Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
LAILA MEDINA
esitatud 12. mail 2022 [1]

Kohtuasi C-250/21

Szef Krajowej Administracji Skarbowej
versus
O. Fundusz lnwestycyjny Zamknięty reprezentowany przez O S.A.

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Naczelny Sąd Administracyjny (Poola kõrgeim halduskohus))

Eelotsusetaotlus – Käibemaks – Direktiiv 2006/112/EÜ – Artikli 2 lõike 1 punkt c – Tasu eest osutatud teenuste maksustamine – Otsene seos osutatud teenuste ja maksukohustuslase saadud tasu vahel – Artikli 135 lõike 1 punkt b – „Krediidi andmise“ maksuvabastus – Sünteetiline väärtpaberistamine – Kaudse osaluse leping

1. Käesolevas kohtuasjas on Naczelny Sąd Administracyjny (Poola kõrgeim halduskohus) esitanud Euroopa Kohtule küsimuse sellise tehingu käibemaksuga maksustamise kohta, mida teostatakse kaudse osaluse lepingu alusel.

2. Skeem on selline: põhikohtuasjas asjasse puutuva maksukohustuslase kavandatud kaudse osaluse lepingu kohaselt maksab investeerimisfond A (edaspidi „kaudne osaline“) pangale B (edaspidi „osaluse algataja“) selle lepingu sõlmimisel ettemaksu. Vastutasuks selle makse eest nõustub pank B, kes on laenanud raha C-le („põhivõlgnik“), maksma investeerimisfondile A tulu, mille pank B on saanud C-ga sõlmitud algse laenulepingu alusel. Kuigi rahavoog ja risk kõrvaldatakse osaluse algataja bilansist ja kantakse üle asjaomasele investeerimisfondile, säilib osaluse algataja juriidiline omandiõigus varade suhtes.

3. Konkreetsemalt soovitakse, et Euroopa Kohus teeks kindlaks, kas teenused, mida investeerimisfond on asjasse puutuva kaudse osaluse lepingu alusel osutanud, kujutavad endast „krediidi andmist ja läbirääkimist ning krediidi haldamist krediidiandja poolt“ direktiivi 2006/112/EÜ artikli 135 lõike 1 punkti b tähenduses. [2] Sel juhul kuuluksid need teenused selles sättes ette nähtud käibemaksuvabastuse kohaldamisalasse. Minu arvates on sellel küsimusel oluline praktiline mõju väärtpaberitega seotud õigusele, sest Euroopa Kohtu vastus võib mõjutada selliste finantstehingute tulemuslikkust ja atraktiivsust, mistõttu on tegemist kohtuasjaga, mis puudutab delikaatset teemat.

[1] Algkeel: inglise.

[2] Nõukogu 28. novembri 2006. aasta direktiiv, mis käsitleb ühist käibemaksusüsteemi (ELT 2006, L 347, lk 1).

I. Õiguslik raamistik

A. Euroopa Liidu õigus

4. Direktiivi 2006/112 artikli 2 lõike 1 punktide a ja c kohaselt maksustatakse käibemaksuga vastavalt „kaubatarned tasu eest liikmesriigi territooriumil maksukohustuslase poolt, kes sellena tegutseb“ ja „teenuste osutamine tasu eest liikmesriigi territooriumil maksukohustuslase poolt, kes sellena tegutseb“.

5. Selle direktiivi artikli 9 lõikes 1 on määratletud „maksukohustuslane“.

6. Nimetatud direktiivi artikli 135 lõikes 1 on sätestatud:

„Liikmesriigid vabastavad käibemaksust järgmised tehingud:

[…]

b) krediidi andmine ja läbirääkimine ning krediidi haldamine krediidiandja poolt;

[…]

d) hoiuste ja arvelduskontode, maksete, ülekannete, võlanõuete, tšekkide ja muude vabalt kaubeldavate maksevahenditega (välja arvatud võlgade sissenõudmisega) seotud tehingud, sealhulgas nendega kaasnev läbirääkimine;

[…]

f) tehingud, sealhulgas nendega kaasnev läbirääkimine, välja arvatud hoidmine ja haldamine, mis on seotud aktsiate, äriühingute ja ühenduste osakute, võlakirjade ning teiste väärtpaberitega, välja arvatud need, mis annavad kaupadele omandiõiguse või artikli 15 lõikes 2 nimetatud õigused ja väärtpaberid;

[…]“.

B. Poola õigus

1. Käibemaksuseadus

7. Kaupade ja teenuste maksustamise seaduse (ustawa o podatku od towarów i usług)[3] (edaspidi „käibemaksuseadus“) artikli 43 lõike 1 punktis 38 on sätestatud, et käibemaksust on vabastatud krediidi või finantslaenu andmise teenused ning krediidi ja finantslaenu andmisega seotud vahendusteenused, nagu ka krediidi või finantslaenu haldamine sellist krediiti või finantslaenu andva üksuse poolt. Sama seaduse artikli 43 lõike 1 punktiga 39 vabastatakse käibemaksust sisuliselt finantstehingute ja kindlustustehingute tagatiste, garantiide ja mis tahes muude tagatiste üle peetavad läbirääkimised ning krediiditagatiste haldamine laenu andva üksuse poolt.

[3] 11. märtsi 2004. aasta kaupade ja teenuste maksustamise seadus (*Dz. U.* 2011, nr 177, jrk nr 1054) põhikohtuasjas kohaldatavas redaktsioonis.

2. Investeerimisfondide seadus

8. Investeerimisfondide seaduse (ustawa o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi)[4] artikli 183 lõige 4 käsitleb kaudse osaluse lepinguid. Selles sättes on ette nähtud:

„Leping kõigi selliste hüvitiste üleandmiseks fondile, mille on saanud väärtpaberistamise algataja või volitatud isik konkreetsest nõuete kogumist või konkreetsest nõudest (kaudse osaluse leping), peab sisaldama nende isikute kohustust anda fondile üle järgmised summad:

1) kogu tulu väärtpaberistatud nõuetelt;

2) väärtpaberistatud nõuete põhisummad;

3) summad, mis on saadud väärtpaberistatud nõuete tagatiste realiseerimisest, kui väärtpaberistamise algataja või volitatud isiku nõuete rahuldamine toimus tagatiste realiseerimise teel.“

II. Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimus

9. Käesolevas asjas asjasse puutuv investeerimisfond on mittestandardne fond investeerimisfondide seaduse artikli 183 tähenduses. Ta kaalub võimalust sõlmida tulevikus pankade või teiste fondidega kaudse osaluse lepinguid, milles tema oleks kaudse osalise rollis. Selleks, et teha kindlaks, kas nende lepingutega hõlmatud teenused on käibemaksust vabastatud, taotles investeerimisfond Minister Finansówilt (rahandusminister) eelotsust käibemaksuseaduse artikli 43 lõike 1 punktide 38 ja 39 tõlgendamise kohta.

10. Oma taotluses on investeerimisfond välja toonud, et kaudse osaluse peamised tunnused on järgmised:

– osaluse algataja kohustub edastama kaudsele osalisele kogu tulu selles lepingus määratletud laenudelt;

– vastutasuks selle ülekande eest maksab kaudne osaline osaluse algatajale lepingus kokku lepitud summa;

– kaudse osaluse aluseks olevad laenunõuded jäävad osaluse algataja omandisse;

– kaudsel osalusel on kaks eesmärki, see annab osaluse algatajale likviidsust ja katab osaluse algataja krediidiriski, mistõttu konkreetse varaga seotud risk kantakse üle investeerimisfondile;

– osaluse algatajale makstud summa ja kaudse osalise poolt lepingu kehtivuse ajal nõuetest saadud tulude vahe moodustab kaudse osalise tasu.

11. Investeerimisfond väitab, et arvestades asjaolu, et kaudse osaluse lepingu alusel osutatud teenused tagavad likviidsuse, tuleb neid käsitada krediidi või finantslaenuna, mis kuulub käibemaksuseaduse artikli 43 lõike 1 punktis 38 ette nähtud maksuvabastuse kohaldamisalasse.

[4] 27. mai 2004. aasta investeerimisfondide ja alternatiivsete investeerimisfondide haldamise seadus *(Dz. U.* 2004, nr 146, jrk nr 1546, muudetud redaktsioonis).

Teise võimalusena on peamiseks funktsiooniks krediidiriski maandamine, mille puhul peaksid need teenused kuuluma käibemaksuseaduse artikli 43 lõike 1 punktis 39 sätestatud maksuvabastuse kohaldamisalasse.

12. Rahandusminister lükkas oma 30. detsembri 2015. aasta eelotsusega investeerimisfondi väited tagasi. Ta leidis, et taotleja poolt eelotsusetaotluses kirjeldatud tehingud ei kuulunud ühegi käibemaksuseaduse artikli 43 lõike 1 punktides 38 ja 39 ette nähtud maksuvabastuse kohaldamisalasse. Seega kuuluvad investeerimisfondi poolt kaudse osaluse lepingu alusel osutatud teenused maksustamisele käibemaksu põhimääraga (23%).

