] 2. Що се отнася до инвестиционните предприятия, посочени в член 161, параграф 3 [т.е. чуждестранните ПКИ] данък се дължи върху общия размер към 31 декември на предходната година на нетните суми, инвестирани в Белгия, считано от вписването им в банковата, финансова и застрахователна комисия […]“.

10. Според акта за преюдициално запитване ставката на годишния данък през 2006 г. е 0,07 % от облагаемите суми.

11. Член 162 от Кодекса за данъка върху наследствата разширява приложимостта на санкциите, предвидени в дял I от Кодекса, като включва и данъка, установен в член 161. В частност, член 162, алинея 2 от Кодекса в редакцията му, приложима към момента на настъпване на фактите, въвежда специфична санкция за чуждестранните ПКИ: възможността със съдебен акт да им се забрани занапред да търгуват дяловите си единици в Белгия.

4 — Loi portant des dispositions fiscales et financières (*Moniteur belge*, 26 юли 1993 г., стр. 17350).

5 — Loi-programme (*Moniteur belge*, 31 декември 2003 г., стр. 62160).

III – **Фактите, производството и поставените въпроси**

12. NN (L) International (ответник в апелативното производство) е инвестиционно дружество с променлив капитал[6]. Седалището му е в Люксембург. Съгласно акта за преюдициално запитване, представен от Cour d'appel de Bruxelles (Апелативен съд Брюксел), ответникът надлежно е подал декларация за годишния си данък, що се отнася до нетните суми, инвестирани в Белгия през 2005 г. Освен това той платил данъка в указания срок.

13. В първоинстанционното производство ответникът оспорва законосъобразността на годишния данък и иска възстановяването му в размер на 185 739,34 EUR. Според него годишният данък нарушава Директива 69/335 и Директива 85/611, а също и разпоредбите на Договора относно свободното предоставяне на услуги и свободното движение на капитали. При условията на евентуалност ответникът твърди, че годишният данък противоречи на член 22 от Спогодбата, подписана между и Белгия и Великото херцогство Люксембург на 17 септември 1970 г., за избягване на двойното данъчно облагане и уреждане на други въпроси в областта на данъчното облагане на доходите и капитала (наричана по-нататък „Спогодбата за избягване на двойното данъчно облагане"). Първоинстанционният съд уважава направеното при условията на евентуалност искане. Той приема, че годишният данък нарушава член 22 от Спогодбата за избягване на двойното данъчно облагане, като го счита за данък върху богатството. Поради това той обявява, че NN (L) International не дължи такъв годишен данък. Първоинстанционният съд обаче обявява, че твърдението за нарушение на Директива 69/335 следва да се отхвърли по същество. Той не се произнася по останалите твърдения за нарушение на Договора и на Директива 85/611.

14. Белгийската данъчна администрация обжалва първоинстанционното решение. Според нея разглежданият данък не попада в обхвата на Спогодбата за избягване на двойното данъчно облагане, а член 160 и сл. от Кодекса за данъка върху наследствата съответстват на горепосочените разпоредби на правото на ЕС. NN (L) International иска потвърждаване на първоинстанционното решение и при условията на евентуалност подава насрещна жалба срещу това решение в частта, в която отхвърля твърдението за нарушение на Директива 69/335, и не се произнася по твърденията за нарушение на други разпоредби на правото на ЕС.

15. При тези условия Cour d'appel de Bruxelles (Апелативен съд Брюксел) решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„(1) „Трябва ли Директива 69/335 […] относно косвените данъци върху набирането на капитал, и по-конкретно член 2 във връзка с членове 4, 10 и 11, да се тълкува в смисъл, че не допуска разпоредби от националното право като членове 161 и 162 от белгийския Кодекс за данъка върху наследствата, изменен с Програмния закон от 22 декември 2003 г. относно облагането на предприятията за колективно инвестиране, доколкото с посочения данък предприятията за колективно инвестиране — учредени под формата на капиталови дружества в друга държава членка, които търгуват свои дялови единици в Белгия — се облагат годишно върху общия размер на инвестираните в Белгия дялови единици, намален със сумата на изкупуванията и възстановяванията на посочените дялови единици, вследствие на което с този данък се облагат сумите, набрани в Белгия от предприятията за колективно инвестиране, доколкото такива предприятия могат да се разпореждат с тях?

(2) Трябва ли членове 49—55 и 56—[60] от Договора за ЕО, евентуално във връзка с членове 10 и 293, второ тире от Договора за ЕО, да се тълкуват в смисъл, че не допускат държава членка да променя едностранно данъчна привръзка като предвидената в член 161 и сл. от белгийския Кодекс за данъка върху наследствата, за да замени личен критерий за

6 — Обикновено означавано като SICAV (société d'investissement à capital variable).

привързване, основан на местопребиваването на данъчнозадълженото лице, залегнал в международното данъчно право, с евентуален вещен критерий за привързване, който не е установен в международното данъчно право, като се има предвид, че за да гарантира данъчния си суверенитет, държавата членка е приела специфична санкция като предвидената в член 162, алинея 3 от Кодекс за данъка върху наследствата само по отношение на чуждестранните оператори?

(3) Трябва ли членове 49 и 56 от Договора за ЕО, евентуално във връзка с членове 10 и 293, второ тире от Договора за ЕО, да се тълкуват в смисъл, че не допускат данъчно облагане като описаното по-горе, което, доколкото не отчита по никакъв начин данъците, с които вече са обложени в държавата членка на произхода им предприятията за колективно инвестиране, учредени в друга държава членка, представлява допълнителна финансова тежест, която може да затрудни търгуването на дяловите им единици в Белгия?

