

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL

NIILO JÄÄSKINEN

prezentate la 16 decembrie 2010(1)

**Cauza C-540/09**

**Skandinaviska Enskilda Banken AB Momsgrupp**

**împotriva**

**Skatteverket**

[cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată de Regeringsrätten (Suedia)]

(A șasea directivă TVA – Directiva 77/388/CE – Scutiri – Asigurare – Garanții de credit – Operațiuni cu valori mobiliare – Articolul 13 secțiunea B – Servicii de garanție de subscriere pentru emisiunea de acțiuni cu titlu oneros)

1. Prezenta cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare privește clasificarea serviciilor de garanție de subscriere în vederea calculării TVA.
2. Serviciile de garanție de subscriere de acțiuni se referă în general la situația în care un subscritor se angajează, în schimbul unei sume de bani, să achiziționeze sau să subscrie (în cazul unei noi emisiuni de acțiuni) acele acțiuni care nu pot fi vândute sau subscrise pe piață. Scopul unor asemenea servicii este, așadar, acela de a garanta că emisiunea de acțiuni este integral subscrisă sau că toate acțiunile emise sunt vândute și că emitentul primește o anumită parte a capitalului.
3. În speță, anumite societăți pe acțiuni au încercat să obțină servicii de garanție de subscriere în acest scop. Subscritorul [Skandinaviska Enskilda Banken („SEB”)] s-a angajat, în schimbul unui comision, să achiziționeze acțiunile care nu erau subscrise la expirarea perioadei de subscriere.
4. Problema principală este dacă un asemenea serviciu de garanție de subscriere intră în sfera de aplicare a articolului 13 secțiunea B din A șasea directivă TVA(2) și, în caz afirmativ, care este dispoziția din articolul menționat aplicabilă. Trei dispoziții ale articolului 13 secțiunea B din această directivă prezintă în special relevanță: articolul 13 secțiunea B litera (a): operațiunile de asigurare, articolul 13 secțiunea B litera (d) punctele 1 și 2: acordarea de credite și garanții de credit, articolul 13 secțiunea B litera (d) punctul 5: tranzacții privind acțiuni și alte valori mobiliare.
5. Clasificarea serviciilor de garanție de subscriere reprezintă o sarcină oarecum dificilă, dacă se are în vedere faptul că realitatea economică a serviciilor de finanțare a societăților oferite pe

pie?ele financiare, care sunt dinamice prin natura lor, nu se încadrează cu u?urin?? în dispozi?iile legale statice ?i predeterminate.

## I – Cadrul juridic

### *A ?asea directiv? TVA*

6. Articolul 2 alineatul (1) din A ?asea directiv? TVA prive?te domeniul de aplicare al acesteia. Respectivul articol prevede c? sunt supuse TVA?ului „livr?rile de bunuri ?i prest?rile de servicii efectuate cu titlu oneros pe teritoriul ??rii de c?tre o persoan? impozabil? care ac?ionează ca atare”.

7. Articolul 13 sec?iunea B din A ?asea directiv? TVA prive?te scutirile de TVA. Potrivit dispozi?iilor acestui articol care prezint? relevan?? pentru prezenta cauz?, sunt scutite de la plata TVA?ului:

„(a) opera?iunile de asigurare ?i reasigurare, inclusiv serviciile conexe prestate de c?tre brokerii ?i agen?ii de asigur?ri;

[...]

(d) 1. acordarea ?i negocierea de credite ?i gestionarea creditelor de c?tre persoana care le acord?;

2. negocierea de garan?ii de credit sau de alte garan?ii sau orice tranzac?ii cu astfel de garan?ii, precum ?i gestionarea garan?iilor de credit de c?tre persoana care acord? creditul;

[...]

5. opera?iuni, inclusiv negocierea, exceptând gestionarea sau p?strarea, cu ac?iuni, titluri de participare, obliga?iuni ?i alte valori mobiliare, dar exceptând:

– documentele reprezentând titluri de proprietate asupra bunurilor;

– drepturile sau valorile mobiliare prev?zute la articolul 5 alineatul (3)”(3). [traducere neoficial?]

