ANDREA BIONDI
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2025. február 13.[1]

C-685/23. sz. ügy

Corner and Border S. A.
kontra
Autoridade Tributária e Aduaneira

(a Tribunal Arbitral Tributário [Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD] [adóügyi választottbíróság, közigazgatási választottbírósági központ – CAAD, Portugália] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem)

„Előzetes döntéshozatal – Tőkefelhalmozást terhelő közvetett adók – Kötvénykibocsátás – Garanciaszerződés – Bélyegilleték – A kapcsolódó alaki követelmény fogalmának terjedelme – A »más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek« fogalma”

I. Jogi háttér

A. Az uniós jog

1. A 2008/7 irányelvnek[2] a „Közvetettadó-mentes ügyletek” című 5. cikkének (2) bekezdése a következőképpen szól:

„A tagállamok semmilyen [helyesen: semmilyen formában] közvetett adót nem vetnek ki a következő esetekben: […]

b) kibocsátótól vagy bármely kapcsolódó alaki követelménytől függetlenül, adóssághelevelek vagy más forgalomképes értékpapírok kibocsátásával felvett kölcsönök – beleértve az államkötvényeket –, [helyesen: kibocsátótól függetlenül, adóssághelevelek vagy más forgalomképes értékpapírok kibocsátásával felvett kölcsönök – beleértve az államkötvényeket –, az azokhoz kapcsolódó alaki követelmények,] illetve az ilyen adóssághelevelek vagy más forgalomképes értékpapírok elkészítése, kibocsátása, értéktőzsdei bevezetése, piaci forgalomba bocsátása, illetve forgalomképessé tétele [helyesen: létrehozása, kibocsátása, értéktőzsdei bevezetése, forgalomba hozatala, illetve az azokkal való kereskedelem]”.

[1] Eredeti nyelv: olasz.

[2] A tőkeemelést [helyesen: tőkefelhalmozást] terhelő közvetett adókról szóló, 2008. február 12-i 2008/7/EK tanácsi irányelv (HL 2008. L 46., 11. o.).

2. Ugyanezen irányelvnek az „Adók és hozzáadottérték-adó” című 6. cikke a következőképpen szól:

„Az 5. cikk ellenére a tagállamok felszámíthatják a következő illetékeket és adókat:

[…]

d) jelzálog vagy más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek létrehozására, megállapítására, nyilvántartásba vételére vagy törlésére kirótt illetékek;

[…].”

B. A portugál jog

3. A Código do Imposto do Selo (a bélyegilletékről szóló törvénykönyv) jóváhagyásáról szóló, 150/99. sz. 1999. szeptember 11-i törvénynek „A bélyegilletékről szóló törvénykönyv és az ahhoz csatolt díjszabás” című 1. cikke a következőképpen szól:

„A bélyegilletékkódex és az ahhoz csatolt általános díjszabás jóváhagyásra került, és az 1926. november 20-i 12700. sz. rendelettel jóváhagyott bélyegilletékszabályzat, illetve az 1932. november 28-i 21916. sz. rendelettel jóváhagyott, módosított, a bélyegilletékre vonatkozó általános díjszabás helyébe lép.”

4. A bélyegilletékre vonatkozó általános díjszabás 10. szakasza a következőképpen szól:

„10 – A kötelezettségekre vonatkozó garanciák, jellegüktől vagy formájuktól függetlenül, különösen a kezességvállalás, kaució, önálló bankgarancia, garancia, jelzálogjog, zálogjog és biztosítás általi garancia, kivéve, ha azok lényegében járulékos jelleggel olyan szerződésekhez kapcsolódnak, amelyek már a jelen díjszabás szerint adókötelesek, és a biztosított kötelezettséggel egyidejűleg keletkeztek, akár más okiratban vagy jogcímen, a megfelelő értékükön, az időtartamtól függően, azzal, hogy a szerződés érvényességének meghosszabbítása új szerződésnek minősül:

[…].

10.3 – Határidőhöz nem kötött vagy több, mint öt évre szóló garanciák – 0,6%.”

II. Az alapeljárás és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések

5. A Corner and Border S. A. (a továbbiakban: C&B) portugál jog szerinti, teljes egészében az ONEX RENEWABLES Sàrl, a luxemburgi kereskedelmi és cégnyilvántartásba bejegyzett korlátolt felelősségű társaság (a továbbiakban: ONEX) tulajdonában álló részvénytársaság.

6. Az ONEX 2021. július 21-én megvásárolta az EDP RENEWABLES, SGPS, S. A. portugál jog szerinti részvénytársaságtól az EÓLICA DO SINCELO, S. A., a portugál jog szerinti részvénytársaság (a továbbiakban: ES) és az EÓLICA DA LINHA, S. A., a portugál jog szerinti részvénytársaság (a továbbiakban: EL) tőkéjét képező összes részvényt.

