

Дело C-758/22

**Преюдициално запитване**

**Дата на постъпване в Съда:**

15 декември 2022 г.

**Запитваща юрисдикция:**

Bundesverwaltungsgericht (Германия)

**Дата на акта за преюдициално запитване:**

27 септември 2022 г.

**Жалбоподатели в първоинстанционното и в ревизионното производство:**

Bayerische Ärzteversorgung

Bayerische Architektenversorgung

Bayerische Apothekerversorgung

Bayerische Rechtsanwalts- und Steuerberaterversorgung

Bayerische Ingenieurversorgung-Bau m.

Psychotherapeutenversorgung

**Ответник в първоинстанционното и в ревизионното производство:**

Deutsche Bundesbank

---

**Bundesverwaltungsgericht**

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

[...]

[...]

По дело със страни:

1. Bayerische Ärzteversorgung,

публичноправна организация,  
[...] Мюнхен,

2. Bayerische Architektenversorgung,
3. Bayerische Apothekerversorgung,
4. Bayerische Rechtsanwalts- und Steuerberaterversorgung,
5. Bayerische Ingenieurversorgung-Bau m. Psychotherapeutenversorgung,

публичноправни организации, [...] 81925 Мюнхен,  
от 1 до 5:  
представявани от Bayerische Versorgungskammer,  
[...] Мюнхен,  
жалбоподатели в първоинстанционното и в ревизионното производство,  
[...]  
и  
Deutsche Bundesbank,  
[...] Франкфурт на Майн,  
ответник в първоинстанционното и в ревизионното производство,  
осми състав на Bundesverwaltungsgericht (Федерален административен съд,  
Германия)  
след съдебното заседание от 21 септември 2022 г.  
[...]  
на 27 септември 2022 г. определи:

Спира производството.

На основание член 267 ДФЕС отправя преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз за тълкуването на Регламент (ЕС) 2018/231 на Европейската централна банка от 26 януари 2018 година относно изискванията за статистическа отчетност за пенсионни фондове (ЕЦБ/2018/2) (ОВ L 45, 2018 г., стр. 3) във връзка с Регламент (ЕС) 549/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 21 май 2013 година относно Европейската система от национални и регионални сметки в

Европейския съюз (ОВ L 174, 2013 г., стр. 1, наричан по-нататък „ЕСС“) по следните въпроси:

1. а) Изисква ли точка 3.19, първа алинея, буква б) от приложение А към ЕСС всички потребители на доставяните от производителя продукти да имат свободата да ги закупуват или да не ги закупуват и да направят своя избор въз основа на начислените цени?

При отрицателен отговор:

б) Когато мнозинството от тези потребители нямат такава свобода на избор, а получават от производителя продукти в размер на повече от половината от стойността на неговата продукция въз основа на задължително по закон членство към него и трябва да плащат задължителни вноски в определения от него размер, за изпълнението на изискванията на посочената разпоредба достатъчно ли е известно малцинство да има възможност за доброволно членство към производителя и да е използвало тази възможност, за да получава продукти въз основа на същите вноски като за задължителните членове?

2. Налице ли е пазарна продукция на икономически значими цени по смисъла на точки 3.17—3.19 от приложение А към ЕСС винаги когато е изпълнен дори само „50-процентният критерий“ по точка 3.19, трета алинея, трето и четвърто изречение от приложение А към ЕСС, а именно в продължение на многогодишен период поне половината от разходите да се покриват с продажби, или трябва да се приеме, че този критерий не е (само)достатъчен, а е необходимо условие, което се прилага в допълнение към двете предпоставки, предвидени в точка 3.19, първа алинея, второ изречение, букви а) и б) от приложение А към ЕСС?

3. При проверката дали определени институционални единици са пазарни производители съгласно точка 3.24 от приложение А към ЕСС, следва ли наред с точки 3.17, 3.19 и 3.26 да се вземат предвид и допълнителните изисквания, предвидени в точка 1.37, втора алинея от приложение А към ЕСС?

4. а) За да се причисли съответната институционална единица към подсектор S.129, изисква ли точка 2.107 от приложение А към ЕСС всички плащания към целия кръг от участниците непременно да се извършват въз основа на договор?

При утвърдителен отговор:

б) Изпълнено ли е изискването плащанията да се извършват на договорно основание в посочения смисъл още когато задължителното членство, задължителните вноски и плащанията по задължителните

услуги на институционалните единици са уредени властнически в учредителния им акт, но и задължителните членове могат да получат право на допълнителни плащания въз основа на доброволни допълнителни вноски?

