ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
POIARES MADURO
της 18ης Μαΐου 2004 [1]

1. Είναι η πρώτη φορά που το Δικαστήριο επιλαμβάνεται μιας αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, η οποία αφορά την εφαρμογή του κοινού συστήματος φόρου προστιθέμενης αξίας στους οργανισμούς συλλογικών επενδύσεων σε κινητές αξίες. Πρέπει να επισημανθεί ότι ο κοινοτικός νομοθέτης ασχολήθηκε προσφάτως με τις οντότητες αυτές. Οι δύο οδηγίες 2001/107/ΕΚ και 2001/108/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 21ης Ιανουαρίου 2002 [2], για την τροποποίηση της οδηγίας 85/611/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 20ής Δεκεμβρίου 1985 [3], καθορίζουν τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες ασκούνται οι δραστηριότητες και η διαχείριση των εν λόγω οργανισμών. Εντούτοις, το Δικαστήριο καλείται να αποφανθεί επί της παρούσας υποθέσεως, κυρίως, υπό το πρίσμα της έκτης οδηγίας 77/388/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 17ης Μαΐου 1977, περί εναρμονίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών, των σχετικών με τους φόρους κύκλου εργασιών — Κοινό σύστημα φόρου προστιθέμενης αξίας: ομοιόμορφη φορολογική βάση [4] (στο εξής: έκτη οδηγία).

I — Η υπόθεση της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

2. Τα πραγματικά περιστατικά της παρούσας υποθέσεως είναι τα ακόλουθα. Η Banque Bruxelles Lambert SA (στο εξής: BBL) παρέσχε υπηρεσίες αρωγής, πληροφοριών και συμβουλών σε εταιρίες επενδύσεων με μεταβλητό κεφάλαιο (στο εξής: ΕΕΜΚ), εγκατεστημένες στο Λουξεμβούργο. Η BBL δεν κατέβαλε τον φόρο προστιθέμενης αξίας (στο εξής: ΦΠΑ) για τις υπηρεσίες αυτές, στηριζόμενη στο γεγονός ότι το Μεγάλο Δουκάτο του Λουξεμβούργου εξαιρεί τις ΕΕΜΚ από το πεδίο εφαρμογής του ΦΠΑ. Κατόπιν ελέγχου που πραγματοποιήθηκε το 1998, η βελγική φορολογική αρχή εξέδωσε, εις βάρος της BBL, ένταλμα εισπράξεως, ζητώντας την καταβολή του ΦΠΑ που οφείλει για τις υπηρεσίες που παρέσχε στις ΕΕΜΚ από το 1993 έως το 1997.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η πορτογαλική.

2 — Οδηγία 2001/107/ΕΚ για την τροποποίηση της οδηγίας 85/611/ΕΟΚ του Συμβουλίου για το συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων σχετικά με ορισμένους οργανισμούς συλλογικών επενδύσεων σε κινητές αξίες (ΟΣΕΚΑ) όσον αφορά τη ρύθμιση των εταιριών διαχείρισης και τα απλοποιημένα ενημερωτικά δελτία (ΕΕ 2002, L 41, σ. 20), και οδηγία 2001/108/ΕΚ, για την τροποποίηση της οδηγίας 85/611/ΕΟΚ του Συμβουλίου για το συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων σχετικά με ορισμένους οργανισμούς συλλογικών επενδύσεων σε κινητές αξίες (ΟΣΕΚΑ) όσον αφορά τις επενδύσεις των ΟΣΕΚΑ (ΕΕ 2002, L 41, σ. 35). Η προθεσμία για τη μεταφορά των οδηγιών αυτών στο εσωτερικό δίκαιο έληγε στις 13 Φεβρουαρίου 2004.

3 — Οδηγία για τον συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων σχετικά με ορισμένους οργανισμούς συλλογικών επενδύσεων σε κινητές αξίες (ΟΣΕΚΑ) (ΕΕ L 375, σ. 3).

4 — ΕΕ L 145, σ. 1.

3. Η φορολογική αρχή στηρίζει την έκδοση της εν λόγω πράξεως στην εφαρμογή του βελγικού κώδικα ΦΠΑ. Σύμφωνα με το άρθρο 21, παράγραφος 2, του κώδικα αυτού, «ως τόπος παροχής των υπηρεσιών θεωρείται ο τόπος της έδρας των οικονομικών δραστηριοτήτων του παρέχοντος τις υπηρεσίες ή της σταθερής εγκαταστάσεως από την οποία παρέχει τις υπηρεσίες του ή, ελλείψει παρόμοιας έδρας ή σταθερής εγκαταστάσεως, ο τόπος της κατοικίας του ή της συνήθους διαμονής του». Εντούτοις, ο κανόνας αυτός συνοδεύεται από μια παρέκκλιση, την οποία καθιερώνει το άρθρο 21, παράγραφος 3, του εν λόγω κώδικα, σύμφωνα με την οποία ως τόπος παροχής των υπηρεσιών θεωρείται ο τόπος της έδρας ή της εγκαταστάσεως του λήπτη των υπηρεσιών, εφόσον συντρέχουν οι δύο ακόλουθες προϋποθέσεις: ο λήπτης είναι υποκείμενος στον φόρο, εγκατεστημένος εντός της Κοινότητας, αλλά εκτός της χώρας του παρέχοντος τις υπηρεσίες, και η παροχή έχει ως αντικείμενο, ιδίως, εργασίες πνευματικού χαρακτήρα παρεχόμενες από νομικούς συμβούλους ή τραπεζικές, χρηματοδοτικές και ασφαλιστικές εργασίες. Συνεπώς, η βελγική νομοθεσία επιβάλλει, όπως ορίζει το άρθρο 9 της έκτης οδηγίας, την υποχρέωση να διαπιστώνεται αν ο λήπτης των υπηρεσιών είναι υποκείμενος στον φόρο προτού καθορισθεί ο τόπος της παροχής των επίμαχων υπηρεσιών.

4. Από τη διάταξη περί παραπομπής προκύπτει ότι το Βελγικό Δημόσιο ερμήνευσε τις διατάξεις αυτές ως εξής. Δεδομένου ότι, στην προκείμενη περίπτωση, οι ΕΕΜΚ, υπό την ιδιότητά τους ως αποδεκτών των υπηρεσιών, δεν υπόκεινται στον ΦΠΑ σύμφωνα με τη νομοθεσία του Λουξεμβούργου, αποκλείεται η εφαρμογή της διαλαμβανόμενης στο άρθρο 21, παράγραφος 3, του βελγικού κώδικα ΦΠΑ παρεκκλίσεως από τον κανόνα για τον καθορισμό του τόπου παροχής των υπηρεσιών. Συνεπώς, ως τόπος παροχής των υπηρεσιών που παρασχέθηκαν στις ΕΕΜΚ θεωρείται το Βέλγιο, ήτοι ο τόπος της εγκαταστάσεως του παρασχόντος τις υπηρεσίες. Η εφαρμοστέα κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών βελγική νομοθεσία αποκλείει το ενδεχόμενο απαλλαγής των εν λόγω υπηρεσιών από τον ΦΠΑ. Επομένως, το Βελγικό Δημόσιο ισχυρίζεται ότι η BBL οφείλει να καταβάλει τον ΦΠΑ για τις υπηρεσίες που παρέσχε στις λουξεμβουργιανές ΕΕΜΚ.

5. Η BBL αμφισβητεί την ανωτέρω ερμηνεία, ισχυριζόμενη ότι αντιβαίνει στις διατάξεις της έκτης οδηγίας. Κατόπιν τούτου, άσκησε ενώπιον του Tribunal de première instance de Bruxelles (Βέλγιο) προσφυγή περί ακυρώσεως του εντάλματος εισπράξεως που εκδόθηκε εις βάρος της. Υποστηρίζει, αφενός, ότι οι ΕΕΜΚ είναι υποκείμενες στον ΦΠΑ κατά την έννοια του άρθρου 4 της έκτης οδηγίας, ανεξαρτήτως του αν τα εθνικά δίκαια τους προσδίδουν αυτήν την ιδιότητα, και, αφετέρου, ότι οι υπηρεσίες που παρασχέθηκαν εν προκειμένω εμπίπτουν στο άρθρο 13 της εν λόγω οδηγίας, το οποίο προβλέπει την απαλλαγή τους από τον ΦΠΑ.

