Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (fjärde avdelningen)

5 september 2024*

”Begäran om förhandsavgörande – Gemensamt system för mervärdesskatt – Direktiv 2006/112/EG – Mervärdesskatt – Undantag från skatteplikt – Artikel 135.1 g – Förvaltning av särskilda investeringsfonder – Begrepp – Pensionsfonder – Jämförbarhet med ett företag för kollektiva investeringar (fondföretag) – Pensionsfonder – Investeringsrisken bärs av de anslutna – Räckvidd – Nödvändigheten att jämföra med en pensionsfond som medlemsstaten betraktar som en särskild investeringsfond”

I de förenade målen C-639/22–C-644/22,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av rechtbank Gelderland (Domstolen i Gelderland, Nederländerna) genom beslut av den 5 och den 6 oktober 2022, som inkom till domstolen den 12 oktober 2022, i målen

X (C-639/22),

Stichting BPL Pensioen (C-643/22),

Stichting Bedrijfstakpensioensfonds voor het levensmiddelenbedrijf (BPFL) (C-644/22)

mot

Inspecteur van de Belastingdienst Utrecht (C-639/22, C-643/22 och C-644/22),

och

Fiscale Eenheid Achmea BV (C-640/22),

Y (C-641/22)

mot

Inspecteur van de Belastingdienst Amsterdam (C-640/22 och C-641/22)

och

Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten (C-642/22)

mot

* Rättegångsspråk: nederländska.

Inspecteur van de Belastingdienst Maastricht (C-642/22),

meddelar

DOMSTOLEN (fjärde avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden C. Lycourgos samt domarna O. Spineanu-Matei (referent), J.-C. Bonichot, S. Rodin och L.S. Rossi,

generaladvokat: J. Kokott,

justitiesekreterare: handläggaren A. Lamote,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 5 oktober 2023,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

– X, Y, Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten och Stichting BPL Pensioen, genom K.R. Carton, E.M. van Kasteren och J.P.A. Vermeer, belastingsadviseurs,

– Fiscale Eenheid Achmea BV och Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor het levensmiddelenbedrijf (BPFL), genom U.N.C. Boy och G.J. van Norden, belastingsadviseurs,

– Nederländernas regering, genom M.K. Bulterman, A. Hanje och J. Langer, samtliga i egenskap av ombud,

– Danmarks regering, genom D. Elkan, J.F. Kronborg och C.A.-S. Maertens, samtliga i egenskap av ombud,

– Europeiska kommissionen, genom J. Jokubauskaitė och W. Roels, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 14 mars 2024 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Respektive begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 135.1 g i rådets direktiv 2006/112/EG av den 28 november 2006 om ett gemensamt system för mervärdesskatt (EUT L 347, 2006, s. 1) (nedan kallat mervärdesskattedirektivet).

2 Respektive begäran har framställts i sex mål mellan, för det första, X, en obligatorisk yrkesbaserad pensionsfond i mål C-639/22 och, i målen C-643/22 och C-644/22, Stichting BPL Pensioen och Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor het levensmiddelenbedrijf (BPFL), branschspecifika pensionsfonder, å ena sidan, och Inspecteur van de Belastingdienst Utrecht (skattemyndigheten i Utrecht, Nederländerna), å andra sidan. För det andra, i målen C-640/22 och C-641/22, Fiscale Eenheid Aahema BV, ett företag som har tillhandahållit tjänster till en branschspecifik pensionsfond respektive Y, en företagsfond, å ena sidan, och Inspecteur van de Belastingdienst Amsterdam (skattemyndigheten i Amsterdam, Nederländerna) å andra sidan, och, för det tredje och slutligen, i mål C-642/22, Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten, en obligatorisk

yrkesbaserad pensionsfond, å ena sidan, och Inspecteur van de Belastingdienst Maastricht (skattemyndigheten i Maastricht, Nederländerna) å andra sidan. Målen avser tillämpningen av det undantag från mervärdesskatteplikt som föreskrivs i artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet på dessa pensionsfonder.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

Mervärdesskattedirektivet

3 I artikel 2.1 c i mervärdesskattedirektivet föreskrivs följande:

”1. Följande transaktioner ska vara föremål för mervärdesskatt:

…

c) Tillhandahållande av tjänster mot ersättning som görs inom en medlemsstats territorium av en beskattningsbar person när denne agerar i denna egenskap.”

4 I artikel 135.1 g i direktivet föreskrivs följande:

”1. Medlemsstaterna skall undanta följande transaktioner från skatteplikt:

…

g) Förvaltning av särskilda investeringsfonder såsom dessa definieras av medlemsstaterna.”

Fondföretagsdirektivet

5 Artikel 1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/65/EG av den 13 juli 2009 om samordning av lagar och andra författningar som avser företag för kollektiva investeringar i överlåtbara värdepapper (fondföretag) (EUT L 302, 2009, s. 32) (nedan kallat fondföretagsdirektivet) har följande lydelse:

”1. Detta direktiv ska tillämpas på företag för kollektiva investeringar i överlåtbara värdepapper (fondföretag) som är etablerade inom medlemsstaternas territorier.

2. Vid tillämpning av detta direktiv, om inte annat följer av artikel 3, avses med fondföretag företag

a) som har till enda syfte att företa kollektiva investeringar i överlåtbara värdepapper och/eller i andra likvida finansiella tillgångar som avses i artikel 50.1 med kapital från allmänheten och som tillämpar principen om riskspridning, och

b) vars andelar på begäran av innehavarna återköps eller inlöses, direkt eller indirekt, med medel ur företagets tillgångar. En åtgärd som ett fondföretag vidtar för att säkra att börsvärdet av dess andelar inte i någon väsentlig mån avviker från fondandelsvärdet (NAV) ska jämställas med återköp eller inlösen.