5. Трябва ли член 1, точка 1, трето изречение, буква е) от Регламент (ЕС) 2018/231 да се тълкува в смисъл, че изключва от обхвата на понятието „пенсионни фондове“ по първо изречение от тази разпоредба само онези институционални единици, които отговарят на всеки от двата критерия по точка 2.117 от приложение А към ЕСС, или това изключение обхваща и други институционални единици, които съгласно точка 17.43 от приложение А към ЕСС трябва да се смятат за пенсионни схеми в рамките на социалната сигурност, без да отговарят на всички изисквания по точка 2.117 от приложение А към ЕСС?

б. а) Включва ли понятието „държавно управление“ в точка 2.117, буква б) и точка 17.43 от приложение А към ЕСС само съответните първостепенни единици, или в обхвата му попадат и създадените със закон осигурителни каси, които са учредени като правно независими субекти, организирани са на принципа на задължителното членство и се финансират чрез вноски и които разполагат с право на самоуправление и самостоятелна отчетност?

При утвърдителен отговор на последния въпрос:

б) Трябва ли под „определяне на вноските и плащанията“ в точка 2.117, буква б) от приложение А към ЕСС да се разбира определянето им по размер, или е достатъчно със закон да се предвидят минимално подлежащите на осигуряване рискове и минималното равнище на осигуряване и да се установят принципите и границите на събиране на вноските, а в тези рамки да се остави на осигурителните каси да изчисляват вноските и плащанията?

в) Обхваща ли понятието „единица на държавното управление“ по смисъла на точка 20.39 от приложение А към ЕСС само институционални единици, които отговарят на всички изисквания по точки 20.10 и 20.12 от приложение А към ЕСС?

М о т и в и:

I

- 1 Страните спорят дали жалбоподателите са отчетни единици по смисъла на Регламент (ЕС) 2018/231 на Европейската централна банка от 26 януари 2018 година относно изискванията за статистическа отчетност за пенсионни фондове (ЕЦБ/2018/2) (ОВ L 45, 2018 г., стр. 3).

- 2 Жалбоподателите са правоспособни публичноправни организации, учредени в провинция Бавария с баварския Gesetz über das öffentliche Versorgungswesen (Закон за публичната осигурителна система, наричан по-нататък „VersoG“), в редакцията, обнародвана на 16 юни 2008 г. (BayGVBl., стр. 371), последно изменен с член 32а, параграф 18 от Закона от 10 май 2022 г. (BayGVBl., стр. 182). В съответствие с този закон и със своите учредителни актове те предоставят на членовете си осигурителни плащания при инвалидност, старост и смърт. Във връзка с това те трябва да отговарят на условията за освобождаване на членовете им от задължението за осигуряване към законоустановената пенсионноосигурителна схема (член 28, трето изречение от VersoG). Длъжни са да работят само в обществена полза и да използват средствата и имуществото си единствено за извършването на осигурителните услуги (член 9, параграф 1 и 3 от VersoG). Разходите за управлението си, включително плащанията към служителите и към осигурените лица, те трябва да покриват със собствени средства (член 9, параграф 2, първо изречение от VersoG).
- 3 Повечето от членовете на всеки от жалбоподателите са законово задължени да членуват в някой от тях, защото упражняват професията си в провинция Бавария (член 30, параграф 1 във връзка с член 33 и сл. от VersoG). Член 30, параграф 2 от VersoG допуска по изключение освобождаване от задължението за членство в случаите на малозначителност на извършваната дейност и в случаите на членство в друга осигурителна каса. Съобразно член 30, параграф 3 от VersoG напусналите задължителни членове могат да останат доброволни членове по предвидения в учредителния акт ред, за да получат в бъдеще пенсия въз основа на същите вноски като за задължителните членове. В рамките на законовите изисквания жалбоподателите уреждат в учредителните си актове събирането на вноски или удържки за финансиране на изпълнението на своята задача, както и условията, вида, размера и погасяването на осигурителните права (член 10, параграф 2 и 3 от VersoG). С учредителния акт може да се предвиди възможност за плащане на допълнителни вноски за повишаване на бъдещата пенсия на членовете, стига сумата на задължителната вноска и допълнителните плащания да не превишава законоустановения максимален праг (член 31, параграф 4 от VersoG). Безспорно е, че всеки от жалбоподателите предоставя повече от 50 % от осигурителните плащания в резултат от задължителното осигуряване на задължителните членове.
- 4 С писма от 7 септември 2018 г. и 25 март 2019 г. ответникът съобщава на първия, втория, третия и четвъртия от жалбоподателите, че съгласно членове 1 и 2 от Регламент (ЕС) 2018/231 в качеството си на пенсионни фондове имат задължения за статистическа отчетност и трябва на всяко тримесечие, считано от 30 септември 2019 г., да предоставят на ответника подробни данни за финансовото си състояние. С писма от 12 ноември 2018 г. и 17 юли 2019 г. с приблизително същото съдържание ответникът съобщава на петия жалбоподател, че следва да предоставя такива данни годишно и в по-ограничен обхват. В жалбите си жалбоподателите искат да се отменят