13. Investeerimisfond esitas 30. detsembri 2015. aasta eelotsuse peale kaebuse Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawiele (vojevoodkonna halduskohus Varssavis, Poola), kes tühistas 25. mai 2017. aasta otsusega selle eelotsuse. Ta leidis, et kaudse osaluse lepingu eesmärk on tagada, et osaluse algatajal on juurdepääs rahastamisele, kusjuures tal on vabadus kasutada neid rahalisi vahendeid nii, nagu ta peab sobivaks. Vastutasuks selle eest, et investeerimisfond teeb rahalised vahendid pangale kättesaadavaks, saab investeerimisfond kaudse osaluse lepingu esemeks olevatest nõuetest saadud tulu. See tulu sarnaneb laenulepingu alusel makstud intressidega. Seega leidis see kohus, et kaudse osaluse leping kujutab endast laenulepinguga sarnast finantsinstrumenti, mis kuulub käibemaksuseaduse artikli 43 lõike 1 punktis 38 sätestatud maksuvabastuse kohaldamisalasse.

14. Szef Krajowej Administracji Skarbowej (riikliku maksuameti juht, Poola) (edaspidi „maksuhaldur“) esitas selle kohtuotsuse peale apellatsioonkaebuse eelotsusetaotluse esitanud kohtule – Naczelny Sąd Administracyjnyle (Poola kõrgeim halduskohus).

15. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul puudub majanduslikust vaatenurgast kahtlus, et asjasse puutuva kaudse osaluse lepingu alusel osutatud teenuste puhul on tegemist rahastamisvahendiga, sest nende peamine eesmärk on võimaldada osaluse algatajal kasutada talle kättesaadavaks tehtud rahalisi vahendeid. Osaluse algataja peab vastutasuna kandma selle lepingu alusel nõuetest saadud tulu kaudsele osalisele.

16. Sellega seoses rõhutab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et kaudse osaluse leping sarnaneb laenulepinguga, millega laenuvõtja omandab laenuandjalt rahalisi vahendeid ja kohustub need teatud ajavahemiku möödudes tagasi maksma. Tasu, mille kaudne osaline kaudse osaluse lepingu alusel saab, moodustub osaluse algatajale makstud summa ja lepingu kehtivuse ajal nõuetest saadud tulu vahest. Kontseptuaalselt vastab kaudse osalise saadud majanduslik eelis laenulepingu intresside mehhanismile.

17. Eelotsusetaotluse esitanud kohus aga rõhutab, et asjasse puutuval kaudse osaluse lepingul on teatud omadusi, mis eristavad teda laenulepingust, näiteks asjaolu, et aluseks olevad laenud jäävad osaluse algataja vara hulka ja kaudse osaluse lepingus määratletakse selgelt allikas, mida kasutatakse kaudse osalise nõuete rahuldamiseks. Kui osaluse algataja võlgnik rikub oma kohustusi, puudub kaudsel osalisel pealegi ülejäänud tasumisele kuuluvate summade suhtes nõudeõigus osaluse algataja vastu.

18. Seetõttu on eelotsusetaotluse esitanud kohtul kahtlused seoses sellega, kas asjasse puutuvat kaudse osaluse lepingut saab käibemaksuga maksustamisel kohelda samamoodi nagu krediidi- või laenulepingut.

19. Neil asjaoludel otsustas Naczelny Sąd Administracyjny (Poola kõrgeim halduskohus) menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse:

„Kas [direktiivi 2006/112] artikli 135 lõike 1 punkti b tuleb tõlgendada nii, et maksuvabastus, mis on selles sättes ette nähtud krediidi andmist ja sellega seotud läbirääkimisi ning krediidi haldamist puudutavatele tehingutele, on kohaldatav põhikohtuasjas kirjeldatud kaudse osaluse lepingu puhul?“

III. Menetlus Euroopa Kohtus

20. 27. oktoobri 2020. aasta kuupäevaga eelotsusetaotlus saabus Euroopa Kohtu kantseleisse 21. aprillil 2021.

21. Maksuhaldur, Poola valitsus ja Euroopa Komisjon esitasid Euroopa Kohtule kirjalikud seisukohad. Euroopa Kohus esitas pooltele mitu kirjalikuks vastamiseks mõeldud küsimust, millele maksuhaldur ja komisjon vastasid 24. veebruaril 2022. Maksuhaldur, Poola valitsus ja komisjon esitasid oma suulised seisukohad Euroopa Kohtu 24. märtsi 2022. aasta kohtuistungil.

IV. Hinnang

22. Sisuliselt soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus oma küsimusega teada, kas direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b tuleb tõlgendada nii, et maksuvabastus, mis on selles sättes ette nähtud krediidi andmist ja sellega seotud läbirääkimisi ning krediidi haldamist puudutavatele tehingutele, on kohaldatav teenustele, mida osutatakse põhikohtuasjas asjasse puutuva kaudse osaluse lepingu alusel, millega kaudne osaline nõustub maksma osaluse algatajale ettemaksu vastutasuna selle eest, et ta saab selle lepingu kestuse ajal põhivõlgnikule antud põhilaenu nõuetest saadud tulud. Eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib sisuliselt teada, kas tehingust saadud kasu, mille kaudne osaline saab, kuulub selles sättes ette nähtud maksuvabastuse kohaldamisalasse.

23. Enne selle küsimuse analüüsimist esitaksin kolm tähelepanekut. Esiteks, direktiivi 2006/112 artikli 137 lõike 1 punktis a on sätestatud, et liikmesriigid võivad anda maksumaksjatele maksustamise suhtes valikuõiguse selle direktiivi artikli 135 lõike 1 punktides b–g nimetatud finantstehingute puhul. Küll aga näib eelotsusetaotlusest tulenevat, et käesoleval juhul ei ole selle direktiivi artikli 137 lõike 1 punktis a ette nähtud finantstehingute maksustamise valikuõigust kasutatud.[5]

24. Teiseks puudutab direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkt b maksuvabastusi, mis kuuluvad kolme kategooriasse, nimelt krediidi andmine, krediidi andmisega seotud läbirääkimised ja krediidi haldamine. Sellegipoolest on selge, et käesoleval juhul on asjakohane vaid üks selles sättes nimetatud maksuvabastus, mis puudutab „krediidi andmist“, kuivõrd on selge, et asjasse puutuva tehingu puhul ei ole tegemist ei „läbirääkimistega“ ega „krediidi haldamisega“.

[5] Direktiivi 2006/112 artikli 137 lõike 1 punktis a on sätestatud, et liikmesriigid võivad anda maksumaksjatele maksustamise suhtes valikuõiguse selle direktiivi artikli 135 lõike 1 punktides b–g nimetatud tehingute puhul.

25. Kolmandaks, kuivõrd põhikohtuasja ese puudutab eelotsust seoses tulevase tehinguga ja mitte juba toimunud tehinguga seotud konkreetset maksunõuet, kirjeldatakse asjasse puutuvat tehingut eelotsusetaotluses võrdlemisi üldiselt. Pooled viitasid oma suulistes ja kirjalikes seisukohtades asjasse puutuvale Poola õiguslikule raamistikule ja tehingu mõnele üldisele tahule selle raamistiku piires. Küll aga selgub, et käesoleva ettepaneku jaoks on teatud hulk teavet puudu ja eelotsusetaotluse esitanud kohus peab asjasse puutuva tehingu täpse olemuse ise kindlaks tegema.

26. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu esitatud küsimusele vastamiseks on vaja teha kindlaks, kas asjasse puutuva kaudse osaluse tehingu puhul on tegemist tehinguga, mis kuulub käibemaksuga maksustamisele. Allpool tegelen direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 tõlgendamisega, kasutades Euroopa Kohtu klassikalisi tõlgendamismeetodeid.

A. Käibemaksuga maksustatav tehing

27. Kõigepealt rõhutaksin, et direktiivi 2006/112 artikli 2 lõike 1 punkti c kohaselt maksustatakse käibemaksuga teenuste osutamine tasu eest liikmesriigi territooriumil maksukohustuslase poolt, kes sellena tegutseb. [6]

28. Minu arvates ei ole maksukohustuslasega seotud tingimus käesoleval juhul asjakohane, kuivõrd investeerimisfond tegutseb oma majandustegevuse raames direktiivi 2006/112 artikli 9 lõike 1 esimese lõigu tähenduses. [7] Mis puudutab nõuet „tasu eest“, siis kuigi puudub vaidlus selle üle, et investeerimisfondi kavandatud kaudse osaluse tehing teostatakse „tasu eest“, on see liigitus käesolevas asjas Euroopa Kohtu praktikast tulenevalt vähem ilmne.