Medlemsstaterna får tillåta att fondföretag består av flera delfonder.

…”

Nederländsk rätt

6 Artikel 11.1 i 3 i Wet houdende vervanging van de bestaande omzetbelasting door een omzetbelasting volgens het stelsel van heffing over de toegevoegde waarde (Wet op de omzetbelasting) (lag om ersättande av befintlig lag om omsättningsskatt med en lag om mervärdesskatt av den 28 juni 1968 (Stb. 1968, nr 329), i den lydelse som är tillämplig i det nationella målet, har följande lydelse:

”1. I enlighet med de villkor som anges i allmänna tillämpningsföreskrifter undantas följande från skatteplikt:

…

i) följande tjänster:

…

3. Förvaltning av tillgångar som anskaffas av investeringsfonder och investeringsbolag för kollektiva investeringar.”

Målen vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

7 Kärandena i de nationella målen C-639/22 och C-641/22–C-644/22, det vill säga X, Y, Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten, Stichting BPL Pensioen och Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor het levensmiddelenbedrijf (BPFL), är pensionsfonder som har köpt förmögenhetsförvaltningstjänster av en investeringsförvaltare med säte utanför Nederländerna. I mål C-640/22 tillhandahöll käranden i det nationella målet, Fiscale Eenheid Achmea, ett bolag bildat enligt nederländsk rätt, förmögenhetsförvaltningstjänster åt en branschspecifik pensionsfond.

8 Kärandena i de nationella målen väckte talan vid rechtbank Gelderland (Domstolen i Gelderland, Nederländerna), som är den hänskjutande domstolen i vart och ett av de mål som nämns i föregående punkt, mot de mervärdesskattebelopp som skattemyndigheterna i Utrecht, Amsterdam och Maastricht (nedan kallade skattemyndigheten) hade fastställt för köp av dessa förmögenhetsförvaltningstjänster. De ansåg att de pensionsfonder som köpt dessa tjänster eller som tillhandahållits dem utgör en ”särskild investeringsfond” i den mening som avses i artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet. Förvärvet eller tillhandahållandet av dessa tjänster är följaktligen undantaget från skatteplikt enligt artikel 11.1 i 3 i lag om ersättande av befintlig lag om omsättningsskatt med en lag om mervärdesskatt, i den lydelse som är tillämplig i det nationella målet.

9 Det framgår av besluten om hänskjutande att det nederländska pensionssystemet består av tre pelare, nämligen den lagstadgade grundpensionen, de pensionssystem som arbetsgivarna betalar och de frivilliga individuella pensionssystemen. Den andra pelaren, som regleras i Wet houdende regels betreffende pensioenen (lag om pensionsregler) (nedan kallad pensionslagen), omfattar företagspensionsfonder och branschspecifika pensionsfonder. Obligatoriska yrkesbaserade pensionsfonder i den mening som avses i Wet verplichte beroepspensioenregeling (lag om obligatorisk tjänstepension) omfattas enligt den hänskjutande domstolen även de av den andra pelaren.

10 De pensionsfonder som är aktuella i de nationella målen är, i målen C-639/22 och C-642/22, obligatoriska yrkesbaserade pensionsfonder, i målen C-640/22, C-643/22 och C-644/22, branschspecifika pensionsfonder och, i mål C-641/22, en företagspensionsfond.

11 Den hänskjutande domstolen har i respektive begäran om förhandsavgörande angett att det pensionssystem som inrättats av de berörda pensionsfonderna grundar sig på ett ”avtal om pensionsförmåner”, vilket kännetecknas av utbetalning av fasta pensionsförmåner. Det rör sig om en av de tre typer av avtal som föreskrivs i pensionslagen. Detta avtal skiljer sig från ”avtal om avgifter”, som fastställer bestämda avgifter vilka senare omvandlas till fasta eller rörliga pensionsförmåner, och från ”kapitalavtal”, som avser ett visst kapital och som senare omvandlats till fasta eller rörliga pensionsförmåner.

12 Pensionsfonderna står under statlig tillsyn vad gäller iakttagandet av en strategisk täckningsgrad avseende förhållandet mellan fondernas tillgångar och nutidsvärdet av pensionsåtagandena. Den hänskjutande domstolen har preciserat att den strategiska täckningsgraden och fondens egna kapital är avgörande för dess ekonomiska ställning och, i stor utsträckning, för nivån på avgifterna och eventuella minskningar av dessa, liksom beviljandet av villkorade tillägg till pensionsförmånerna (indexreglering) eller en eventuell minskning av dessa och pensionsrättigheterna.

13 Storleken på de avgifter som ska betalas ska fastställas av pensionsfonden så att den täcker den ökning av det egna kapitalet som krävs för att öka pensionsåtagandena, även med beaktande av prognoserna om avkastning på investeringarna.