засягащите ги известия, а при условията на евентуалност — да се установи, че не са отчетни единици. [...] [съображения във връзка с привременната защита]

- 5 С решение от 4 ноември 2021 г. Verwaltungsgericht (административен съд, Германия) отхвърля жалбите и постановява, че жалбоподателите са пенсионни фондове по смисъла на член 1, точка 1 от Регламент (ЕС) 2018/231 и отчетни единици съгласно член 2, параграф 1 от Регламента. Те са пазарни производители, които се числят към финансовите предприятия и принадлежат към подсектор S.129 от ЕСС. Основната им дейност е предоставяне на осигурителни услуги. В замяна те искат икономически значими цени. Това важи и за услугите за задължително осигуряване, защото съгласно член 9, параграф 2, първо изречение от VersoG съответните осигурителни плащания трябва да се изчисляват на икономически принцип. Поради липсата на държавна помощ жалбоподателите са длъжни така да уредят вноските и осигурителните плащания, че да гарантират способността си да извършват тези плащания. При всички случаи квалифицирането (включително) на услугите за задължително осигуряване като пазарна продукция следва от точка 3.19 от приложение А към ЕСС, защото жалбоподателите в продължение на многогодишен период покриват поне 50 % от разходите си с продажбите на продуктите си. Този извод не намира опровержение в точка 1.37 от приложение А към ЕСС. Тази разпоредба се отнася само до субектите от държавния сектор, каквито жалбоподателите не са, защото не са контролирани от държавата. По тази причина е изключено и причисляването им към подсектор 1314 — Фондове за социална сигурност, за които задължението за статистическа отчетност отпада съгласно член 1, точка 1, трето изречение, буква е) от Регламент (ЕС) 2018/231. Точка 20.39 от приложение А към ЕСС потвърждава тази квалификация. Съгласно тази точка финансираната схема за пенсионни плащания в зависимост от постигнатата доходност, създадена от единица на държавно управление, не се третира като схема за социална сигурност, когато — както е при жалбоподателите — няма гаранция на държавното управление за равнището на дължимите пенсии и равнището на пенсиите зависи от ефективността на управлението на активите; поради това то неизбежно е несигурно.
- 6 В преките си ревизионни жалби (без междинно въззивно обжалване) жалбоподателите твърдят, че не са пазарни производители. Безспорно услугите за задължително осигуряване представлявали по-голямата част от продукцията им, а те не се продавали на икономически значими цени. В този смисъл задължителните членове нямали свободата да закупуват или да не закупуват осигурителните услуги според размера на начисляваните вноски, както изисквала точка 3.19, първа алинея, буква б) от приложение А към ЕСС. 50-процентното правило в точка 3.19, трета алинея от приложение А към ЕСС не било приложимо; то служело само за определяне на стойността на продукцията. При всички случаи жалбоподателите спадали към фондовете за социална сигурност, също както законоустановените пенсионноосигурителни схеми.

- 7 Ответникът поддържа, че обжалваното съдебно решение е правилно.

## II

- 8 Следва делото да бъде спряно и да се отправи преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз съгласно член 267, трета алинея ДФЕС. Тълкуването на член 1, точка 1 от Регламент (ЕС) 2018/231 и на посочените в диспозитива разпоредби от приложение А към ЕСС не е дотолкова ясно, че да не оставя място за разумно съмнение и да може да се приеме, че отговорът е също толкова очевиден за другите юрисдикции в държавите — членки на Съюза (за този критерий вж. решение на Съда (голям състав) от 6 октомври 2021 г., *Conorzio*, C-561/19, ECLI:EU:C:2021:799, т. 40).
- 9 Поставените въпроси са от значение за решаването на делото по ревизионната жалба. Прякото ревизионно обжалване е допустимо. [...] [съображения по допустимостта на първоинстанционната жалба и на прякото ревизионно обжалване]
- 10 Основателността на ревизионните жалби зависи от това дали жалбоподателите са носители на задължението за статистическа отчетност, предвидено за пенсионните фондове с член 2, параграф 1 във връзка с член 1, точка 1, първо изречение от Регламент (ЕС) 2018/231. Съгласно член 2, параграф 1 от Регламента действителната съвкупност от отчетни единици се състои от пенсионни фондове, които са резиденти в държавите членки от еврозоната. Член 1, точка 1, първо изречение от Регламента определя понятието „пенсионен фонд“ с препращане към подсектор S.129 от ЕСС, като изисква той да е финансово предприятие или квазикорпорация, основно ангажирано/а с финансово посредничество като следствие от обединяване на социалните рискове и потребности на осигурените лица (социално осигуряване). Съгласно член 1, точка 1, второ изречение пенсионният фонд, като социалноосигурителна схема, осигурява доходи при пенсиониране и може да осигури плащания при смърт и инвалидност. Съобразно трето изречение, буква е) определението не включва фондовете за социална сигурност съгласно определението в точка 2.117 от приложение А към ЕСС.
- 11 Жалбоподателите са юридически лица, установени в Германия. Те се занимават основно със социално осигуряване чрез финансово посредничество по смисъла на член 1, точка 1, първо изречение от Регламент (ЕС) 2018/231, доколкото осигуряват на членовете си финансирани чрез вноски пенсии за осигурителен стаж и възраст, наследствени пенсии и пенсии за инвалидност. Следва да се изясни дали те трябва да се квалифицират като финансови предприятия от подсектор S.129 от ЕСС, или са част от системата за социална сигурност и затова са освободени от задълженията за отчетност.