6. Προς επίλυση της συγκεκριμένης διαφοράς, το Tribunal de première instance de Bruxelles υπέβαλε στο Δικαστήριο δύο προδικαστικά ερωτήματα. Με το πρώτο προδικαστικό ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ζητεί να μάθει αν οι ΕΕΜΚ έχουν την ιδιότητα του υποκειμένου στον ΦΠΑ κατά την έννοια του άρθρου 4 της έκτης οδηγίας, με συνέπεια οι παρεχόμενες σε αυτές υπηρεσίες που εμπίπτουν στο άρθρο 9, παράγραφος 2, στοιχείο ε΄, της εν λόγω οδηγίας να πρέπει να λογίζονται ως παρεχόμενες στον τόπο της έδρας τους. Το δεύτερο ερώτημα τίθεται επικουρικώς. Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ζητεί να μάθει αν, προκειμένου να εφαρμοσθεί το άρθρο 13 της

έκτης οδηγίας το οποίο προβλέπει την απαλλαγή της διαχειρίσεως των αμοιβαίων κεφαλαίων από τον ΦΠΑ, πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ, αφενός, των υπηρεσιών αρωγής και συμβουλών που αφορούν τη διαχείριση και, αφετέρου, των κυρίως ειπείν υπηρεσιών διαχειρίσεως, οι οποίες διαφέρουν στο μέτρο που συνεπάγονται την εξουσία του διαχειριστή να λαμβάνει αποφάσεις όσον αφορά τη διοίκηση και διάθεση των περιουσιακών στοιχείων που διαχειρίζεται.

II — Η ιδιότητα των ΕΕΜΚ ως υποκειμένων στον φόρο

7. Μολονότι, κατά την ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου διαδικασία, οι διάδικοι της κύριας δίκης διαφώνησαν ως προς το αν οι ΕΕΜΚ υπόκεινται στον ΦΠΑ, όλοι οι μετέχοντες στη διαδικασία που υπέβαλαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο τείνουν να συμφωνήσουν ότι στο πρώτο ερώτημα πρέπει να δοθεί καταφατική απάντηση. Η BBL, η Επιτροπή, η Βελγική Κυβέρνηση και η Ελληνική Κυβέρνηση υποστηρίζουν ότι οι ΕΕΜΚ έχουν την ιδιότητα του υποκειμένου στον φόρο δυνάμει του κοινοτικού δικαίου. Διαφωνούν μόνον ως προς τη συλλογιστική με την οποία καταλήγουν στο εν λόγω συμπέρασμα και ως προς τις συνέπειές του.

Α — *Ο χαρακτηρισμός των ΕΕΜΚ υπό το πρίσμα των κοινοτικών κανόνων για τον ΦΠΑ*

8. Πρέπει να υπομνησθεί ότι, σύμφωνα με το άρθρο 4 της έκτης οδηγίας, μόνον οι δραστηριότητες οικονομικού χαρακτήρα εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του κοινού συστήματος ΦΠΑ. Σύμφωνα με την εν λόγω διάταξη, ως «υποκείμενος στον φόρο» θεωρείται οποιοσδήποτε «ασκεί, κατά τρόπο ανεξάρτητο και σε οποιονδήποτε τόπο, μία από τις οικονομικές δραστηριότητες που αναφέρονται στην παράγραφο 2, ανεξαρτήτως του επιδιωκόμενου σκοπού ή των αποτελεσμάτων της δραστηριότητος αυτής». Το άρθρο 4, παράγραφος 2, διευκρινίζει ότι η έννοια «οικονομικές δραστηριότητες» περιλαμβάνει όλες τις δραστηριότητες του παραγωγού, του εμπόρου ή του παρέχοντος υπηρεσίες και, επίσης, τις εργασίες που έχουν ως αντικείμενο την εκμετάλλευση ενσώματου ή άυλου αγαθού, προς τον σκοπό της αντλήσεως εσόδων διαρκούς χαρακτήρα.

9. Συναφώς, με την απόφασή του Polysar Investments Netherlands [5], το Δικαστήριο διέκρινε μεταξύ, αφενός, της απλής κατοχής αγαθών ή εταιρικών μεριδίων, η οποία ενέχει την απόλαυση των εισοδημάτων που απορρέουν από την κυριότητα επενδύσεων, και, αφετέρου, της οικονομικής δραστηριότητας κατά την έννοια της έκτης οδηγίας. Εν συνεχεία, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι, στον τομέα των χρηματοοικονομικών επενδύσεων, η άσκηση απλώς του δικαιώματος κυριότητας από τον δικαιούχο δεν μπορεί, καθεαυτή, να θεωρηθεί ότι αποτελεί οικονομική δραστηριότητα [6]. Συνεπώς, οι επενδυτικές δραστηριότητες που προσομοιάζουν με εκείνες του ιδιώτη επενδυτή ο οποίος διαχειρίζεται την προσωπική του περιουσία διαφεύγουν, κατ' αρχήν, τον χαρακτηρισμό της οικονομικής δραστηριότητας κατά την έννοια της έκτης οδηγίας. Στο πλαίσιο της παρούσας υποθέσεως, πρέπει επίσης να ληφθεί υπόψη ότι η προσφυγή σε εταιρίες παροχής συμβουλών δεν μπορεί να αποτελέσει αξιόπιστο κριτήριο διακρίσεως μεταξύ των οικονομικών δραστηριοτήτων ενός ιδιώτη επενδυτή, οι οποίες δεν εμπίπτουν

5 — Απόφαση της 20ής Ιουνίου 1991, C-60/90 (Συλλογή 1991, σ. I-3111, σκέψη 13). Βλ., επίσης, απόφαση της 22ας Ιουνίου 1993, C-333/91, Sofitam (Συλλογή 1993, σ. I-3513, σκέψη 12).

6 — Απόφαση της 20ής Ιουνίου 1996, C-155/94, Wellcome Trust (Συλλογή 1996, σ. I-3013, σκέψη 32).

στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, και των οικονομικών δραστηριοτήτων ενός επενδυτή υποκειμένου στον φόρο [7]. Πράγματι, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι η υπαγωγή στον ΦΠΑ προϋποθέτει μια δραστηριότητα που αναπτύσσεται στο πλαίσιο επιχειρηματικού ή εμπορικού σκοπού, ο οποίος χαρακτηρίζεται, ιδίως, από το μέλημα της κερδοφορίας των επενδυθέντων κεφαλαίων [8].

10. Συνεπώς, σύμφωνα με την ανωτέρω νομολογία, ως οικονομική δραστηριότητα πρέπει να νοείται κάθε *δραστηριότητα* η οποία μπορεί να ασκηθεί από ιδιωτική επιχείρηση εντός μιας αγοράς, είναι *οργανωμένη* κατά τα επαγγελματικά πρότυπα και διαπνέεται, γενικώς, από το μέλημα της δημιουργίας κερδών. Πρέπει να επισημανθεί ότι η έννοια αυτή εμφανίζει μια ιδιαιτερότητα σε σύγκριση με την ερμηνεία που έχει δοθεί στην ίδια έννοια σε άλλους τομείς, όπως στο δίκαιο του ανταγωνισμού, στους οποίους η εν λόγω έννοια συντελεί επίσης στον καθορισμό του πεδίου εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου [9]. Στον τομέα της φορολογίας, η έννοια «οικονομική δραστηριότητα» στηρίζεται σε δύο κριτήρια, δηλαδή όχι μόνο σε ένα λειτουργικό κριτήριο που αφορά τη δραστηριότητα, αλλά, κυρίως, σε ένα κριτήριο διαρθρώσεως που αφορά την οργάνωση. Ο ορισμός αυτός είναι σύμφωνος προς τον σκοπό που επιδιώκει το κοινό σύστημα ΦΠΑ, ο οποίος συνίσταται στην ίση μεταχείριση, ως προς την επιβολή επιβαρύνσεων, του συνόλου των προσώπων που δραστηριοποιούνται και είναι εγκατεστημένα εντός του εδάφους της Κοινότητας [10].