(4) Трябва ли Директива 85/611[…] относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби относно предприятията за колективно инвестиране в прехвърлими ценни книжа, евентуално във връзка с членове 10 и 293, второ тире от Договора за ЕО, да се тълкува в смисъл, че не допуска данъчно облагане като описаното по-горе, доколкото то нарушава основната цел на Директивата да улесни търговията на дялови единици на предприятията за колективно инвестиране в Европейския съюз?

(5) Трябва ли членове 49 и 56 от Договора за ЕО да се тълкуват в смисъл, че не допускат административната тежест, до която води събирането на данък като описания по-горе от предприятията за колективно инвестиране, учредени в друга държава членка, които търгуват дяловите си единици в Белгия?

(6) Трябва ли членове 49 и 56 от Договора за ЕО да се тълкуват в смисъл, че не допускат разпоредба от националното право като член 162, алинея 2 от Кодекса за данъка върху наследствата, доколкото посочената разпоредба налага специфична санкция на предприятията за колективно инвестиране, учредени в друга държава членка, които търгуват дяловите си единици в Белгия, а именно съдебна забрана занапред за инвестиране на дялови единици в Белгия при неподаване на декларация до 31 март всяка година или при неплащане на описания по-горе данък?“.

16. NN (L) International, белгийското правителство и Европейската комисия представят писмени становища. Устните състезания на страните, взели участие в писмената фаза на производството, са изслушани в съдебното заседание от 28 октомври 2015 г.

IV – **Анализ**

A– *Допустимост на преюдициалните въпроси*

17. В писменото си становище белгийското правителство твърди, че поставените на Съда четвърти, пети и шести въпрос са недопустими. Мнението на това правителство относно четвъртия въпрос е, че актът за преюдициално запитване не излага конкретни причини, поради които годишният данък противоречи на Директива 85/611. Относно петия въпрос белгийското правителство твърди, че запитващата юрисдикция изобщо не посочила кои разпоредби на националното право налагат административни тежести и освен това не предоставила никаква информация за дискриминацията спрямо чуждестранните ПКИ, която би последвала в резултат на това. Последният довод е формулиран и в становището на Комисията, макар и без формално да се оспорва допустимостта на този въпрос. В допълнение белгийското правителство счита, че петият въпрос не е релевантен за разрешаването на спора в главното производство. Накрая

белгийското правителство изтъква и недопустимостта на шестия въпрос, с мотива че член 162, алинея 2 от Кодекса за данъка върху наследствата не е предмет на спора, отнесен пред националната юрисдикция. Той нямал връзка с предмета на спора в главното производство. Освен това налагането на санкция в бъдеще срещу NN (L) International било напълно хипотетично.

18. Съгласно установената съдебна практика[7], поставените от националния съд въпроси, свързани с тълкуването на правото на ЕС, се ползват с презумпция за релевантност. Съдът може да откаже да се произнесе по отправеното от национална юрисдикция запитване само ако е съвсем очевидно, че исканото тълкуване на правото на Съюза няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство, когато проблемът е от хипотетично естество или още когато Съдът не разполага с необходимите данни от фактическа и правна страна, за да бъде полезен с отговора на поставените му въпроси.

19. Прилагайки тези критерии към настоящото производство, считам, че възраженията за недопустимост на четвъртия и шестия въпрос следва да бъдат отхвърлени. Съгласен съм обаче с белгийското правителство, че петият въпрос би трябвало да бъде отхвърлен като недопустим.

20. Вярно е, че по начина, по който е формулиран от запитващата юрисдикция, текстът на четвъртия въпрос не сочи конкретна разпоредба от Директива 85/611, чието тълкуване се иска. Просто е посочена самата директива и нейните цели. Съгласно обаче установената съдебна практика[8], когато въпросите са формулирани неточно, Съдът е длъжен да извлече от цялата предоставена му от националния съд информация и от всички документи от преписката по спора в главното производство разпоредбите от правото на Съюза, които изискват тълкуване, като се вземе предвид предметът на спора. В настоящото производство фактът, че въпросът съдържа само общо позоваване на Директива 85/611, не е пречка Съдът да предостави на националната юрисдикция насоките за тълкуване на правото на ЕС, които могат да бъдат полезни за решаване на делото, с което е сезирана.

21. Не може да се твърди, че шестият въпрос не е релевантен за разрешаване на спора в главното производство. В това производство NN (L) International оспорва законосъобразността на член 160 и сл. от Кодекса за данъка върху наследствата, с други думи, разпоредбите на белгийското право, които уреждат режима на облагане с годишния данък. Следователно по това дело запитващата юрисдикция трябва да се произнесе по законосъобразността на режима на облагане с годишния данък, включително специфичните санкции, които следва да се налагат на чуждестранните ПКИ, съгласно член 162, алинея 2 от Кодекса за данъка върху наследствата. Ето защо не може да се приеме, че този въпрос е хипотетичен или че не е релевантен за разрешаването на спора по главното производство.

22. Освен това фактът, че установените в националното право санкции не са били наложени конкретно в разглеждания случай, в миналото не е пречил на Съда да отговори на преюдициален въпрос[9]. На Съда често са били поставяни въпроси, в които се сочат несигурни събития или положения, които евентуално ще възникнат, и той е постановявал, че такива въпроси са допустими, стига да са релевантни с оглед предмета на спора по главното

7 — Вж. наскоро решение Pujante Rivera (C-422/14, EU:C:2015:743, т. 20 и цитираната съдебна практика).