14 För vissa pensionsfonder, nämligen de som är i fråga i målen C-640/22, C-643/22 och C-644/22, fastställer förvaltningskommittén för varje fond de avgifter som ska betalas in till fonderna efter samråd med arbetsgivar- och arbetstagarorganisationerna. Avgifterna betalas av arbetsgivaren och tas delvis ut från arbetstagarens lön. När det gäller pensionsfonden Y, som är i fråga i mål C-641/22, fastställs avgiften per enskild andelsinnehavare, men den är dock beloppsbegränsad. I det sistnämnda målet har den hänskjutande domstolen angett att arbetsgivarna mellan åren 2014 och 2020 lämnade en garanti på 250 miljoner euro som kunde användas för att komplettera avgifterna för det fall dessa inte skulle räcka för att täcka de förväntade pensionsrättigheterna. I målen C-639/22 och C-642/22 betalar andelsinnehavarna avgifter på grundval av lön eller rörelsevinst.

15 I samtliga mål vid den nationella domstolen, med undantag för mål C-639/22, beräknas pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna i de aktuella pensionssystemen på grundval av varje arbetstagares lön och antal anställningsår. Den hänskjutande domstolen har i detta avseende påpekat att storleken på dessa pensionsrättigheter och pensionsförmåner i de pensionssystem som är aktuella i de nationella målen kan ändras. Detta belopp kan höjas, till exempel med hänsyn till utvecklingen av konsumentprisindex. Förvaltningskommittén för varje

pensionsfond beslutar om tillägg ska beviljas. I mål C-644/22 har den hänskjutande domstolen preciserat att beviljandet av ett eventuellt tillägg helt och hållet finansieras genom den berörda pensionsfondens avkastning på investeringarna.

16 I det pensionssystem som är aktuellt i mål C-639/22 har den hänskjutande domstolen påpekat att ålderspensionen fastställs på grundval av antalet kvartalsvisa avgifter. Det rör sig om en referenspension vars belopp kan ökas i förhållande till föregående år av pensionsfondens förvaltningskommitté enligt en viss formel, om de ekonomiska medlen är tillräckliga för att göra detta.

17 I det pensionssystem som är i fråga i mål C-641/22 avgör förvaltningskommittén årligen, såvitt fondförmögenheten så medger, om och i vilken utsträckning fondförmögenheten medger ett tillägg till pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna ska beviljas, i den mån fondens ekonomiska situation tillåter det. I mål C-642/22 beviljas ett årligt tillägg på 2 procent för pensionsrättigheter och pensionsförmåner. Förvaltningskommittén kan besluta att bevilja ett extra tillägg beroende på pensionsfondens ekonomiska situation vilket finansieras delvis genom avgifterna och delvis genom överskottet på avkastningen på investerat kapital.

18 En pensionsfond kan däremot vara skyldig att minska storleken på dessa rättigheter och förmåner, såsom i mål C-641/22, vad gäller storleken på intjänade pensionsrättigheter för år 2020. Sådana minskningar och ökningar regleras i pensionslagen. Den hänskjutande domstolen har i detta avseende påpekat att inget tillägg kan beviljas om den strategiska täckningsgraden har minskat under en viss nivå. I mål C-644/22 hade pensionsfonden således inte kunnat bevilja ett tillägg sedan år 2009. Eftersom fondens ekonomiska situation hade försämrats infördes dessutom en återhämtningsplan vid Nederlandsche Bank (Centralbanken, Nederländerna), som angav att pensionerna skulle minskas med 0,85 procent.

19 Den hänskjutande domstolen vill få klarhet i huruvida de pensionsfonder som är aktuella i de nationella målen ska anses utgöra ”särskilda investeringsfonder” som kan omfattas av det undantag från mervärdesskatteplikt som föreskrivs i artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet.

20 Den hänskjutande domstolen har i detta sammanhang, med hänvisning till dom av den 7 mars 2013, Wheels Common Investment Fund Trustees m.fl. (C-424/11, EU:C:2013:144), dom av den 13 mars 2014, ATP PensionService (C-464/12, EU:C:2014:139), och dom av den 9 december 2015, Fiscale Eenheid X (C-595/13, EU:C:2015:801), erinrat om att en pensionsfond som, i likhet med de pensionsfonder som är aktuella i målen vid den hänskjutande domstolen, inte utgör ett fondföretag i den mening som avses i fondföretagsdirektivet emellertid kan betraktas som en ”särskild investeringsfond” i den mening som avses i artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet när den har vissa särdrag.

21 Nämnda domstol vill särskilt få klarhet i hur ett av dessa särdrag ska tolkas, nämligen kravet att andelsinnehavarna bär investeringsrisken. Den hänskjutande domstolen har erinrat om att enligt skattemyndigheten, som i detta avseende har hänvisat till en dom från Hoge Raad (Högsta domstolen, Nederländerna), är den risk som andelsinnehavarna i de aktuella pensionsfonderna löper för pensionsfondens investeringar inte tillräckligt stor.

22 Den hänskjutande domstolen anser att de pensionssystem som är i fråga i det nationella målet inte är helt jämförbara med de system som var i fråga i dom av den 7 mars 2013, Wheels Common Investment Fund Trustees m.fl. (C-424/11, EU:C:2013:144) och i dom av den 13 mars 2014, ATP

PensionService (C-464/12, EU:C:2014:139), och inte heller med det som var i fråga i den dom från Hoge Raad (Högsta domstolen) som den hänskjutande domstolen hänvisar till i beslutet om hänskjutande.

23 Enligt den hänskjutande domstolen beräknas nämligen nivån på pensionsrättigheter och pensionsförmåner enligt de pensionssystem som är tvistiga i målen vid nämnda domstol på grundval av de anslutnas lön och antalet anställningsår eller en referenspension.