11. Σύμφωνα με τα ανωτέρω κριτήρια, δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι οι πράξεις που διενεργούν οι ΕΕΜΚ πρέπει να θεωρούνται οικονομικές δραστηριότητες κατά την έννοια της έκτης οδηγίας. Η ΕΕΜΚ αποτελεί οργανισμό συλλογικών επενδύσεων που διέπεται από τις διατάξεις του νόμου. Αντιθέτως προς τα αμοιβαία κεφάλαια, η ΕΕΜΚ έχει δική της νομική προσωπικότητα, χωριστή από εκείνη των επενδυτών. Οφείλει την ονομασία της στο γεγονός ότι το κεφάλαιό της μπορεί να μεταβάλλεται διαρκώς, λόγω των εγγραφών και εξαγορών των εταιρικών μεριδίων, καθώς και λόγω του υπολογισμού της αξίας των περιουσιακών της στοιχείων [11].

12. Το πρώτο άρθρο της οδηγίας 85/611 ορίζει ότι σκοπός των εταιριών αυτών είναι η συλλογική επένδυση σε κινητές αξίες κεφαλαίων που συγκεντρώνουν από το κοινό και η λειτουργία τους στηρίζεται στην αρχή της κατανομής των κινδύνων. Ως εκ τούτου, η δραστηριότητά τους συνίσταται στην επαναλαμβανόμενη διενέργεια, εντός επαγγελματικού πλαισίου, πράξεων αγοράς και πωλήσεως προς τον σκοπό της καλύψεως των αναγκών των τρίτων (των συμμετεχόντων επενδυτών) [12]. Μια τέτοια δραστηριότητα μπορεί ευκόλως να νοηθεί ως οργανωμένη και εμπορική «εκμετάλλευση» των κεφαλαίων στην αγορά των κινητών αξιών [13]. Τα ανωτέρω στοιχεία, στο σύνολό τους, αρκούν για να προσδώσουν στις ΕΕΜΚ την ιδιότητα του υποκειμένου στον φόρο κατά την έννοια της έκτης οδηγίας.

7 — Όπ.π., σκέψη 37.

8 — Απόφαση της 14ης Νοεμβρίου 2000, C-142/99, Floridienne και Berginvest (Συλλογή 2000, σ. I-9567, σκέψη 28).

9 — Βλ., ιδίως, απόφαση της 23ης Απριλίου 1991, C-41/90, Höfner και Elser (Συλλογή 1991, σ. I-1979).

10 — Για μια λεπτομερή ανάλυση των πραγματικών σκοπών του φορολογικού κοινοτικού δικαίου, βλ. Berlin, D.: *Droit fiscal communautaire*, PUF, Παρίσι, 1988, σ. 229 επ.

11 — Βλ. Kremer, C., Lebbe, I.: *Les organismes de placement collectif en droitluxembourgeois*, Larcier, Βρυξέλλες, 2001.

12 — Χάρη συγκρίσεως, ο γενικός εισαγγελέας Van Gerven παραθέτει ορισμένα παρόμοια χαρακτηριστικά ως κριτήρια για την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας κατά την έννοια του άρθρου 4 της έκτης οδηγίας με τις προτάσεις του στην υπόθεση Polysar Investments Netherlands (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 5 απόφαση του Δικαστηρίου).

13 — Για την εκμετάλλευση κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 2, της έκτης οδηγίας, βλ. απόφαση της 6ης Φεβρουαρίου 1997, C-80/95, Harnas & Helm (Συλλογή 1997, σ. I-745).

13. Εν πάση περιπτώσει, το ανωτέρω συμπέρασμα δεν μπορεί να τεθεί υπό αμφισβήτηση από επιχειρήματα αντλούμενα από τη σύγκριση μεταξύ των δραστηριοτήτων των ΕΕΜΚ και των δραστηριοτήτων των εταιριών holding, οι οποίες, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, δεν έχουν κατά κανόνα την ιδιότητα του υποκειμένου στον φόρο [14]. Μια εταιρία holding περιορίζεται, γενικώς, στη διαχείριση των οικονομικών συμμετοχών της σε άλλες εταιρίες, δίχως να επιδιώκει την άντληση άλλων ωφελημάτων, πλην εκείνων που απορρέουν απ' τη συνήθη διαχείριση των επενδύσεών της. Αντιθέτως, η ουσιώδης λειτουργία της ΕΕΜΚ είναι να πραγματοποιεί επενδύσεις, εντός εμπορικού πλαισίου, προς τον σκοπό της δημιουργίας κερδών. Είναι άνευ καθοριστικής σημασίας το γεγονός ότι οι οικείες διατάξεις περιορίζουν τη δυνατότητα συμμετοχής του ίδιου εκδότη κινητών αξιών στο κεφάλαιο των εταιριών αυτών, προκειμένου να διασφαλισθεί η συνετή κατανομή των κινδύνων [15]. Συναφώς, αρκεί η διαπίστωση ότι η ΕΕΜΚ διαπνέεται από τον σκοπό της κερδοφορίας των επενδυθέντων κεφαλαίων, οπότε η ανάληψη κινδύνων λογίζεται σε κάθε περίπτωση αποδεδειγμένη [16]. Εκ προοιμίου, η διάκριση μεταξύ ενεργητικής και παθητικής διαχειρίσεως των οικονομικών μέσων δεν ασκεί ουδεμία επιρροή [17]. Όπως παγίως γίνεται δεκτό, η συνήθης διαχείριση μιας περιουσίας από τον κάτοχό της μπορεί να απαιτεί την άσκηση έντονης δραστηριότητας. Τα στοιχεία που, κυρίως, διακρίνουν μια ΕΕΜΚ από μια εταιρία holding είναι ο σκοπός που επιδιώκει και η συμπεριφορά που τη χαρακτηρίζει: η εταιρία holding συμπεριφέρεται, γενικώς, όπως ο κύριος ο οποίος ενδιαφέρεται μόνο για τη συγκομιδή των καρπών της κυριότητάς του [18], ενώ η συμπεριφορά της ΕΕΜΚ προσομοιάζει με εκείνη του επιχειρηματία που επιδιώκει να εξασφαλίσει την υψηλότερη δυνατή απόδοση για τις τοποθετήσεις του στις χρηματοοικονομικές αγορές, λαμβανομένης υπόψη της επενδυτικής πολιτικής που ακολουθεί.

14. Πρέπει, εντούτοις, να γίνει διάκριση μεταξύ των ΕΕΜΚ που είναι αυτοδιαχειριζόμενες και εκείνων που δεν είναι; Στην πρώτη περίπτωση, η ίδια η ΕΕΜΚ διαθέτει την εξουσία διαχειρίσεώς της ενώ, στη δεύτερη περίπτωση, τη διαχείρισή της αναλαμβάνει μια εξουσιοδοτημένη προς τούτο τρίτη εταιρία. Με τις γραπτές της παρατηρήσεις, η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι μόνον οι αυτοδιαχειριζόμενες ΕΕΜΚ υπόκεινται στον ΦΠΑ, στηριζόμενη στη μεταχείριση που το Δικαστήριο επιφυλάσσει στις εταιρίες holding ως προς το ζήτημα αυτό. Η Επιτροπή διατείνεται ότι, όπως μια εταιρία holding, η ΕΕΜΚ που δεν είναι αυτοδιαχειριζόμενη περιορίζεται απλώς στην κατοχή τίτλων, δίχως να προβαίνει σε φορολογητέες πράξεις.

15. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή δεν επανέλαβε την ανωτέρω διάκριση και περιορίσθηκε να αντιπαραβά-

14 — Βλ., ως υπόμνηση, απόφαση της 27ης Σεπτεμβρίου 2001, C-16/00, Cibo Participations (Συλλογή 2001, σ. I-6663, σκέψη 19). Είναι αληθές ότι, σε ορισμένες περιπτώσεις, η εταιρία holding μπορεί να παράσχει, έναντι αμοιβής, στις θυγατρικές της περιστασιακές υπηρεσίες, όπως διοικητικές, χρηματοδοτικές, λογιστικές και τεχνικές. Εντούτοις, το Δικαστήριο έκρινε ότι, ακριβώς στις εξαιρετικές αυτές περιπτώσεις, η ανάμιξη της εταιρίας holding στη διαχείριση των θυγατρικών της μπορεί να θεωρηθεί ως οικονομική δραστηριότητα, στο μέτρο που συνεπάγεται την πραγματοποίηση συναλλαγών που υπόκεινται στον ΦΠΑ, δυνάμει του άρθρου 2 της έκτης οδηγίας (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 8 απόφαση Floridienne και Berginvest, σκέψη 19).