8 — Решения Haug-Adrion (251/83, EU:C:1984:397, т. 9), Arcaro (C-168/95, EU:C:1996:363, т. 21), Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, т. 34), и ČEZ (C-115/08, EU:C:2009:660, т. 81).

9 — Вж. решение P и S (C-579/13, EU:C:2015:369). В заключението по това дело за генералния адвокат Szpunar е очевидно — както от преюдициалното запитване, така и от представените от страните становища — че на жалбоподателите не е била наложена глоба (C-579/13, EU:C:2015:39, т. 99).

производство [10]. Образно казано, ако в ядрото си спорът е актуален и действителен, запитващата юрисдикция трябва да може да поставя на Съда въпроси, свързани с евентуални гранични случаи. Това е така особено когато тези граници са с остър ръб, както е в случая със санкциите.

23. Поради това опасенията на белгийското правителство относно допустимостта на четвърти и шести въпрос следва да бъдат отхвърлени.

24. Различно е положението с петия въпрос. Съгласно постоянната съдебна практика [11], а също и предвид член 94 от Процедурния правилник на Съда необходимостта да се даде тълкуване на правото на Съюза, което да е от полза за националния съд, изисква последният да определи фактическата и правната обстановка, в която се вписват поставените от него въпроси, или най-малкото да обясни фактическите хипотези, на които те се основават. Ролята на предоставените с актовете за преюдициално запитване сведения е не само да позволят на Съда да даде полезни отговори, но и да дадат на правителствата на държавите членки, както и на другите заинтересовани страни възможност да представят становища в съответствие с член 23 от Статута на Съда на Европейския съюз [12].

25. В случая нищо в акта за преюдициално запитване не позволява на Съда да установи с точност кои са „административните тежести“, посочени от националния съд в пети въпрос. Същата несигурност се появява и в становищата на страните: белгийското правителство допуска, че понятието „административни тежести“ има предвид задължението да се подаде данъчна декларация пред компетентните органи. Комисията споделя това предположение. От друга страна, NN (L) International, което в писменото си становище не сочи нищо по този въпрос, в съдебното заседание накратко изтъква, че под „административни тежести“ следва да се разбират вътрешните разходи за събиране на съответната информация относно това кои са и къде пребивават притежателите на дялови единици.

26. В обобщение, Съдът не разполага с фактическата или правна обстановка, въз основа на която да анализира „административните тежести“. Страните не са обсъдили този въпрос както следва. Ето защо считам, че петият въпрос трябва да бъде обявен за недопустим.

Б– *Анализ на преюдициалните въпроси*

27. В самото начало е необходимо да се подчертае, че Cour d’appel de Bruxelles (Апелативен съд Брюксел) е отправил шестте въпроса до Съда, преди да се произнесе по квалификацията на данъка с оглед прилагането на Спогодбата за избягване на двойното данъчно облагане. Следователно от Съда не се иска да тълкува квалификацията на годишния данък. Извършеният в настоящото заключение анализ има за цел да определи дали този данък съответства на относимите разпоредби на правото на ЕС и не предопределя въпроса за неговия характер с оглед прилагането на Спогодбата за избягване на двойното данъчно облагане. Последното е задача на националния съд.

10 — Вж. inter alia и по аналогия решения X и Y (C-200/98, EU:C:1999:566, т. 21 и 22), Bosman (C-415/93, EU:C:1995:463, т. 65) и Gauweiler и др. (C-62/14, EU:C:2015:400, т. 28 и 29).

11 — Вж. inter alia решение Mulders (C-548/11, EU:C:2013:249, т. 28 и цитираната съдебна практика).

12 — Вж. inter alia определение Mlamali (C-257/13, EU:C:2013:763, т. 24 и цитираната съдебна практика).

28. По същество моят анализ на поставените въпроси е построен по следния начин: на първо място, ще бъде разгледано съответствието на годишния данък с вторичното право на ЕС (първи и четвърти въпрос). На второ място, годишният данък ще бъде анализиран от гледна точка на съответствието му с първичното право, с други думи, с предвидените в Договора основни свободи (втори и трети въпрос). На трето място, ще бъдат разгледани специфичните санкции, налагани единствено на чуждестранните ПКИ, и тяхната съвместимост с първичното право на ЕС (шести въпрос).

1. Първи въпрос: Директива 69/335

29. С първия си въпрос Cour d'appel de Bruxelles (Апелативен съд Брюксел) пита дали членове 2, 4, 10 и 11 от Директива 69/335 следва да бъдат тълкувани в смисъл, че не допускат събирането на данък от чуждестранните ПКИ като белгийския годишен данък. Всички страни, представили становища пред Съда, са на мнение, че отговорът на първия въпрос трябва да е отрицателен, тъй като Директива 69/335 не се прилага за годишния данък.

30. Съгласен съм с това разбиране.

31. Директива 69/335 цели премахването на косвените данъци, различни от данъка върху вноската, чиито характеристики са идентични с тези на посочения данък, а именно онези, с които се облагат обхванатите от тази директива транзакции[13].

32. В настоящото дело годишният данък се дължи върху нетните суми, инвестирани в Белгия към 31 декември на предходната година. От законодателната история, на която се позовава белгийското правителство в писменото си становище, е видно, че понятието „инвестирани нетни суми“ обозначава цялото имущество на ПКИ, без сумите за изкупуванията. С понятието инвестирани „в Белгия“ суми се означават прехвърлянията (инвестирани дялови единици, продажби), извършени в Белгия чрез финансова институция посредник[14]. Белгийското правителство отбелязва още, че върху нетната стойност на имуществото на ПКИ влияние оказват фактори като стойността на инвестираните дялови единици, възстановяванията и дълговете, промените в стойността на базовите активи, приходите и разходите.