24 Härav följer att situationen skiljer sig från den som förelåg i dom av den 7 mars 2013, Wheels Common Investement Fund Trustees m.fl. (C-424/11, EU:C:2013:144), eftersom det inte kan anses att de pensionsrättigheter och pensionsförmåner som avses vid den hänskjutande domstolen beror på tillgångarnas värde och avkastningen på pensionsfondens investeringar. Även om nivån på dessa pensionsrättigheter och pensionsförmåner inte är direkt beroende av avkastningen på investeringarna, är det förväntade pensionsbeloppet inte garanterat. Risken för att tillgångarnas värde ändras återspeglas i den strategiska täckningsgraden och avgör således, tillsammans med andra beräkningsparametrar, om och i vilken utsträckning tillägg kan beviljas eller om pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna tvärtom ska minskas. Enligt denna domstol uttrycks lönsamheten på investeringarna och värdeförändringarna på tillgångarna i storleken på pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna.

25 De pensionssystem som är i fråga i målen vid den hänskjutande domstolen skiljer sig även från det pensionssystem som avses i dom av den 13 mars 2014, ATP PensionService (C-464/12, EU:C:2014:139), i vilket pensionsnivån bestämdes av storleken på de fasta avgifterna och avkastningen på dessa avgifter, vilket snarare, enligt samma domstol, motsvarar ett pensionssystem som inrättats på grundval av ”avtal om avgifter” i den mening som avses i pensionslagen. Detta hindrar emellertid inte att risken för underskott och överskott i samtliga berörda system vid den hänskjutande domstolen, bärs av samtliga andelsinnehavare, genom en minskning av de pensionsrättigheter som intjänats eller genom en minskning av pensionsförmånerna eller, tvärtom, genom beviljande av tillägg eller kompensation för tidigare minskningar.

26 Den hänskjutande domstolen vill få klarhet i huruvida den omständigheten att andelsinnehavarna gemensamt bär investeringsrisken utgör hinder för att en pensionsfond som de som är aktuella i målen vid den hänskjutande domstolen betraktas som en särskild investeringsfond och om det är tillräckligt att andelsinnehavarna bär någon form av risk i detta avseende eller om de måste bära en betydande risk.

27 Det framgår dessutom av besluten om hänskjutande att kärandena i de nationella målen, i målen C-640/22 och C-644/22 Fiscale Eenheid Achmea och Stichting Bedrijfstakpensioenfonds voor het levensmiddelenbedrijf (BPFL), har gjort gällande att principen om skatteneutralitet innebär att det ska göras en jämförelse med vissa pensionsfonder som förvaltar vissa avgiftsbaserade avtal och som av skattemyndigheten, utan att vara fondföretag, behandlas som särskilda investeringsfonder. Den hänskjutande domstolen har i detta avseende påpekat att enligt en skrivelse från Staatssecretaris van Financiën (statssekreteraren med ministerlika befogenheter vid finansministeriet, Nederländerna) behandlas vissa pensionsfonder som förvaltar avgiftsbaserade avtal av nämnda myndighet som särskilda investeringsfonder.

28 Den hänskjutande domstolen hyser emellertid tvivel om huruvida en sådan jämförelse är nödvändig, eftersom de kriterier som formulerades i dom av den 7 mars 2013, Wheels Common Investment Fund Trustees m.fl. (C-424/11, EU:C:2013:144), och i dom av den 13 mars 2014, ATP

PensionService (C-462/12, EU:C:2014:139), enligt vilka det fastställs huruvida ekonomiska aktörer utför samma transaktioner som fondföretag, har utvecklats mot bakgrund av principen om skatteneutralitet. Den hänskjutande domstolen vill dessutom få klarhet i huruvida det för en enskild arbetstagare, som inte alltid kan välja typ av pensionsavtal, föreligger en väsentlig skillnad mellan dessa olika typer av pensionsavtal.

29 Mot denna bakgrund beslutade rechtbank Gelderland (Domstolen i Gelderland) att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till domstolen i mål C-644/22:

”1) Ska artikel 135.1 g i [mervärdesskattedirektivet] tolkas så, att andelsinnehavarna i en sådan pensionsfond som den här aktuella kan anses löpa en investeringsrisk, och medför detta att pensionsfonden utgör en ’särskild investeringsfond’ i den mening som avses i denna bestämmelse? Har det därvid betydelse

– huruvida andelsinnehavarna löper en individuell investeringsrisk, eller räcker det att andelsinnehavarna som kollektiv, och inga andra, drabbas av konsekvenserna av investeringsutfallet,

– hur stor den kollektiva eller individuella risken är?

– i vilken utsträckning storleken på pensionsutbetalningen även är beroende av andra faktorer, såsom antalet pensionsgrundande tjänsteår, lönens storlek och återbäringsräntan?

2) Medför principen om skatteneutralitet att det vid tillämpningen av artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet inte enbart ska bedömas huruvida fonder som inte är fondföretag är jämförbara med ett fondföretag, utan även huruvida dessa ur genomsnittskonsumentens synvinkel är jämförbara med andra fonder som inte är fondföretag, men som av medlemsstaten betraktas som särskilda investeringsfonder?”

30 I målen C-639/22, C-642/22 och C-643/22 beslutade rechtbank Gelderland (Domstolen i Gelderland) att vilandeförklara målen och ställa en tolkningsfråga till EU-domstolen som är identisk med den första frågan i mål C-644/22.