15 — Πράγματι, η Επιτροπή υπενθυμίζει ότι, δυνάμει του άρθρου 25 της οδηγίας 85/611, μια ΕΕΜΚ δεν μπορεί να αποκτήσει πλέον του 10% των μετοχών χωρίς δικαίωμα ψήφου ή των ομολογιών του αυτού εκδότη.

16 — Προαναφερθείσα στην υποσημείωση 8 απόφαση Floridienne και Berginvest, σκέψη 28.

17 — Το Βασίλειο του Βελγίου προέκρινε αυτό το κριτήριο διακρίσεως προκειμένου να αποδείξει ότι οι ΕΕΜΚ έχουν την ιδιότητα του υποκειμένου στον φόρο, αντιθέτως προς τις εταιρίες holding. Συναφώς, πρέπει να επισημανθεί ότι οι παρατηρήσεις που υπέβαλε στο Δικαστήριο το Βελγικό Δημόσιο αποκλίνουν από τις θέσεις που εξέφρασε ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου.

18 — Όσον αφορά τον χαρακτηρισμό των δραστηριοτήτων των εταιριών holding, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι «η δραστηριότητα ενός κατόχου ομολογιών θα μπορούσε να προσδιοριστεί ως μια μορφή τοποθετήσεως που είναι όμοιας περίπου φύσεως με αυτήν της απλής διαχειρίσεως περιουσίας» (προαναφερθείσα στην υποσημείωση 13 απόφαση Harnas & Helm, σκέψη 18).

λει τη νομική κατάσταση των αμοιβαίων κεφαλαίων, που στερούνται νομικής προσωπικότητας, με εκείνη των ΕΕΜΚ, οι οποίες αποτελούν νομικά πρόσωπα. Εν πάση περιπτώσει, φρονώ ότι η διάκριση στην οποία προβαίνει η Επιτροπή με τις γραπτές της παρατηρήσεις είναι άνευ σημασίας. Το βασικό κριτήριο για τον καθορισμό των περιπτώσεων στις οποίες η ΕΕΜΚ πρέπει να θεωρείται ως υποκείμενη στον ΦΠΑ είναι ο χαρακτήρας των δραστηριοτήτων που ασκεί και όχι η νομική μορφή που λαμβάνει η εν λόγω εταιρία [19]. Βεβαίως, οι δραστηριότητες αυτές πρέπει, επικουρικώς, να υπάγονται σε μια νομική μορφή η οποία να μπορεί να αποτελεί αντικείμενο φορολογικής επιβαρύνσεως. Κάτι τέτοιο ισχύει αναντίρρητα για τις επίμαχες εν προκειμένω δραστηριότητες: ανεξαρτήτως της εσωτερικής τους οργανώσεως, όλες οι ΕΕΜΚ διαθέτουν νομική προσωπικότητα [20]. Έχουν την κυριότητα του χαρτοφυλακίου κινητών αξιών, του οποίου τη διαχείριση αναθέτουν, ενδεχομένως, σε τρίτη εταιρία. Συνεπώς, οι εταιρίες αυτές πρέπει να λογίζονται, για τους σκοπούς της εφαρμογής της έκτης οδηγίας, ως ενιαίες φορολογικές οντότητες, ανεξαρτήτως της νομικής μορφής που επιλέγουν να προσδώσουν στη διαχείρισή τους.

16. Φρονώ ότι η λύση αυτή συνάδει με τις απαιτήσεις της απλότητας και της οικονομίας του φορολογικού συστήματος. Είναι επίσης σύμφωνη προς έναν εκ των σκοπών της έκτης οδηγίας, ο οποίος συνίσταται στην καθιέρωση κοινών κανόνων προκειμένου να εναρμονισθούν οι συνθήκες ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρηματιών που ασκούν παρόμοιες δραστηριότητες. Τέλος, οι σχέσεις που υφίστανται μεταξύ της ΕΕΜΚ και της εταιρίας διαχειρίσεώς της δεν συγκρίνονται σε καμία περίπτωση με τις σχέσεις που δημιουργούνται μεταξύ μιας εταιρίας holding και των εταιριών στο κεφάλαιο των οποίων η εταιρία holding έχει οικονομική συμμετοχή. Πράγματι, η εταιρία διαχειρίσεως ενεργεί κατ' εντολή της ΕΕΜΚ. Η ΕΕΜΚ διατηρεί την ευθύνη για τις δραστηριότητες τοποθετήσεως και επενδύσεως. Το καθοριστικό κριτήριο για την υπαγωγή στον φόρο εξακολουθεί να είναι το ερώτημα κατά πόσον η επίμαχη οντότητα υποστηρίζει στην πράξη την άσκηση των οικονομικών δραστηριοτήτων, και όχι το ερώτημα με ποιον τρόπο οργανώνει τη διαχείριση αυτών των δραστηριοτήτων.

17. Συνεπώς, στο πρώτο σκέλος του πρώτου ερωτήματος πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 4 της έκτης οδηγίας πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι οι ΕΕΜΚ που έχουν συσταθεί σύμφωνα με τις διατάξεις της οδηγίας 85/611 έχουν την ιδιότητα του υποκειμένου στον φόρο. Απομένει ακόμη να καθορισθούν οι συνέπειες του προσδιορισμού του τόπου παροχής των υπηρεσιών που παρέχονται στις εταιρίες αυτές.

Β — *Ο τόπος παροχής των υπηρεσιών που παρέχονται στις ΕΕΜΚ*

18. Το άρθρο 9 της έκτης οδηγίας καθιερώνει την αρχή σύμφωνα με την οποία ως τόπος παροχής των υπηρεσιών θεωρείται ο τόπος της μόνιμης εγκαταστάσεως του

19 — Στο πλαίσιο άλλης υποθέσεως, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι «η αρχή της φορολογικής ουδετερότητας εμποδίζει το να τυγχάνουν διαφορετικής μεταχειρίσεως, από την άποψη της επιβολής ΦΠΑ, επιχειρηματίες που ενεργούν τις ίδιες πράξεις. Επομένως, η εν λόγω αρχή θα εθίγετο αν η δυνατότητα επικλήσεως του ευεργετήματος της απαλλαγής που προβλέπεται για τις πράξεις τις οποίες ενεργούν «οργανισμοί» ή «ιδρύματα» που μνημονεύονται στο άρθρο 13, μέρος Α, παράγραφος 1, στοιχεία β' και ζ', της έκτης οδηγίας, εξηρτάτο από τη νομική μορφή υπό την οποία ασκεί τη δραστηριότητά του ο υποκείμενος στον φόρο» (απόφαση της 7ης Σεπτεμβρίου 1999, C-216/97, Gregg, Συλλογή 1999, σ. I-4947, σκέψη 20). Συνεπώς, η νομική μορφή της επίμαχης οντότητας δεν πρέπει να ασκεί επιρροή ούτε κατά τον χαρακτηρισμό της εν λόγω οντότητας ως υποκειμένου στον φόρο.

20 — Αυτό ακριβώς είναι το ουσιώδες κριτήριο διακρίσεως μεταξύ των ΕΕΜΚ και των αμοιβαίων κεφαλαίων. Τα αμοιβαία κεφάλαια έχουν συμβατική μορφή και δεν έχουν δική τους νομική προσωπικότητα. Γίνεται αντιληπτό ότι, ελλείψει νομικής υποστάσεως, μπορούν να θεωρηθούν ως φορολογικώς «διαφανή». Συνεπώς, δεν υφίσταται άλλη επιλογή απ' το να επιβληθεί η φορολογική επιβάρυνση στην εταιρία διαχειρίσεως, η οποία διαχειρίζεται το κοινό χαρτοφυλάκιο. Όμως, η λύση αυτή επιβάλλεται κατά κάποιον τρόπο τόσο εξ ορισμού όσο και εξ ανάγκης.