- 12 1. Към финансовите предприятия от подсектор S.12 от ЕСС спадат институционалните единици, които са независими юридически лица и пазарни производители и чиято основна дейност е производството на финансови услуги. Жалбоподателите са юридически лица на публичното право, с което отговарят на първата предпоставка. Съгласно точка 3.24 от приложение А към ЕСС те ще са пазарни производители, ако продукцията им в основната си част е пазарна по смисъла на точка 3.17 и сл. от приложение А към ЕСС. За целта се вземат предвид само продукти, продавани на икономически значими цени (т. 3.18, буква а). Съгласно точка 3.19, първа алинея от приложение А към ЕСС икономически значими са цените, които имат значително отражение върху обема продукти, които производителите желаят да доставят, и върху обема продукти, с които купувачите желаят да се снабдят. До тези цени се достига, когато са изпълнени следните две условия:
- а) производителят има стимул да приспособи доставките или с цел да реализира печалба в дългосрочен план, или най-малкото да покрие капиталовите разходи и другите разходи, както и
  - б) потребителите имат свободата да закупуват или да не закупуват и да направят своя избор въз основа на начислените цени.
- 13 Според настоящия състав двете условия трябва да са изпълнени кумулативно. Това следва от употребата на множествено число в немския текст и се потвърждава от изразите на френски и английски език, съответно „la réunion des deux conditions“ и „both“. Вероятно първото условие е налице, тъй като жалбоподателите са длъжни да покриват със собствени средства разходите си за управление, включително плащанията (вж. т. 2 по-горе: член 9, параграф 2, първо изречение от VersoG). Второто условие ще е налице само ако понятията „закупуване“ и „цени“ обхващат и уреденото с учредителния акт придобиване на бъдещи пенсионни права и събираните по властнически метод вноски и ако освен това не се изисква всеки потребител или най-малкото всеки, който получава плащания от производителя, да има свободата да закупува или да не закупува услугите и да направи своя избор въз основа на начислените цени.
- 14 Аргумент в полза на широкото тълкуване на понятията „закупуване“ и „цени“ е това, че в ЕСС разграничението между държавен и частен сектор зависи не от това дали е публична или частна правно-организационната форма на институционалните единици, нито от това как са уредени членствените отношения или съответните права, а от това дали единицата се намира под държавен контрол (т. 1.35 от приложение А към ЕСС; решения от 11 септември 2019 г., FIG и FISE, C-612/17, ECLI:EU:C:2019:705, т. 34 и сл. и т. 73 и 78, и от 28 април 2022 г., Secrétariat général de l'enseignement catholique, C-277/21, ECLI:EU:C:2022:318, т. 25 и сл.). Дори при широко тълкуване, което обхваща и някои уредени с властнически метод пенсионни права и събирани също с властнически метод вноски, остава проблемът, че



не всички потребители разполагат с изискваната от условието по буква б) свобода на избор. Лицата, които не попадат в кръга на задължителните членове на жалбоподателите, нито отговарят на условията за доброволно членство, не могат да ползват осигурителните им услуги. Сред потребителите, на които законът възлага задължение или дава възможност за членство, задължителните членове във всички случаи нямат свобода на избор дали да ползват услугите за задължително осигуряване. Щом не отговарят на условията за освобождаване по изключение от задължението за членство, те нямат право да се откажат нито от придобиването на бъдещите пенсионни права, нито от плащането на задължителните вноски. Единствената им възможност за свободен избор е дали да плащат допълнителни вноски за придобиване на по-високи обезщетения. Оттук следва въпросът в точка 1, буква а) от диспозитива, а именно дали точка 3.19, първа алинея, буква б) от приложение А към ЕСС изисква всички потребители на доставяните от производителя продукти да имат свободата да ги придобиват или да не ги придобиват и да направят своя избор въз основа на начислените цени.