31 I mål C-640/22 har den hänskjutande domstolen preciserat att det från och med den 1 januari 2018 inte har skett någon utbetalning eller aktiv intjäning av pensionsrättigheter i den aktuella pensionsfonden till vilken käranden i det nationella målet har tillhandahållit förmögenhetsförvaltningstjänster, eftersom den pensionsfond som är aktuell i målet vid den hänskjutande domstolen var tvungen att överföra sina tillgångar till följd av den låga strategiska täckningsgraden. Denna domstol vill därför få klarhet i huruvida denna omständighet är relevant vid bedömningen av de risker som andelsinnehavarna bär för fondens inverteringar.

32 Mot denna bakgrund beslutade rechtbank Gelderland (Domstolen i Gelderland) att vilandeförklara målet och ställa samma frågor som dem som ställts i mål C-644/22 till EU-domstolen, med följande precisering:

”… Är det i detta avseende relevant

…

– att ingen pension aktivt har tjänats in i pensionsfonden sedan den 1 januari 2018 och att fonden på grund av den låga täckningsgraden är skyldig att övergå till ’kollektiv värdeöverföring’ till en försäkringsgivare eller en annan pensionsfond?

…”

33 I mål C-641/22 vill den hänskjutande domstolen slutligen få klarhet i huruvida den ovan i punkt 14 nämnda omständigheten, att arbetsgivarna under en viss period har lämnat en garanti för att säkerställa att pensionsrättigheter intjänas, påverkar bedömningen av huruvida andelsinnehavarna bär risken för pensionsfondens investeringar.

34 Mot denna bakgrund beslutade rechtbank Gelderland (Domstolen i Gelderland) att vilandeförklara målet och ställa en tolkningsfråga till EU-domstolen som är identisk med den första frågan i mål C-644/22, med följande precisering:

”… Är det i detta avseende relevant

…

– att arbetsgivaren har lämnat en garanti för ett belopp på upp till 250 miljoner euro för perioden 2014–2020 för att bygga upp det eftersträvade pensionskapitalet?”

35 Domstolens ordförande har genom beslut av den 15 november 2022 förenat målen C-639/22–C-644/22 vad gäller det skriftliga och det muntliga förfarandet samt domen.

Prövning av tolkningsfrågorna

Den första frågan

36 Den hänskjutande domstolen har ställt den första frågan, som är gemensam för samtliga förenade mål, för att få klarhet i huruvida artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet ska tolkas så, att de personer som är anslutna till en pensionsfond – som inom ramen för ett kollektivt pensionssystem genomför ett pensionsavtal i vilket det föreskrivs pensionsrättigheter och pensionsförmåner vars belopp, även om det bestäms på grundval av en referenspension eller lön och antalet anställningsår för varje ansluten person, under vissa villkor kan variera till följd av resultatet av pensionsfondens investeringar – kan anses bära investeringsrisken. Den hänskjutande domstolen vill även få klarhet i huruvida det härvidlag är relevant hur stor risken är, om risken är individuell eller kollektiv, hur många år som en ansluten persons pensionsrättigheter intjänats, huruvida intjänandet av pensionsrättigheter vid en viss tidpunkt har avbrutits med avseende på en pensionsfond eller den omständigheten att en arbetsgivare under en viss period har lämnat en garanti för det förväntade intjänandet av pensionsrättigheter.

37 Enligt artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet ska medlemsstaterna undanta förvaltning av särskilda investeringsfonder såsom dessa definieras av medlemsstaterna från mervärdesskatt.

38 Även om unionslagstiftaren har överlämnat till medlemsstaterna att definiera begreppet ”särskilda investeringsfonder”, erinras om att sådana fonder ska anses utgöra fondföretag i den mening som avses i fondföretagsdirektivet (se, för ett likande resonemang, dom av den 13 mars 2014, ATP PensionService, C-464/12, EU:C:2014:139, punkt 46 och där angiven rättspraxis).

39 Såsom framgår av artikel 1.2 i detta direktiv är fondföretag företag vars enda syfte är kollektiva investeringar i överlåtbara värdepapper med kapital från allmänheten, som tillämpar principen om riskspridning och vars andelar, på begäran av innehavarna återköps eller inlöses, direkt eller indirekt, med medel ur företagets tillgångar (dom av den 9 december 2015, Fiscale Eenheid X, C-595/13, EU:C:2015:801, punkt 36 och där angiven rättspraxis).

40 Fondföretag är företag där många investeringar samlas och fördelas över ett antal olika värdepapper, vilka kan förvaltas effektivt, så att resultatet optimeras och där enskilda investeringar kan vara förhållandevis blygsamma. Dessa fonder förvaltar sina investeringar i eget namn och för egen räkning, medan varje investerare äger en andel av fonden, men inte fondens investeringar som sådana (dom av den 13 mars 2014, ATP PensionService, C-464/12, EU:C:2014:139, punkt 50 och där angiven rättspraxis).

41 Vidare ska även sådana fonder, enligt fast rättspraxis, anses utgöra särskilda investeringsfonder som, utan att vara företag för kollektiva investeringar i den mening som avses i fondföretagsdirektivet, har likadana egenskaper som de sistnämnda och således utför samma transaktioner, eller åtminstone har så liknande drag att de kan anses konkurrera med dessa (dom av den 9 december 2015, Fiscale Eenheid X, C-595/13, EU:C:2015:801, punkt 37 och där angiven rättspraxis).