29. Sellega seoses Euroopa Kohus leidnud, et teenust osutatakse „tasu eest“ direktiivi 2006/112 artikli 2 lõike 1 punkti c tähenduses ja see on käibemaksuga maksustatav vaid siis, kui osutatud teenuse ja maksukohustuslase poolt selle eest saadud tasu vahel on *otsene seos*. [8]

30. Selline otsene seos on tuvastatud juhul, kui teenuse osutaja ja teenuse saaja vahel on õigussuhe, millega seotud toimingud on vastastikused, ja teenuse osutaja saadav vastutasu vastab väärtuselt teenuse saajale osutatavale teenusele. [9] Lisaks sellele on Euroopa Kohus leidnud, et selle kindlaksmääramisel, kas tegemist on teenuse osutamisega tasu eest, ei ole tähtsust asjaolul, kas tasu on komisjonitasu või eraldi tasu vormis. [10]

31. Euroopa Kohtule esitatud toimikust selgub, et põhikohtuasja esemeks olevas kaudse osaluse lepingus on tegemist vastastikuse õigussuhtega kaudse osalise ja osaluse algataja vahel.

32. Selle lepingu sõlmimise etapis hõlmavad vastastikused toimingud ettemaksu, mida kaudne osaline maksab osaluse algatajale, kes omakorda nõustub kandma kaudsele osalisele üle põhilaenu nõuetest saadud tulu. Seetõttu näib mulle, et kaudsele osalisele makstakse tasu selle eest, et ta osutab teenust, millega ta tagab osaluse algataja likviidsuse ja pakub kaitset aluseks olevate laenudega kaasneva krediidiriski eest. Tasu, mille kaudne osaline tehingu eest saab,

6 Direktiivi 2006/112 artikli 24 lõikes 1 on teenuste osutamine määratletud kui „mis tahes tehing, mis ei ole kaubatarne“.

7 Direktiivi 2006/112 artikli 9 lõike 1 esimese lõigu kohaselt on maksukohustuslane iga isik, kes mis tahes paigas teostab iseseisvalt mis tahes majandustegevust.

8 7. oktoobri 2010. aasta kohtuotsus Loyalty Management UK ja Baxi Group (C-53/09 ja C-55/09, EU:C:2010:590, punkt 51 ja seal viidatud kohtupraktika) ja 26. septembri 2013. aasta kohtuotsus Serebryannay vek (C-283/12, EU:C:2013:599, punkt 37).

9 22. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus Hedqvist (C-264/14, EU:C:2015:718, punkt 27 ja seal viidatud kohtupraktika).

10 14. juuli 1998. aasta kohtuotsus First National Bank of Chicago (C-172/96, EU:C:1998:354, punkt 33).

moodustub tema poolt ettemaksuna makstud summa ja talle osaluse algataja poolt üle kantud nõuetest saadud tulu vahest. Sellise lepingu sõlmimisel on kaudse osalise ootus see, et esimene neist kahest summast on väiksem kui teine.

33. Seega pean rõhutama, et selle lepingu jõustamise etapis sõltub osaluse algataja toiming põhivõlgniku toimingust, mis muudab need rahavood sõltuvaks kolmandast isikust, kes ei ole kaudse osaluse lepinguga otseselt seotud.[11] Küll aga ei ole see asjaolu tasu olemasolu kindlakstegemisel oluline.

34. Tasub märkida, et seoses nõuete omandamisega on olnud kaks olulist kohtuasja: MKG-Kraftfahrzeuge-Factoring[12] ja GFKL Financial Services.[13] Esimesena nimetatud kohtuasjas leidis Euroopa Kohus, et tehing, millega ettevõtja ostab nõuded tagasi, võttes tasu eest enda kanda võlgnike kohustuste täitmata jätmise riski, kujutab endast võlgade sissenõudmist, mis ei kuulu kuuenda direktiivi artikli 13B punktis d (praegu direktiivi 2006/112 artikli 135 lõige 1) ette nähtud maksuvabastuse kohaldamisalasse[14].

35. Kohtuasjas GFKL Financial Services[15] analüüsis Euroopa Kohus ettevõtja poolt makseviivituses olevate nõuete ostu. Ta leidis, et ettevõtja, kes ostab omal riskil makseviivituses olevaid nõudeid hinnaga, mis on madalam nende nõuete nominaalväärtusest, ei osuta tasu eest teenust ega teosta kuuenda direktiivi kohaldamisalasse kuulvat majandustegevust, kui vahe nõuete nominaalväärtuse ja müügihinna vahel kajastab nende nõuete tegelikku majanduslikku väärtust võõrandamise hetkel.[16]

36. Sellega seoses tasub rõhutada, nagu ka maksuhaldur oma vastustes kirjalikult vastatavatele küsimustele ja pooled kohtuistungil seda on teinud, et käesoleva asja asjaolud on väga erinevad neist, millele tuginedes tehti kohtuotsus GFKL Financial Services.[17]

37. Esiteks ei ole käesolevas kohtuasjas tegemist kaudse osalisena tegutseva investeerimisfondi poolt võla omandamisega, rääkimata makseviivituses olevast võlast, vaid pigem nõuetest saadava tulu ülekandmisega. Teisisõnu, erinevalt kohtuasja GFKL Financial Services[18] asjaoludest ei omanda kaudne osaline makseviivituses olevaid võlgasid hinnaga, mis on madalam nende võlgade nominaalväärtusest. Lisaks sellele ei ole käesoleval juhul tegemist nõude muutumisega, mis tähendab seda, et kaudse osaluse lepingu kohaselt jääb põhivõlgniku võlausaldajaks osaluse algataja, samas kui kaudne osaline omandab osaluse algatajalt üksnes nõude maksta summad, mille algse võlasuhte põhivõlgnik osaluse algatajale üle kandis.

38. Teiseks, mis puudutab küsimust, kas tegemist on teenuste osutamisega osaluse algatajale, siis käesoleval juhul ei omanda kaudne osaline mitte üksnes laenuportfelli tooteid (nõuetest saadavat tulu), vaid kohustub kandma ka põhivõlgniku maksekohustuse täitmata jätmise riski, kusjuures tal

[11] Seda küsimust analüüsitakse käesoleva ettepaneku punktis 60.

[12] 26. juuni 2003. aasta kohtuotsus (C-305/01, EU:C:2003:377).

[13] 27. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus (C-93/10, EU:C:2011:700). Nimetatud kohtuotsuses tõlgendas Euroopa Kohus nõukogu 17. mai 1977. aasta kuuenda direktiivi 77/388/EMÜ kumuleeruvate käibemaksudega seotud liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta – ühine käibemaksusüsteem: ühtne maksubaas (EÜT 1977, L 145, lk 1; ELT eriväljaanne 09/01, lk 23; edaspidi „kuues direktiiv“) artikli 2 lõiget 1, mis vastab direktiivi 2006/112 artikli 2 lõike 1 punktidele a ja c.

[14] 26. juuni 2003. aasta kohtuotsus MKG-Kraftfahrzeuge-Factoring (C-305/01, EU:C:2003:377, punkt 80).

[15] 27. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus (C-93/10, EU:C:2011:700).

[16] Selle kohtuotsuse punkt 26.

[17] 27. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus (C-93/10, EU:C:2011:700).

[18] *Ibid.*

puudub selle kohustuse rikkumise puhul nõudeõigus osaluse algataja vastu. Seega näib, et osaluse algataja omandab eelise, mis ulatub pelgast laenuportfelli nõuete nominaalväärtuse saamisest kaugemale.

39. Kolmandaks oli kohtuotsuse GFKL Financial Services [19] aluseks olnud nõuete puhul tegemist makseviivituses olevate nõuetega, samas kui kaudse osaluse lepingu esemeks on laenud, mille maksetähtaeg ei ole veel lõppenud ja seega ei saa nende tagasimaksmist kindlaks teha ajal, mil kaudne osaline teeb ettemakse.

40. Seega, kuigi riigisisene kohus peab tegema kindlaks, kas on olemas otsene seos osutatud teenuse ja makse vahel, asun eelneva analüüsi põhjal seisukohale, et tegemist on konkreetsete teenuste osutamisega, mida kaudne osaline asjasse puutuva kaudse osaluse lepingu alusel osutab. Osaluse algataja maksab kaudsele osalisele tasu, kandes üle algsete laenude nõuetest saadud tulu. Asjasse puutuv tehing hõlmab teenuste osutamist tasu eest, millel on otsene seos selle teenuse osutamisega direktiivi 2006/112 artikli 2 lõike 1 punkti c tähenduses, mistõttu on tegemist käibemaksuga maksustatava tehinguga.

41. Järgmisena analüüsin seda, kas kaudse osalise poolt osutatud teenused võivad kuuluda selle direktiivi artikli 135 lõike 1 punktis b ette nähtud maksuvabastuse kohaldamisalasse.

B. Direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b tõlgendamine

1. Direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 tõlgendamise põhimõtted

42. Esiteks tuleb meelde tuletada, et direktiivi 2006/112 artikli 135 lõikes 1 ette nähtud maksuvabastused on liidu õiguse autonoomsed mõisted, mille eesmärk on välistada käibemaksusüsteemi liikmesriigiti erinev kohaldamine ning mis tuleb asetada ühise käibemaksusüsteemi üldisesse konteksti. [20]

43. Teiseks tuleb direktiivi 2006/112 artikli 135 lõikes 1 ette nähtud maksuvabastuste määratlemiseks kasutatud termineid tõlgendada kitsalt, kuna nad kujutavad endast erandit üldreeglist, mille kohaselt maksustatakse käibemaksuga iga teenus, mida maksukohustuslane on tasu eest osutanud. [21] Kitsa tõlgendamise reegel ei tähenda siiski seda, et maksuvabastuste määratlemiseks kasutatud mõisteid tuleks tõlgendada nii, et kaoks maksuvabastuste soovitav toime. [22]

44. Kolmandaks peab eespool nimetatud maksuvabastustele antav tõlgendus olema kooskõlas direktiivi 2006/112 artikli 135 lõikes 1 sätestatud maksuvabastuste eesmärkidega ning järgima ühisele käibemaksusüsteemile omast neutraalse maksustamise põhimõtet. [23] Viimati nimetatud

[19] *Ibid.*

[20] 25. juuli 2018. aasta kohtuotsus DPAS (C-5/17, EU:C:2018:592, punkt 28 ja seal viidatud kohtupraktika) ja 2. juuli 2020. aasta kohtuotsus Blackrock Investment Management (UK) (C-231/19, EU:C:2020:513, punkt 21).

[21] Vt selle kohta 19. detsembri 2018. aasta kohtuotsus Mailat (C-17/18, EU:C:2018:1038, punkt 37) ja 8. oktoobri 2020. aasta kohtuotsus United Biscuits (Pensions Trustees) ja United Biscuits Pension Investments (C-235/19, EU:C:2020:801, punkt 29).

[22] Vt muu hulgas 18. novembri 2004. aasta kohtuotsus Temco Europe (C-284/03, EU:C:2004:730, punkt 17) ja 21. veebruari 2013. aasta kohtuotsus Žamberk (C-18/12, EU:C:2013:95, punkt 19).

[23] 13. jaanuari 2022. aasta kohtuotsus Termas Sulfurosas de Alcafache (C-513/20, EU:C:2022:18, punkt 25 ja seal viidatud kohtupraktika).

põhimõttest tuleneb, et ettevõtjad peavad saama valida töökorralduse mudeli, mis kitsalt majanduse vaatenurgast neile kõige rohkem sobib, ilma et nad riskiks sellega, et nende tehingud jäävad viidatud normis sätestatud maksuvabastuse kohaldamisalast välja.[24]

45. Eeltoodud kaalutlusi arvestades tuleb analüüsida, kas asjasse puutuva kaudse osaluse lepingu alusel osutatud teenused kuuluvad direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punktis b loetletud maksust vabastatud tehingute hulka.

2. Mõiste „krediidi andmine“ direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b tähenduses

46. Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt tuleb liidu õigusnormi tõlgendamisel arvesse võtta mitte üksnes normi sõnastust, vaid ka konteksti ning selle õigusaktiga taotletavaid eesmärke, mille osa õigusnorm on.[25] Seega tuleb direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b tõlgendada grammatiliselt, süstemaatiliselt ja teleoloogiliselt, võttes arvesse selle artikliga seotud Euroopa Kohtu olemasolevat kohtupraktikat ja ühist käibemaksusüsteemi puudutavaid tõlgendamispõhimõtteid.[26]

(a) Grammatiline tõlgendamine

(1) Kohtupraktika, mis käsitleb mõistet „krediidi andmine“ direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b tähenduses

47. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt tuleb väljendit „krediidi andmine“ direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b tähenduses tõlgendada laialt, mistõttu selle ulatus ei piirdu üksnes laenude ja krediidi andmisega pankade ja finantseerimisasutuste poolt.[27]

48. Lisaks sellele leidis Euroopa Kohus oma kohtuotsuses Muys’ en De Winter’s Bouw- en Aannemingsbedrijf[28], et eespool nimetatud termin hõlmab krediiti, mida annab kaupade tarnija makse edasilükkamise kujul.[29] Seejärel leidis Euroopa Kohus samamoodi[30], et „krediidi andmine“ hõlmab muu hulgas kapitali eraldamist tasu eest.[31] Euroopa Kohus on rõhutanud, et kuigi selline tasu on tagatud intressi maksmisega, ei saa välistada muus vormis tasu. Seega on leitud, et kaupade ostu eelnev rahastamine, mille puhul selle rahastuse saaja suurendab vastutasuks tagasimakstud summat, kuulub nimetatud maksuvabastuse kohaldamisalasse.[32] Lisaks sellele on Euroopa Kohus

[24] 2. juuli 2020. aasta kohtuotsus Blackrock Investment Management (UK) (C-231/19, EU:C:2020:513, punkt 50 ja seal viidatud kohtupraktika).

[25] 10. septembri 2014. aasta kohtuotsus Ben Alaya (C-491/13, EU:C:2014:2187, punkt 22 ja seal viidatud kohtupraktika).

[26] Vt eespool käesoleva ettepaneku punktid 42–45.

[27] Vt eelkõige 15. mai 2019. aasta kohtuotsus Vega International Car Transport and Logistic (C-235/18, EU:C:2019:412, punkt 44) ja 18. oktoobri 2018. aasta kohtuotsus Volkswagen Financial Services (UK) (C-153/17, EU:C:2018:845, punkt 35).

[28] 27. oktoobri 1993. aasta kohtuotsus (C-281/91, EU:C:1993:855).

[29] *Ibid*., punkt 13. Vt ka 29. aprilli 2004. aasta kohtuotsus EDM (C-77/01, EU:C:2004:243) ja 8. detsembri 2016. aasta kohtuotsus Stock ’94 (C-208/15, EU:C:2016:936).

[30] Tuleb rõhutada, et 17. oktoobri 2019. aasta kohtuotsuse Paulo Nascimento Consulting (C-692/17, EU:C:2019:867) punktis 38 tsiteerib Euroopa Kohus kohtujuristi ettepaneku punkti 61, milles viidatakse 27. oktoobri 1993. aasta kohtuotsuse Muys’ en De Winter’s Bouw- en Aannemingsbedrijf (C-281/91, EU:C:1993:855) punktile 12 jj.

[31] Vt selle kohta 17. oktoobri 2019. aasta kohtuotsus Paulo Nascimento Consulting (C-692/17, EU:C:2019:867, punkt 38).

[32] Vt selle kohta 15. mai 2019. aasta kohtuotsus Vega International Car Transport and Logistic (C-235/18, EU:C:2019:412, punktid 47 ja 48).

leidnud, et „krediidi“ andmine seisneb „kapitali kellegi käsutusse andmises, mille eest makstakse nõuetekohast tasu intressi näol, või asja ostuhinna ajatatud tasumises, milleks tarnija on nõusoleku andnud ja mille korral makstakse krediidi eest tasuks intressi“ [33].

49. Sellega seoses rõhutan, et Euroopa Kohus on leidnud, et direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 alusel maksust vabastatud tehingud, sh need, mis kuuluvad punkti b kohaldamisalasse, määratletakse osutatavate teenuste *laadi* järgi, mitte teenuse osutaja või teenuse saaja järgi, mistõttu ei sõltu nende maksuvabastuste kohaldamine teenust osutanud üksuse liigist. [34] Teisisõnu ei sõltu maksuvabastuse kohaldamine mitte sellest, et vaadeldava tehingu on teinud teatavat liiki asutus või juriidiline isik, vaid tingimusest, et tehing on oma olemuselt krediidi andmine või sellega seotud läbirääkimiste pidamine.

50. Kokkuvõttes: selleks, et kohaldada tehingule direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punktis b sätestatud maksuvabastust, peab esinema kaks kumulatiivset tingimust: kapital ja tasu selle kapitali kättesaadavaks tegemise eest, ilma milleta maksuvabastust ei kohaldata.

(2) Kirjeldatud teenuste omavaheline suhe

51. Euroopa Kohtule esitatud teabest nähtub, et asjasse puutuv tehing on kombineeritud laadi tehing, mis koosneb sellest, et kaudne osaline teeb kapitali osaluse algatajale kättesaadavaks ja viimati nimetatu kannab kaudsele osalisele üle nõuetest saadud tulu ja krediidiriski. Need tahud näivad olevat kogu tehingu elluviimiseks vältimatud ja omavahel seotud.

52. Seega tuleb analüüsida, kas nõuetest saadud tulu, mille kaudne osaline osaluse algatajalt saab, kujutab endast tasu kapitali eraldamise eest. [35] Eelotsusetaotlusest selgub, et kaudse osalise tasu koosneb nõuete hinnangulise väärtuse – mis näib vastavat nende nominaalväärtusele – ja kaudse osalise poolt osaluse algatajale makstud ettemaksu vahest.

