DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

28. juni 2007 *

I sag C-363/05,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af VAT and Duties Tribunal, London (Det Forenede Kongerige), ved afgørelse af 19. september 2005, indgået til Domstolen den 26. september 2005, i sagen:

JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc,

The Association of Investment Trust Companies

mod

The Commisioners of HM Revenue and Customs

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, A. Rosas (refererende dommer), og dommerne J. Klučka, U. Lõhmus, A. Ó Caoimh og P. Lindh,

* Processprog: engelsk.

generaladvokat: J. Kokott
justitssekretær: ekspeditionssekretær L. Hewlett,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 13. december 2006,

efter at der er afgivet indlæg af:

— JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc ved K.P.E. Lasok, QC og barrister M. Angiolini, efter instruktion fra solicitor A. Khan

— Det Forenede Kongeriges regering ved C. Gibbs og R. Hill, som befuldmægtigede

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved R. Lyal og M. Afonso, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 1. marts 2007,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, i Rådets sjette direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977 om

harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter — Det fælles merværdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag (EFT L 145, s. 1, herefter »sjette direktiv«).

2 Anmodningen er blevet fremsat i en sag mellem JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc (herefter »Claverhouse«) og The Association of Investment Trust Companies, sagsøgerne i hovedsagen, mod Commissioners of HM Revenue and Customs (herefter »Commissioners«) angående sidstnævntes afslag på at indrømme fritagelse for merværdiafgift (herefter »moms«), betalt for forvaltningsydelser til en investeringsforening (Investment Trust Companies, herefter »ITC«).

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

3 Ifølge sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, fritager medlemsstaterne på betingelser, som de fastsætter for at sikre en korrekt og enkel anvendelse af nedennævnte fritagelser, og med henblik på at forhindre enhver mulig form for svig, unddragelse og misbrug:

»forvaltning af investeringsforeninger, således som disse er fastsat af medlemsstaterne«.

4 Rådets direktiv 85/611/EØF af 20. december 1985 om samordning af love og administrative bestemmelser om visse institutter for kollektiv investering i værdipapirer (investeringsinstitutter) (EFT L 375, s. 3), som ændret flere gange, bl.a. ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/108/EF af 21. januar 2002 (EFT L 41, s. 35), og senest ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/1/EF af 9. marts 2005 (EUT L 79, s. 9, herefter »UCITS-direktivet«), bestemmer i artikel 1:

»1. Medlemsstaterne lader bestemmelserne i dette direktiv gælde for sådanne institutter for kollektiv investering i værdipapirer (investeringsinstitutter), som er beliggende på deres område.

2. Ved anvendelsen af dette direktiv og med forbehold af artikel 2 forstås ved investeringsinstitutter sådanne foretagender

— der har som eneste formål at foretage kollektiv investering i værdipapirer af kapital tilvejebragt ved henvendelse til offentligheden, og hvis virksomhed bygger på princippet om risikospredning, og

— hvis andele på forlangende af ihændehaverne, skal tilbagekøbes eller indløses direkte eller indirekte for midler af disse institutters formue. Det forhold, at et investeringsinstitut træffer foranstaltninger med henblik på, at kursværdien for dets andele ikke afviger væsentligt fra nettoværdien, ligestilles med sådanne tilbagekøb eller indløsninger.

3. Disse institutter kan i henhold til loven oprettes ifølge aftale (investeringsfonde administreret af administrationsselskaber) eller som »trusts« (»unit trusts«) eller i henhold til vedtægter (investeringsselskab).«

5 I henhold til UCITS-direktivets artikel 2, stk. 1, anses institutter for kollektiv investering i værdipapirer (herefter »investeringsinstitutter«) af den lukkede type ikke for investeringsinstitutter i dette direktivs forstand.