42 Det ska erinras om att domstolen har slagit fast att en av de egenskaper som krävs för att en enhet ska kunna anses ha liknande egenskaper som ett fondföretag och följaktligen som en särskild investeringsfond som kan omfattas av det undantag från mervärdesskatteplikt som föreskrivs i artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet är att de personer som har förvärvat delar i denna fond har rätt till vinst eller står risken för förvaltningen av fonden. Med andra ord krävs det andelsinnehavarna ska bära investeringsrisken (se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 mars 2013, Wheels Common Investment Fund Trustees m.fl., C-424/11, EU:C:2013:144, punkt 27, dom av den 13 mars 2014, ATP PensionService, C-464/12, EU:C:2014:139, punkt 59, och dom av den 9 december 2015, Fiscale Eenheid X, C-595/13, EU:C:2015:801, punkterna 51 och 52).

43 Domstolen har i detta avseende preciserat att de som är anslutna till en pensionsplan inte bär den risk som är förenad med förvaltningen av en investeringsfond i vilken tillgångarna i nämnda plan har sammanförts, när den pension som den anställde kan erhålla inte i någon del beror på värdet av pensionssystemets tillgångar eller avkastningen av resultatet av de placeringar som gjorts av pensionsförvaltarna, utan bestäms i förväg på grundval av anställningstiden hos arbetsgivaren och lönens storlek. Den avkastning som personer som förvärvar andelar i ett företag för kollektiva investeringar kan erhålla är däremot beroende av utfallet av fondförvaltarens investeringar under den period som nämnda personer innehar dessa andelar (dom av den 7 mars 2013, Wheels Common Investment Fund Trustees m.fl., C-424/11, EU:C:2013:144, punkt 27).

44 Härav följer att det, för att det ska kunna konstateras att en person som är ansluten till en pensionsfond bär risken för de investeringar som krävs, är nödvändigt att den pension som denna person erhåller beror på de investeringar som fonden har gjort, och detta i en utsträckning som är jämförbar med den i vilken avkastningen för en andelsägarna i ett företag för kollektiva investeringar beror på de investeringar som företaget har gjort.

45 För att en pensionsfond ska kunna anses utgöra en särskild investeringsfond som kan omfattas av det undantag från skatteplikt som föreskrivs i artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet, måste den risk som de anslutna till pensionsfonden löper till följd av de investeringar som fonden har gjort följaktligen vara jämförbar med den risk som andelsägarna i ett företag för kollektiva investeringar löper med avseende på de tillgångar som de har tillfört företaget.

46 Eftersom en sådan risk ska återspeglas i nivån på pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna, ska det, för att avgöra huruvida de till en pensionsfond anslutna personerna löper en risk som är jämförbar med andelsägarna i ett företag för kollektiva investeringar, fastställas huruvida resultatet av pensionsfondens investeringar har en betydande inverkan på storleken på pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna.

47 Eftersom den avkastning som andelsägarna i ett företag för kollektiva investeringar kan förvänta sig i huvudsak beror på resultatet, under den period då de äger dessa andelar, av de investeringar som gjorts av detta företag, vilket omedelbart påverkar andelarnas värde, förutsätter tillämpningen av det undantag från skatteplikt som föreskrivs i artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet på en pensionsfond att storleken på pensionsrättigheterna och de pensionsförmåner som ska betalas enligt det aktuella pensionsavtalet inte är garanterad, utan huvudsakligen beror på resultatet av fondens investeringar, oavsett om detta är positivt eller negativt.

48 För att det ska kunna fastställas att en investeringsrisk som bärs av personer som är anslutna till en pensionsfond är jämförbar med den risk som bärs av andelsägarna i företag för kollektiva investeringar, kan pensionsrättigheternas och pensionsförmånernas storlek således inte huvudsakligen bestämmas på förhand på grundval av anställningstiden hos arbetsgivaren och varje anslutens lön. Såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 44 i sitt förslag till avgörande ankommer det på den nationella domstolen att avgöra huruvida pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna huvudsakligen är beroende av resultatet av den berörda pensionsfondens investeringar.

49 I förevarande fall har den hänskjutande domstolen, i de pensionssystem som är aktuella i de nationella målen, erinrat om att pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna i princip beräknas på grundval av en referenspension eller lön och antalet anställningsår för varje ansluten person, att deras nivå inte är direkt beroende av resultatet av pensionsfondens investeringar, men att den inte heller är garanterad. Den strategiska täckningsgraden gör det möjligt att avgöra om och i vilken utsträckning tillägg kan beviljas de anslutna eller om pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna tvärtom måste minskas. Enligt den hänskjutande domstolen återspeglas investeringsresultaten i pensionsbeloppet. Dessutom är risken för underskott och möjligheten för överskott fördelad på samtliga anslutna personer.

50 Det förefaller framgå av dessa omständigheter att storleken på pensionsrättigheterna eller pensionsförmånerna i stor utsträckning är förutbestämd på grundval av anställningstiden hos arbetsgivaren och varje anslutens lön. Dessutom beror ändringen av detta belopp på den strategiska täckningsgraden, som bland annat definieras med hänvisning till nutidsvärdet av pensionsåtagandena. Även om nämnda belopp kan minskas eller höjas och beviljandet av tillägg i vissa fall helt finansieras genom pensionsfondens investeringsresultat, förefaller samma belopp bero på flera faktorer, bland vilka resultatet av dessa investeringar inte förefaller vara den huvudsakliga faktorn, vilket det emellertid ankommer på den hänskjutande domstolen att kontrollera, med beaktande av samtliga särdrag hos de berörda pensionsavtalen.