53. Küll aga tuleb märkida, et kohtupraktikas ei täpsustata, kas asjasse puutuvat tasu tuleks analüüsida osaluse algataja, kaudse osalise või nende mõlema vaatenurgast. Näiteks kui osaluse algataja võib soovida oma riskipositsiooni vähendada, oma laenuportfelli mitmekesistada ja/või regulatiivset kapitali vabastada, võib kaudse osalise eesmärk olla saada põhivõlgadelt tulu, olemata nende võlgade tegelik omanik ja ilma, et tal oleks mingit suhet konkreetse põhivõlgnikuga, vältides seega laenu täitmise haldamist.

54. Kuivõrd direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b sõnastus viitab sellele, et rõhk tuleks asetada tehingu laadile [36], siis minu arvates on majandusliku ja kaubandusliku tegelikkuse arvessevõtmine ühise käibemaksusüsteemi kohaldamise põhikriteerium. [37] Seega selleks, et osutatud teenuseid, näiteks neid, mida on osutanud kaudne osaline, saaks käsitada „krediidi“ andmisena, mis on selle sätte alusel maksust vabastatud, peavad need moodustama eraldiseisva

[33] Vt selle kohta 17. oktoobri 2019. aasta kohtuotsus Paulo Nascimento Consulting (C-692/17, EU:C:2019:867, punkt 38 ja seal viidatud kohtupraktika).

[34] 15. mai 2019. aasta kohtuotsus Vega International Car Transport and Logistic (C-235/18, EU:C:2019:412, punkt 43 ja seal viidatud kohtupraktika).

[35] Vt käesoleva ettepaneku punktid 48–50.

[36] Vt analoogia alusel kohtuasjad, millele kohtujurist Szpunar on viidanud oma ettepanekus kohtuasjas Volkswagen (C-153/17, EU:C:2018:305, punktid 68–74).

[37] Vt selle kohta 22. novembri 2018. aasta kohtuasi *MEO – Serviços de Comunicações e Multimedia* (C-295/17, EU:C:2018:942, punkt 43 ja seal viidatud kohtupraktika).

terviku, mis täidab sellise tehingu eriomaseid ja põhilisi funktsioone.[38] Lisaks sellele on väljakujunenud kohtupraktika, et Euroopa Kohus võtab arvesse *nii* selle tehingu majanduslikku eesmärki *kui ka* teenuse saajate huvisid.[39]

55. Sellega seoses tuleb märkida, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnul on kaudse osalise osutatud teenusel kahesugune majanduslik eesmärk: algsete laenude rahastamine ja krediidiriski ülekandmine.

(3) Algsete laenude rahastamine

56. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et asjasse puutuva tehingu eesmärk on algsete laenude rahastamine.[40] Minu hinnangul on mõiste „krediidi andmine“ direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b tähenduses piisavalt lai, et hõlmata makset, mille osaluse algataja on teinud kaudsele osalisele, kui selle makse puhul võib olla tegemist tasuga kapitali eraldamise eest. Lisaks sellele ei ole sellise hinnangu andmisel oluline, kas selle makse puhul on tegemist intresside või muu tasuga. Minu arvates on märkimisväärne, et eelotsusetaotluses on sisuliselt väidetud, et kaudse osalise makstud summa on väiksem kui summa, mille ta saab pärastpoole osaluse algataja poolt üle kantud tulust. Kui eelotsusetaotluse esitanud kohus seda kinnitab, siis näib, et nende kahe summa vahe näol on tõepoolest tegemist tasuga, mille kaudne osaline saab selle eest, et ta teeb oma kapitali kättesaadavaks ja seetõttu saab seda käsitada „krediidi andmisena“, nii nagu Euroopa Kohus seda on tõlgendanud. Kui aga see tasu hõlmab ka teatud liiki riskipositsioonide krediidiriski ülevõtmise teenust, siis võib väita, et tehingu objektiivne eesmärk on enamat kui ainult osaluse algataja rahastamine.

(4) Aluseks oleva laenuga seotud riski ülekandmine

57. Lähenedes olukorrale osaluse algataja vaatenurgast, kellele teenuseid osutatakse ja kelle huvid on üks põhikriteerium[41], on asjasse puutuva tehingu puhul tegemist vahendiga, millega aluseks oleva laenu või laenuportfelliga seotud krediidirisk kantakse üle kaudsele osalisele.

58. Sellega seoses sedastab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et kaudse osaluse leping toimib mehhanismina, millega kantakse krediidirisk osaluse algatajalt üle kaudsele osalisele, kuivõrd viimati nimetatu nõustub kandma osaluse algataja algsete laenudega seotud potentsiaalse kahju riski.[42] Seega võib arvata, et asjasse puutuva tehingu põhieesmärk on kanda üle algsete laenudega seotud risk.[43] Sellega seoses on oluline märkida, et vastutasuks kaudse osalise ettemaksu eest nõustub osaluse algataja kandma nõuetest saadud tulu üle kaudsele osalisele, kes kannab lõpuks *kogu* kahju, mis tekib võlgnevuse tasumata jätmise korral.[44] Kuivõrd algseid laene ei müüda ja need jäävad osaluse algataja bilanssi, siis võib isegi väita, et osaluse algataja vaatenurgast on

38 Vt analoogia alusel 17. detsembri 2020. aasta kohtuotsus FRANCK (C-801/19, EU:C:2020:1049, punkt 45).

39 Vt selle kohta 8. detsembri 2016. aasta kohtuotsus Stock ’94 (C-208/15, EU:C:2016:936, punkt 29 ja seal viidatud kohtupraktika).

40 Tuleb rõhutada, et Euroopa Kohtule esitatud materjalist ei ilmne selgelt, kas algsed laenud on tulevased või olemasolevad laenud. Kohtuistungil see mõistatus ei lahenenud.

41 Vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 54.

42 Vt investeerimisfondide seaduse artikli 183 lõige 4.

43 Osa laenu ülekandmise meetoditest võivad olla kas uuendamine, loovutamine ja osalemine või kaudne osalus, mis võib olla rahastatav või rahastamata.

44 Selline ülekandmine toimub, kuivõrd investeerimisfondide seaduse artikli 183 lõikes 4 on ette nähtud kohustus anda kaudsele osalisele üle kogu väärtpaberistatud nõuetest saadud tulu, väärtpaberistatud nõuete põhisummad ja summad, mis on saadud väärtpaberistatud nõuete tagatiste realiseerimisest.

asjasse puutuva kaudse osaluse lepingu eesmärk eelkõige krediidi- ja kapitaliriski juhtimine. Üldiselt on laialdaselt aktsepteeritud, et väärtpaberistamine, millega kaudse osaluse tehing on sarnane, kujutab koos laenumüügi või edasikindlustusega endast riskijuhtimismehhanismi.[45]

59. Käesolevas kohtuasjas peab eelotsusetaotluse esitanud kohus kõiki asjasse puutuva tehingu üksikasju arvesse võttes otsustama, kas riskijuhtimist saab pidada kaudse osalise osutatud teenuste oluliseks osaks.

60. Sellega seoses leian, et on oluline, et makse, mille osaluse algataja kaudse osaluse lepingu alusel teeb, sõltub põhivõlgniku toimingust. Kui viimati nimetatu jätab oma kohustuse täitmata, ei saa esimesena nimetatu kanda makset üle kaudsele osalisele, kes omakorda ei saa lepingu sõlmimisel kokku lepitud summat. Sellega seoses on kaks tahku, mis eristavad asjasse puutuvat tehingut „traditsioonilisest" krediidilepingust. Esiteks, just see, et kaudsel osalisel puudub nõue põhivõlgniku vastu, iseloomustab asjasse puutuva tehingu kolmnurkset olemust, kuivõrd kaudsel osalisel ei ole õigust nõuda makseviivituses laenu tasumist. Teiseks on „traditsioonilise" krediidilepingu alusel tavaline, et võlgnik peab andma garantiid ja tagatised. Üldiselt kipuvad pankade laenuotsused tuginema olemasoleva tagatise suurusele.[46] Asjasse puutuva tehingu puhul ei ole aga mingeid tagatisi, mis vähendaksid põhivõlgniku kohustuste täitmata jätmise korral kaudse osalise kahjuriski.[47]

61. Arvestades asjasse puutuva tehingu kahesugust eesmärki ja põhiomadusi, leian, et asjasse puutuvat kaudse osaluse tehingut tuleb eristada tehingust, mida käsitleti kohtuasjas FRANCK[48]. Nimetatud tehing puudutas tee ja kohvi töötlemisega tegelevat äriühingut, kes andis jaemüügiketi kasutusse rahalised vahendid ühel ajal sõlmitud kolme liiki lepinguga. Kuivõrd nimetatud tehingu majanduslik eesmärk oli rahuldada selle jaemüügiketi kapitalivajadusi,[49] leidis Euroopa Kohus, et kui eelotsusetaotluse esitanud kohtu kontrolli tulemusel ei ilmne vastupidist, oli põhihüveks nende rahaliste vahendite andmine jaemüügiketi kasutusse, mille äriühing oli saanud faktooringettevõtjalt. Euroopa Kohus otsustas, et muid teenuseid, mida äriühing osutab kolme tüüpi lepingute alusel, tuleb pidada selle põhiteenuse kõrvalteenuseks, millel ei ole viimasest sõltumatut eesmärki. On selge, et kohtuasjas FRANCK asjasse puutuv tehing ei hõlmanud erinevalt käesolevast tehingust krediidiriski ülekandmist, kuid selle puhul võis olla tegemist, kui eelotsusetaotluse esitanud kohus seda kinnitab, „krediidi andmisega" direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b tähenduses.