παρέχοντος τις υπηρεσίες. Εντούτοις, η οδηγία καθιερώνει επίσης μια σειρά παρεκκλίσεων από την εν λόγω αρχή, μία εκ των οποίων είναι η διαλαμβανόμενη στο άρθρο 9, παράγραφος 2, στοιχείο ε', που ορίζει ότι ως τόπος παροχής των υπηρεσιών από συμβούλους, καθώς και των τραπεζικών και χρηματοοικονομικών εργασιών που παρέχονται σε υποκειμένους στον φόρο, εγκατεστημένους εντός της Κοινότητας, αλλά εκτός της χώρας του παρέχοντος τις υπηρεσίες, θεωρείται ο τόπος της έδρας των οικονομικών δραστηριοτήτων του αποδέκτη των υπηρεσιών.

19. Εφόσον γίνεται δεκτό ότι οι ΕΕΜΚ υπόκεινται στον φόρο, το άρθρο 9, παράγραφος 2, στοιχείο ε', της έκτης οδηγίας πρέπει, λογικώς, να εφαρμόζεται στις υπηρεσίες που παρέχονται στις εν λόγω εταιρίες. Εντούτοις, το Βασίλειο του Βελγίου αμφισβητεί την ορθότητα αυτού του συμπεράσματος. Με τις γραπτές του παρατηρήσεις, ισχυρίζεται ότι πρέπει να γίνει διάκριση: μόνον οι παρεχόμενες στις ΕΕΜΚ υπηρεσίες συμβουλών, επεξεργασίας δεδομένων και παροχής πληροφοριών εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της διατάξεως αυτής· δεν ισχύει το ίδιο για τις παρεχόμενες στις ΕΕΜΚ υπηρεσίες διαχειρίσεως, διότι οι υπηρεσίες αυτές περιλαμβάνουν την εξουσία λήψεως αποφάσεων.

20. Προς στήριξη της ανωτέρω διακρίσεως, το Βασίλειο του Βελγίου παραπέμπει στη νομολογία του Δικαστηρίου η οποία αφορά τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες παρέχεται το ευεργέτημα της απαλλαγής από τον ΦΠΑ που προβλέπει το άρθρο 13, μέρος Α, της έκτης οδηγίας[21]. Εντούτοις, η νομολογία αυτή δεν ασκεί επιρροή στο παρόν στάδιο της αναλύσεως, το οποίο αφορά, απλώς, τον καθορισμό του τόπου παροχής των υπηρεσιών. Αρκεί η διαπίστωση ότι το άρθρο 9, παράγραφος 2, στοιχείο ε', τρίτη και πέμπτη περίπτωση, καλύπτει τόσο τις υπηρεσίες από συμβούλους όσο και τις τραπεζικές και χρηματοοικονομικές εργασίες.

21. Από τα ανωτέρω στοιχεία προκύπτει ότι το άρθρο 9, παράγραφος 2, στοιχείο ε', της έκτης οδηγίας εφαρμόζεται και στις υπηρεσίες διαχειρίσεως, καθόσον εντάσσονται στο πλαίσιο των χρηματοοικονομικών εργασιών. Εφόσον οι εν λόγω υπηρεσίες παρέχονται σε υποκειμένους στον φόρο εγκατεστημένους εντός της Κοινότητας, αλλά εκτός της χώρας του παρέχοντος τις υπηρεσίες, πρέπει να θεωρούνται ως παρεχόμενες στον τόπο της έδρας των οικονομικών δραστηριοτήτων του λήπτη των υπηρεσιών.

III — Το περιεχόμενο της απαλλαγής από τον ΦΠΑ που προβλέπει το άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημείο 6, της έκτης οδηγίας

22. Μολονότι, σύμφωνα με το αιτούν δικαστήριο, η καταφατική απάντηση στο πρώτο ερώτημα καθιστά το δεύτερο ερώτημα άνευ αντικειμένου, από απόψεως επιλύσεως της διαφοράς της κύριας δίκης, εντούτοις φρονώ ότι το δεύτερο ερώτημα χρήζει αναλύσεως.

23. Το άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημείο 6, της έκτης οδηγίας επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να απαλλάσσουν από τον ΦΠΑ «τη διαχείριση των αμοιβαίων κεφαλαίων, όπως ορίζονται από

21 — Απόφαση της 21ης Μαρτίου 2002, C-267/00, Zoological Society (Συλλογή 2002, σ. I-3353).

τα κράτη μέλη». Συναφώς, οι αντιγνωμίες αφορούν ταυτοχρόνως τόσο τη γενική ερμηνεία της εν λόγω διατάξεως όσο και τη συγκεκριμένη σημασία της έννοιας της διαχειρίσεως.

εναπόκειται στις διάφορες εθνικές νομοθεσίες να καθορίσουν το περιεχόμενο της απαλλαγής. Αφενός, η παραπομπή αυτή αφορά μόνον τον προσδιορισμό της ιδιότητας των αμοιβαίων κεφαλαίων και όχι τον καθορισμό της νομικής τους καταστάσεως σε σχέση με τους κοινούς κανόνες για τον ΦΠΑ. Αφετέρου, ο ίδιος ο προσδιορισμός της ιδιότητας των αμοιβαίων κεφαλαίων υπόκειται εν μέρει στο κοινοτικό δίκαιο, με την εφαρμογή της οδηγίας 85/611.

A — *Οι κανόνες ερμηνείας*

24. Οι μετέχοντες στη διαδικασία που υπέβαλαν παρατηρήσεις αποδέχονται τον γενικό κανόνα που προκύπτει από την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, σύμφωνα με τον οποίο οι προβλεπόμενες από το άρθρο 13 της έκτης οδηγίας απαλλαγές πρέπει να ερμηνεύονται συσταλτικώς, στο μέτρο που συνιστούν παρεκκλίσεις από τη γενική αρχή ότι ο ΦΠΑ εισπράττεται για κάθε παροχή υπηρεσιών που πραγματοποιείται εξ επαχθούς αιτίας από υποκείμενο στον φόρο [22].

25. Πρέπει επίσης να υπομνησθεί, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων που παρέσχε η διάταξη περί παραπομπής, ότι οι απαλλαγές, όπως και η έννοια του υποκειμένου στον φόρο, αποτελούν αυτοτελείς έννοιες του κοινοτικού δικαίου, οι οποίες πρέπει να εντάσσονται στο γενικό πλαίσιο του κοινού συστήματος ΦΠΑ που θεσπίστηκε με την οδηγία [23]. Το γεγονός ότι το άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημείο 6, παραπέμπει στα δίκαια των κρατών μελών δεν σημαίνει ότι

26. Η BBL υποστηρίζει ότι είναι αναγκαίο να ληφθεί υπόψη η ratio legis της διατάξεως αυτής, ήτοι οι λόγοι κοινής γενικής πολιτικής των κρατών μελών που δικαιολογούν την εν λόγω απαλλαγή. Όπως κατέστη σαφές, τέτοιοι λόγοι συνέτρεχαν κατά τη θέσπιση του άρθρου 13 της έκτης οδηγίας. Στο πλαίσιο της συγκεκριμένης διατάξεως, οι λόγοι αυτοί σχετίζονται, όπως τονίζει η BBL, με τη γενική βούληση να ενθαρρύνεται η πρόσβαση των αποταμιευτών στις συλλογικές επενδύσεις. Εντούτοις, η εν λόγω απαλλαγή δικαιολογείται, κυρίως, από έναν πρακτικό λόγο, ο οποίος συνίσταται στο να μη πλήττονται τα συσταθέντα με δικαιοπραξία αμοιβαία κεφάλαια από μια φορολογική επιβάρυνση, η οποία λόγω της απαλλαγής που προβλέπει το άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημείο 5, δεν πλήττει τους αυτοδιαχειριζόμενους και έχοντες νομική προσωπικότητα οργανισμούς επενδύσεων. Πράγματι, η διάταξη αυτή απαλλάσσει από τον ΦΠΑ τις εργασίες, περιλαμβανομένης και της διαπραγματεύσεως, εξαιρέσει όμως της φυλάξεως και της διαχειρίσεως, οι οποίες αφορούν μετοχές και μερίδια εταιριών ή ενώσεων, ομολογίες και λοιπούς τίτλους, εκτός των τίτλων που αντιπροσωπεύουν εμπορεύματα και των διαλαμβανόμενων στο άρθρο 5, παράγραφος 3, της έκτης οδηγίας, δικαιωμάτων ή τίτλων.

22 — Βλ., προσφάτως, απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2003, C-45/01, Dornier (Συλλογή 2003, σ. I-12911, σκέψη 42).