33. Следователно е явно, че подобен данък не се отнася до нито един от видовете транзакции, които се облагат с данък върху вноската съгласно член 4 от Директива 69/335. Както Съдът вече е отбелязвал, всички тези транзакции включват прехвърляне на капитал или на активи на капиталово дружество в облагащата държава членка или водят до ефективно увеличаване на капитала или на активите на дружеството[15]. Годишният данък не попада в обхвата и на забраната, предвидена в член 10 от Директивата, доколкото не съответства на никоя от облагаемите транзакции, изброени в член 4, към който препраща член 10, букви а) и б) от Директивата. По същия начин годишният данък не е свързан с регистрацията или всяка друга необходима формалност за започването на бизнес по смисъла на член 10, буква в) от Директивата. Накрая, годишният данък няма връзка с никоя от транзакциите, обхванати от член 11 от Директивата.

34. Поради това е явно, че годишният данък не попада в материалния обхват на Директива 69/335. Следователно тя не е приложима към делото, с което е сезирана запитващата юрисдикция. Ето защо предлагам Съдът да отговори отрицателно на първия въпрос: Директива 69/335 на Съвета допуска облагането с данък на установени в друга държава членка ПКИ като разглеждания в главното производство годишен данък, събиран от ПКИ.

13 — Решение Optiver и др. (C-22/03, EU:C:2005:143, т. 27).

14 — Chambre des représentants de Belgique, Projet de loi-programme, 2003-2004, 51-0473/001, стр. 157.

15 — Решение Nonwoven (C-4/97, EU:C:1998:507, т. 20).

2. Четвърти въпрос: Директива 85/611

35. С четвъртия си въпрос запитващата юрисдикция иска да установи дали Директива 85/611 следва да се тълкува в смисъл, че не допуска облагането с данък като годишния данък, тъй като той накърнява основната цел на тази директива да улесни търгуването с дялови единици на предприятията за колективно инвестиране в прехвърлими ценни книжа („ПКИПЦК“) в Европейския съюз.

36. По този въпрос NN (L) International твърди, че годишният данък възпрепятства осъществяването на целите на Директива 85/611. Обратно, белгийското правителство счита, че Директива 85/611 не засяга правомощията на държавите членки в областта на данъчното облагане. Комисията също е на мнение, че Директива 85/611 не съдържа никакви данъчни разпоредби и следователно няма отношение към настоящото производство.

37. Споделям становището, поддържано от Комисията и белгийското правителство.

38. Директива 85/611 координира националните закони, уреждащи ПКИПЦК. Целта ѝ е да улесни свободното движение на дялови единици на предприятията за колективно инвестиране в Съюза. Предвидената обаче от Директивата степен на координация е ограничена. Тя въвежда само общи основни правила относно разрешаването, надзора, структурирането и функционирането на ПКИПЦК в държавите членки, както и относно задължително публикуваната от такива предприятия информация [16]. В частност Директива 85/611 е приета на основание член 57, параграф 2 от Договора за ЕИО (понастоящем, след изменение, член 53 ДФЕС). Последният не се отнася до данъчното облагане на ПКИПЦК от държавите членки.

39. Наистина член 44 от Директива 85/611 гласи, че ПКИПЦК, което търгува дяловите си единици в друга държава членка, е длъжно да спазва законовите, подзаконовите и административните разпоредби, действащи в тази държава, които не попадат в областта, уредена с настоящата директива. По-нататък, съгласно член 44, параграф 3 от Директивата, такива разпоредби трябва да се прилагат без дискриминация.

40. Член 44 от Директивата припомня върховния и общ принцип за забрана на дискриминация въз основа на гражданството или мястото на учредяване. Не може обаче да се счита, че той разширява материалния обхват на Директива 85/611.

41. На първо място, член 44 трябва да се разглежда в контекста на Директива 85/611 като цяло: макар установената от нея координация да се основава на принципа на контрол на страната по произход и на взаимно признаване [17], член 44, параграф 1 признава и запазва правомощията на приемащите държави членки в областите, които не са уредени с тази директива. При това положение член 44 несъмнено трябва да се тълкува в смисъл, че потвърждава правомощията на държавата членка във всички сфери, които не са изрично обхванати от Директивата, включително що се отнася до данъчното облагане.

42. Второ и по-важно е, че независимо от тълкуването на обхвата на член 44, параграф 1, правилото за недопускане на дискриминация, съдържащо се в член 44, параграф 3 от Директива 85/611, на което се позовава NN (L) International, може да разглежда в смисъл, че отново потвърждава вече прогласения в Договорите принцип за недопускане на дискриминация. Следователно преценката дали годишният данък и специфичната санкция за чуждестранните ПКИ са дискриминационни, следва да се извърши в рамките на разпоредбите на Договора, свързани с основните свободи.

16 — Вж. второ, трето и четвърто съображение от Директива 85/611.

17 — Вж. заключение на генералния адвокат Jääskinen по дело Gruslin (C-88/13, EU:C:2014:79, т. 4).

43. Следователно в настоящото дело не може валидно да се изтъква Директива 85/611. Общото и по дефиниция по-скоро абстрактно задължение за лоялно сътрудничество, предвидено в член 10 ЕО (по същество заменен с член 4, параграф 3 ДЕС), не променя този извод [18]. Не го променя и член 293 ДЕО (отменен с Договора от Лисабон). Съдът е приел, че последната разпоредба няма за цел да въвежда директно приложима сама по себе си правна норма, а само определя рамките, в които държавите членки ще преговарят помежду си, когато е необходимо. В този смисъл Съдът неведнъж е подчертавал, че макар премахването на двойното данъчно облагане да е сред целите на Договора, тази разпоредба не може сама по себе си да предостави защитими по съдебен ред права, на които частноправните субекти могат да се позовават пред националните юрисдикции [19].