### *Legisla?ia na?ional?*

8. Potrivit articolului 1 din capitolul 1 din mervärdesskattelagen (Legea privind TVA?ul) (1994:200) (denumit? în continuare „ML”), TVA?ul trebuie pl?tit pentru livr?rile de bunuri ?i prest?rile de servicii desf??urate pe teritoriul ??rii, care sunt supuse taxei ?i sunt efectuate în cadrul unei activit??i profesionale. Aceast? dispozi?ie urm?re?te s? pun? în aplicare articolul 2 alineatul (1) din A ?asea directiv? TVA ?i articolul 2 alineatul (1) din Directiva TVA.

9. Potrivit capitolului 3 articolul 9 din ML, prest?rile de servicii bancare ?i financiare ?i opera?iunile cu valori mobiliare sunt scutite de plata taxei. Prin opera?iuni cu valori mobiliare se în?elege, *inter alia*, vânz?ri de ac?iuni, de alte participa?ii sau de crean?e. Potrivit articolului 10, prest?rile de servicii de asigurare ?i reasigurare sunt scutite de plata taxei. Aceste dispozi?ii urm?resc printre altele s? pun? în aplicare articolul 13 sec?iunea B litera (a) ?i litera (d) punctele 1, 2 ?i 5 din A ?asea directiv? TVA, precum ?i articolul 135 alineatul (1) literele (a)-(c) ?i (f) din Directiva TVA.

## II – Situa?ia de fapt ?i ?ntrebarea preliminar?

10. Cauza prive?te un grup constituit ?n scopuri de TVA, SEB AB Momsgrupp (denumit ?n continuare „SEB Momsgrupp”), al c?rui lider este o banc?, SEB. La momentul faptelor, SEB ?i o alt? societate din SEB Momsgrupp prestau servicii unor societ??i pe ac?iuni care urmau s? lanseze o nou? emisiune de ac?iuni. Serviciul furnizat de SEB a constat ?n acordarea unei garan?ii de subscriere.
11. SEB Momsgrupp a considerat c? serviciile de garan?ie de subscriere erau scutite ?i, prin urmare, nici nu a facturat, nici nu a contabilizat TVA-ul ?n ceea ce prive?te aceste servicii. Skatteverket (administra?ia fiscal? suedez?) a efectuat ulterior inspec?ia grupului ?i i?a impus o rectificare a TVA-ului pentru perioada avut? ?n vedere. SEB Momsgrupp a contestat aceast? decizie, ?ns? a c?zut ?n preten?ii at?t ?n fa?a L nsr tten i Stockholm (Tribunalul Administrativ Departamental din Stockholm), c t ?i ?n fa?a K mmarr tten i Stockholm (Curtea Administrativ? de Apel din Stockholm).
12. Litigiul aflat pe rolul Regeringsr tten (Curtea Administrativ? Suprem?) prive?te ?n esen?? problema dac? garan?iile de subscriere pot fi scutite. Potrivit acestei instan?e, furnizarea unor asemenea garan?ii este posibil? fie ?n mod independent, fie ?mpreun? cu servicii aflate ?n leg?tur? cu emisiunea de ac?iuni.
13. ?n aceste ?mprejur?ri, Regeringsr tten a sesizat Curtea de Justi?ie cu urm?toarea ?ntrebare preliminar?:
- „Articolul 13 sec?iunea B din A ?asea directiv? [articolul 135 alineatul (1) din [Directiva TVA]] trebuie interpretat ?n sensul c? scuti?ile de tax? pe care le prevede sunt aplicabile ?i ?n cazul serviciilor (garan?ie de subscriere) care implic? acordarea de c?tre o institu?ie de credit, ?n schimbul unei sume de bani, a unei garan?ii c?tre o societate care dore?te s? emit? ac?iuni, ?n temeiul c?reia institu?ia de credit se angajeaz? s? achizi?ioneze ac?iunile care nu sunt subscrise p n? la expirarea perioadei de subscriere?”