7. Az ONEX 2021. július 29-én a C&B-re ruházta az ES és az EL részvényeinek adásvételére irányuló szerződésben foglalt szerződéses pozícióját.

8. 2022. január 27-én a C&B *Facilities Agreement* néven finanszírozási szerződést kötött, amelynek értelmében kötvénykibocsátást hajtott végre értékpapíronként 100 000 euró névértékű, összesen 348 900 000 euró összegű, két kötvényosztályra (a továbbiakban: A és B) osztott, teljes egészében a BANCO SANTANDER TOTTA, S. A. (a továbbiakban: BST) által jegyzett, névre szóló, könyvelési tétellel igazolt kötvényekkel.

9. A *Facilities Agreementet* az ES és az EL részvényei vételárának kifizetése és e társaságok adósságának refinanszírozása céljából kötötték.

10. A *Facilities Agreement* alapján vállalt valamennyi kötelezettség és felelősség teljesítésének biztosítékaként az ONEX, a C&B, az ES és az EL – az e társaságok mint kezesek és a BST mint kedvezményezett és a biztosítékok kezelésével megbízott által kötött ún. *Security Agreement* (garanciaszerződés) elnevezésű megállapodás révén – bizonyos dologi vagy személyi garanciákat nyújtottak.

11. A *Security Agreement* értelmében az ONEX számos garanciát és garanciaígérvényt nyújtott,[3] csakúgy, mint a C&B,[4] az ES és az EL.[5]

12. A *Security Agreement* megkötése és a felsorolt biztosítékok nyújtása a *Facilities Agreement* megkötésének és az ezt követő kötvénykibocsátásnak a szükséges és lényeges feltételét képezte.

13. 2022. január 27-én a közjegyző, aki a *Facilites Agreement* és a *Security Agreement* okiratát elkészítette és jóváhagyta, a 348 900 000 euró értékre 0,6%-os kulcsot alkalmazva a bélyegilletékre vonatkozó általános díjszabás 10.3. szakasza szerint állapította meg a bélyegilletéket, ami 2 093 400 euró adókötelezettséget eredményezett.

14. A C&B bankszámlájára terhére 2 093 400 eurót fizetett meg.

15. A C&B 2022. augusztus 3-án fellebbezést nyújtott be a bélyegilletéket előíró határozat ellen.

16. 2022. december 3-án lejárt a fellebbezés hallgatólagos elutasításának határideje, mivel az adóhatóság nem hozott határozatot az ügyben.

17. A C&B 2023. március 2-án nyújtotta be a jelen eljárás alapjául szolgáló választottbírósági eljárás iránti kérelmet.

[3] A C&B részvényein és az azokhoz kapcsolódó jogokon alapított első ranghelyű zálogjog; a C&B által kibocsátott új részvényeken és az azokhoz kapcsolódó jogokon alapított zálogjog ígérvénye; az ONEX-nek mint anyavállalatnak a C&B-vel szemben fennálló követelésein alapított első ranghelyű zálogjog, és az ONEX által a jövőben esetleg megszerzett részvényesi követeléseken alapított zálogjog ígérvénye.

[4] Az EL és az ES részvényein és az azokhoz kapcsolódó jogokon alapított első ranghelyű zálogjog; az ES és EL által kibocsátott új részvényeken és az azokhoz kapcsolódó jogokon alapított zálogjog ígérvénye; a C&B-nak mint anyavállalatnak az ES-sel és az EL-lel szemben fennálló részvényesi követelésein alapított első ranghelyű zálogjog; az C&B által a jövőben esetleg megszerzett részvényesi követeléseken alapított zálogjog ígérvénye; első ranghelyű zálogjog a C&B-t megillető valamennyi követelésen; a C&B által megszerzett bármely követelés biztosítékként történő engedményezése, és a C&B bankszámláján a *Security Agreement* megkötésének időpontjában fennálló egyenlegen alapított első ranghelyű zálogjog.

[5] Az e társaságok bankszámláján a *Security Agreement* megkötésének időpontjában fennálló egyenlegen alapított első ranghelyű zálogjog; az e társaságok által a *Security Agreement* megkötését követően nyitott új bankszámlák egyenlegén alapított első ranghelyű zálogjog ígérvénye; első ranghelyű zálogjog az e társaságokat megillető valamennyi követelésen, és az e társaságok által megszerzett bármely követelés biztosítékként történő engedményezése.

18. E körülmények között a Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD) (adóügyi választottbíróság, közigazgatási választottbírósági központ – CAAD, Portugália) úgy határozott, hogy az eljárást felfüggeszti, és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdéseket terjeszti a Bíróság elé:

„1) Úgy kell-e értelmezni a 2008. február 12-i 2008/7/EK tanácsi irányelv 5. cikke (2) bekezdésének b) pontját, hogy azzal ellentétes egy kötvénykibocsátásra irányuló ügylettel összefüggésben részvényeken, bankszámlaegyenlegeken és részvényesi követeléseken biztosítékként alapított zálogjog, valamint követelések biztosítékként történő engedményezése formájában nyújtott biztosítékok bélyegilleték címén történő megadóztatása?