51 För att avgöra huruvida anslutna till de pensionsfonder som är aktuella i det nationella målet bär en investeringsrisk som är jämförbar med den risk som andelsägarna i ett företag för kollektiva investeringar löper, räcker det inte att konstatera att det är de anslutna personerna, var och en för sig eller kollektivt, som bär risken för en sådan pensionsfonds investeringar och inte andra personer eller enheter. Dessa investeringar har nämligen endast en marginell inverkan på storleken på pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna och den risk som de anslutna löper är inte jämförbar med den risk som andelsägarna löper i ett fondföretag med avseende på de tillgångar som de har tillfört företaget.

52 När en pensionsfonds investeringsrisk däremot har en betydande inverkan på storleken på de pensionsrättigheter och de pensionsförmåner som ska betalas enligt pensionsavtalet, saknar det betydelse att denna risk fördelas mellan samtliga anslutna till fonden och att dess inverkan därigenom mildras. Denna omständighet följer nämligen av att medlen har sammanförts och hindrar inte att nämnda risk har individuella återverkningar avseende rättigheterna för samtliga anslutna till samma fond.

53 Vid en sådan bedömning är det inte relevant vare sig hur många år en ansluten persons pensionsrättigheter har intjänats eller att intjänandet av pensionsrättigheter vid en viss tidpunkt har avbrutits vad gäller en pensionsfond, vilket är fallet i mål C-640/22. Såsom generaladvokaten påpekade i punkt 46 i sitt förslag till avgörande är det endast avgörande hur pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna har utformats i den anslutnes pensionsavtal och i vilken utsträckning dessa rättigheter och pensionsförmåner beror på pensionsfondens investeringsresultat. Den omständigheten att pensionsfonden har upphört att existera eller att den på grund av sin ekonomiska situation är skyldig att överföra sina tillgångar till en annan enhet påverkar inte förekomsten av en investeringsrisk som bärs av de anslutna till pensionsfonden, såvida inte denna överföring innebär att risken överförs till en utomstående enhet.

54 Detta skulle kunna vara fallet om en pensionsfond går i konkurs, vilket utgör en kollektiv risk som ska särskiljas från möjligheten att ändra pensionsrättigheterna och pensionsbeloppen. I ett sådant fall ankommer det på den nationella domstolen att kontrollera huruvida det för den berörda pensionsfonden har införts någon form av statlig garanti eller ett återförsäkringssystem, för att fastställa huruvida de anslutna personerna även står risken för att fonden försätts i konkurs.

55 Det är inte heller uteslutet att den omständigheten att en arbetsgivare har ställt en garanti under en viss period för det förväntade intjänandet av pensionsrättigheter kan påverka pensionsrättigheterna och pensionsförmånerna, eftersom de inbetalda avgifterna i ett sådant fall kan ge upphov till ett garanterat pensionsbelopp, oberoende av resultatet av de investeringar som gjorts av den berörda pensionsfonden, vilket utesluter att den risk som krävs föreligger för att fonden ska kunna anses ha egenskaper som är jämförbara med ett fondföretag. Förutom i det fall då en sådan garanti är fullständig ska den nationella domstolen emellertid kontrollera i vilken utsträckning resultatet av dessa investeringar påverkar det totala pensionsbeloppet.

56 Mot denna bakgrund ska den första frågan besvaras enligt följande. Artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet ska tolkas så, att de personer som är anslutna till en pensionsfond som inom ramen för ett kollektivt pensionssystem genomför ett pensionsavtal i vilket det föreskrivs pensionsrättigheter och pensionsförmåner vars belopp, även om det bestämts på grundval av en referenspension eller lön och antalet anställningsår för varje ansluten, under vissa villkor kan variera till följd av resultatet av pensionsfondens investeringar, endast kan anses bära investeringsrisken om detta belopp huvudsakligen beror på resultatet av dessa investeringar. Vid en sådan bedömning är det inte relevant vare sig under hur många år en ansluten persons

pensionsrättigheter har intjänats eller att intjänandet av pensionsrättigheter vid en viss tidpunkt har avbrutits vad gäller en pensionsfond. Den omständigheten att risken bärs individuellt eller kollektivt, särskilt vid konkurs, eller att en arbetsgivare under en viss period har lämnat en garanti för det förväntade intjänandet av pensionsrättigheter utgör relevanta faktorer som dock inte i sig är avgörande.

Den andra frågan i målen C-640/22 och C-644/22

57 Den hänskjutande domstolen har ställt den andra frågan i målen C-640/22 och C-644/22 för att få klarhet i huruvida artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet, mot bakgrund av principen om skatteneutralitet, ska tolkas så, att det för att avgöra huruvida en pensionsfond som inte är ett fondföretag kan omfattas av det undantag från skatteplikt som föreskrivs i denna bestämmelse inte bara är nödvändigt att göra en jämförelse med ett sådant företag, utan även att bedöma huruvida, vad gäller den anslutnes rättsliga och ekonomiska situation i förhållande till pensionsfonden, denna fond är jämförbar med andra fonder som, utan att utgöra fondföretag, av den berörda medlemsstaten betraktas som särskilda investeringsfonder i den mening som avses i nämnda bestämmelse.

58 Det följer av punkterna 38 och 41 i förevarande dom att medlemsstaterna vid tillämpningen av detta undantag är skyldiga att behandla fonder som utgör fondföretag i den mening som avses i fondföretagsdirektivet som särskilda investeringsfonder och att även fonder som, utan att utgöra företag för kollektiva investeringar i den mening som avses i detta direktiv, utför samma transaktioner, eller åtminstone uppvisar liknande drag med dessa företag, ska anses utgöra särskilda investeringsfonder då de konkurrerar med dessa företag.