## III – Analiz?

### A – *Natura serviciului de garan?ie de subscriere*

14. Serviciile de garan?ie de subscriere sunt clasificate de diverse dispozi?ii ale dreptului Uniunii drept servicii financiare. Astfel, Directiva 2004/39/CE privind pie?ele instrumentelor financiare calific? garan?ia de subscriere drept un serviciu de investi?ie ?n sensul acestei directive(4). ?n plus, Directiva 2006/49 impune ca o institu?ie de credit s? dispun? de un anumit capital corespunzător riscurilor de subscriere pe care ?i le?a asumat(5). Cu toate acestea, clasificarea unei activit??i drept serviciu financiar potrivit legisla?iei privind pia?a intern? nu determin? ?n sine tratamentul ?n scopuri de TVA al opera?iunilor corespunzătoare.
15. ?n cadrul ?edin?ei a existat o dezbatere cu privire la natura serviciului de garan?ie de subscriere ?i cu privire la problema dac? trebuia tratat ca parte sau ca serviciu conex emisiunii generale de ac?iuni (?i, prin urmare, s? fie tratat ?n acela?i mod ?n vederea aplicării taxei) sau ca serviciu independent.
16. A reie?it c? no?iunea de serviciu de subscriere de ac?iuni este ?n?eleas? diferit ?n statele membre. Unele dintre acestea, precum Irlanda, consider? drept garan?ie de subscriere furnizarea unui pachet de servicii care includ consultan?a cu privire la emisiunea de ac?iuni, comercializarea ?i distribuirea de ac?iuni, precum ?i garan?ia c? institu?ia financiar? subscrie de asemenea

acțiunile, dacă este necesar. Cu toate acestea, în Suedia, serviciile de garanție de subscriere pot fi furnizate și sunt furnizate independent de alte servicii legate de emisiunea de acțiuni.

17. SEB, Suedia și Skatteverket susțin în unanimitate că garanția de subscriere poate fi furnizată în mod independent. De altfel, și instanța de trimitere a decis în același sens în ordonanța de trimitere. În plus, SEB a confirmat înedință că, în prezenta cauză, aceasta furnizase garanția de subscriere a acțiunilor, în timp ce emisiunea acțiunilor fusese realizată de o altă întreprindere.

18. Nu există, prin urmare, nicio îndoială că serviciul de garanție de subscriere ar trebui tratat în mod independent în prezenta cauză, iar nu ca serviciu conex altor servicii furnizate în contextul unei emisiuni de acțiuni.

#### B – Interpretarea articolului 13 secțiunea B din A șasea directivă TVA

19. Înainte de a analiza cele trei dispoziții relevante în cauză, sunt necesare câteva aprecieri de ordin general.

20. În primul rând, noțiunile în cauză constituie noțiuni autonome ale dreptului Uniunii, care trebuie, așadar, interpretate uniform pentru a evita unele divergențe în aplicarea sistemului de TVA de la un stat membru la altul(6). De asemenea, acestea trebuie să fie încadrate în contextul general al sistemului comun de TVA(7).

21. În al doilea rând, potrivit jurisprudenței Curții, scutirile prevăzute la articolul 13 secțiunea B din A șasea directivă TVA trebuie interpretate restrictiv, din moment ce constituie excepții de la norma generală potrivit căreia TVA-ul trebuie aplicat tuturor livrărilor de bunuri și prestațiilor de servicii(8).

22. În al treilea rând, nu se cunoaște cu exactitate motivul pentru care operațiunile financiare sunt scutite, din moment ce lucrările pregătitoare nu se referă la acest aspect. Cu toate acestea, potrivit jurisprudenței Curții, finalitatea scutirii operațiunilor financiare constă în atenuarea dificultăților legate de stabilirea bazei de impozitare și a cuantumului TVA-ului deductibil, precum și în evitarea unei creșteri a costului creditului de consum(9).

#### 1. Operațiuni de asigurare

23. Operațiunile de asigurare beneficiază de scutire în temeiul articolului 13 secțiunea B litera (a) din A șasea directivă TVA. Acest articol prevede că „statele membre scutesc [...] operațiunile de asigurare și reasigurare, inclusiv serviciile conexe prestate de către brokerii și de agenții de asigurări”.