44. Ето защо предлагам Съдът да отговори на четвъртия въпрос, че Директива 85/611 на Съвета следва да се тълкува в смисъл, че допуска облагането с данък като разглеждания в главното производство годишен данък, събиран от ПКИ.

3. Втори и трети въпрос: съответствие на годишния данък с основните свободи

45. С втория и третия въпрос, които според мен следва да бъдат разгледани заедно, запитващата юрисдикция по същество иска да установи дали приложимите разпоредби на Договора относно свободното предоставяне на услуги и свободното движение на капитали, във връзка с членове 10 и 293 ЕО, допускат чуждестранните ПКИ да бъдат облагани с годишния данък. В частност съмненията на запитващата юрисдикция възникват от факта, че белгийските органи са заменили критерия за данъчно облагане, преди това основаван на местопребиваването на данъчнозадълженото лице, с „вещен критерий“ на привързване. Освен това белгийските органи са въвели специфична санкция, приложима само за чуждестранните оператори.

а) Приложимата свобода

46. В своите въпроси националният съд се позовава на членове 49—55 и членове 56—60 ЕО (понастоящем членове 56—62, членове 63—66 и член 75 ДФЕС), без да уточнява по какъв начин всяка от тези разпоредби е приложима към случая по главното производство. Както обаче посочва Комисията, явно е, че релевантните разпоредби, приложими към съответния момент, са членове 49, 56 и 58 ЕО (понастоящем членове 56 ДФЕС, 63 ДФЕС и 65 ДФЕС).

47. Както Съдът е установил, за да се определи дали националното законодателство попада в обхвата на едната или другата свобода на движение, трябва да се вземе предвид целта на разглежданото законодателство [20].

48. Разглежданото в главното производство национално законодателство установява годишен данък върху ПКИ въз основа на нетната стойност на имуществото им, умножена по броя на дяловите единици, инвестирани в облагащата държава членка. При това положение би могло да се счита, че годишният данък нарушава евентуално както свободното движение на капитали, така и свободното предоставяне на услуги. Следва обаче да се отбележи, че Съдът ще прецени спорната мярка с оглед само на една от тези две свободи, ако се окаже, че едната от тях е напълно второстепенна по отношение на другата [21]. За да се извърши тази преценка, при липсата на дефиниция на понятието „движение на капитали“ в Договора за ЕО, Съдът е приел,

18 — Вж. в това отношение решения Deutsche Grammophon Gesellschaft (78/70, EU:C:1971:59, т. 5), Riseria Geddo (2/73, EU:C:1973:89, т. 4) и определение Levy и Sebbag (C-540/11, EU:C:2012:581, т. 26 и 28). Вж. също решение 3M Italia (C-417/10, EU:C:2012:184, т. 30 и сл.).

19 — Вж. inter alia решение Gilly (C-336/96, EU:C:1998:221, т. 16) и определение Levy и Sebbag (C-540/11, EU:C:2012:581, т. 27).

20 — Вж. например решения Test Claimants in the FII Group Litigation, C-35/11, (EU:C:2012:707, т. 90) и Wagner-Raith (C-560/13, EU:C:2015:347, т. 31).

21 — Вж. например решения Dijkman и Dijkman-Lavaleije (C-233/09, EU:C:2010:397, т. 33) и Fidium Finanz (C-452/04, EU:C:2006:631, т. 34).

че списъкът от приложение I към Директива 88/361[22] не е изчерпателен и има указателен характер, тъй като посочва транзакциите, които могат да представляват движение на капитали[23]. За целите на настоящото производство си струва да се посочи, че придобиването от местни лица на борсово търгувани или не дялове от чуждестранни предприятия е сред движенията на капитали, изброени в част А, раздел IV на това приложение, където изрично са посочени „[с]делки[те] с дялови единици на предприятия за колективни инвестиции“[24].

49. В настоящото дело е видно, че годишният данък е свързан с придобиването от местни лица на дялови единици на предприятия за колективни инвестиции по смисъла на номенклатурата от приложение I към Директива 88/361. Ето защо може да се приеме, както NN (L) International изтъква в писменото си становище, че годишният данък попада основно в обхвата на свободното движение на капитали[25].

50. Следователно считам, че при обстоятелствата в настоящия случай, за да се прецени съответствието на годишния данък с Договорите, основният анализ трябва се отнася по скоро до свободното движение на капитали, а не до свободното предоставяне на услуги[26].

б) Представлява ли данъкът ограничение на свободното движение на капитали

51. NN (L) International твърди, че критерият за привързване, възприет от приложимото белгийско законодателство, не се съобразява с международно признатите критерии за данъчно облагане. Нещо повече, според ответника годишният данък води до ограничение на свободното движение на капитали. Той счита, че този данък налага финансова тежест върху ПКИ, която може да повлияе на печалбите на притежателите на дялови единици. Така според ответника годишният данък може да разубеди или да възпре чуждестранните ПКИ да търгуват дяловите си единици в Белгия особено като се има предвид, че учредените в Люксембург ПКИ вече се облагат с данък при регистрацията в тази държава членка. Комисията обаче поддържа, че сам по себе си годишният данък не представлява дискриминационно третиране, тъй като и белгийските ПКИ подлежат на същото данъчно третиране[27]. Белгийското правителство твърди, че е необходимо да се признае принципът на суверенитет на държавата членка в областта на данъчното облагане, и припомня, че двойното данъчно облагане е последица от едновременното упражняване на данъчен суверенитет. По-нататък, целият смисъл от прилагане на годишния данък към чуждестранните ПКИ бил именно да се гарантират „равни условия“ сред различните инвестиционни продукти на белгийския пазар.