(5) Vahejäreldus

62. Asjasse puutuva tehingu kahesugune eesmärk – põhilaenu rahastamine ja osaluse algataja krediidiriski juhtimine – on lahutamatud teenused ja kui eelotsusetaotluse esitanud kohus seda kinnitab, siis ei saa kumbagi neist teenustest pidada vastavalt kas põhi- või kõrvalteenuseks. Kuigi mõlemat teenust saab osutada eraldi, on selge, et asjasse puutuva kaudse osaluse lepingu kohaselt

45 OECD, *Facilitating Access to Finance – Discussion Paper on Credit Guarantee Schemes*, OECD Publishing, 2010.

46 *Ibid.*

47 Sellist analüüsi toetab Euroopa Parlamendi ja nõukogu 24. novembri 2021. aasta direktiivi (EL) 2021/2167 krediidihaldajate ja krediidiostjate kohta ning millega muudetakse direktiive 2008/48/EÜ ja 2014/17/EL (ELT 2021, L 438, lk 1) artikli 3 punktis 4 esitatud „krediidilepingu" määratlus, mille kohaselt on see „algselt sõlmitud, muudetud või asendatud kujul leping, millega krediidiasutus annab krediiti maksetähtpäeva edasilükkamise, laenu või muu samalaadse finantstehingu vormis". Seega on selles sättes määratletud „krediidilepingu" mõiste erakordselt lai. Minu arvates võiks selline määratlus hõlmata ka sellist lepingut, nagu on käsitlusel põhikohtuasjas, millega eraldatakse edasilükatud maksete eest kapitali. Ent jällegi ei hõlma see riski ülekandmist, mis on asjasse puutuva kaudse osaluse lepingu lahutamatu osa.

48 17. detsembri 2020. aasta kohtuotsus (C-801/19, EU:C:2020:1049).

49 Kohtuotsus FRANCK, punkt 28.

on ettemaksu tasumise puhul tegemist tasuga nõuetest saadud tulu eest, mille osaluse algataja hiljem kaudsele osalisele üle annab. Osaluse algataja võib samuti nõustuda kandma selle tulu üle vastutasuks riski eest, mis kantakse üle kaudsele osalisele. Seetõttu leian, et käibemaksuga maksustamisel tuleks asjasse puutuvat kaudse osaluse tehingut, kuivõrd tegemist on rahastamise vahendi ja algsete laenudega seotud riski ülekandmine meetodiga, arvesse võtta üksnes tervikuna.[50]

63. Seega asun seisukohale, et kuigi laenude rahastamise teenus võib kuuluda mõiste „krediidi andmine“ ja seega direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b kohaldamisalasse, ei pea see aga paika kaudse osalise osutatud teenuse puhul, mis seisneb võlgnike kohustuste täitmata jätmise riski enda kanda võtmises. Kuivõrd aga miski direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b sõnastuses ei viita sellele, kas teenus, mis seisneb krediidiriski ülekandmises osaluse algatajalt kaudsele osalisele, kujutab endast „krediidi“ andmist, tuleb seda küsimust selgitada lähtudes selle sätte ülesehitusest ja eesmärgist.

(b) Süstemaatiline tõlgendamine

(1) Direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 ülesehitus

64. Süstemaatilisest küljest tuleb märkida, et direktiivi 2006/112 artikli 135 lõige 1 viitab tervele reale erinevatele finants- ja pangatehingutele ning toimingutele, mis on seotud krediidi, vabalt kaubeldavate maksevahendite ja väärtpaberitega, mis võib anda mõningaid vihjeid selle kohta, kuidas tuleks tõlgendada väljendit „krediidi andmine“ kõnealuse sätte punkti b tähenduses. Nimelt, kui selle lõike punkt d viitab „hoiuste ja arvelduskontode, maksete, ülekannete, võlanõuete, tšekkide ja muude vabalt kaubeldavate maksevahenditega (välja arvatud võlgade sissenõudmisega) seotud tehingu[tele]“, siis nimetatakse punktis f „tehingu[i]d […], mis on seotud […] võlakirjade ning teiste väärtpaberitega“. Minu arvates võib selle lõike punktid a, c ja e käesolevast analüüsist välja jätta, kuivõrd nad puudutavad valdkondi, tehingud või isikuid, mis või kes ei ole asjasse puutuva tehingu klassifitseerimisel olulised.

65. Direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punktide b, d ja f analüüsimisel olen jõudnud järelduseni, et nende vastav kohaldamisala ja vastavad eesmärgid on mõnevõrra erinevad.[51]

66. Esiteks, seoses „krediidi andmisega“ direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b tähenduses, nagu ma olen juba täheldanud, on Euroopa Kohus leidnud, et see seisneb kapitali kellegi käsutusse andmises, mille eest makstakse nõuetekohast tasu intressi näol, või asja ostuhinna ajatatud tasumises, milleks tarnija on nõusoleku andnud ja mille korral makstakse krediidi eest tasuks intressi“.[52]

67. Teiseks, mis puudutab direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punktis d loetletud tehinguid, siis on Euroopa Kohus leidnud, et „hoiuste ja arvelduskontode, maksete, ülekannete, võlanõuete, tšekkide ja muude vabalt kaubeldavate maksevahenditega seotud tehingud“ kuuluvad finantstehingute valdkonda ja puudutavad eelkõige makseinstrumente, mille toimimisviis eeldab

[50] Vt analoogia alusel 19. juuli 2012. aasta kohtuotsus Deutsche Bank (C-44/11, EU:C:2012:484, punkt 43).

[51] Erinevusi võib märgata nende punktide sõnastuses. Kui punkt b puudutab „krediidi andmist“, viidatakse punktis d teatud pangatoimingutega „seotud“ tehingutele ja punkt f hõlmab tehinguid „mis on seotud“ teatud õiguste ja väärtpaberitega (vt kohtujurist Kokott'i ettepanek kohtuasjas Aspiro (C-40/15, EU:C:2015:850, punkt 26); vt ka 17. märtsi 2016. aasta kohtuotsus Aspiro (C-40/15, EU:C:2016:172, punkt 29)).

[52] Eespool käesoleva ettepaneku punkt 48.

rahaülekannet.[53] Hiljutises kohtuotsuses leidis Euroopa Kohus, et äriühingu väljastatud vekslid on „muud vabalt kaubeldavad maksevahendid“ selle sätte tähenduses, sest need sisaldavad selle äriühingu kui väljastaja kohustust maksta valdajale täpne summa nende maksetähtpäevaks.[54]

68. Kolmandaks, mis puudutab direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punktis f ette nähtud maksuvabastust, siis tasub meenutada, et see säte käsitleb muu hulgas tehinguid, mis on seotud „aktsiate, äriühingute ja ühenduste osakute, võlakirjade ning teiste väärtpaberitega,“. Euroopa Kohus on leidnud, et väärtpaberid annavad omandiõiguse juriidilise isiku üle ja et „teisi väärtpabereid“ tuleb pidada sarnaseks selles sättes konkreetselt nimetatud väärtpaberitega.[55] Lisaks sellele leidis Euroopa Kohus, et aktsiatega ja muude väärtpaberitega tehtavad tehingud on väärtpaberiturutehingud ning et väärtpaberitega kauplemisega kaasnevad toimingud, mis muudavad poolte õiguslikku ja finantsilist olukorda.[56] Mõiste „teiste väärtpaberitega [seotud tehingud]“ selle sätte tähenduses puudutab seega tehinguid, mis võivad luua, muuta või lõpetada poolte väärtpaberitega seotud õigusi ja kohustusi.[57]

69. Minu hinnangul tuleneb direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 eespool nimetatud punktide ülesehitusest, et selle punkt d puudutab makseid ja vabalt kaubeldavaid maksevahendeid[58], samal ajal kui punkt f hõlmab muu hulgas väärtpaberiinvesteeringuid[59] ja -tehinguid, mille hulgas võib olla sellise riski ülekandmine nagu on käsitlusel põhikohtuasjas. Seevastu punkt b hõlmab traditsioonilisemaid krediiditoiminguid, mis hõlmavad kapitali tasu eest kättesaadavaks tegemist. Seega näib, et direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b kohaldamisalasse kuuluvad tehingud võivad hõlmata teatud krediiditoimingute liike, kuid ei hõlma tehinguid, millega kantakse üle krediidirisk, mis näib olevat asjasse puutuva tehingu oluline osa.