6 Sjette betragtning til UCITS-direktivet har følgende ordlyd:

»[S]amordningen bør i første omgang begrænses til medlemsstaternes lovgivning vedrørende institutter for kollektiv investering (bortset fra den lukkede type), som udbyder deres andele til offentligheden i Fællesskabet, og hvis eneste mål er at foretage investering i værdipapirer (i det væsentlige værdipapirer, der er noteret på officielle fondsbørser eller lignende regulerede markeder); ordningen for de institutter for kollektiv investering, som direktivet ikke finder anvendelse på, rejser forskellige problemer, som bør løses gennem andre bestemmelser, og sådanne institutter vil følgelig blive gjort til genstand for en senere samordning; [...]«

De nationale bestemmelser

7 Sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, er blevet gennemført i Det Forenede Kongerige ved lov af 1994 om merværdiafgift (Value Added Tax Act 1994, herefter »VATA 1994«).

8 Ifølge Item 9 og 10, Group 5, Schedule 9, i VATA 1994 fritages forvaltning af godkendte investeringsforeninger (»authorised Unit Trusts«, herefter »AUT«) og åbne investeringsselskabers formue (»Open-ended Investment Companies«, herefter »OEIC«).

9 Begreberne AUT og OEIC i VATA 1994 er defineret ved lov af 2000 om finansiel virksomhed (Financial Services and Markets Act 2000), som er en delvis gennemførelse af UCITS-direktivet i Det Forenede Kongerige.

10 Det fremgår af sagens akter, at ITC'er i princippet defineres i henhold til kriterierne i Section 842 i lov af 1988 om indkomst- og selskabsskat (Income and Corporation Taxes Act 1988). Denne bestemmelse fastsætter, hvilke betingelser et selskab skal opfylde i egenskab af et ITC for at kunne fritages for afgift på kapitaltilvækst.

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

11 Claverhouse er et ITC, der med henblik på forvaltning af dets portefølje har gjort brug af forvaltningsydelser fra tredjemand, nemlig JP Morgan Fleming Asset Management (UK) Limited.

12 Claverhouse er momspligtigt af de forvaltningsydelser, som det modtager. Ifølge Commissioners er de forvaltningstjenester, som leveres til et ITC, nemlig ikke fritaget for moms. Claverhouse har således i en tiårsperiode med udløb den 31. december 2003 betalt et ikke-refunderbart momsbeløb på 2,7 mio. GBP.

13 Under disse omstændigheder anlagde Claverhouse og The Association of Investment Trust Companies, der er en sammenslutning, som repræsenterer en række ITC'er, der driver virksomhed på markedet i Det Forenede Kongerige, sag mod Commissioners ved den forelæggende ret.

14 Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at AUT'er, der er etableret som trusts, og OEIC'er, som er oprettet i henhold til vedtægter, er investeringsforeninger, hvis aktier og andele, som indehaves af investorerne, varierer afhængigt af de investeringer, der foretages. AUT'er og OEIC'er er nemlig foreninger med variabel kapital (eller åbne foreninger), der er forpligtede til at tilbagekøbe deres aktier eller andele fra de investorer, der ønsker at sælge dem. ITC'er, der er oprettet i henhold til vedtægter, er derimod selskaber med fast kapital (eller lukkede foreninger). ITC'er er en art samlede investeringsinstrumenter, der er stiftet som børsnoterede aktieselskaber. En investor, som ønsker at sælge sine kapitalinteresser i sidstnævnte type investeringsforening, sælger som regel sine aktier på et sekundært marked, såsom på en fondsbørs, hvor prisen afgøres på baggrund af udbuds- og efterspørgselssituationen på markedet.

15 Den forelæggende ret har præciseret, at i modsætning til AUT'er og OEIC'er skal ITC'er ikke godkendes af Financial Services Authority i henhold til lov om finansiel virksomhed fra 2000. Ligesom andre børsnoterede selskaber er ITC'er dog underlagt Financial Services Authoritys tilsyn i dennes egenskab af Listing Authority (børsnoteringsmyndigheden).

16 Den forelæggende ret har desuden anført, at forvaltningen af AUT'er og OEIC'er skal overlades til eksterne fondsforvaltere, mens ITC'er har en bestyrelse, der selv styrer investeringerne. 90% af ITC'er har imidlertid overladt forvaltningen af deres investeringer til eksterne fondsforvaltere.