59 Även om det undantag från skatteplikt som föreskrivs i artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet ska tolkas restriktivt, talar således principen om skatteneutralitet och syftena med detta undantag för en tolkning som inte medför att undantaget förlorar sin verkan (se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 juni 2021, K och DBKAG, C-58/20 och C-59/20, EU:C:2021:491, punkt 38 och där angiven rättspraxis).

60 Särskilt principen om skatteneutralitet utgör hinder för att jämförbara och konkurrerande varor eller tjänster behandlas olika i mervärdesskattehänseende (se, för ett likande resonemang, dom av den 3 februari 2022, Finanzamt A, C-515/20, EU:C:2022:73, punkt 43 och där angiven rättspraxis).

61 Det framgår av begäran om förhandsavgörande att skattemyndigheten enligt en skrivelse från statssekreteraren med ministerlika befogenheter vid finansministeriet ska behandla vissa pensionsfonder som genomför avgiftsbaserade pensionsavtal som särskilda investeringsfonder i den mening som avses i artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet.

62 I denna skrivelse angav nämnda statssekreterare att ett individuellt avgiftsbaserat pensionssystem utgör en särskild investeringsfond, eftersom de anslutna personerna bär investeringsrisken i ett sådant pensionssystem. Dessutom skulle vissa kollektiva avgiftsbaserade pensionssystem även kunna betraktas som särskilda investeringsfonder, när pensionsrättigheterna intjänas på ett sätt som är jämförbart med intjänandet av sådana rättigheter i individuella avgiftsbaserade pensionssystem.

63 Den som är ansluten till en pensionsfond ska i detta sammanhang anses utgöra den genomsnittskonsument som den hänskjutande domstolen har hänvisat till. I förevarande fall ankommer det således på den hänskjutande domstolen att göra en konkret prövning, med

hänsyn till de anslutna personernas rättsliga och ekonomiska ställning i förhållande till pensionsfonden, för att avgöra huruvida de pensionsrättigheter som förvärvats enligt pensionsavtal som genomförts av en pensionsfond, såsom de som är aktuella i det nationella målet, vilka enligt begäran om förhandsavgörande utgör ”avtal om pensionsförmåner”, är jämförbara med pensionsrättigheter som förvärvats enligt ett avgiftsbaserat pensionsavtal som genomförts av en pensionsfond som av en medlemsstat betecknas som en särskild investeringsfond i den mening som avses i artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet, som bland annat kännetecknas av att de anslutna personerna bär investeringsriskerna.

64 Mot denna bakgrund ska den andra frågan i målen C-640/22 och C-644/22 besvaras enligt följande. Artikel 135.1 g i mervärdesskattedirektivet ska, mot bakgrund av principen om skatteneutralitet, tolkas så, att det för att avgöra huruvida en pensionsfond som inte är ett fondföretag kan omfattas av det undantag från skatteplikt som föreskrivs i denna bestämmelse inte bara är nödvändigt att göra en jämförelse med ett sådant företag, utan även att bedöma huruvida pensionsfonden, med hänsyn till den anslutna personens rättsliga och ekonomiska ställning i förhållande till nämnda pensionsfond, är jämförbar med andra fonder som av den berörda medlemsstaten, utan att utgöra fondföretag, betraktas som särskilda investeringsfonder i den mening som avses i nämnda bestämmelse.

Rättegångskostnader

65 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i det nationella målet utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (fjärde avdelningen) följande:

1) **Artikel 135.1 g i rådets direktiv 2006/112/EG av den 28 november 2006 om ett gemensamt system för mervärdesskatt**

   ska tolkas så,

   att de personer som är anslutna till en pensionsfond som inom ramen för ett kollektivt pensionssystem genomför ett pensionsavtal i vilket det föreskrivs pensionsrättigheter och pensionsförmåner vars belopp, även om det bestäms på grundval av en referenspension eller lön och antalet anställningsår för varje ansluten, under vissa villkor kan variera till följd av resultatet av pensionsfondens investeringar, endast kan anses bära investeringsrisken om detta belopp huvudsakligen beror på resultatet av dessa investeringar. Vid en sådan bedömning är det inte relevant vare sig under hur många år en ansluten persons pensionsrättigheter har intjänats eller att intjänandet av pensionsrättigheter vid en viss tidpunkt har avbrutits vad gäller en pensionsfond. Den omständigheten att risken bärs individuellt eller kollektivt, särskilt vid konkurs, eller att en arbetsgivare under en viss period har lämnat en garanti för det förväntade intjänandet av pensionsrättigheter utgör relevanta faktorer som dock inte i sig är avgörande.

2) **Artikel 135.1 g i direktiv 2006/112, mot bakgrund av principen om skatteneutralitet**

ska tolkas så,

att det för att avgöra huruvida en pensionsfond som inte är ett företag för kollektiva investeringar i överlåtbara värdepapper kan omfattas av det undantag från skatteplikt som föreskrivs i denna bestämmelse inte bara är nödvändigt att göra en jämförelse med ett sådant företag, utan även att bedöma huruvida pensionsfonden, med hänsyn till den anslutna personens rättsliga och ekonomiska ställning i förhållande till nämnda pensionsfond, är jämförbar med andra fonder som av den berörda medlemsstaten, utan att utgöra företag för kollektiva investeringar i överlåtbara värdepapper, betraktas som särskilda investeringsfonder i den mening som avses i nämnda bestämmelse.

Underskrifter