2) Eltérő választ kell-e adni az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdésre attól függően, hogy a biztosíték nyújtása jogi kötelezettséget képez, vagy pedig fakultatív, és önkéntes megállapodás tárgyát képezi?

3) Eltérő választ kell-e adni az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdésre, ha a garanciákat egy olyan, kötvénykibocsátásra irányuló ügylet keretében nyújtották, amelyre különleges bankintézeti jegyzési garanciavállalás vonatkozik, és amely bankintézet jegyzési garanciavállalói pozíciója a kibocsátó intézmény döntése alapján átruházható, még akkor is, ha ez az átruházás bizonyos feltételekhez és szankciókhoz/díjakhoz kötött?

4) Úgy kell-e értelmezni a 2008. február 12-i 2008/7/EK tanácsi irányelv 6. cikke (1) bekezdésének d) pontját, hogy az az irányelv 5. cikke (2) bekezdésének b) pontja hatálya alá tartozó kötvénykibocsátással összefüggésben részvényeken, bankszámlaegyenlegeken és részvényesi követelésekre alapított zálogjogra, valamint követelések biztosítékként történő engedményezése formájában nyújtott garanciákra is kiterjed?”

III. Jogi elemzés

19. A kérdést előterjesztő bíróság négy kérdésével lényegében azt kérdezi, hogy a 2008/7 irányelv 5. cikke (2) bekezdésének b) pontját és 6. cikke (1) bekezdésének d) pontját úgy kell-e értelmezni, hogy azokkal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely a bélyegilleték alkalmazását írja elő a tőkeegyesítő társaság által kibocsátott kötvényekből eredő kötelezettségek megfelelő teljesítése céljából, részvényeken, bankszámlaegyenlegeken és részvényesi követeléseken biztosítékként alapított zálogjog, valamint követelések biztosítékként történő engedményezése formájában nyújtott biztosítékokra.

20. Jogi elemzésemet az uniós jog két, általam központi jelentőségűnek ítélt rendelkezése közötti kapcsolat vizsgálatával kezdem, hogy hasznos választ adjak a kérdést előterjesztő bíróság által feltett kérdésekre. Most elvi síkon vázolom az értelmezési javaslatomat, és a két rendelkezés elemző vizsgálatát követően zárom érvelésemet.

21. Az 5. cikk kimondja azt az elvet, hogy adósságlevelek vagy más forgalomképes értékpapírok kibocsátásával felvett kölcsönök és az ezekhez kapcsolódó alaki követelmények nem tartoznak a közvetett adók hatálya alá. Amint azt a Bíróság már több alkalommal megállapította, a 2008/7 irányelv *kimerítően* harmonizálta azokat az eseteket, amelyekben a tagállamok közvetett

adót vethetnek ki a tőkefelhalmozásra.[6] A 6. cikk tehát kifejezetten eltér az 5. cikkben foglalt rendelkezésektől, és lehetővé teszi a tagállamok számára, hogy kizárólag a „jelzálog vagy más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek létrehozására, megállapítására, nyilvántartásba vételére vagy törlésére kirótt illetékeket” számítsanak fel.

22. A két rendelkezés közötti kapcsolat egyértelműen a szabály/kivétel viszonya: az előbbi általános szabályt állapít meg, az utóbbi az előbbitől eltérően csak akkor alkalmazandó, ha az abban meghatározott feltételek teljesülnek.

23. Az értelmezőnek tehát egyensúlyt kell teremtenie a két rendelkezés által kifejezett két elv között (a tőke szabad mozgása és a tagállamok adóztatási jogköre a kifejezetten előírt esetekben), figyelembe véve azonban azt, hogy az előbbinek általános hatálya van, tekintettel arra is, hogy a tőkefelhalmozást terhelő közvetett adók hátrányos megkülönböztetéshez, kettős adóztatáshoz és egyenlőtlenségekhez vezetnek, amelyek éppen a tőke szabad mozgását gátolják.[7] Az utóbbi ezzel szemben ezekben a helyzetekben csupán fennmaradó, de nem kiüresített hatállyal bír: maga az uniós jogalkotó az, amely annak megállapítását követően, hogy a 2008/7 irányelv célkitűzéseinek – nevezetesen a tőkefelhalmozást terhelő közvetett adókra vonatkozó jogszabályok harmonizációja – elérésére a legjobb megoldás[8] a tőkeilleték eltörlése lenne, kimondja, hogy azon bevételkiesések, amelyek egy ilyen intézkedés azonnali alkalmazása következtében előállnának, elfogadhatatlanok a tagállamok számára.[9]

24. Az egyensúly megteremtéséhez ezért először is az 5. cikk hatályát kell megvizsgálni. Az 5. cikk a közvetett adók alkalmazásának tilalmát nemcsak a kötvénykibocsátás formájában megvalósuló pénzügyi ügyletekre, hanem minden „kapcsolódó alaki követelményre” is előírja.