23 — Απόφαση της 5ης Ιουνίου 1997, C-2/95, SDC (Συλλογή 1997, σ. I-3017, σκέψη 21).

27. Συναφώς, η Βελγική Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι, αν το ευεργέτημα της απαλλαγής αναγνωρισθεί μόνο στα συσταθέντα με δικαιοπραξία αμοιβαία κεφάλαια και όχι στις διεπόμενες από τις διατάξεις του νόμου εταιρίες που έχουν επιλέξει να αναθέσουν τη διαχείριση της περιουσίας τους σε τρίτους, μπορεί να επιτευχθεί η ίση μεταχείριση των διαφόρων οργανισμών συλλογικών επενδύσεων. Φρονώ ότι το επιχείρημα αυτό είναι πειστικό. Είναι λογικό οι ΕΕΜΚ να υπόκεινται στο ίδιο καθεστώς που διέπει τα αμοιβαία κεφάλαια, από τη στιγμή που περιέρχονται σε ανάλογη κατάσταση. Εντούτοις, από τα ανωτέρω δεν προκύπτει ότι το σύνολο των υπηρεσιών που παρέχονται στους οργανισμούς συλλογικών επενδύσεων πρέπει να απαλλάσσονται από τον ΦΠΑ, όπως ισχυρίζεται η BBL. Προκειμένου να καθορισθεί το πεδίο εφαρμογής της απαλλαγής αυτής, πρέπει ακόμη να διευκρινισθεί το νόημα της έννοιας της διαχειρίσεως κατά την επίμαχη διάταξη.

28. Το συμπέρασμα αυτό δεν αναιρείται από τον ισχυρισμό της BBL ότι η απαλλαγή ορισμένων μόνον εκ των υπηρεσιών που αφορούν τη διαχείριση των αμοιβαίων κεφαλαίων μπορεί να συνεπάγεται την άνιση μεταχείριση των διαφόρων οργανισμών συλλογικών επενδύσεων. Αφενός, μια αυτοδιαχειριζόμενη ΕΕΜΚ η οποία επιλέγει να αναθέσει σε κάποιον τρίτο υπηρεσίες που δεν συνδέονται άμεσα με τη διαχείριση των δραστηριοτήτων της περιέρχεται, από φορολογικής απόψεως, στην ίδια κατάσταση με τα αμοιβαία κεφάλαια. Το γεγονός ότι μια τέτοια ΕΕΜΚ μπορεί να απαλλαγεί από τις υπηρεσίες αυτές χωρίς να υπόκειται στον ΦΠΑ, ενώ τα αμοιβαία κεφάλαια δεν έχουν αυτή τη δυνατότητα, δεν ασκεί ουδεμία επιρροή. Στην περίπτωση αυτή, η διαφορετική μεταχείριση των ΕΕΜΚ και των αμοιβαίων κεφαλαίων αποτελεί, κατ' ουσίαν, μια εύλογη συνέπεια της εφαρμογής του κοινού συστήματος ΦΠΑ που πλήττει μόνον τις δραστηριότητες που ασκούνται κατά τρόπο ανεξάρτητο, στο πλαίσιο της σχέσεως μεταξύ δύο αυτόνομων φορολογικών υποκειμένων[24]. Αφετέρου, αν η σχετική επιχειρηματολογία της BBL γίνει δεκτή, ένας πολύ μεγάλος αριθμός παρεχόμενων υπηρεσιών, συνδεομένων κατά το μάλλον ή ήττον με τη διαχείριση των αμοιβαίων κεφαλαίων, μπορεί να υπαχθεί στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω απαλλαγής. Η υπαγωγή αυτή βαίνει προδήλως πέραν του γράμματος του άρθρου 13, μέρος Β, της έκτης οδηγίας, το οποίο πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικώς.

Β — Η έννοια της διαχειρίσεως κατά το άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημείο 6, της έκτης οδηγίας

29. Η έκτη οδηγία δεν ορίζει την έννοια της διαχειρίσεως ούτε προσδιορίζει το αντικείμενο των διαλαμβανόμενων στο άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', εργασιών. Το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να διευκρινίσει το περιεχόμενο ορισμένων εξ αυτών με διάφορες αποφάσεις του. Πλην όμως, το Δικαστήριο δεν έχει, μέχρι σήμερα, αποφανθεί επί της απαλλαγής που προβλέπει το άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημείο 6.

30. Ελλείψει ορισμού, η BBL προκρίνει τη γενική ερμηνεία που δίδει στην έννοια της διαχειρίσεως η θεωρία του Αστικού Δικαίου. Η πρόταση αυτή, μολονότι ελκυστική, δεν μπορεί να γίνει δεκτή. Πρέπει να υπομνησθεί ότι η νομολογία του Δικαστηρίου μερίμνησε ακριβώς να αποκλείσει από το πεδίο εφαρ-

24 — Ο γενικός εισαγγελέας Ruiz-Jarabo Colomer ακολούθησε παρόμοια συλλογιστική με τις προτάσεις του στην προαναφερθείσα στην υποσημείωση 23 υπόθεση SDC, σκέψεις 54 επ.

μογής του ΦΠΑ τις πράξεις περιουσιακής διαχειρίσεως. Συνεπώς, ένας ορισμός ο οποίος προσδίδει κεντρική θέση στις εν λόγω πράξεις πρέπει να απορριφθεί. Όπως είναι λογικό, ο ορισμός αυτός δεν μπορεί να συντελέσει στον καθορισμό του περιεχομένου μιας φορολογικής απαλλαγής η οποία, εξ ορισμού, προϋποθέτει την προηγούμενη υπαγωγή στον φόρο [25].

31. Οι παρατηρήσεις που υποβλήθηκαν στο Δικαστήριο εστιάζουν στο ζήτημα κατά πόσον η διαχείριση πρέπει να νοείται ως συνεπαγόμενη την εξουσία λήψεως αποφάσεων. Η Επιτροπή και η Ελληνική Κυβέρνηση προκρίνουν αυτήν την ερμηνεία της έννοιας της διαχειρίσεως. Σύμφωνα με την εν λόγω ερμηνεία, η έννοια της διαχειρίσεως κατά την επίμαχη διάταξη περιλαμβάνει μόνον την κατά κυριολεξία οικονομική διαχείριση, η οποία συνεπάγεται την εξουσία λήψεως αποφάσεων επί ζητημάτων που αφορούν τις επενδύσεις και την πολιτική των τοποθετήσεων. Η BBL και η Βελγική Κυβέρνηση διαφωνούν με την ερμηνεία αυτή. Ισχυρίζονται ότι η έννοια της διαχειρίσεως είναι ευρύτερη και περιλαμβάνει στοιχεία που προσιδιάζουν στην παροχή συμβουλών περί της διαχειρίσεως.

32. Φρονώ ότι το ζήτημα, όπως προδιαγράφηκε, δεν τέθηκε ορθώς. Προκειμένου να καθορισθεί το περιεχόμενο της επίμαχης έννοιας, πρέπει να ληφθούν υπόψη όχι μόνον τα στοιχεία που θεμελιώνουν την έννοια αυτή, αλλά και ο σκοπός της διατάξεως στην οποία περιλαμβάνεται. Ο σκοπός αυτός επιβάλλει τον καθορισμό των ορίων της απαλλαγής κατά τρόπο που να μην αντιβαίνει στην αρχή της γενικότητας του φόρου, αλλά και να μην καθιστά άνευ περιεχομένου το αντικείμενο της διατάξεως [26]. Από την άποψη αυτή, είναι θεμιτή η επέκταση της απαλλαγής προκειμένου να περιλάβει το σύνολο των πράξεων που συνδέονται άμεσα με το σύστημα διαχειρίσεως των αμοιβαίων κεφαλαίων. Συνεπώς, η απαλλαγή δεν περιορίζεται μόνο στη λήψη των αποφάσεων. Εντούτοις, η απαλλαγή δεν μπορεί να επεκταθεί μέχρι του σημείου να περιλάβει όλες τις υπηρεσίες που παρέχονται σε οργανισμούς συλλογικών επενδύσεων των οποίων η κατάσταση προσομοιάζει με εκείνη των αμοιβαίων κεφαλαίων.