17 Endelig fremgår det af forelæggelsesafgørelsen, at OEIC'er med variabel kapital er institutter for kollektiv investering som omhandlet i UCIT-direktivet, som er forpligtet til at ansætte en tredjemand til forvaltningen af dets kapital, og ikke skal betale moms i Det Forenede Kongeriget for de forvaltningstjenester, der bliver leveret af deres eksterne forvaltere. Investeringsselskaber med fast kapital, som ITC'er, er derimod ikke fritaget for momsen.

18 Under disse omstændigheder har VAT and Duties Tribunal, London, udsat sagen og forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Kan begrebet »investeringsforeninger« (»special investment funds«) i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, omfatte lukkede investeringsforeninger, såsom ITC'er?

2) Hvis det første spørgsmål besvares bekræftende, giver begrebet »således som disse er fastsat af medlemsstaterne« i [sjette direktivs] artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6,

a) da medlemsstaterne mulighed for at udvælge visse af disse »investeringsforeninger« inden for deres jurisdiktion, der skal drage fordel af fritagelsen for levering af forvaltningsydelser, og udelukke andre fra fritagelsen, eller

b) indebærer begrebet, at medlemsstaterne skal identificere de fonde inden for deres jurisdiktion, der er omfattet af definitionen på »investeringsforeninger«, og at alle sådanne fonde kan drage fordel af fritagelsen?

3) Hvis det andet spørgsmål besvares således, at medlemsstater kan udvælge, hvilke »investeringsforeninger« der drager fordel af fritagelsen, hvorledes påvirker principperne om afgiftsneutralitet, ligebehandling og forebyggelsen af konkurrencefordrejninger da udøvelsen af dette skøn?

4) Har [sjette direktivs] artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, direkte virkning?«

Om de præjudicielle spørgsmål

Indledende bemærkninger

19 Det fremgår af fast retspraksis, at fritagelserne i sjette direktivs artikel 13 er selvstændige fællesskabsretlige begreber, hvorfor de må underlægges en fællesskabsdefinition for at undgå, at momsbestemmelserne anvendes forskelligt fra medlemsstat til medlemsstat (jf. i denne retning dom af 3.3.2005, sag C-428/02, Fonden Marselisborg Lystbådehavn, Sml. I, s. 1527, præmis 27, af 26.5.2005, sag C-498/03, Kingscrest Associates og Montecello, Sml. I, s. 4427, præmis 22, af 1.12.2005, forenede sager C-394/04 og C-395/04, Ygeia, Sml. I, s. 10373, præmis 15, af 4.5.2006, sag C-169/04, Abbey National, Sml. I, s. 4027, præmis 38, og af 14.12.2006, sag C-401/05, VDP Dental Laboratory, Sml. I, s. 12121, præmis 26).

20 Fællesskabslovgiver kan dog overlade det til medlemsstaterne at definere visse udtryk vedrørende en fritagelse (jf. i denne retning dom af 28.3.1996, sag C-468/93, Gemeente Emmen, Sml. I, s. 1721, præmis 25, og Abbey National-dommen, præmis 39).

21 I det sådant tilfælde skal medlemsstaterne definere de omhandlede begreber i national ret (jf. i denne retning dom af 27.4.2006, forenede sager C-443/04 og C-444/04, Solleveld og van den Hout-van Eijnsbergen, Sml. I, s. 3617, præmis 29) under hensyntagen til de udtryk vedrørende en fritagelse, som er anvendt af fællesskabslovgiver.

22 Det følger endvidere af retspraksis på momsområdet, at medlemsstaterne ved definitionen af udtrykkene vedrørende en fritagelse ikke må tilsidesætte de formål, der forfølges med sjette direktiv, eller de almindelige principper, som ligger til grund herfor, bl.a. princippet om afgiftsneutralitet (jf. i denne retning Gemeente Emmendommen, præmis 25, og dom af 12.1.2006, sag C-246/04, Turn- und Sportunion Waldburg, Sml. I, s. 589, præmis 31).