24. Operațiunile de asigurare nu sunt definite nici de A șasea directivă TVA, nici de directivele privind asigurările(10). Curtea a formulat inițial o definiție a acestei noțiuni în Hotărârea CPP(11), în care a statuat că o operațiune de asigurare se caracterizează prin faptul că asiguratul se obligă, în schimbul plății prealabile a unei prime, să acorde asiguratului, în cazul în care se realizează riscul asigurat, prestația convenită cu ocazia încheierii contractului(12).

25. Prin urmare, definiția operațiunii de asigurare era suficient de largă încât să includă furnizarea unei prestații de asigurare de către o persoană impozabilă care nu este ea însăși asigurat, dar care utilizează prestațiile unui asigurat care își asumă riscul asigurat(13).

26. Din aceasta putem concluziona c? accentul se pune pe natura opera?iunii, iar nu pe persoana care o efectueaz?, ceea ce înseamn? c? o persoan? care nu este o societate de asigur?ri poate furniza servicii de asigurare.
27. SEB sus?ine c? aceste elemente sunt îndeplinite în prezenta cauz? ?i c? opera?iunile ar trebui considerate ca beneficiind de scutire în temeiul articolului 13 sec?iunea B litera (a) din A ?asea directiv? TVA.
28. Pe de alt? parte, Skatteverket consider? c? o opera?iune de asigurare presupune un element de compensare a pierderilor. Aceasta apreciaz? c?, din moment ce în prezenta cauz? nu exist? o compensare a pierderilor, serviciile în discu?ie nu pot fi scutite în temeiul articolului 13 sec?iunea B litera (a) din A ?asea directiv? TVA.
29. Elementul „pierdere” a fost inclus în defini?ia opera?iunii de asigurare dat? de avocatul general Fennely în cauza CPP, dar nu a fost reprodus? de Curte în hot?rârea pe care a pronun?at-o în acea cauz?(14).
30. În opinia noastr?, diferen?a esen?ial? între o opera?iune de asigurare ?i prezenta cauz? este situa?ia care succed? apari?iei riscului.
31. Într-o opera?iune de asigurare, tot ceea ce se impune atunci când apare riscul este plata unei sume convenite sau furnizarea unei anumite presta?ii, precum asisten?a persoanei asigurate(15), pe cheltuiala asigurat?torului. Ac?ionând astfel, asigurat?torul nu ob?ine nimic nou(16). Câ?tigul acestuia este generat în faza care preced? riscul.
32. Cu toate acestea, în prezenta cauz?, la momentul la care riscul se materializeaz?, banca ob?ine dreptul asupra ac?iunilor la pre?ul convenit. Aceasta presupune un risc de depreciere a valorii ac?iunilor ?i declan?area unor costuri de finan?are legate de achizi?ie. Totu?i, nu se poate prezuma *a priori* c? o asemenea situa?ie se va finaliza cu o pierdere. Aceast? diferen?? presupune, în opinia noastr?, c? prezenta situa?ie nu este similar? unei opera?iuni de asigurare.
33. Serviciile de garan?ie de subscriere nu pot fi considerate, prin urmare, drept o opera?iune de asigurare în sensul articolului 13 sec?iunea B litera (a) din A ?asea directiv? TVA.

## 2. Acordarea de credite ?i garan?ii de credit

34. Articolul 13 sec?iunea B litera (d) punctele 1 ?i 2 din A ?asea directiv? TVA scute?te de TVA „acordarea de credite” ?i orice „negociere” de garan?ii de credit sau orice tranzac?ii cu astfel de garan?ii.
35. SEB sus?ine c? serviciile de garan?ie de subscriere pe care le furnizeaz? ar trebui s? fie scutite în temeiul acestor dispozi?ii, din moment ce au acela?i scop ca ?i o garan?ie, ?i anume, cre?terea cu un anumit quantum a capitalului solicitat, ?i din moment ce, din punctul de vedere al creditorului sau al garantului, prezint? acelea?i riscuri ca ?i acordarea de credite.