33. Φρονώ ότι ως απαλλασσόμενες πράξεις πρέπει να θεωρούνται εκείνες που συνδέονται στενά με την εκμετάλλευση των αμοιβαίων κεφαλαίων, ήτοι με τον καθορισμό της επενδυτικής πολιτικής και των πράξεων αγοράς και πωλήσεως στοιχείων του ενεργητικού. Μολονότι δεν απαλλάσσονται μόνον οι πράξεις που ενέχουν λήψη αποφάσεων, εντούτοις οι απαλλασσόμενες πράξεις πρέπει τουλάχιστον να συνδέονται άμεσα με τις εμπορικές συναλλαγές που αφορούν τίτλους. Προκειμένου να εφαρμοσθεί η απαλλαγή, πρέπει να αποδειχθεί ότι οι επίμαχες υπηρεσίες δεν μπορούν στην πράξη να διαχωριστούν από τις πράξεις που η έκτη οδηγία απαλλάσσει ρητώς από τον φόρο. Αντιθέτως, οι υπηρεσίες που μπορούν ευχερώς να διαχωριστούν από την κατά κυριολεξία διαχείριση των αμοιβαίων κεφαλαίων πρέπει να θεωρούνται ως υποκείμενες στον ΦΠΑ.

34. Εξάλλου, στο πλαίσιο μιας παρόμοιας συλλογιστικής, το Δικαστήριο, κληθέν να αποφανθεί επί των απαλλαγών που προβλέπει το άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημεία 3 έως 5, της έκτης οδηγίας, προέβη σε

25 — Βλ., υπ' αυτήν την έννοια, προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Ruiz-Jarabo Colomer στην προαναφερθείσα στην υποσημείωση 23 απόφαση SDC, σκέψη 57.

26 — Περί της ανάγκης να διευρυνθεί όσο είναι δυνατό το πεδίο εφαρμογής του ΦΠΑ, βλ. απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 1990, C-186/89, Van Tiem (Συλλογή 1990, σ. I-4363, σκέψη 17).

διάκριση μεταξύ των απαλλασσόμενων πράξεων και των απλών υλικών, διοικητικών ή τεχνικών υπηρεσιών που δεν είναι ούτε συγκεκριμένες ούτε απαραίτητες για τη διενέργεια των απαλλασσόμενων πράξεων [27]. Φρονώ ότι το ίδιο σκεπτικό πρέπει να ισχύσει, τηρουμένων των αναλογιών, ως προς την έκταση της απαλλαγής που προβλέπει το άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημείο 6, της έκτης οδηγίας.

35. Από την ανωτέρω ανάλυση προκύπτει ότι, προκειμένου να καθορισθεί το περιεχόμενο της διαλαμβανόμενης στο άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημείο 6, απαλλαγής, πρέπει να τεθεί το ερώτημα κατά πόσον οι επίμαχες υπηρεσίες επιδρούν άμεσα στην οικονομική κατάσταση των αμοιβαίων κεφαλαίων, με συνέπεια να ασκούν καθοριστική επιρροή στην εκτίμηση των οικονομικών κινδύνων ή στη λήψη αποφάσεων επί ζητημάτων επενδύσεως και τοποθετήσεως [28].

36. Εν προκειμένω, από τα στοιχεία που παρέσχε η διάταξη περί παραπομπής σχετικά με τις υπηρεσίες που παρασχέθηκαν στις ΕΕΜΚ δεν προκύπτει ότι οι επίμαχες πράξεις είναι αδιαχώριστες από τη διαχείριση των εν λόγω εταιριών [29]. Στον εθνικό δικαστή εναπόκειται, αν είναι αναγκαίο, να αποφανθεί επί της πραγματικής φύσεως των παρασχεθεισών υπηρεσιών.

37. Εντούτοις, από το γράμμα των κοινοτικών διατάξεων η BBL αντλεί δύο επιχειρήματα τα οποία, όπως ισχυρίζεται, μπορούν να αντικρούσουν την ανωτέρω ανάλυση. Σύμφωνα με το πρώτο επιχείρημα, το οποίο η BBL προέβαλε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, πρέπει εντός του πλαισίου του άρθρου 13, μέρος Β, στοιχείο δ', της έκτης οδηγίας να γίνει συσχετισμός μεταξύ της διαλαμβανόμενης στο σημείο 5 έννοιας της διαχειρίσεως και της διαχειρίσεως κατά την έννοια του σημείου 6. Το σημείο 5 του άρθρου 13, μέρος Β, στοιχείο δ', της έκτης οδηγίας ορίζει ότι «τα κράτη μέλη απαλλάσσουν τις εργασίες, περιλαμβανομένης και της διαπραγματεύσεως, *αλλά εξαιρέσει της φυλάξεως και της διαχειρίσεως*, οι οποίες αφορούν μετοχές και μερίδια εταιριών ή ενώσεων, ομολογίες και λοιπούς τίτλους, εξαιρέσει τίτλων αντιπροσωπευόντων εμπορεύματα και δικαιωμάτων ή τίτλων αναφερομένων στο άρθρο 5, παράγραφος 3» [30]. Η διαλαμβανόμενη στο σημείο 6 απαλλαγή συνδέεται άμεσα με την εξαίρεση που προβλέπει το σημείο 5. Συνεπώς, η διαλαμβανόμενη στο σημείο 6 έννοια της διαχειρίσεως πρέπει να επεκταθεί σημαντικά προκειμένου να ανταποκρίνεται στην επιφύλαξη της επιβολής του σημείου 5. Πρέπει να υπομνησθεί ότι, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, η διαχείριση κατά την έννοια του σημείου 5 αφορά την εκτέλεση μιας απλής υλικής, τεχνικής ή διοικητικής πράξεως που δεν συνεπάγεται νομικές και οικονομικές μεταβολές [31].

38. Το επιχείρημα αυτό προϋποθέτει ότι οι δύο διαλαμβανόμενες στο άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', της έκτης οδηγίας έννοιες της διαχειρίσεως έχουν το ίδιο περιεχόμενο. Εντούτοις, τέτοια ταυτότητα περιεχομένου δεν υφίσταται. Στο πλαίσιο του σημείου 5 της επίμαχης διατάξεως, η έννοια της διαχειρίσεως στην οποία κατέληξε ο νομοθέτης προέκυψε από τον περιορισμό της αρχικής διατυπώσεως που είχε προτείνει η Επιτροπή, η οποία

27 — Προαναφερθείσα στην υποσημείωση 23 απόφαση SDC και απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2001, C-235/00, CSC Financial Services (Συλλογή 2001, σ. I-10237).

28 — Πρέπει να σημειωθεί ότι το Δικαστήριο κληθέν, στο πλαίσιο άλλης υποθέσεως, να αποφανθεί επί της διαλαμβανόμενης στο άρθρο 43, δεύτερο εδάφιο, ΕΚ, έννοιας της «διαχειρίσεως επιχειρήσεως» έκρινε ότι πρόκειται για την οικονομική συμμετοχή στο κεφάλαιο μιας εταιρίας η οποία παρέχει στον κάτοχό της τη δυνατότητα να ασκεί «αναμφισβήτητη επιρροή στις αποφάσεις της εταιρίας και να καθορίζει τις δραστηριότητές της» (απόφαση της 13ης Απριλίου 2000, C-251/98, Baars, Συλλογή 2000, σ. I-2787, σκέψη 22).

29 — Πρόκειται για την παροχή πληροφοριών, αρωγής κατά τη διαχείριση των περιουσιακών στοιχείων, πλην όμως στο πλαίσιο μιας πολιτικής στην οποία η ΕΕΜΚ έθεσε τέρμα, υλικής βοήθειας για την απόκτηση, εγγραφή και μεταβίβαση τίτλων.

30 — Η υπογράμμιση δική μου.

31 — Προαναφερθείσα στην υποσημείωση 27 απόφαση CSC Financial Services, σκέψη 28.