22 — Директива 88/361/ЕИО на Съвета от 24 юни 1988 година за прилагане на член 67 от Договора (отменен с Договора от Амстердам) (ОВ L 178, 1988 г., стр. 5, Специално издание глава на български език, 2007 г., глава 10, том 1, стр. 10).

23 — Решение Wagner-Raith (C-560/13, EU:C:2015:347, т. 23 и цитираната съдебна практика).

24 — Решения VBV — Vorsorgekasse (C-39/11, EU:C:2012:327, т. 21) и Wagner-Raith (C-560/13, EU:C:2015:347, т. 24).

25 — Вж. съответно решение Wagner-Raith (C-560/13, EU:C:2015:347, т. 25).

26 — Може да се добави, че анализът от гледна точка на свободното предоставяне на услуги няма да доведе до различен извод предвид еднородната в методологично отношение преценка, която следва да се извърши на тези основни свободи. Вж. в този смисъл решение Gebhard (C-55/94, EU:C:1995:411, т. 37). За съвместно разглеждане на национални мерки предвид членове 21 ДФЕС, 45 ДФЕС, 49 ДФЕС, 56 ДФЕС и 63 ДФЕС, вж. решение Libert и др. (C-197/11 и C-203/11, EU:C:2013:288, т. 37 и сл.). Вж. също, що се отнася до свободата на установяване и на свободно движение на капитали, решения Columbus Container Services (C-298/05, EU:C:2007:754, т. 56), Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation (C-374/04, EU:C:2006:773, т. 93) и Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04, EU:C:2006:774, т. 60).

27 — Комисията запазва позицията си относно данъчната ставка, приложима към някои ПКИ съгласно член 161ter, параграф 5 от Кодекса за данъка върху наследствата, по отношение на която е обявила намерението си да започне процедура за установяване на неизпълнение на задължения (http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-1144_en.htm). Националната юрисдикция обаче не е посочила тази разпоредба и така тя остава извън обхвата на настоящото дело.

52. На първо място следва да се посочи, че в Европейския съюз данъчното облагане на ПКИ не е хармонизирано. На практика в тази област данъчното облагане в различните държави членки се различава съществено [28]. Предвид този факт в самото начало, а и като основна теза на анализа трябва да се приеме, че данъчното облагане на ПКИ е от компетентността държавите членки и е напълно логично да има различия от една държава членка до друга.

53. Както обаче е установил Съдът [29], в този аспект компетентността на държавите членки е ограничена: националните норми за данъчно облагане не могат да ограничават основните свободи. Мерките, които член 56, параграф 1 ДФЕС (понастоящем член 63, параграф 1 ДФЕС) забранява като ограничения на движението на капитали, обхващат мерките, които могат да възпрат чуждестранните лица да инвестират в държава членка или да възпрат местните лица от тази държава членка да инвестират в други държави [30].

54. Прилагайки тези принципи конкретно в областта на данъчното облагане, Съдът често установява, че е налице ограничение, забранено от член 56, параграф 1 ЕО, в случаите, в които националните мерки водят до различно третиране на местните лица и чуждестранните лица [31]. Обратно, когато данъчна норма не провежда никакво разграничение между данъчнозадължените лица, за които се счита, че са в сходно положение, и изобщо не води до неблагоприятно третиране [32], Съдът приема, че няма такова ограничение [33].

55. При обстоятелствата в настоящия случай е видно, че както изтъква Комисията, националното законодателство се прилага по един и същ начин както за местните, така и за и чуждестранните ПКИ. Освен това в резултат на прилагането на годишния данък в крайна сметка чуждестранните ПКИ не понасят в Белгия по-голяма данъчна тежест, отколкото понасяната от белгийските ПКИ.

56. NN (L) International обаче твърди, че прилагането на годишния данък за чуждестранните ПКИ води до забранена дискриминация, тъй като местните и чуждестранните ПКИ, които не са в сходно положение, се третират еднакво.

57. Не съм съгласен. Наистина най-общо е вярно, поне от Аристотел насам, че несправедливост възниква не само когато сходни положения се третират различно, но и когато обективно различни положения се третират еднакво [34]. Конкретно в настоящия случай обаче не съм убеден от доводите на NN (L) International, че положението на чуждестранните и белгийските ПКИ не са сходни от гледна точка на плащането на годишния данък.

58. Несъмнено съгласно установената съдебна практика в областта на прякото данъчно облагане като облагането с данък върху доходите и данък върху богатството, когато обективните различия между данъчнозадължените лица могат да окажат влияние, често се счита, че местните и чуждестранните лица в облагащата държава не са в сходно положение предвид

28 — Вж. например *Adema*, R. UCITS and Taxation. Towards Harmonization of the Taxation of UCITS. Kluwer Law International, 2009.

29 — Вж. например решение Комисия/Унгария (C-253/09, EU:C:2011:795, т. 42 и цитираната съдебна практика).

30 — Решение Van Caster (C-326/12, EU:C:2014:2269, т. 25 и цитираната съдебна практика).

31 — В по-новата съдебна практика например решения Grünewald (C-559/13, EU:C:2015:109, т. 20 и 21), Bouanich (C-375/12, EU:C:2014:138, т. 55 и 56), DMC (C-164/12, EU:C:2014:20, т. 40 и 43) и Van Caster (C-326/12, EU:C:2014:2269, т. 36 и 37).