- 15 Текстът на условието по буква б) („потребителите“) би могъл да сочи, че изискваната свобода на избор въз основа на цените трябва да е налице по отношение на всички потребители за всички доставки на производителя. Ако с оглед на систематичното тълкуване се вземе под внимание разграничението между пазарна и непазарна продукция (т. 1.37 от приложение А към ЕСС), въведено за целите на секторната класификация (в това отношение вж. третия преюдициален въпрос), то условието по втора алинея, подточка 1, а именно продавачът да продава на всеки, който е готов да заплати цената, дава аргумент в полза на това тълкуване. Същото се отнася и за условието по подточка 3, според което ефективни пазари съществуват, когато продавачите и купувачите имат достъп до пазара и информация за него. От следващото изречение обаче става ясно, че ефективен пазар може да функционира дори ако тези условия не са съвършено изпълнени. Настоящият състав не е в състояние въз основа на ЕСС и на съдебната практика да стигне до еднозначен извод какви трябва да са ограниченията за достъп и задълженията за закупуване, за да се изключи наличието на пазарна търговия и икономически значими цени. В двете цитирани по-горе в точка 14 решения на Съда и в решение от 3 октомври 2019 г., *Fonds du Logement de la Région Bruxelles-Capitale* (C-632/18, ECLI:EU:C:2019:833, т. 36 и сл.), става дума за предпоставките за класифициране на различни единици в сектор „Държавно управление“, без да се обсъжда описаният по-горе въпрос или свободата на потребителите дали да закупят продукта като предпоставка за наличието на пазарна продукция.
- 16 2. В случай че отговорът по буква а) от първия въпрос 1 е отрицателен, възниква въпросът дали условието по точка 3.19, първа алинея, буква б) от приложение А към ЕСС е изпълнено просто защото малка част от потребителите доброволно се осигуряват при жалбоподателите и съответно

имат свобода на избор дали да станат членове и съответно да придобият бъдещи пенсионни права срещу същите вноски като за задължителните членове, въпреки че тези потребители са малцинството от членовете и по-голямата част от продукцията на жалбоподателите се състои от услугите за задължително осигуряване на задължителните членове (втори въпрос, буква б). Според ответника решението за доброволно осигуряване е израз на свободен и ценово ориентиран избор, поради което е оправдано еднаквите по размер задължителни вноски също да се окачествят като икономически значими цени. Настоящият състав се съмнява доколко издържан е този извод, тъй като плащаните от доброволните членове вноски не са следствие от взаимодействие между търсенето и предлагането при пазарни условия, както изисква точка 3.19 от приложение А към ЕСС. За мнозинството на задължителните членове без право на освобождаване от членство жалбоподателите доставят услугите си като монополни доставчици. Всички останали потребители нямат свобода на избор дали да закупуват услугите на жалбоподателите, защото съгласно член 30, параграф 3 от VersoG само бившите задължителни членове могат да продължат да се осигуряват на доброволен принцип. Следователно не са изпълнени дори минималните мислими изисквания за достъп на потребителите до пазара. В допълнение размерът на задължителните вноски не произтича от вноските на доброволните членове. Точно обратното — установяването с властнически метод задължителни вноски определят размера на вноските на доброволните членове за същите услуги.

- 17 3. Съответно единственото съображение, което обосновава крайния извод в обжалваното съдебно решение, е това, че при всички случаи вноските следва да се квалифицират като икономически значими цени въз основа на 50-процентния критерий в точка 3.19, трета алинея, трето и четвърто изречение от приложение А към ЕСС. Тези разпоредби гласят:

По отношение на продукцията на други институционални единици [каквито са споменатите във второ изречение некорпоративни предприятия, притежавани от домакинства] способността за предприемане на пазарна дейност на икономически значими цени ще бъде проверявана спрямо количествен критерий (50-процентен критерий), като се използва съотношението продажби—производствени разходи. За да бъде пазарен производител, дадена единица в продължение на многогодишен период покрива поне 50 % от разходите си с продажби.

- 18 Според обжалваното съдебно решение покриването на поне половината от разходите с продажби е (само)достатъчно условие за наличието на икономически значими цени. Същото видимо се приема и в заключението на генерален адвокат Hogan от 28 февруари 2019 г. по дело FIG и FISE (C-612/17, ECLI:EU:C:2019:149, т. 31). Той заключава, че съответната организация се счита за непазарен производител само ако не е достигнат 50-процентният праг на покриване на разходите. Съгласно това тълкуване

жалбоподателите би следвало да са пазарните производители още само защото, както констатира и предходната инстанция, покриват поне половината от разходите си посредством събирането на вноски, дори и да не са изпълнени условията по точка 3.19, първа алинея, букви а) и б) от приложение А към ЕСС, обсъдени по-горе в точка 12 и сл.