25. A jelen ügyben nyilvánvaló, hogy a fő pénzügyi ügylet az „adóssághelyek vagy más forgalomképes értékpapírok kibocsátásával felvett kölcsönök” tág fogalma alá tartozik. A kérdés az, hogy a kötvényszerződéssel egyidejűleg megkötött garanciaszerződés a „kapcsolódó alaki követelmény” fogalmába tartozik-e.

26. Amint azt a Bíróság már tisztázta, az ezen irányelv által követett célra tekintettel annak 5. cikkét tágan kell értelmezni annak elkerülése érdekében, hogy az abban előírt tilalmakat ne fosszák meg a hatékony érvényesüléstől. Így a tőkefelhalmozási ügyletek adóztatásának tilalma alkalmazandó az e tilalommal kifejezetten nem érintett ügyletekre is, amennyiben az ilyen adóztatás a tőkefelhalmozás szempontjából átfogó ügylet szerves részét képező ügylet adóztatásához vezet.[10]

27. Meg kell azonban vizsgálni, hogy az értelmezésnek ez a kiterjesztése meddig terjed. A Bíróság ítélkezési gyakorlata iránymutatást ad ezzel kapcsolatban: egyrészt minden olyan lépésnek, amelyet *a nemzeti jog szerint a tőketársaságnak meg kell tennie* a szóban forgó forgalomképes értékpapírok létrehozása, kibocsátása, értéktőzsdei bevezetése, forgalomba hozatala, illetve az azokkal való kereskedelem érdekében, mentesülnie kell a közvetett adózás alól, mivel ez a „kapcsolódó alaki követelmény” fogalmára utal.[11] Másrészt mentesíteni kell az adó alól az olyan

6 Lásd: 2017. október 19-i Air Berlin ítélet (C-573/16, EU:C:2017:772, 27. pont); 2022. február 24-i Viva Telecom Bulgaria ítélet (C-257/20, EU:C:2022:125, 65. pont).

7 A 2008/7 irányelv (2) preambulumbekezdése.

8 A 2008/7 irányelv (3) preambulumbekezdése.

9 A 2008/7 irányelv (6) preambulumbekezdése.

10 2022. december 22-i IM Gestão de Ativos és társai ítélet (C-656/21, EU:C:2022:1024, 28. pont).

11 2023. július 19-i EDP (Értékpapír-forgalmazást terhelő adó) végzés (C-416/22, nem tették közzé, 28. pont). Kiemelés tőlem.

ügyleteket, mint például a kollektív befektetési alapok befektetési jegyeinek értékesítésére irányuló szolgáltatások, amelyek szoros kapcsolatban állva a kibocsátási ügyletekkel és a befektetési jegyek értékesítésének ügyleteivel *szükséges kereskedelmi lépésnek* minősülnek, amelyeket ennek alapján az említett alapok befektetési jegyeinek kibocsátására és forgalomba hozatalára irányuló ügylet részét képező járulékos ügyleteknek kell tekinteni. [12]

28. A garanciaszerződés minden bizonnyal a finanszírozási szerződés járulékos ügylete, és mind kereskedelmi, mind jogi szempontból szorosan kapcsolódik ahhoz. Jogi szempontból a garanciaszerződés, bár saját autonómiával bír, a finanszírozási szerződéshez kapcsolódik, és pontosan azt a funkciót tölti be, hogy garantálja a hitelezőnek a követelés adós általi visszafizetését. A felteendő kérdés azonban az, hogy a nemzeti jog által előírtnak tekinthető-e, vagy (ehelyett) a finanszírozási szerződés tekintetében szükséges kereskedelmi lépésnek tekinthető.

29. Az én válaszom ezekre a kérdésekre sokkal összetettebb és problematikusabb, mint a felperes vagy a Bizottság által javasolt válasz. A garanciaszerződést kötvénykibocsátás esetén általában nem írja elő jogszabály vagy más kötelező jogforrás. Amint már említettem, az a finanszírozási szerződéstől jogilag független, abban az értelemben, hogy a finanszírozási szerződés jogilag létezhet a garanciaszerződés nélkül is. A két szerződés céljai is különböznek: az egyik a vállalkozás pénzügyi és ipari működésének lehetővé tételére irányul kötvények valamely hitelintézet általi jegyzése útján; a másik pedig arra, hogy a hitelintézet számára garanciát nyújtson a kölcsönadott összegek visszafizetésére vonatkozóan. Ez azt jelenti, hogy a Bíróság által a fent hivatkozott C-656/21. sz. ügyben elemzett esettel ellentétben a két ügyletnek nem ugyanaz a célja, és az utóbbi bekövetkezése nem játszik közvetlen szerepet az előbbi ügylet tényleges bekövetkezése tekintetében. Ez csak az adós szemszögéből lehet igaz: a hitelező, ahogyan azt a felperes a beadványban állítani látszik, a garancia nyújtását az ügylet feltételéül szabhatta.