36. Skatteverket sus?ine c? prezenta situa?ie nu intr? în sfera de aplicare a acestor dispozi?ii, întrucât are o alt? natur?. Potrivit acesteia, articolul 13 sec?iunea B litera (d) punctul 1 din A ?asea directiv? TVA acoper? în mod normal un împrumut sau o plat? a c?rei contrapresta?ie o reprezint? dobânzile aplicate. Articolul 13 sec?iunea B litera (d) punctul 2 din A ?asea directiv? TVA acoper? numai angajamente financiare, pe care Skatteverket le interpreteaz? ca fiind o obliga?ie de a pl?ti o sum? de bani, precum rambursarea c?tre un creditor. Potrivit acesteia, angajamentul din prezenta cauz? constituie mai mult decât o simpl? obliga?ie de a pl?ti o anumit? sum? de bani ?i nu este, prin urmare, un angajament financiar în sensul celei de A ?asea directive TVA.

37. În ceea ce prive?te articolul 13 sec?iunea B litera (d) punctul 1 din A ?asea directiv? TVA, Curtea a statuat în mod explicit c? acest articol nu se limiteaz? la împrumuturi sau credite acordate de institu?ii bancare sau financiare(17). În plus, Curtea a statuat c? defini?ia este suficient de larg? pentru a include un credit acordat de un furnizor de bunuri sub forma unei amân?ri a pl??ii(18).

38. În opinia noastr?, prezenta situa?ie nu echivaleaz? cu acordarea unui credit, întrucât natura opera?iunii este diferit?.

39. Când se acord? un credit, creditorul a?teapt? restituirea sumei de bani împrumutate înso?it? de dobânzi, ceea ce echivaleaz? cu plata acesteia. În prezenta situa?ie, banca nu ar pl?ti societ??ii nicio sum? de bani dac? riscul nu s?ar materializa. În cazul în care riscul ar surveni, în mod cert, aceasta nu ar solicita restituirea sumei de bani acordate sau a dobânzilor. Aceasta se limiteaz? s? fac? o plat? în schimbul ac?iunilor pe care le ob?ine ?i pe care le va revinde ulterior pentru a??i recupera banii(19). Din nou, acest schimb de ac?iuni contra unei sume de bani este cel care diferen?iaz? în mod substan?ial opera?iunea men?ionat? de acordarea unui credit.

40. În ceea ce prive?te articolul 13 sec?iunea B litera (d) punctul 2 din A ?asea directiv? TVA, exist? câteva diferen?e între diversele versiuni lingvistice ale acestei dispozi?ii. Versiunea în limba englez? a celei de A ?asea directive TVA se refer? la „credit guarantees” (garan?ii de credit), în timp ce textul în limba francez? are o form? de redactare mai larg?, referindu?se simplu, la garan?ii(20). Prin urmare, pentru a clarifica în?elesul acestei no?iuni, trebuie s? se fac? referire la contextul în care apare expresia, cu luarea în considerare a structurii celei de A ?asea directive TVA(21).

41. Lucr?rile preg?itoare nu fac lumin? în ceea ce prive?te versiunea lingvistic? ce sus?ine cel mai bine finalitatea acestei dispozi?ii. Propunerea pentru A ?asea directiv? TVA prevede doar c? celelalte scutiri care sunt enun?ate în sec?iunea B, referitoare la domenii specifice, precum asigurarea, acordarea de credite ?i opera?iunile valutare ?i bursiere, atunci când acestea sunt justificate de motive de politic? general? comun? tuturor statelor membre(22). Articolul 13 sec?iunea B litera (d) punctul 2 din A ?asea directiv? TVA a fost inclus în aceasta f?r? s? fi fost men?ionat în propunere sau în vreun amendament.

42. În pofida acestui aspect, nu vedem niciun motiv pentru care am limita articolul 13 sec?iunea B litera (d) punctul 2 din A ?asea directiv? TVA numai la garan?iile de credit. Articolul 13 sec?iunea B litera (d) punctul 2 din A ?asea directiv? TVA se refer? la serviciile bancare ?i financiare ?i scute?te aproape toate activit??ile institu?iilor care furnizeaz? asemenea servicii. Din moment ce aceste institu?ii pot furniza atât garan?ii de credit, cât ?i garan?ii într-un sens mai larg, articolul 13 sec?iunea B litera (d) punctul 2 din A ?asea directiv? TVA ar trebui interpretat în acest sens mai larg. „Credit guarantees” (garan?iile de credit) men?ionate în versiunea în limba englez? nu sunt decât un exemplu sau o categorie a clasei mai generale „securities for money” (opera?iuni cu astfel de garan?ii), care sunt de asemenea citate la acest articol(23). Aceast? concluzie nu se schimb? ca urmare a faptului c? dispozi?ia în cauz? prevede o scutire ?i, a?adar, trebuie

interpretat? în mod strict, întrucât strict nu înseamnă în mod necesar restrictiv(24).