- 19 Възможно е обаче 50-процентният критерий по точка 3.19, трета алинея, трето и четвърто изречение да се разглежда като необходима, но недостатъчна сама по себе си (тоест не самодостатъчна) предпоставка за наличието на пазарна продукция. Всъщност той може би допълва условията по първа алинея, букви а) и б), но не може да компенсира липсата им. Аргумент за това е обстоятелството, че 50-процентният критерий по точка 3.19, трета алинея от приложение А към ЕСС се използва само за оценка на възможността за пазарна продукция, а не е уреден като един от признаците на определението за пазарна продукция, каквито са условията по първа алинея. Това намира потвърждение във френския и английския текст („La capacité de réaliser une activité marchande“; „The ability to undertake a market activity“). От тях следва, че покриването на поне половината от разходите е определящо (само) за способността за предприемане на пазарна дейност, а не за наличието ѝ. Това е вярно и за систематично съпоставимата разпоредба на точка 20.29, трета алинея от приложение А към ЕСС, която също служи за разграничаване на пазарната от непазарната продукция. Ако се възприеме тълкуването, че 50-процентният критерий по точка 3.19, трета алинея, трето изречение от приложение А към ЕСС е необходимо, но недостатъчно (не самодостатъчно) условие, това ще означава, че този критерий функционира като изключение: дори когато са изпълнени двете условия по първа алинея, няма да е налице пазарна продукция на икономически значими цени, ако продажбите в продължение на многогодишен период покриват по-малко от половината от разходите. Изглежда логично, че продукция, която се произвежда на такава загуба и дори средносрочно не може да се финансира при пазарни условия, вече не следва да се квалифицира като пазарна. Обратно, само по себе си покриването на поне половината от разходите не е достатъчно основание да се приеме, че е налице пазарна продукция, ако не са изпълнени условията по точка 3.19, първа алинея, буква а) или б) от приложение А към ЕСС.
- 20 Досегашната практика на Съда не позволява да се направи еднозначен извод кое е правилното тълкуване на точка 3.19, трета алинея, трето и четвърто изречение от приложение А към ЕСС. В решение от 11 септември 2019 г., FIG и FISE (С-612/17) се приема, че федерациите жалбоподатели са нетърговски организации и съответно непазарни производители (вж. т. 2.129 и 2.130 от приложение А към ЕСС), без да се обсъжда аналогичният, но приложим за държавно контролираните единици 50-процентен критерий по точка 20.29 от приложение А към ЕСС, цитиран в точка 9 от решението под заглавието „Пазарен/непазарен тест“. Може би въпросът за покриването на разходите тогава не е бил от значение за решаването на делото, понеже квалифицирането на федерациите като корпоративни предприятия е било

невъзможно още само защото те не се стремят към печалба или поне към покриване на разходите (в това отношение вж. правилата на точки 20.19—20.28, и конкретно на точка 20.21, второ изречение и точка 20.23 от приложение А към ЕСС, към които препраща точка 20.29, втора алинея). Следователно би било логично и при прилагането на аналогичната уредба по точка 3.19 от приложение А към ЕСС изводът за наличие на пазарна продукция да е възможен само ако са изпълнени двете условия по първа алинея, букви а) и б), независимо от това как се покриват разходите.

- 21 4. Третият преюдициален въпрос е дали при систематичното тълкуване следва да се вземе предвид точка 1.37 от приложение А към ЕСС, за да се отстранят оставащите съмнения за тълкуването на точка 3.19, първа и трета алинея от приложение А към ЕСС. Ако за квалифицирането им като пазарни производители съгласно точка 3.24 от приложение А към ЕСС е необходимо да са изпълнени не само условията по точка 3.19, но и условията за пазарна дейност по точка 1.37, то жалбоподателите ще трябва да се квалифицират като непазарни производители. В противоречие с изискването по подточка 1 от тази разпоредба те не се стремят да максимизират печалбите си в дългосрочен план и не продават свободно на пазара услугите си на всеки, който е готов да заплати поисканата цена. И едното, и другото са им забранени съгласно приложимото национално право. Както беше посочено в точка 2, жалбоподателите са длъжни да използват всичките си приходи за осъществяването на своята задача, тоест най-вече за извършването на осигурителните услуги и за покриването на свързаните с това разходи. Те нямат право да предоставят осигурителни услуги на всеки потребител, който е готов да заплаща вноските, а могат да ги предоставят само на посочените в закона задължителни членове и на съвсем тесния кръг от доброволни членове.
- 22 Настоящият състав се съмнява дали точка 1.37 от приложение А към ЕСС се отнася само до субектите от държавния сектор, както твърди ответникът. Съгласно първа алинея тази разпоредба служи както за разграничаването между пазарна и непазарна продукция, така „и“ за разграничаването на частния от държавния сектор. Същевременно не е сигурно дали може да се вземе предвид втора алинея, подточка 1 от тази разпоредба, защото съдържащите се в нея изисквания надхвърлят тези по точка 3.19 от приложение А към ЕСС, които са меродавни тук съгласно точка 3.24. Може би точка 3.19 от приложение А към ЕСС следва да конкретизира критериите за разграничаване на пазарната от непазарната продукция по точка 1.37. Точка 1.37 от приложение А към ЕСС е свързана с общата схема на секторната класификация в таблица 1.1, която провежда разграничението между държавно и частно контролираните единици съответно според наличието на пазарна или непазарна дейност. Предвидените за тази цел критерии — стремеж на продавача към максимизиране на печалбите и стремеж на купувача към оптимално съотношение между цената и ползата — са по-строги от двете условия за наличието на пазарна продукция по точка 3.19, първа алинея, букви а) и б) от приложение А към ЕСС, а