70. Sellega seoses peab eelotsusetaotluse esitanud kohus tegema kohtuasja kõiki asjaolusid arvesse võttes kindlaks, kuidas on kaudse osaluse leping üles ehitatud ja eelkõige, kas aluseks olev võlaportfell on vastavalt laenude eeldatavale riskitasemele osadeks jagatud.[60] Kohtuistungil ei välistanud pooled võimalust, et selline jaotamine eksisteerib, ja sel juhul sõltuvad ettemakse ja/või nõuetest saadud tulu summad laenuportfelli kvaliteedist ja kaudsele osalisele üle kantud krediidiriski positsioonist.[61]

71. Nagu ma juba käesoleva ettepaneku punktides 55–57 märkisin, siis näib – kui eelotsusetaotluse esitanud kohus seda kinnitab –, et kaudse osalise poolt kaudse osaluse lepingu alusel osutatud teenused koosnevad kahest omavahel seotud võrdsest osast, nimelt algsete laenude rahastamisest ja algsete laenudega seotud krediidiriski ülekandmisest kaudsele osalisele. Pidades silmas direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 üldist ülesehitust ja krediidiriski ülekandmise osa, mis muudab selle tehingu väärtpaberistamise tehinguga sarnaseks, asun seisukohale, et asjasse

53 Vt selle kohta 12. juuni 2014. aasta kohtuotsus Granton Advertising (C-461/12, EU:C:2014:1745, punktid 36–38); 22. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus Hedqvist (C-264/14, EU:C:2015:718, punkt 40) ja 26. mai 2016. aasta kohtuotsus Bookit (C-607/14, EU:C:2016:355, punkt 40).

54 17. detsembri 2020. aasta kohtuotsus FRANCK (C-801/19, EU:C:2020:1049, punkt 42).

55 12. juuni 2014. aasta kohtuotsus Granton Advertising (C-461/12, EU:C:2014:1745, punkt 27).

56 Vt selle kohta 5. juuni 1997. aasta kohtuotsus SDC (C-2/95, EU:C:1997:278, punktid 72 ja 73).

57 13. detsembri 2001. aasta kohtuotsus CSC Financial Services (C-235/00, EU:C:2001:696, punkt 33); 29. oktoobri 2009. aasta kohtuotsus AB SKF (C-29/08, EU:C:2009:665, punkt 48) ja 5. juuli 2012. aasta kohtuotsus DTZ Zadelhoff (C-259/11, EU:C:2012:423, punkt 23).

58 Vt 17. detsembri 2020. aasta kohtuotsus FRANCK (C-801/19, EU:C:2020:1049).

59 6. veebruari 1997. aasta kohtuotsus Harnas & Helm (C-80/95, EU:C:1997:56, punktid 16 ja 18).

60 Seeria on struktureeritud finantsinstrumendi osa, millel on konkreetsed riskid, hüved ja/või tähtaeg. Iga seeria kohta võib esineda nõuete hierarhia.

61 Näiteks kui väärtpaberistamise tehingu algataja omandab krediidiriski kaitse „kõrgema järjekoha kahju väärtpaberistamise seeria“ (nn esimese järjekoha kahju seeria, millel on kõrge risk ja tootlus) eest, on sellise väärtpaberistamise eesmärk likviidsuse loomise asemel vähendada päritolupanga kapitalinõudeid riski ülekandmise eest investoritele.

puutuv kaudse osaluse leping ei kuulu mõiste „krediidi andmine“ kohaldamisalasse selle lõike punkti b tähenduses. Vastasel korral tekiks kahtlus selle lõike punkti f põhjendatuse suhtes, sest kõik seal loetletud tehingud nõuavad mingit laadi rahastamist. Minu arvates toetab seda järeldust ka teiste väärtpaberistamist puudutavate liidu õigusaktide tõlgendamine nende omavahelistes seostes.

(2) Direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b ja liidu väärtpaberistamist käsitlevate õigusaktide seos

72. Finantssektoris on väärtpaberistamine tehnika, mis võimaldab muuta laenud turustatavateks väärtpaberiteks ja müüa need väärtpaberid investoritele.[62] Väärtpaberiõiguses eristatakse „tegelikku müüki“ hõlmavat (traditsioonilist) väärtpaberistamist ja sünteetilist väärtpaberistamist. Erinevalt tegelikku müüki hõlmavast väärtpaberistamisest puudutab sünteetiline väärtpaberistamine laenusid, mida pank ei müü, vaid mis jäävad laenu andva panga bilanssi.[63] Nende laenudega seotud krediidirisk kantakse üle investeerimisfondile. Sünteetiline väärtpaberistamine leiab aset, kui „saavutatakse riski ülekandmine krediidituletisinstrumente või garantiisid kasutades ning väärtpaberistatavad riskipositsioonid jäävad väärtpaberistamise tehingu algatanud krediidiasutuse või investeerimisühingu riskipositsioonideks“[64]. Asjasse puutuva kaudse osaluse lepinguga ette nähtud tehingul on mõned rahastatud sünteetilise väärtpaberistamise[65] jooned või see näib olevat sellega kontseptuaalselt sarnane.

73. Liidu õiguses on määrusega (EL) 2017/2402[66] kehtestatud väärtpaberistamise üldnormid. Selle eesmärk on luua lihtsad, läbipaistvad ja standarditud väärtpaberistamised („standardväärtpaberistamiste raamistik“), et teha krediit Euroopa Liidus kättesaadavamaks ja kaitsta investoreid. Eespool viidatud vahetegu kahe väärtpaberistamise liigi vahel on selles määruses olemas. Sünteetiline väärtpaberistamine on artikli 2 lõike 1 punktis 10 määratletud kui väärtpaberistamine, mille käigus saavutatakse riski ülekandmine krediidituletisinstrumente või garantiisid kasutades ning väärtpaberistatavad riskipositsioonid jäävad väärtpaberistamise tehingu algataja riskipositsioonideks. Küll aga jäeti selline väärtpaberistamine algul standardväärtpaberistamise raamistikust välja.[67]

74. Määrust 2017/2402 muudeti[68] 31. märtsil 2021, et lisada standardväärtpaberistamise raamistikku teatud sünteetilise väärtpaberistamise liigid, et suurendada likviidsust ja võimaldada juurdepääsu rahastamisele COVID-19 kriisi kontekstis. Määruse 2021/557 vastuvõtmisega

[62] Vt näiteks https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/financial-markets/securities-markets/securitisation. Termini „väärtpaberistamine“ õiguslikku määratlust liidu õiguses vt Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2013. aasta määruse (EL) nr 575/2013 krediidiasutuste ja investeerimisühingute suhtes kohaldatavate usaldatavusnõuete kohta ja määruse (EL) nr 648/2012 muutmise kohta (ELT 2013, L 176, lk 1) artikli 4 lõike 1 punkti 61.

[63] Eelotsusetaotluses määratletakse asjasse puutuv tehing kui „sünteetiline väärtpaberistamine“, samas kui komisjon osutas istungil asjaolule, et erinevalt põhikohtuasjas asjasse puutuvast tehingust ei hõlma selline väärtpaberistamine liidu õiguse kohaselt investoripoolset rahastamist.

[64] Määruse nr 575/2013 artikli 242 lõige 11.

[65] Sünteetiline väärtpaberistamine võib olla rahastatud või rahastamata (vt näiteks https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/583848/EPRS_BRI%282016%29583848_EN.pdf).

[66] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2017. aasta määrus, millega kehtestatakse väärtpaberistamise üldnormid ning luuakse lihtsa, läbipaistva ja standarditud väärtpaberistamise erinormid ning millega muudetakse direktiive 2009/65/EÜ, 2009/138/EÜ ja 2011/61/EL ning määrusi (EÜ) nr 1060/2009 ja (EL) nr 648/2012 (ELT 2017, L 347, lk 35).

[67] Vt selle kohta määruse 2017/2402 põhjendus 24.

[68] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2021. aasta määrus (EL) 2021/557, millega muudetakse COVID-19 pandeemiast taastumisele kaasa aitamiseks määrust 2017/2402, (ELT 2021, L 116, lk 1).

tunnustas liidu seadusandja bilansilist sünteetilist väärtpaberistamist – kategooriat, millesse asjasse puutuv kaudse osaluse tehing näib kuuluvat või mille sarnane see kontseptuaalselt näib olevat. [69]

75. Vastab tõele, et need uued sätted on olnud kohaldatavad alles 9. aprillist 2021, samas kui põhikohtuasjas asjasse puutuv eelotsus tehti 30. detsembril 2015, ajal, mil liidu õiguse erinormid sünteetilist väärtpaberistamist ei reguleerinud. Sellegipoolest võivad määruse 2021/557 sätted viidata sünteetilise väärtpaberistamise omadustele ja selgitada seda, kuidas liigitada kaudse osaluse lepingut väärtpaberistamist puudutavate liidu õigusnormide alusel.