43. Posibilitatea unei interpretări largi este contrazisă de limitările date acestei dispoziții de jurisprudența Curții. Potrivit acestei jurisprudențe, pentru a fi calificat drept operațiune scutită în sensul articolului 13 secțiunea B litera (d) din A șasea directivă, serviciul prestat trebuie să formeze un ansamblu distinct, apreciat în mod global, care să aibă ca efect îndeplinirea funcțiilor specifice și esențiale ale serviciului descris de respectiva dispoziție(25). Aceasta înseamnă că serviciul trebuie să facă parte, în ansamblul său, din domeniul operațiunilor financiare(26).

44. Problema care se ridică, prin urmare, este aceea dacă asumarea unei obligații de a subscrie acțiuni nevândute emise pentru prima dată face parte, în ansamblul său, din domeniul operațiunilor financiare.

45. Curtea nu a furnizat încă nicio indicație cu privire la sensul exact al noțiunii de operațiune financiară. În cauza Velvet & Steel, asumarea obligației de a renova o clădire nu era, prin natura sa, o operațiune financiară. În cauza Tiercé Ladbroke, acceptarea unor pariuri în numele unui agent principal care administrează o întreprindere de pariuri nu a fost considerat drept o operațiune financiară. În sfârșit, în cauza Swiss Re Germany Holding, un transfer al unui portofoliu de contracte de reasigurare de viață nu a fost considerat drept o operațiune financiară(27).

46. Definiția operațiunii financiare ar trebui formulată prin referire la contextul economic în care se înscrie operațiunea. În timp ce în cauza Velvet & Steel operațiunea nu s-a desfășurat în domeniul piețelor financiare, este clar că în prezenta cauză furnizarea serviciilor de garanție de subscriere are loc în acest domeniu. Această perspectivă este susținută de Directiva 2004/39, care califică garanția de subscriere drept un serviciu de investiții în sensul acestei directive(28). În opinia noastră, operațiunile unei instituții financiare care privesc finanțarea societăților ar trebui considerate ca intrând în domeniul operațiunilor financiare, cu eventuala excepție a serviciilor conexe, care pot fi furnizate deopotrivă de operatori nefinanciari, precum marketingul sau consultanța juridică. Ca atare, serviciile de garanție de subscriere intră în domeniul operațiunilor financiare.

47. În continuare, trebuie analizat dacă serviciul de garanție de subscriere îndeplinește condițiile unei garanții. Acest termen nu este definit de directivă și nu a fost abordat anterior nici în jurisprudența Curții.

48. În opinia noastră, garanția este în esență o asigurare prin care, în cazul în care o persoană nu își execută obligația, garantul va furniza prestația necesară, de regulă, o plată, pe care partea creia îi revenea acea obligație nu a îndeplinit-o. Garanțiile pot fi și autonome, respectiv independente de prestațiile unei alte părți, precum garanțiile privind rezultatele economice ale unui proiect („garanții împotriva pierderilor”). Cu toate acestea, asemenea garanții sunt marginale în raport cu înțelesul noțiunii.

49. În prezenta cauză nu există o „altă parte” concretă care ar putea fi identificată ca fiind garantată de SEB, cu toate că în mod evident garanția acoperă situații în care un investitor nu își respectă promisiunea inițială de a subscrie acțiuni. Partea care nu își îndeplinește obligația este piața ca atare. În opinia noastră, noțiunea de garanție prevăzută la articolul 13 secțiunea B litera (d) punctul 2 din A șasea directivă TVA nu poate fi extinsă până la a acoperi și asemenea situații.