30. A garanciaszerződésnek a finanszírozási szerződéshez viszonyított kiegészítő és kapcsolódó jellegének véleményem szerint nem természetes következménye az elválaszthatatlanság, mint a konkrét jogi létezés szükségessége: a finanszírozási szerződés garanciaszerződés aláírása nélkül is létezhet, és kifejtheti joghatásait. A felek külön szerződés útján kinyilvánított akarata a nyújtott garanciák konstitutív forrása. A garanciák nyújtása és azok összege, amint azt a tapasztalat mutatja, a finanszírozás bármely formájánál az adós hitelképességével arányos. Minél nagyobb az adós vagy a pénzügyi projekt megbízhatósága, amelyhez a finanszírozást kérik, annál kisebb a hitelező által megkövetelt biztosíték összege.

31. A második felteendő kérdés az, hogy a garanciák nyújtása egy összetett és egységes ügylethez szükséges kereskedelmi lépésnek tekinthető-e. A fentiek sérelme nélkül, az általános tapasztalat azt mutatja, hogy a szokásos finanszírozási ügyletek (jelzáloghitelek, fogyasztói hitelek stb.) esetében a gyakorlatban mindig megkövetelik az adóstól a garancia nyújtását, amelynek hiányában a kért finanszírozás nem nyújtható. Az összetettebb pénzügyi ügyletek esetében a tapasztalatok valószínűleg még változatosabbak. A Bíróság által a feleknek a tárgyaláson feltett azon kérdésre, hogy a kötvénykibocsátás általában együtt jár-e garanciák nyújtásával, vagy ez utóbbi kivételesnek tekintendő, a válaszok igen eltérőek voltak. Míg a felperes azt állította, hogy a különleges garanciák nyújtása igen gyakori, a Portugál Köztársaság ezzel szemben azt állította, hogy a legtöbb kötelezettségre nem vonatkozik garancia, mivel az adós vagyona képezi a kötelezettségek teljesítésének általános biztosítékát. Ha pedig garanciát nyújtanak, az kivételes alapon történik, mivel a garanciák nem szokásosak, és nem is elengedhetetlenek a kötvénykibocsátásokhoz.

[12] 2022. december 22-i IM Gestão de Ativos és társai ítélet (C-656/21, EU:C:2022:1024, 31. és 33. pont).

32. Nem vagyok meggyőződve arról, hogy az a tény, hogy a garanciák nyújtása elméletileg a „norma” a kötvények esetében, ez elegendő ahhoz, hogy a garanciák nyújtását egy összetett és egységes ügylethez szükséges kereskedelmi lépések közé soroljuk, és mindenesetre a tárgyaláson kapott ellentmondásos válaszok fényében a nemzeti bíróságnak kell megállapítania, hogy mi a tényleges helyzet a portugál pénzügyi piacon.

33. Lényegében véleményem szerint ahhoz, hogy a garanciaszerződést a finanszírozási szerződéshez kapcsolódó alaki követelménynek lehessen tekinteni, a nemzeti bíróságnak meg kell győződnie az alábbi vagylagos feltételek valamelyikének fennállásáról: a törvényben vagy más jogforrásban előírt kötelezettség, amely kötvénykibocsátás esetén garanciák nyújtásához köti a magánautonómiát; olyan egyedi tényállások fennállása, amelyek lehetővé teszik, hogy a garancia nyújtását az összetett és egységes ügylethez szükséges kereskedelmi lépésnek tekintsék.

34. A kérdést előterjesztő bíróság számára ennek vizsgálatakor irányadó ráutaló elem lehet éppen az, hogy a garanciák nyújtása elengedhetetlen a finanszírozási szerződés megkötése szempontjából, abban az értelemben, hogy biztosíték nyújtása nélkül az alapügyben szereplőhöz hasonló finanszírozási szerződés nem köthető. Így a garanciaszerződés, még jogi önállóságában is, az irányelv céljait figyelembe vevő tág értelmezéssel egy szükséges kereskedelmi lépésnek (pontosabban ügyletnek) tekinthető, amely a kötvények kibocsátására és forgalomba hozatalára irányuló ügyletet kiegészítő járulékos ügyletnek tekinthető.