32 — Вж. например решение Viacom Outdoor (C-134/03, EU:C:2005:94, т. 37).

33 — Вж. например решения X (C-686/13, EU:C:2015:375, т. 32 и сл.), Columbus Container Services (C-298/05, EU:C:2007:754, т. 39 и 40) и Kerckhaert и Morres (C-513/04, EU:C:2006:713, т. 17 и сл.).

34 — *Bartlett*, R. C. et *Collins*, S. D. Aristotle's Nicomachean Ethics. A New Translation. University of Chicago Press, 2011, Book V.3, 1131a20.

прилагането на някои данъчни предимства и режими [35]. Обхватът на този извод обаче не може да се разшири дотолкова, че да се изисква универсално различно третиране на местните и чуждестранните оператори, задължавайки по този начин държавите членки да прилагат специален данъчен режим за чуждестранните лица. Ето защо, за да се провери дали положението на местните данъчнозадължени лица и това на чуждестранните данъчнозадължени лица са сходни, е необходимо да се прецени обективното им положение в светлината на мястото, което заемат предвид разглеждания данъчен режим. Белгийското законодателство облага нетната стойност на активите на ПКИ, търгувани на територията на Белгия през предходната календарна година, с един и същ вид данък. Така националните и чуждестранните предприятия, които извършват една и съща икономическа дейност, са поставени при едни и същи условия.

59. В подкрепа на твърдението си, че чуждестранните и белгийските ПКИ не са в сходно положение, NN (L) International се позовава на факта, че ПКИ, което е местно лице в Люксембург, вече подлежи на облагане с данък при регистрацията в тази държава членка. Съдът обаче винаги е приемал, че неблагоприятните последици, които възникват от паралелното упражняване на данъчни правомощия от различните държави членки, доколкото това упражняване не е дискриминационно, не представляват ограничения на свободите на движение [36]. Следователно държавите членки не са длъжни да приспособяват собствените си данъчни системи към различните системи на данъчно облагане на другите държави членки, по-специално за да премахнат двойното данъчно облагане [37].

60. За целите на данъчното облагане на икономическата дейност на територията на Белгия, националните и чуждестранните ПКИ са напълно сходни. Единствената разлика е по отношение на областта, която е изрично изключена: паралелното упражняване на данъчни правомощия от държавите членки. Ето защо според мен спорният данъчен режим не може да представлява ограничение на свободното движение на капитали.

61. Накрая, припомняйки довода, който вече бе изтъкнат в точка 43 от настоящото заключение, позоваването на член 10 ЕО (заменен по същество с член 4, параграф 3 ДЕС) и член 293 ЕО (отменен с Договора от Лисабон) не може да доведе до различен извод.

62. Ето защо предлагам в отговор на втория и третия въпрос Съдът да обяви, че член 56, параграф 1 ЕО допуска данъчно законодателство на държава членка като разглежданото в главното производство, което облага местните и чуждестранните ПКИ с годишен данък въз основа на нетните суми, инвестирани на нейната територия.

35 — Както генералният адвокат Wathelet изясни наскоро в своето заключение по дело Timac Agro Deutschland (C-388/14, EU:C:2015:533, т. 33), случаите, в които Съдът е приел, при липсата на сходство в положението на местните и на чуждестранните лица, че различното третиране не е дискриминационно, са редки. Вж. например решения Schumacker (C-279/93, EU:C:1995:31, т. 31), D. (C-376/03, EU:C:2005:424, т. 31 и сл.) и Truck Center (C-282/07, EU:C:2008:762, т. 41 и сл.). Това обаче не е така, що се отнася до други системи на данъчно облагане, при които не се вземат предвид обективните разлики между данъчнозадължените лица. Вж. в това отношение решения Комисия/Белгия (C-250/08, EU:C:2011:793, т. 57 и 58) и Комисия/Унгария (C-253/09, EU:C:2011:795, т. 56 и 57).

36 — Вж. в това отношение например решения Kerckhaert и Morres (C-513/04, EU:C:2006:713, т. 20), Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C-157/10, EU:C:2011:813, т. 38), и Damseaux (C-128/08, EU:C:2009:471, т. 27).

37 — Вж. например решения Block (C-67/08, EU:C:2009:92, т. 31), X (C-302/12, EU:C:2013:756, т. 29) и Damseaux (C-128/08, EU:C:2009:471, т. 33 и сл.).

4. Специфичната санкция, приложима само за чуждестранните ПКИ

63. С шестия си въпрос запитващата юрисдикция иска да установи дали членове 49, 56 и 58 ЕО трябва да се тълкуват в смисъл, че не допускат член 162, алинея 2 от белгийския Кодекс за данъка върху наследствата. Тази разпоредба налага специфична санкция на ПКИ, установени в друга държава членка, които търгуват дяловите си единици в Белгия: ако не подадат данъчните си декларации в предписания срок или ако не платят годишния данък, „занапред“ може да им бъде забранено със съдебен акт да търгуват дяловите си единици в Белгия.