50. Prin urmare, în opinia noastră, serviciile de garanție de subscriere descrise în prezenta cauză nu se încadrează în articolul 13 secțiunea B litera (d) punctele 1 și 2 din A șasea directivă TVA și nu pot beneficia de scutire în temeiul acestuia.

### 3. Operațiuni cu acțiuni

51. În sfârșit, potrivit articolului 13 secțiunea B litera (d) punctul 5 din A șasea directivă TVA, statele membre scutesc operațiunile cu acțiuni. Înțelesul noțiunii „operațiune cu acțiuni” a fost interpretat până în prezent în trei cauze(29), din care nu reiese cu claritate care este criteriul care trebuie utilizat pentru a stabili dacă o operațiune intră în categoria operațiunilor cu acțiuni. În primul rând, în cauza SDC, Curtea a statuat în legătură cu operațiunile cu valori mobiliare că actele ar trebui să schimbe situația juridică și financiară a părților(30). În continuare, în cauza CSC Financial Services, Curtea a statuat cu privire la operațiunile cu acțiuni, aplicând, potrivit spuselor sale, prin analogie criteriul consacrat în cauza SDC, că o operațiune trebuia să fie aptă să creeze, să modifice sau să stingă drepturile și obligațiile părților cu privire la valori mobiliare(31). În sfârșit, în cauza AB SKF, Curtea, făcând referire la ambele cauze anterioare, a statuat că vânzarea de acțiuni schimbă situația juridică și financiară a părților la operațiune și că, prin urmare, aceasta poate intra sub incidența scutirii prevăzute la articolul 13 secțiunea B litera (d) punctul 5 din A șasea directivă TVA(32).

52. În opinia noastră, criteriul stabilit în cauza CSC Financial Services este mai bine adaptat la realitatea comercială și economică a operațiunilor cu acțiuni, întrucât operațiunile pe piața primară sunt întotdeauna potențiale, în sensul că acțiunile nu se nasc în mod legal decât la finalul emisiunii acestora.

53. Urmând criteriul din cauza CSC Financial Services, nu este necesar ca modificarea să se producă în mod real, dar operațiunea trebuie să fie aptă să modifice raportul. Așadar, faptul că SEB ar putea fi chemat să achiziționeze acțiunile dacă acestea nu sunt subscrise este suficient pentru ca acest criteriu să fie îndeplinit și, prin urmare, să facă obiectul unei scutiri în sensul articolului 13 secțiunea B litera (d) punctul 5 din A șasea directivă TVA.

54. În cazul în care Curtea alege să nu aplice criteriul stabilit în cauza CSC Financial Services și consideră că operațiunea trebuie să modifice raportul juridic și financiar al părților, principala întrebare este aceea dacă se poate afirma că o asemenea modificare a avut loc, cu toate că ar fi posibil ca, de fapt, banca să nu trebuiască să achiziționeze niciodată acțiunile.

55. În opinia noastră, ne aflăm în prezența unei asemenea modificări, întrucât modificarea situației juridice și financiare trebuie interpretată în sens larg, prin includerea operațiunilor care constituie surse de obligații legale(33).

56. În prezenta cauză, societății SEB îi revine o obligație legală la momentul la care aceasta furnizează serviciile de garanție de subscriere, și anume, promisiunea de a achiziționa acțiuni. Această obligație modifică situația juridică a părților, dat fiind faptul că, dacă situația menționată se concretizează, iar SEB refuză să cumpere acțiunile, societatea emitentă va dispune de o cale de atac valabilă împotriva acesteia. Respectiva obligație modifică de asemenea situația financiară a părților, întrucât SEB trebuie să se asigure că are fonduri suficiente pentru a cumpăra acțiunile, dacă este cazul(34). Prin urmare, situația SEB se modifică și în doială ca urmare a serviciilor de garanție de subscriere pe care le furnizează societății emitente.