35. Az a lehetőség, hogy a fent leírt feltételek mellett a garanciaszerződés a finanszírozási szerződéshez kapcsolódó formai követelménynek tekinthető, nem mentesít bennünket a 6. cikk tartalmának elemzése alól: a közvetett adók alkalmazásának tilalma az olyan pénzügyi ügyletekre vonatkozóan, mint a kötvénykibocsátás, valamint az ez utóbbiakkal olyan szorosan összefüggő valamennyi ügylet tekintetében, hogy azok egyetlen, összetett ügyletnek tekinthetők, ugyanis főszabálynak minősül, de a kivétellel, nevezetesen a közvetett adók azon esetekben történő alkalmazásának lehetőségével együtt kell értelmezni, amikor az 5. cikkben említett ügyletekkel, így a kötvénykibocsátással összefüggésben „jelzálog vagy más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek létrehozására, megállapítására, nyilvántartásba vételére vagy törlésére” is sor kerül.

36. A 6. cikk célja, hogy megőrizze a tagállamok adóztatási jogkörét bizonyos konkrét és kivételes esetekben, amikor a különböző érdekek mérlegelése során a közvetett adó alkalmazását a tőke szabad mozgásával összeegyeztethetőnek ítélték.

37. Véleményem szerint ez az eset pontosan lefedi az alapügyben szóban forgó esetet, vagyis azt az esetet, amikor a pénzügyi ügyletet az adós által nyújtott garancia kíséri, amely az uniós jogalkotó által leírt fogalom körébe tartozhat.

38. Míg a jelzálogjog fogalma jól ismert, és jelentése a különböző jogrendszerekben hasonló, mivel ez az ingatlanok tipikus biztosítéka, amelyet követelés biztosítására használnak, az értelmezésre irányuló kérdés a „más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek” [az olasz nyelvi változatban: „privilegio”] fogalmának tulajdonítandó jelentésből ered,[13] amelynek meghatározása hiányzik az uniós jogból, és amelyet a tagállamok jogrendszerei eltérően értelmeznek.[14]

[13] A *privilegium* a szokásjogban egy egyénnek, egy csoportnak vagy egy közösségnek a hatóság által biztosított előny volt.

[14] Az olasz jogban például ez az elsőbbségi jogok egyike, amely a követelés jogcímével összefüggésben az adós bizonyos vagyontárgyaihoz kapcsolódó biztosítékot képez. Ez nem egy különleges garanciatípus, hanem egy olyan hatás, amelyet a törvény bizonyos esetekben a követeléshez kapcsol.

39. Anélkül, hogy bonyolult fejtegetésekbe bocsátkoznék a tagállamok jogában jelen lévő különböző típusú biztosítékokról, véleményem szerint az uniós jog tekintetében egyértelmű jelentést kell keresni, a jelzálogjog fogalmához való viszonyára figyelemmel.

40. A Bizottság elvégzi a különböző nyelvi változatokban használt kifejezések (valójában részleges és szelektív) elemzését annak megállapítása érdekében, hogy nem áll fenn egyértelmű jelentés: ez a szó szerint értelmezés kritériuma mellett további hermeneutikai kritériumok alkalmazását, így az irányelv céljaihoz kapcsolódó, kontextuális és funkcionális elemzést igényel.

41. Az elemzésnek ezzel a részével egyetértek, a Bizottság következtetéseivel viszont nem. A különböző nyelvi változatok elemzése nem nyújt az értelmező számára olyan biztos támpontot, amelyre megbízható következtetést alapozhatna. Az előkészítő munkák – amint azt maga a Bizottság is megerősítette – nem adnak meggyőző magyarázatot sem a 6. cikk (1) bekezdésének d) pontjában szereplő kivétel bevezetésének indokairól, sem pedig a „más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek” fogalmának tulajdonítandó jelentésről.

42. A Bizottság az irányelv célját és a rendelkezés szövegkörnyezetét vizsgálva lényegében arra a következtetésre jut, hogy a „más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek” kifejezésnek a jelzálogjog esetében előírthoz hasonló, ingatlan jellegű garanciát tulajdonít.

43. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint valamely uniós jogi rendelkezés értelmezéséhez nemcsak annak szövegét, hanem annak szövegkörnyezetét, és annak a szabályozásnak a célkitűzéseit is figyelembe kell venni, amelynek az részét képezi.[15] Ebben az összefüggésben a Bizottság által javasolt értelmezés több okból sem tűnik meggyőzőnek számomra: először is, a szó szerinti értelmezés szempontjából nem úgy tűnik számomra, hogy a vizsgált nyelvi változatok többsége a Bizottság által képviselt irányba hajlik. Másodszor, az irányelv kontextusának és céljának elemzése más következtetésre vezethet.