именно образуване на цената на доставките така, че поне да покрива разходите, и свободен, ценово ориентиран избор на потребителите. Ето защо точка 1.37 от приложение А към ЕСС би могла да се прилага само доколкото предвидените в нея общи критерии не са в противоречие със специалните критерии по точка 3.19 от приложение А към ЕСС, а само преформулират произтичащи и от тях условия — например минимален свободен достъп до пазара или конкурентна среда като предпоставка за формирането на пазарни цени. И в това отношение настоящият състав иска разяснения от Съда.

- 23 5. Четвъртият въпрос се отнася до точка 2.107, второ изречение от приложение А към ЕСС, в която се говори за плащанията на пенсионните фондове като „включени в осигурителния договор“. Това би могло да сочи, че към тези фондове не спадат единиците, които предоставят услугите си само въз основа на властнически акт, каквито са жалбоподателите. От друга страна, определението на понятието в точка 2.105 от приложение А към ЕСС не поставя изисквания относно правното основание на плащанията, а точка 2.107 от приложение А към ЕСС съдържа не (друга) дефиниция, а примери. Следователно договорите би могло да са споменати просто като типична, но не и понятийно определяща форма на тези правоотношения. Точка 2.109 от приложение А към ЕСС изрично пояснява, че схемите на пенсионните фондове могат да бъдат организирани и от държавното управление, но без да споменава въпроса за договорната форма. Точка 20.39 от приложение А към ЕСС също се опира на други признаци при класифицирането на граничните случаи. Обяснението за това обаче може да е, че щом е посочена в точка 2.107 от приложение А към ЕСС, формата се подразбира. Настоящият състав не е в състояние еднозначно да реши тълкувателните си съмнения въз основа на целите на уредбата и съображенията на приложимите регламенти. В случай че договорната форма не е необходима, според настоящия състав остава въпросът дали е достатъчно да е налице публичноправна форма, основаваща се главно на задължително членство, доколкото всички членове могат да увеличават размера на осигурителните плащания чрез доброволни вноски, въпреки че само малка част от тях могат доброволно да встъпят във или да прекратят тези правоотношения.
- 24 Първият, вторият, третият и четвъртият въпрос, които се отнасят до отделните предпоставки за наличие на пазарна продукция и за класифициране в подсектор S.129, не стават излишни примерно защото еднозначно би се констатирало, че жалбоподателите попадат в обхвата на изключението за фондовете за социална сигурност по член 1, точка 1, трето изречение, буква е) от Регламент (ЕС) 2018/231. Дали е така, зависи от петия и шестия въпрос, на които също не може да се отговори без настоящото преюдициално запитване.
- 25 6. Член 1, точка 1, трето изречение, буква е) от Регламент (ЕС) 2018/231 препраща към точка 2.117 от приложение А към ЕСС за определение на подсектора „Фондове за социална сигурност“. Съгласно тази разпоредба

въпросният подсектор включва централните, федералните и местните институционални единици, чиято основна дейност е да извършват социални плащания и които отговарят на всеки от следните два критерия:

- а) по закон или нормативен акт някои групи от населението са задължени са участват в схемата или да заплащат вноски; и
  - б) държавното управление е отговорно за управлението на институцията по отношение на определянето или одобряването на вноските и плащанията, независимо от ролята му на надзорен орган или работодател.
- 26 Точка 2.110, буква а) от приложение А към ЕСС изяснява, че институционалните единици, които отговарят на всеки от двата критерия, не спадат към подсектор „Пенсионни фондове“ (S.129), а към подсектор „Фондове за социална сигурност“.
- 27 Не всички признаци от определението в точка 2.117 обаче са включени в определението за пенсионни схеми в рамките на социалната сигурност в точка 17.43 от приложение А към ЕСС. От това следва петият от преюдициалните въпроси. В случай че първата разпоредба следва да се схваща като определение за подсектор „Фондове за социална сигурност“, а втората — като специално спрямо нея правило за диференциация вътре в този подсектор, това ще означава, че точка 17.43 от приложение А към ЕСС предполага да са изпълнени всички признаци от определението в точка 2.117 и ги допълва с още признаци за целите на разграничаването на пенсионните схеми в рамките на социалната сигурност. Тогава може би няма да е възможно жалбоподателите да бъдат класифицирани към фондовете за социална сигурност, ако не отговарят на условието по точка 2.117, буква б) от приложение А към ЕСС (в това отношение вж. по-нататък и раздел 7, точка 28). Според обратната теза определението в точка 17.43 от приложение А към ЕСС е самостоятелно и изчерпателно. Освен това според тази теза използваното там понятие „държавно управление“ включва също юридическите лица на публичното право, които са независими спрямо първостепенната единица. В такъв случай би следвало жалбоподателите да се класифицират като пенсионни схеми в рамките на социалната сигурност, защото законът въвежда изискване към задължителните им членове за участие в тяхната пенсионноосигурителна схема и защото те предоставят услугите си като федерални институционални единици (на провинция Бавария), учредени като независими юридически лица.
- 28 7. Същевременно не е безспорен и отговорът на буква а) от шестия въпрос, а именно дали понятието „държавно управление“ в точка 2.117, буква б) и точка 17.43 от приложение А към ЕСС включва такива институционални единици, или се отнася само до съответната първостепенна единица. Тъй като в точка 2.117, буква б) от приложение А към ЕСС се говори за управление, което надхвърля пределите на надзорната функция, поне в тази

разпоредба понятието „държавно управление“ би могло да описва само първостепенната единица, която отговаря за надзора над разполагащите с право на самоуправление (автономност) институционални единици. Ако това понятие е използвано навсякъде в един и същ смисъл, то тогава „държавно управление“ в точка 17.43 от приложение А към ЕСС също следва да се разбира в тесен смисъл. В тази разпоредба обаче то би могло да включва и други единици на държавното управление или даже административни институции, които са независими от първостепенната единица като осигурителна институция по законоустановената пенсионноосигурителна схема и дават възможност на членовете си да се освободят от задължението за осигуряване по законоустановената пенсионноосигурителна схема и които на самоуправленски принцип предлагат съобразено с вноските и с равнището на плащанията пенсионно осигуряване за определени професионални групи, без да са контролирани от държавното управление. Аргумент в този смисъл би могло да е разграничителното правило в точка 20.39 от приложение А към ЕСС, съгласно което фондът може да се „управлява [...] [от] отделна институционална единица“. От друга страна, точка 20.12 от приложение А към ЕСС гласи, че схемите за социална сигурност трябва да обхващат цялото общество или големи части от обществото като цяло; по правило това би следвало да не е така при местните професионални осигурителни каси.

- 29 В зависимост от тълкуването на понятието „държавно управление“ в едната и в другата от тези разпоредби се поставя още един въпрос относно точка 2.117, буква б) от приложение А към ЕСС (буква б от шестия въпрос), а именно дали условието държавното управление да определя вноските и плащанията изисква първостепенната единица да определя и двете по размер, тоест да ги изчислява за всеки отделен случай. Понятието „определяне“ видимо обозначава изискване за изчерпателно регламентиране. Според обратното схващане, застъпвано от жалбоподателите, достатъчно е първостепенната единица да създаде описанията подробно в настоящото преюдициално запитване законови рамки, в които автономната единица да може да определя размера на вноските и вида и обхвата на плащанията.
- 30 Накрая, във връзка с прилагането на правилото за граничните случаи по точка 20.39 от приложение А към ЕСС се поставя въпросът дали понятието „единица на държавното управление“ обхваща само институционални единици, които отговарят на всички изисквания по точка 20.10 и 20.12 от приложение А към ЕСС. Поради обвързващите за настоящия състав фактически констатации на инстанцията по същество (член 137, параграф 2 от *Verwaltungsgerichtsordnung*, Закон за административното съдопроизводство) тук следва да се приеме, че не е изпълнен критерият да са налице значителни трансфери от централния бюджет (т. 20.10). Дали жалбоподателите са контролирани от държавното управление, съответно би могло да е от значение, ако е приложима точка 20.12, а не точка 20.10. В

случай че при правилно тълкуване на разпоредбите на ЕСС жалбоподателите не са нито пазарни производители, нито фондове за социална сигурност, ще трябва да бъдат квалифицирани като частни нетърговски организации и като такива няма да са отчетни единици, независимо от наличието на държавен контрол.

[...] [подписи]

РАБОТЕН ДОКУМЕНТ