περιελάμβανε το σύνολο των πράξεων που αφορούν απαιτήσεις, μετοχές, ομολογίες και λοιπούς τίτλους [32]. Συνεπώς, ο νομοθέτης εισήγαγε την εν λόγω έννοια προκειμένου να αποκλείσει από το πεδίο εφαρμογής της απαλλαγής τις υλικές, τεχνικές ή διοικητικές πράξεις αρωγής και εκτελέσεως που δεν συνδέονται άμεσα με τις εμπορικές πράξεις που αφορούν τίτλους. Αντιθέτως, η διαχείριση κατά την έννοια του σημείου 6 της επίμαχης διατάξεως είναι μια θετική έννοια, η οποία αφορά αναντίρρητα τις δραστηριότητες εκμεταλλεύσεως του χαρτοφυλακίου αξιών που πραγματοποιούνται από τους μεριδιούχους. Υπ' αυτήν την έννοια, η διαχείριση αποτελεί ένα εκ των δύο θεμελιωδών γνωρισμάτων των αμοιβαίων κεφαλαίων, ενώ το δεύτερο γνώρισμα είναι η φύλαξη του ενεργητικού των αμοιβαίων κεφαλαίων από τον θεματοφύλακα. Συνεπώς, η επίμαχη έννοια δεν μπορεί να νοηθεί ως καλύπτουσα τις υπηρεσίες που παρέχονται στον διαχειριστή χωρίς να συνδέονται άμεσα με την εκμετάλλευση των αμοιβαίων κεφαλαίων.

39. Το δεύτερο επιχείρημα της BBL στηρίζεται στο γεγονός ότι οι δραστηριότητες των εταιριών διαχειρίσεως των αμοιβαίων κεφαλαίων διευρύνθηκαν προσφάτως, με την εφαρμογή της οδηγίας 2001/107. Το στοιχείο αυτό αποτελεί καθοριστικό σημείο της γραπτής επιχειρηματολογίας της BBL [33]. Είναι αληθές ότι η οδηγία 2001/107 καθορίζει τις δραστηριότητες των εταιριών διαχειρίσεως των οργανισμών συλλογικών επενδύσεων και τις επεκτείνει μέχρι του σημείου να περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων, την παροχή επενδυτικών συμβουλών [34]. Εντούτοις, φρονώ ότι η επέκταση αυτή δεν συνεπάγεται αυτομάτως την υπαγωγή των εν λόγω δραστηριοτήτων στη διαχείριση κατά την έννοια του άρθρου 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημείο 6, της έκτης οδηγίας. Αφενός, δεδομένου ότι οι δύο οδηγίες έχουν διαφορετικό αντικείμενο, μπορούν να επιφυλάσσουν διαφορετική μεταχείριση στην έννοια της διαχειρίσεως. Αφετέρου, πρέπει να υπομνησθεί ότι η ίδια η οδηγία 2001/107 χαρακτηρίζει την παροχή επενδυτικών συμβουλών ως «παρεπόμενη υπηρεσία» σε σχέση με την κύρια δραστηριότητα της διαχειρίσεως των αμοιβαίων κεφαλαίων [35]. Συνεπώς, είναι οπωσδήποτε πιθανό οι ίδιες πράξεις να θεωρούνται ως «παρακολουθηματικές πράξεις» στο πλαίσιο του κοινού συστήματος ΦΠΑ. Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, ο χαρακτηρισμός αυτός αποδίδεται στις πράξεις που δεν συνιστούν «άμεση, διαρκή και αναγκαία προέκταση της φορολογούμενης δραστηριότητας» [36]. Οι δραστηριότητες αυτές πρέπει να λογίζονται ως χωριστές πράξεις, που παράγουν δικά τους αποτελέσματα και γνωστοποιούνται ως τέτοιες στους τρίτους. Ως εκ τούτου, δεν μπορούν να εξομοιωθούν προς τη διαχείριση των αμοιβαίων κεφαλαίων προκειμένου να απαλλαγούν από τον ΦΠΑ.

32 — Βλ. ψήφισμα περιέχον τη γνώμη του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου επί της προτάσεως της Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στο Συμβούλιο για μια έκτη οδηγία περί εναρμονίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών, των σχετικών με τους φόρους κύκλου εργασιών — Κοινό σύστημα φόρου προστιθέμενης αξίας: ομοιόμορφη φορολογική βάση (ΕΕ 1974, C 40, σ. 34).

33 — Στην πράξη, η BBL στηρίζει αυτό το επιχείρημά της και στην οδηγία 93/22/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 10ης Μαΐου 1993, σχετικά με τις επενδυτικές υπηρεσίες στον τομέα των κινητών αξιών (ΕΕ L 141, σ. 27). Εντούτοις, δεν αμφισβητείται ότι το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο η', της εν λόγω οδηγίας αποκλείει από το πεδίο εφαρμογής της τους οργανισμούς συλλογικών επενδύσεων, καθώς και τους θεματοφύλακες και διαχειριστές τους.

34 — Το άρθρο 5 της οδηγίας 85/611, όπως τροποποιήθηκε από την οδηγία 2001/107, ορίζει ότι «η δραστηριότητα της διαχείρισης αμοιβαίων κεφαλαίων και εταιριών επενδύσεων περιλαμβάνει για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας, τις λειτουργίες που αναφέρονται στο παράρτημα ΙΙ, ο κατάλογος των οποίων είναι ενδεικτικός». Το παράρτημα ΙΙ της εν λόγω οδηγίας περιλαμβάνει τις λειτουργίες διαχειρίσεως του χαρτοφυλακίου, διοικήσεως και μάρκετινγκ. Το άρθρο 5, παράγραφος 3, ορίζει ότι, κατά παρέκκλιση της παραγράφου 2, τα κράτη μέλη μπορούν να επιτρέπουν σε εταιρίες διαχειρίσεως, επιπλέον της διαχειρίσεως αμοιβαίων κεφαλαίων και εταιριών επενδύσεων, την παροχή υπηρεσιών διαχειρίσεως χαρτοφυλακίου επενδύσεων βάσει εντολών για κάθε πελάτη χωριστά και, υπό τη μορφή παρεπόμενων υπηρεσιών, την παροχή επενδυτικών συμβουλών και υπηρεσιών φυλάξεως και διαχειρίσεως μεριδίων οργανισμών συλλογικών επενδύσεων.

35 — Άρθρο 5, παράγραφος 3, στοιχείο β', της οδηγίας 85/611, όπως τροποποιήθηκε από την οδηγία 2001/107.

36 — Βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 11ης Ιουλίου 1996, C-306/94, Régie dauphinoise (Συλλογή 1996, σ. I-3695, σκέψη 18).

40. Κατόπιν της ανωτέρω αναλύσεως, φρονώ ότι το άρθρο 13, μέρος Β, στοιχείο δ', σημείο 6, της έκτης οδηγίας πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι ο όρος «διαχείριση» αφορά όχι μόνον τις υπηρεσίες διαχειρίσεως που ενέχουν την εξουσία λήψεως αποφάσεων, αλλά και τις πράξεις που μπορούν να επιδρούν άμεσα στην οικονομική κατάσταση των αμοιβαίων κεφαλαίων και παρόμοιων οργανισμών, με συνέπεια να ασκούν καθοριστική επιρροή στις αποφάσεις που λαμβάνονται επί ζητημάτων επενδύσεως και τοποθετήσεως.

IV — Πρόταση

41. Κατόπιν ων ανωτέρω σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα που υπέβαλε το Tribunal de première instance de Bruxelles ως εξής:

«1) Το άρθρο 4 της έκτης οδηγίας 77/388/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 17ης Μαΐου 1977, περί εναρμονίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών, των σχετικών με τους φόρους κύκλου εργασιών — Κοινό σύστημα φόρου προστιθέμενης αξίας: ομοιόμορφη φορολογική βάση, πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι οι εταιρίες επενδύσεων με μεταβλητό κεφάλαιο που έχουν συσταθεί σύμφωνα με την οδηγία 85/611/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 20ής Δεκεμβρίου 1985, για το συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων σχετικά με ορισμένους οργανισμούς συλλογικών επενδύσεων σε κινητές αξίες (ΟΣΕΚΑ), έχουν την ιδιότητα του υποκειμένου στον φόρο προστιθέμενης αξίας, με συνέπεια οι παρεχόμενες σε αυτές υπηρεσίες που εμπίπτουν στο άρθρο 9, παράγραφος 2, στοιχείο ε', της έκτης οδηγίας 77/388 να πρέπει να θεωρούνται ως παρεχόμενες στον τόπο της έδρας των οικονομικών δραστηριοτήτων των εν λόγω εταιριών.

2) Κατόπιν της απαντήσεως που δόθηκε στο πρώτο ερώτημα, παρέλκει η απάντηση στο δεύτερο.»