Første præjudicielle spørgsmål

23 Med det første spørgsmål spørger den forelæggende ret, om begrebet »investeringsforeninger« i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, omfatter lukkede investeringsforeninger, såsom ITC'er.

24 I modsætning til Det Forenede Kongeriges regering mener sagsøgerne i hovedsagen og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, at udtrykket »investeringsforeninger« omfatter sådanne lukkede investeringsforeninger, såsom ITC'er.

25 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, ikke indeholder nogen definition af begrebet »investeringsforeninger«.

26 I præmis 53 i Abbey National-dommen har Domstolen fastslået, at sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, omfatter investeringsforeninger, uanset deres juridiske form. Dermed henhører institutter for kollektiv investering i værdipapirer, der er oprettet ifølge aftaler eller som trusts, eller i henhold til vedtægter, også under denne bestemmelses anvendelsesområde.

27 Når den juridiske form dermed ikke er afgørende for anvendelsen af begrebet »investeringsforeninger« i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, er det foreningernes driftsform, der skal undersøges.

28 Det fremgår hverken af ordlyden eller sammenhængen af sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, at fællesskabslovgivers hensigt var, at medlemsstaterne skulle have adgang til at foretage en sondring afhængigt af investeringsforeningernes driftsform ved definitionen af udtrykkene om fritagelse.

29 En fortolkning af sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, hvorefter forvaltningen af åbne investeringsforeninger, og ikke forvaltningen af lukkede investeringsforeninger, er momsfritaget, ville være i strid med princippet om afgiftsneutralitet, som den fælles momsordning, der er indført ved sjette direktiv, bl.a. hviler på, og som er til hinder for, at erhvervsdrivende, som udfører de samme transaktioner, behandles forskelligt med hensyn til opkrævning af moms (jf. dom af 16.9.2004, sag C-382/02, Cimber Air, Sml. I, s. 8379, præmis 23 og 24, og af 8.12.2005 sag C-280/04, Jyske Finans, Sml. I, s. 10683, præmis 39, samt Abbey National-dommen, præmis 56).

30 Som generaladvokaten således har bemærket i punkt 21 i forslaget til afgørelse, udviser lukkede investeringsforeninger ikke nogen forskelle, der kan danne grundlag for på forhånd at udelukke disse fra kvalifikationen af investeringsforeninger i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6.

31 I modsætning til hvad Det Forenede Kongeriges regering har gjort gældende, kan bestemmelserne i UCITS-direktivet ikke påberåbes med henblik på en snæver fortolkning af begrebet »investeringsforeninger« i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6.

32 Uanset om det af betragtningerne til og ordlyden af UCITS-direktivet fremgår, at formålet hermed er en samordning af de nationale lovgivninger, der gælder for institutter for kollektiv investering i værdipapirer, står det dog fast, at på tidspunktet for vedtagelsen af sjette direktiv var fællesskabsterminologien på investeringsforeningsområdet endnu ikke harmoniseret, idet UCITS-direktivet, som i artikel 1, stk. 3, indeholder en fællesskabsdefinition af institutter for kollektiv investering i værdipapirer, først blev vedtaget i 1985, sådan som generaladvokaten har anført i punkt 22 i forslaget til afgørelse (jf. Abbey National-dommen, præmis 55).

33 Selv om endvidere udtrykket »investeringsforeninger« i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, anvendes på institutter for kollektiv investering i værdipapirer, der er oprettet ifølge aftaler, i visse sproglige udgaver af UCITS-direktivets artikel 1, stk. 3 — heriblandt den spanske, franske, italienske og portugisiske — til at beskrive åbne foreninger, der er oprettet ifølge aftale i modsætning til foreninger, der er etableret som trusts, eller har vedtægtsmæssig struktur, er dette ikke tilfældet i andre sproglige udgaver af bestemmelsen, deriblandt den engelske, danske og tyske (jf. i denne retning Abbey National-dommen, præmis 55).