76. Sellega seoses on huvitav märkida, et selle määruse põhjendus 11, milles käsitletakse sünteetilist väärtpaberistamist, selgitab selle tehingu eespool nimetatud kahesugust eesmärki, rõhutades, et investor müüb kaitset, samas kui väärtpaberistamise tehingu algataja ostab investorilt krediidiriski kaitset ja kohustub maksma krediidiriski kaitse tasu, mis tekitab investoritele tulu. Määruse 2021/557 põhjenduses 13 on selgitatud, et „sünteetiliste väärtpaberistamiste puhul kantakse risk alusvara müügi asemel üle krediidiriskikaitse lepinguga“. Nagu komisjon kohtuistungil väitis, vastab tõele, et erinevalt selles määruses ette nähtud sünteetilisest väärtpaberistamisest teeb kaudne osaline põhikohtuasjas asjasse puutuvas tehingus esialgse makse osaluse algatajale. See asjaolu ei ole aga asjakohane, kui võrrelda kahe tehingu eesmärke, sest on selge, et mõlemal tehingul on krediidiriski kaitse eesmärk.

77. Lisaks sellele on liidu seadusandja määruse 2021/557 põhjenduses 5 sedastanud, et sünteetiline väärtpaberistamine on üks võimalus viia finantssüsteemi süsteemselt olulistest osadest riskid välja ja võimaldada laenuandjatel tugevdada oma kapitalipositsioone ja kaasata uusi omavahendeid. Seetõttu asun seisukohale, et sünteetilise väärtpaberistamise kättesaadavamaks muutmise põhjendus püüdleb sama kaheosalise eesmärgi suunas nagu asjasse puutuv kaudse osaluse leping, seega selle kaheosalise eesmärgi poole, mida on selgitatud käesoleva ettepaneku punktides 55–61.

78. Seega, kuigi väärtpaberistamist käsitlevad liidu õigusnormid ei välista põhikohtuasjas asjasse puutuvate tehingute käsitamist tehingute või toimingutena, mis on hõlmatud direktiivi 2006/112 artikli 135 lõikega 1, näivad nad viitavat sellele, et need tehingud kuuluvad selle sätte punkti f kohaldamisalasse. Käesoleva ettepaneku punktides 63 ja 71 esitatud põhjustel leian, et vaid üks põhikohtuasjas asjasse puutuvate tehingute osa kuulub direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b kohaldamisalasse, samas kui teine osa – krediidiriski ülekandmine, mida saab pidada selle tehingu võrdseks, ent ometi oluliseks osaks – saab kuuluda selle lõike punkti f kohaldamisalasse. Küsimust, kas viimati nimetatud säte on asjasse puutuvale tehingule kohaldatav, eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimustes ei puudutata ja seega ei ole see käesoleva menetluse ese.

[69] Vt määratlus määruse nr 2021/557 põhjenduses 9.

3. Teleoloogiline tõlgendus

79. Direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b teleoloogilise tõlgendamise alguspunkt on selles artiklis sätestatud maksuvabastuste kitsa tõlgendamise nõude[70] ja mõistele „krediidi andmine“ antud laia tõlgenduse omavaheline kaalumine.[71] Viimati nimetatud tõlgendus tuleneb direktiivi 2006/112 eesmärgist kindlustada maksukohustuslaste võrdne kohtlemine.[72]

80. Direktiivi 2006/112 põhjendused ei selgita põhjusi, millest lähtudes vabastas liidu seadusandja maksust finantsteenused, sh krediidi andmise.

81. Mis puudutab kuuenda direktiivi artikli 13B punkti d (nüüd direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkt c), siis on Euroopa Kohus juba leidnud, et finantstehingute maksust vabastamise eesmärk on ületada maksustatava väärtuse ja maksust vabastatud summa suuruse kindlaksmääramisega seotud raskused[73] ja vältida tarbijakrediidi kulude suurenemist.[74] Analoogia alusel on direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b eesmärk ületada maksustatava väärtuse ja maksust vabastatud summa suuruse kindlaksmääramisega seotud raskused ja vähendada rahastamise kulusid. Seoses vähendamisega jääb käesolevas kohtuasjas üles küsimus, kas kaudse osaluse lepingu alusel tehtud tehing vähendaks tegelikult osaluse algataja omandatud krediidi kulu.

82. Esiteks, mis puudutab maksustatava väärtuse kindlaksmääramisega seotud raskusi puudutavat eesmärki, siis nagu maksuhaldur kohtuistungil nimetas, puuduvad selle kindlakstegemisega seoses raskused, kuivõrd vahe kahe asjasse puutuva summa – kaudse osalise makstud ettemaksu ja nõuetest saadud tulu – vahel on võimalik objektiivselt kindlaks teha. Seega asjasse puutuva tehinguga esimest eesmärki ei saavutata.

83. Teiseks, mis puudutab krediidi kulude suurenemise vältimist või nende vähendamist, jääb käesolevas kohtuasjas õhku küsimus, kas kaudse osaluse lepingu alusel tehtud tehing vähendaks tegelikult osaluse algataja omandatud krediidi kulu. Kuigi väärtpaberistamine on vahend, mille abil saab luua pankadele rohkem võimalusi rahastuse andmiseks, nende portfelli mitmekesistamiseks või riski juhtimiseks, on minu hinnangul äärmiselt kaheldav, kas see tegelikult vähendab rahastamise kulu, kuivõrd sellise tehinguga kaasneb riski ülekandmine osaluse algatajalt kaudsele osalisele. Sellise riski ülekandmisega kaasneb põhimõtteliselt kulu, mis tõenäoliselt kas vähendab kaudse osalise makstavat summat ja/või suurendab osaluse algataja poolt ülekantava tulu makset. Sellise hinnangu faktilistele asjaoludele, et teha kindlaks, kas asjasse puutuv tehing tõepoolest vähendab rahastamise kulu ja kas see direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punkti b eesmärk on täidetud, peab aga andma eelotsusetaotluse esitanud kohus.

84. Kokkuvõttes asun seisukohale, et selline tehing nagu põhikohtuasjas ei ole mingil juhul „krediidi“ andmisega seotud finantstehing, mille suhtes on võimalik kohaldada käibemaksuvabastust, millele on osutatud direktiivi 2006/112 artikli 135 lõike 1 punktis b. Küll aga on võimalik, et selline tehing võib kuuluda muude sätete – näiteks selle lõike punkti f – kohaldamisalasse, arvestades kaudse osalise pakutud riskijuhtimise olulist elementi.

[70] Vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 43.

[71] Vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 47. Vt ka 17. detsembri 2020. aasta kohtuotsus FRANCK (C-801/19, EU:C:2020:1049, punkt 35).

[72] Vt eelkõige 15. mai 2019. aasta kohtuotsus Vega International Car Transport and Logistic (C-235/18, EU:C:2019:412, punktid 44 ja 45).

[73] Nagu kohtujurist Szpunar on välja toonud, nõustutakse õiguskirjanduses üleüldiselt, et neid teenuseid, mis puudutavad üksnes raha liikumisi, on liiga raske maksustada, sest maksustatavat väärtust on raske kindlaks määrata (vt ettepanek kohtuasjas Volkswagen, C-153/17, EU:C:2018:305, punkt 80).

[74] 19. aprilli 2007. aasta kohtuotsus Velvet & Steel Immobilien (C-455/05, EU:C:2007:232, punkt 24).

V. Ettepanek

85. Teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Naczelny Sąd Administracyjny (Poola kõrgeim halduskohus) esitatud eelotsuse küsimusele järgmiselt:

Nõukogu 28. novembri 2006. aasta direktiivi 2006/112/EÜ, mis käsitleb ühist käibemaksusüsteemi, artikli 135 lõike 1 punkti b tuleb tõlgendada nii, et maksuvabastus, mis on selles sättes ette nähtud krediidi andmist ja sellega seotud läbirääkimisi ning krediidi haldamist puudutavatele tehingutele, ei ole kohaldatav teenustele, mida osutatakse põhikohtuasjas asjasse puutuva kaudse osaluse lepingu alusel, millega kaudne osaline nõustub maksma osaluse algatajale ettemaksu vastutasuna selle eest, et ta saab selle lepingu kestuse ajal põhivõlgnikule antud põhilaenu nõuetest saadud tulud, sest punkt b ei hõlma krediidiriski üleandmist osaluse algatajalt kaudsele osalisele, mis, juhul kui eelotsusetaotluse esitanud kohus seda kinnitab, on selle tehingu oluline osa.