44. Bár igaz, hogy az irányelv célja elsődlegesen a tőke szabad mozgása elvének megvalósítása és ezért főszabály szerint a közvetett adók alkalmazása alóli mentesítés, harmonizációs célt is szolgál, amely – amennyiben nem tekinthető úgy, hogy a közvetett adók alkalmazása tilalma tényleges érvényesülését akadályozza – meghagyja a tagállamok számára az adóztatásra vonatkozó maradványjogkört.

45. A mérlegelést tehát az uniós jogalkotó az általános szabály és a szűk körű kivételek előírása révén már megvalósította. Módszertani hiba lenne az értelmezéskor további korlátozást előírni. Egyetértek tehát az 5. cikkben foglalt rendelkezés tág értelmezésével, amely az abban közvetlenül nem szabályozott, de ahhoz elválaszthatatlanul kapcsolódó helyzetekre is kiterjed.

46. Nem hiszem, hogy helyes volna – még a 6. cikkben, különösen az (1) bekezdés d) pontjában meghatározott helyzetek megszorító értelmezése esetén sem –, ha teljesen megfosztanánk a használt „jelzálog vagy más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek” kifejezést értelmétől, lényegében ismétlésnek tekintve azt.[16] Mintha azt mondanánk, hogy a kivétel csak a jelzálogjogok vagy az ingatlannal összefüggő hasonló garanciák esetében alkalmazandó.

[15] Lásd: 2005. június 7-i VEMW és társai ítélet (C-17/03, EU:C:2005:362, 41. pont).

[16] Az ógörög ἓν διὰ δυοῖν, („egy kettő által”) egy retorikai alakzat, amely két összehangolt szó használatából áll, hogy egyetlen fogalmat fejezzen ki.

47. Ehelyett úgy vélem, hogy a rendelkezés értelmét annak értékelésével kell megvizsgálni, hogy mi lehet a jelzálogjog funkciója és sajátossága a követelés védelmét szolgáló biztosíték nyújtásában, és ezt követően kell megfelelő jelentést tulajdonítani a „más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek” kifejezésnek.

48. A jelzáloghitel közismerten olyan garanciatípus, amely az adós nemteljesítése esetén a hitelezőnek különleges elsőbbségi jogokat biztosít. Ez azt jelenti, hogy ha az adósnak több tartozása áll fenn, a jelzálogjoggal rendelkező hitelező követelését az adós vagyonával szemben előbb kielégítik.

49. Vannak más típusú garanciák is, beleértve az ingóságokkal kapcsolatos garanciákat is, amelyek hasonló előnyt biztosítanak a hitelezőnek, nevezetesen azt, hogy az adós nemteljesítése esetén elsőként kerül kielégítésre.

50. Márpedig véleményem szerint az irányelv a „jelzálog vagy más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek” kifejezés használatával egy kalap alá *kívánta* venni azokat a biztosítéktípusokat, amelyek létrehozása, megállapítása, nyilvántartásba vétele vagy törlése hasonló hatással van a hitelező jogaira: úgymint nemteljesítés esetén a tartozás kielégítésében különleges elsőbbségi jogok biztosítására alkalmas garanciák létrehozása. Függetlenül attól, hogy az ingóságokkal vagy ingatlannal kapcsolatosak.

51. E ponton minden bizonnyal a más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek kifejezés alatt kell érteni az ingóságokra vonatkozó zálogjogot is, amennyiben az a tagállam joga szerint a fent kifejtett értelemben különleges elsőbbségi jogokat biztosít. Továbbá hasonlóképpen, esetleg más, ugyanilyen hatású biztosítéktípusokat is.

52. Ha tehát Portugáliában, ahogyan azt a portugál kormánynak a tárgyaláson tett megjegyzései sugallni látszanak, a zálogjog a lehető legmagasabb szintű garancia, amely funkcionálisan a jelzálogjoghoz hasonlítható, akkor nem világos, hogy miért kellene kizárni a garanciaszerződésre vonatkozó bélyegilleték kivetésének lehetőségét.

53. A jelen ügyben a nemzeti bíróság feladata annak értékelése, hogy a kötvénykibocsátáshoz kapcsolódó garanciaszerződésben foglalt garancia, bár nem jelzálogjog vagy ingatlannal kapcsolatos, alkalmas-e arra, hogy a leírt joghatásokat kiváltsa, és ezért a nemzeti jog rendelkezései alapján a „más, földet, egyéb ingatlant terhelő kötelezettségek” fogalma alá tartozik-e.

54. Ezen a ponton visszatérve érvelésem elejére, a 2008/7 irányelv 5. és 6. cikke közötti kapcsolat központi jelentőségének megismétlésével levonhatok néhány következtetést a nemzeti bíróság által feltett kérdésekre adandó hasznos válasz szempontjából.

55. Az irányelv preambulumbekezdései és a témára vonatkozóan a jogtudományban is lefolytatott vita arra utal, hogy a tagállamok azon lehetőségének kiküszöbölését remélik, hogy közvetett adót alkalmazzanak a tőkeügyletek megkötése esetén.