34 Endelige kan det ikke gøres gældende, at den harmonisering, der blev indført ved UCITS-direktivet, ikke omfatter lukkede investeringsforeninger. Som Kommissionen har anført, må det i denne forbindelse konstateres, at lukkede investeringsforeninger ikke fuldstændig udelukkedes fra anvendelsesområdet af de samordningsforanstaltninger, som følger af dette direktiv. Det følger nemlig af sjette betragtning, at disse foreninger kun er udelukket midlertidigt fra direktivets samordningsforanstaltninger. Det er således ikke udelukket, at lukkede investeringsforeninger bliver genstand for en harmonisering på et senere tidspunkt.

35 Det fremgår af ovenstående, at lukkede investeringsselskaber som et ITC, der gør brug af forvaltningsydelser, som tredjemand leverer, er omfattet af begrebet »investeringsforeninger« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6.

36 Denne fortolkning ændres på ingen måde af det forhold, at lukkede investeringsforeninger ikke er forpligtede til at benytte eksterne forvaltere, idet forvaltningen lige så godt kan varetages internt. Det forhold, at lukkede investeringsforeninger, såsom ITC'er, i modsætning til OEIC'er har mulighed for selvforvaltning, og ikke er forpligtede til at anvende eksterne forvaltere, har nemlig igen relevans for et ITC, der vælger at gøre brug af eksterne forvaltning. Hvis en sådan forening vælger at gøre brug af ekstern forvaltning, befinder den sig objektivt set i samme situation som en åben investeringsforening, såsom et OEIC, der er forpligtet til at benytte eksterne forvaltere.

37 Det første spørgsmål skal derfor besvares med, at sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, skal fortolkes således, at begrebet »investeringsforeninger« i denne bestemmelse omfatter lukkede investeringsforeninger, såsom ITC'er.

Andet og tredje præjudicielle spørgsmål

38 Med det andet og tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret i det væsentlige en præcisering af rækkevidden af udtrykket »således som disse er fastsat af medlemsstaterne« i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6.

39 Sagsøgerne i hovedsagen og Kommissionen mener, at medlemsstaterne udelukkende er berettiget til inden for deres område at identificere de fonde, der er omfattet af definitionen på »investeringsforeninger«. Når en forening én gang er anset for at udgøre en investeringsforening, er den ifølge Kommissionen omfattet af momsfritagelsen i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6. Spørgsmålet om, hvorvidt momsbestemmelserne faktisk skal anvendes eller ej, er således ikke omfattet af medlemsstaternes skønsmæssige beføjelser. Kommissionen har tilføjet, at identificeringen af foreninger skal ske henset til bestemmelserne i UCITS-direktivet.

40 Det Forenede Kongeriges regering har derimod gjort gældende, at en udvidet fortolkning af begrebet »investeringsforeninger« i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, skal kombineres med en fortolkning af udtrykket »således som disse er fastsat af medlemsstaterne«, ifølge hvilken medlemsstaterne råder over et vidt skøn ved valget af, hvilke foreninger der skal være omfatter af fritagelsen.

41 Det skal indledningsvis bemærkes, at fastlæggelsen af indholdet af begrebet »investeringsforeninger« ikke berettiger medlemsstaterne til at udvælge visse »investeringsforeninger« på deres område, der skal drage fordel af fritagelsen, og udelukke andre herfra. Det fremgår nemlig af denne doms præmis 21, at udtrykket »investeringsforeninger« er udgangspunkter for den skønsmæssige beføjelse, som medlemsstaterne har.

42 En fortolkning, der overlader det til medlemsstaterne at udvælge de investeringsforeninger, der skal være omfattet af fritagelsen, og hvilke der skal udelukkes, er imidlertid i strid med selve udtrykket »investeringsforeninger« i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, der netop har til formål, at det undgås, at momsbestemmelserne anvendes forskelligt på disse foreninger.