64. NN (L) International и Комисията твърдят, че въведената с член 162, алинея 2 от белгийския Кодекс за данъка върху наследствата санкция представлява дискриминация въз основа на мястото на установяване, тъй като за белгийските ПКИ такава не е предвидена. В съдебното заседание Комисията изтъква, че възнамерява да започне процедура за установяване на неизпълнение на задължения по този въпрос. Обратно, белгийското правителство твърди, че е предвидена еквивалентна санкция за националните ПКИ. Член 133ter от Кодекса за данъка върху наследствата установява, inter alia, възможността да се разпореди закриване на предприятие, чийто управител, член или нает лице в предприятието е осъден/о за нарушения на разпоредби на Кодекса за данъка върху наследствата. Белгийското правителство потвърждава в съдебното заседание, че санкциите, предвидени в член 133ter, могат да бъдат прилагани и към чуждестранните ПКИ. Според белгийското правителство обаче е много трудно срещу чуждестранните ПКИ да се приведат в действие тези или други видове санкции, каквито са финансовите санкции. По тази причина е счетено, че е необходима специфична санкция за чуждестранните ПКИ. Това правителство изтъква също, че различното третиране на белгийските и чуждестранните ПКИ е разрешено от член 58 ЕО и е обосновано от необходимостта да се осигури ефективността на данъчния контрол и събирането на данъка.

65. Специфичната санкция, предвидена в член 162, алинея 2 от Кодекса за данъка върху наследствата, оправомощава съдилищата да забраняват в Белгия дейността на установени в други държави членки ПКИ, макар последните да могат законосъобразно да продължават тази дейност в своята държава членка по произход. По тази причина специфичната санкция, която Белгия налага само на чуждестранни ПКИ, би могла да бъде разглеждана по-скоро в светлината на свободното предоставяне на услуги, залегнало в член 49 ЕО [38].

66. Следва да се отбележи, че предвидената в член 162, алинея 2 от Кодекса за данъка върху наследствата санкция, с други думи, санкцията, приложима за чуждестранните ПКИ, и санкциите по член 133 ter от същия кодекс, а именно общоприложимите, се различават по своя характер и тежест. Първо, санкциите по член 133 ter от Кодекса за данъка върху наследствата могат да бъдат наложени само ако определени лица бъдат осъдени за нарушения с цел измама на този кодекс. За да бъде задействана обаче санкцията по член 162, алинея 2, не се изисква да е налице умисъл (измама) — явно е достатъчна и непредпазливост. Второ, що се отнася до времевия обхват на санкциите, член 133 ter предвижда, че съдържащите се в него санкции могат да бъдат налагани само след влязъл в сила съдебен акт за период от 3 месеца до 5 години. Това не е така обаче, що се отнася до продължителността на санкцията, която може да бъде налагана по член 162, алинея 2, за която няма законово ограничение във времето. При това положение на ПКК може да бъде забранено да търгува своите дялови единици в Белгия за неопределено време.

38 — Вж. например решение Liga Portuguesa de Futebol Profissional (C-42/07, EU:C:2009:519, т. 48, 51 и 52).

67. Ето защо е съвсем ясно, че тези два санкционни режима се различават съществено, що се отнася до вида на инкриминираното с тях поведение, както и до строгостта и продължителността на налаганите с тях забрани. Следователно санкцията, предвидена в член 162, алинея 2 от белгийския Кодекс за данъка върху наследствата, води до различно третиране само въз основа на мястото на установяване. Поради това тя представлява пряка дискриминация, която противоречи на член 49 ЕО.

68. Преглед на белгийските национални разпоредби от гледна точка на свободното движение на капитали, по-специално предвид изключенията, съдържащи се в изтъкнатия от белгийското правителство член 58 ЕО, не води до различен извод.

69. Член 58, параграф 1, буква а) ЕО гласи, че разпоредбите на член 56 ЕО не накърняват правото на държавите членки да прилагат съответните разпоредби на тяхното данъчно законодателство, които провеждат разграничение между данъкоплатци, които не са в еднакво положение, що се отнася до тяхното място на пребиваване. Съгласно член 58, параграф 3 ЕО обаче националните мерки, посочени в тази разпоредба, не представляват средство за произволна дискриминация или прикрито ограничение на свободното движение на капитали. Вярно е, че такива мерки могат да бъдат обосновани от императивно съображение от общ интерес. Те обаче не могат да надхвърлят необходимото за постигането на преследваните от държавата членка цели[39].

70. Според мен санкция, евентуално неограничена във времето, поради самото си естество доста трудно може да изпълни изискванията за пропорционалност, и в частност условието за необходимост.

71. По тази причини според мен член 49 ЕО не допуска санкция като предвидената в член 162, алинея 2 от белгийския Кодекс за данъка върху наследствата, с която по съдебен ред може да се забрани да се търгуват занапред дялови единици на територията на държава членка, която забрана е приложима само за чуждестранните ПКИ.

V – **Заключение**

72. Предвид изложеното по-горе предлагам на поставените от Cour d'appel de Bruxelles (Апелативен съд Брюксел) въпроси Съдът да отговори следното:

„Директива 69/335 на Съвета от 17 юли 1969 година относно косвените данъци върху набирането на капитал допуска облагането с данък на установени в друга държава членка ПКИ като разглеждания в главното производство годишен данък, събиран от ПКИ.

Директива 85/611 на Съвета от 20 декември 1985 година относно координирането на законовите, подзаконовите и административните разпоредби относно предприятията за колективно инвестиране в прехвърлими ценни книжа трябва да се тълкува в смисъл, че допуска облагането с данък като разглеждания в главното производство годишен данък, събиран от ПКИ.

Член 56, параграф 1 ЕО допуска данъчно законодателство на държава членка като разглежданото в главното производство, което облага местните и чуждестранните ПКИ с годишен данък въз основа на нетните суми, инвестирани на нейната територия.

39 — Вж. решение Комисия/Белгия (C-478/98, EU:C:2000:497, т. 41).

Член 49 ЕО не допуска санкция като предвидената в член 162, алинея 2 от белгийския Кодекс за данъка върху наследствата, с която по съдебен ред може да се забрани да се търгуват занапред дялови единици на територията на държава членка, която забрана е приложима само за чуждестранните ПКИ“.