56. Ha azonban úgy döntöttek, hogy a tagállamok számára nyitva hagyják a lehetőséget, hogy a közjóléti adóbevételek érdekében – bár korlátozott kivételként – bizonyos tőkével kapcsolatos ügyletekre alkalmazhassák azt, akkor értelmezni kell az uniós jogalkotó e döntését, amely nyilvánvalóan egyensúlyt teremtett az ellentétes érdekek között. Az elvégzendő mérlegelés, amint

azt fentebb már említettem, két szinten történik: a tőke szabad mozgása és az államok adóztatási jogköre között, valamint az 5. cikkben meghatározott tilalom tényleges érvényesülése és a 6. cikkben meghatározott kivétel alkalmazhatósága között.

57. A felperes által az alapeljárásban és nagyrészt a Bizottság által is javasolt értelmezés véleményem szerint egyik szinten sem teszi lehetővé a megfelelő mérlegelést. Különösen a 6. cikk (1) bekezdésének d) pontját fosztja meg minden értelmétől és maradék hasznosságától azáltal, hogy azt a méltánytalan helyzetet teremti meg, hogy csak a jelzálogjogot tartalmazó garanciaszerződések esetében lehetséges a közvetett adók alkalmazása, ami az azonos funkciójú és joghatású garanciák között eltérő bánásmódot eredményez, ami hátrányosan érinti a felek szerződéses autonómiáját. Ez ugyanis erősen visszatartaná őket attól, hogy jelzálog jellegű garanciát válasszanak, mivel ez a közvetett adók alkalmazásának lehetőségét eredményezné, amelyek ezzel szemben a hasonló joghatásokkal rendelkező ingóságokkal kapcsolatos garanciák esetében nem lennének alkalmazandók.

IV. Végkövetkeztetés

58. A fenti megfontolások összességére tekintettel azt javaslom a Bíróságnak, hogy a Tribunal Arbitral Tributário [Centro de Arbitragem Administrativa – CAAD] [adóügyi választottbíróság, közigazgatási választottbírósági központ – CAAD, Portugália] által előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésekre a következőképpen válaszoljon:

1) A 2008. február 12-i 2008/7/EK tanácsi irányelv 5. cikke (2) bekezdésének b) pontját úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes egy kötvénykibocsátásra irányuló ügylettel összefüggésben részvényeken, bankszámlaegyenlegeken és részvényesi követeléseken biztosítékként alapított zálogjog, valamint követelések biztosítékként történő engedményezése formájában nyújtott biztosítékok bélyegilleték címén történő megadóztatása, feltéve hogy a garanciaszerződés a finanszírozási szerződéshez kapcsolódó formai követelménynek tekinthető. Ez a helyzet akkor áll fenn, ha kötvénykibocsátás esetén a garancia nyújtására vonatkozó kötelezettséget törvény vagy más jogforrás írja elő, amely korlátozza a magánautonómiát, vagy ehelyett a nemzeti bíróság megállapítja, hogy olyan egyedi tényállások állnak fenn, amelyek lehetővé teszik, hogy a garancia nyújtását az összetett és egységes ügylethez szükséges kereskedelmi lépésnek tekintsék.

2) A törvény által előírt garancia feltételét képezi annak, hogy a finanszírozási szerződéssel együtt aláírt garanciaszerződést az előbbihez kapcsolódó alaki követelménynek lehessen tekinteni, és ezért a 2008. február 12-i 2008/7/EK tanácsi irányelv 5. cikke (2) bekezdésének b) pontja értelmében kizárja a közvetett adó kivetését.

3) Az első kérdésre adandó választ nem befolyásolja az a tény, hogy a garanciákat egy olyan, kötvénykibocsátásra irányuló ügylet keretében nyújtották, amelyre különleges bankintézeti jegyzési garanciavállalás vonatkozik, és amely bankintézet jegyzési garanciavállalói pozíciója a kibocsátó intézmény döntése alapján átruházható, még akkor is, ha ez az átruházás bizonyos feltételekhez és szankciókhoz/díjakhoz kötött.

4) A 2008. február 12-i 2008/7/EK tanácsi irányelv 6. cikke (1) bekezdésének d) pontját úgy kell értelmezni, hogy az magában foglal minden olyan (az ugyanezen irányelv 5. cikke (2) bekezdésének b) pontja hatálya alá tartozó kötvénykibocsátási ügylet keretében nyújtott) garanciát, amelynek létrehozása, megállapítása vagy nyilvántartásba vétele hasonló hatással

van a hitelező jogaira: vagyis a tartozás nemteljesítés esetén történő kielégítése során különleges elsőbbségi jogokat biztosít. Függetlenül attól, hogy az ingóságokkal vagy ingatlannal kapcsolatos.