43 Sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, giver således kun medlemsstaterne kompetence til at definere, hvilke foreninger der i national ret er omfattet af begrebet »investeringsforeninger«. Som det fremgår af denne doms præmis 22, skal dette skøn udøves under iagttagelse af formålet med sjette direktiv og princippet om afgiftsneutralitet i det fælles momssystem.

44 Det skal derfor afgøres, om grænserne for den skønsbeføjelse, som medlemsstaterne har ifølge sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, iagttages, når en afgiftspligtig person anmoder om, at de forvaltningstjenester, der er udført for ham, anses for at udgøre forvaltning af en investeringsforening med henblik på momsfritagelse i medfør af denne bestemmelse.

45 Det skal i denne forbindelse for det første bemærkes, at formålet med fritagelsen af de transaktioner, der er knyttet til forvaltningen af investeringsforeninger i henhold til sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, navnlig er at gøre det lettere for investorer at investere i værdipapirer gennem investeringsforeninger, idet momsudgifter ikke medtages. Denne bestemmelse har nemlig til formål at sikre, at momsordningen er skattemæssigt neutral i forhold til valget mellem direkte investeringer og investeringer gennem investeringsinstitutter (Abbey National-dommen, præmis 62).

46 Hvad for det andet angår princippet om afgiftsneutralitet i det fælles momssystem skal det bemærkes, at dette princip er til hinder for, at erhvervsdrivende, som udfører de samme transaktioner, behandles forskelligt i henseende til betaling af moms. Ifølge princippet er det imidlertid ikke nødvendigt, at der er tale om identiske transaktioner. Det fremgår nemlig af fast retspraksis, at princippet er til hinder for, at sammenlignelige tjenesteydelser, som konkurrerer indbyrdes, behandles forskelligt med hensyn til momsen (jf. bl.a. dom af 23.10.2003, sag C-109/02, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 12691, præmis 20, af 17.2.2005, forenede sager C-453/02 og C-462/02, Linneweber og Akritidis, Sml. I, s. 1131, præmis 24, Kingscrest Associates

og Montecello-dommen, præmis 54, dom af 8.6.2006, sag C-106/05, L.u.P., Sml. I, s. 5123, præmis 32, Turn- und Sportunion Waldburg-dommen, præmis 33, og Solleveld og van den Hout-van Eijnsbergen-dommen, præmis 39).

47 Princippet om afgiftsmæssig neutralitet omfatter princippet om fjernelse af konkurrencefordrejninger, der skyldes forskelsbehandling i momsmæssig henseende (jf. i denne retning dom af 3.5.2001, sag C-481/98, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 3369, præmis 22). Der foreligger således fordrejninger, når det konstateres, at ydelserne er i konkurrence med hinanden og behandles forskelligt med hensyn til momsen (jf. i denne retning dom af 29.3.2001, sag C-404/99, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 2667, præmis 45-47). Det er i denne forbindelse uden betydning, om der er tale om væsentlige fordrejninger eller ej.

48 Heraf følger, at enhver anvendelse af nationale bestemmelser, hvorefter forvaltning af lukkede investeringsforeninger ikke er omfattet af fritagelsen i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, er i strid med denne bestemmelses formål og princippet om afgiftsneutralitet, for så vidt som disse lukkede investeringsforeninger er institutter for kollektiv investering i værdipapirer, som giver investorer mulighed for at investere i værdipapirer, og for så vidt som disse foreninger konkurrerer med foreninger, der er omfattet af momsfritagelsen.

49 Det tilkommer den forelæggende ret i lyset af bemærkningerne i denne dom at undersøge, om anvendelsen af de i hovedsagen omhandlede nationale bestemmelser er i overensstemmelse med formålet med sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, og princippet om afgiftsneutralitet.

50 Det er i denne forbindelse muligt at forsyne den forelæggende ret med yderligere nyttige retningslinjer på baggrund af de oplysninger, som den har afgivet til Domstolen. Det er således under alle omstændigheder fastslået, at forvaltningen af AUT'er og OEIC'er, som udgør institutter for kollektiv investering i værdipapirer,

sådan som disse er defineret i UCITS-direktivet, er momsfritaget i Det Forenede Kongerige. Selv om ITC'er på nuværende tidspunkt ikke udgør et institut for kollektiv investering i værdipapirer i UCITS-direktivets forstand, udgør AUT'er, OEIC'er og ITC'er alligevel tre former for kollektive investeringer med risikospredning, således som anført af den forelæggende ret. Denne har desuden anført, at ITC — på samme måde som AUT og OEIC — åbner mulighed for investering i værdipapirer via et institut for kollektiv investering i værdipapirer, hvilket gør det muligt for private investorer at investere i en mere spredt portefølje og således mindske risikoen.

51 Det fremgår således af de oplysninger, der er indgivet til Domstolen, at forvaltning af ITC'er er omfattet af formålet med sjette direktiv, og ITC'er udgør investeringsforeninger, som kan sammenlignes med AUT'er og OEIC'er, der er omfattet af begrebet »investeringsforeninger«. Set lyset af denne bestemmelses formål og princippet om afgiftsneutralitet forekommer det under disse omstændigheder uberettiget ikke at lade ITC'er være omfattet af afgiftsfritagelsen i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6.

52 Som Kommissionen har gjort gældende, er spørgsmålet om, hvorvidt denne fortolkning indebærer, at momsfritagelsen i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, også omfatter andre investeringsforeninger end de i hovedsagen omhandlede, ikke genstand for de præjudicielle spørgsmål, Domstolen er blevet forelagt.

53 Det skal tilføjes, at betegnelsen »investeringsforeninger« i national ret ikke er tilstrækkelig til, at foreningerne kan fritages for en sådan afgift som omhandlet i hovedsagen i medfør af fællesskabsretten. Det er nemlig også et krav, at foreningerne er omfattet af begrebet »investeringsforeninger« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, og at de kan fritages fra afgiften under hensyn til direktivets formål og princippet om afgiftsneutralitet.

54 Henset til de ovenstående betragtninger skal det andet og tredje spørgsmål besvares med, at sjette direktivs artikel 13, punkt B, nr. 6, giver medlemsstaterne et skøn til at definere, hvilke foreninger der på deres område omfattes af begrebet »investeringsforeninger« ved anvendelsen af den i bestemmelsen omhandlede momsfritagelse. Ved udøvelsen af dette skøn er medlemsstaterne imidlertid forpligtede til at iagttage bestemmelsens formål, som er at gøre det lettere for investorer at investere i investeringsforeninger, samtidig med at princippet om afgiftsneutralitet overholdes for så vidt angår betaling af moms for forvaltningen af investeringsforeninger, der konkurrerer med andre investeringsforeninger, såsom de foreninger, der er omfattet af UCITS-direktivets anvendelsesområde.

Fjerde præjudicielle spørgsmål

55 Med det fjerde spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om sjette direktivs artikel 13, punkt B, nr. 6, har direkte virkning.

56 Sagsøgerne i hovedsagen har gjort gældende, at de er berettigede til at påberåbe sig denne bestemmelse. Det forhold, at bestemmelsen giver medlemsstaterne en vis skønsmæssig beføjelse ved deres definition af investeringsforeninger, er ikke til hinder for en påberåbelse af denne bestemmelse, når de nationale gennemførelsesbestemmelser overskrider grænserne for dette skøn, derved at de er i strid med princippet om afgiftsneutralitet og/eller det formål, som tilsigtes med den i bestemmelsen omhandlede fritagelse. Kommissionen er enig i denne opfattelse og har tilføjet, at sjette direktivs artikel 13, punkt B, nr. 6, kan påberåbes direkte, eftersom grænserne for medlemsstaternes skønsmæssige beføjelse er tydelige, præcise og tilstrækkelig ubetingede.

57 Det Forenede Kongeriges regering har derimod anført, at sjette direktivs artikel 13, punkt B, nr. 6, ikke har direkte virkning, eftersom den kræver, at medlemsstaterne foretager en yderligere gennemførelse.

58 Det bemærkes i denne forbindelse, at det følger af fast retspraksis, at i alle tilfælde, hvor bestemmelser i et direktiv ud fra et indholdsmæssigt synspunkt fremstår som ubetingede og tilstrækkeligt præcise, kan der i mangel af rettidige gennemførelsesforanstaltninger støttes ret herpå over for enhver national regel, der ikke er i overensstemmelse med direktivet, ligesom private over for staten kan påberåbe sig bestemmelser, der efter deres indhold tillægger private rettigheder i forhold til staten (jf. bl.a. dom af 19.1.1982, sag 8/81, Becker, Sml. s. 53, præmis 25, af 10.9.2002, sag C-141/00, Kügler, Sml. I, s. 6833, præmis 51, og af 20.5.2003, forenede sager C-465/00, C-138/01 og C-139/01, Österreichischer Rundfunk m.fl., Sml. I, s. 4989, præmis 98, samt Linneweber og Akritidis-dommen, præmis 33).

59 Hvad angår indholdet af sjette direktivs artikel 13, punkt B, nr. 6, skal det bemærkes, at det angives tilstrækkelig præcist og uden betingelser, at forvaltningen af investeringsforeninger skal fritages for moms.

60 Det forhold, at det i denne bestemmelse bekræftes, at medlemsstaterne råder over et vist skøn, kan ikke ændre denne fortolkning, når den omhandlede ydelse i henhold til objektive kriterier opfylder betingelserne for at opnå den omhandlede momsfritagelse (jf. analogt dom af 6.11.2003, sag C-45/01, Dornier, Sml. I, s. 12911, præmis 81).

61 Den omstændighed, at sjette direktivs artikel 13, punkt B, nr. 6, giver medlemsstaterne denne skønsmargin ved særligt at anføre, at de er beføjede til at definere investeringsforeninger, er ikke til hinder for de berørtes mulighed for direkte at påberåbe sig bestemmelsen (jf. analogt Dornier-dommen, præmis 81), når en

medlemsstat ved udøvelsen af dette skøn har vedtaget nationale foranstaltninger, der ikke er i overensstemmelse med direktivet (jf. i denne retning Linneweber og Akritidis-dommen, præmis 36 og 37).

62 Det fjerde spørgsmål skal derfor besvares med, at sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, har direkte virkning, idet en afgiftspligtig person, som gør indsigelse mod anvendelsen af en national bestemmelse, som er i strid hermed, kan påberåbe sig bestemmelsen.

Sagens omkostninger

63 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelser af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Tredje Afdeling) for ret:

1) Artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, i Rådets sjette direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter — Det fælles merværdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag, skal fortolkes således, at begrebet »investeringsforeninger«

i denne bestemmelse omfatter lukkede investeringsforeninger, såsom ITC'er (Investment Trust Companies).

2) **Artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, i sjette direktiv 77/388 skal fortolkes således, at bestemmelsen giver medlemsstaterne et skøn til at definere, hvilke foreninger der på deres område omfattes af begrebet »investeringsforeninger« ved anvendelsen af den i bestemmelsen omhandlede momsfritagelse. Ved udøvelsen af dette skøn er medlemsstaterne imidlertid forpligtede til at iagttage bestemmelsens formål, som er at gøre det lettere for investorer at investere i investeringsforeninger, samtidig med at princippet om afgiftsneutralitet overholdes for så vidt angår betaling af moms for forvaltningen af investeringsforeninger, der konkurrerer med andre investeringsforeninger, såsom de foreninger, der er omfattet af anvendelsesområdet for Rådets direktiv 85/611/EØF af 20. december 1985 om samordning af love og administrative bestemmelser om visse institutter for kollektiv investering i værdipapirer (investeringsinstitutter), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/1/EF af 9. marts 2005.**

3) **Artikel 13, punkt B, litra d), nr. 6, i sjette direktiv 77/388 har direkte virkning, idet en afgiftspligtig person, som gør indsigelse mod anvendelsen af en national bestemmelse, som er i strid hermed, kan påberåbe sig bestemmelsen.**

Underskrifter