57. În plus, din punctul de vedere al neutralității fiscale, este recomandabil ca serviciile de garanție de subscriere să fie considerate operațiuni cu acțiuni, cum pare să se întâmple în majoritatea statelor membre. La același rezultat, scutirea de TVA, se poate ajunge prin utilizarea altor metode. O societate poate majora capitalul prin intermediul acțiunilor în două moduri: (i) printr-o emisiune de acțiuni având ca țintă banca, în prețul de subscriere convenit fiind inclus comisionul bancar, sau (ii) (precum în prezenta cauză) prin emiterea de acțiuni pe piață, cu garanția unei bnci de a achiziționa acțiunile dacă acestea nu sunt vândute sau subscrise. Prima

dintre aceste situații nu va fi supus TVA-ului, întrucât nu intră în domeniul de aplicare al celei de A șasea directive TVA(35). A aborda în mod diferit aceste două situații ar fi contrar principiului neutralității fiscale, pe care A șasea directivă TVA urmărește să îl protejeze. Prin urmare, acesta este un motiv în plus pentru care serviciile de garanție de subscriere ar trebui să beneficieze de scutire în temeiul articolului 13 secțiunea B litera (d) punctul 5 din A șasea directivă TVA.

58. SEB a arătat că prezenta cauză este asemănătoare cu vânzarea de opțiuni de vânzare pe piața secundară. Cu toate acestea, în opinia noastră, această situație nu se regăsește în speță, din moment ce articolul 3 alineatul (1) din Regulamentul 1777/2005(36) prevede că

„[v]ânzarea unei opțiuni, în cazul în care această vânzare este o tranzacție care face obiectul articolului 13 partea B litera (d) punctul 5 din Directiva 77/388/CEE, constituie o prestare de servicii în sensul articolului 6 alineatul (1) din directiva menționată anterior. Respectiva prestare de servicii este distinctă de operațiunile subsidiare la care se referă serviciile”.

Rezultă că scutirea serviciilor de garanție de subscriere nu se poate întemeia pe asemănarea acestora cu opțiunile de vânzare având ca obiect acțiuni, întrucât vânzarea de opțiuni intră în domeniul de aplicare al celei de A șasea directive TVA, ceea ce nu este valabil și pentru vânzările de acțiuni.

59. În consecință, furnizarea unei garanții de subscriere echivalează cu o operațiune cu acțiuni și este, prin urmare, scutită de TVA în temeiul articolului 13 secțiunea B litera (d) punctul 5 din A șasea directivă TVA.

#### IV – Concluzie

60. În temeiul acestor considerații, propunem Curii să răspundă după cum urmează:

„Scutirea prevăzută la articolul 13 secțiunea B litera (d) punctul 5 din Directiva 77/388/CEE, A șasea directivă a Consiliului din 17 mai 1977 privind armonizarea legislațiilor statelor membre referitoare la impozitele pe cifra de afaceri – sistemul comun al taxei pe valoarea adăugată: baza unitară de evaluare trebuie interpretat în sensul că include serviciile de garanție de subscriere care implică faptul că o instituție de credit acordă, cu titlu oneros, o garanție unei societăți care dorește să emită acțiuni, în temeiul garanției instituția de credit obligându-se să achiziționeze acțiunile care nu sunt subscrise în perioada de subscriere.”

1 – Limba originală: engleza.

2 – A șasea directivă 77/388/CEE a Consiliului din 17 mai 1977 privind armonizarea legislațiilor statelor membre referitoare la impozitele pe cifra de afaceri – sistemul comun al taxei pe valoarea adăugată: baza unitară de evaluare (denumită în continuare „A șasea directivă TVA”) (JO 1977, L 145, p. 1). Articolul 13 secțiunea B literele (a) și (d) din A șasea directivă TVA este în prezent articolul 135 alineatul (1) din Directiva 2006/112/CE a Consiliului din 28 noiembrie 2006 privind sistemul comun al taxei pe valoarea adăugată (JO L 347, p. 1, Ediție specială, 09/vol. 3, p. 7) (denumită în continuare „Directiva TVA”), care înlocuiește A șasea directivă TVA începând cu 1 ianuarie 2007 (a se vedea tabelul de corespondență din Anexa XII la Directiva TVA). Obiectivul Directivei TVA este să prezinte prevederile aplicabile într-o formă clară și logică, în conformitate cu principiul unei mai bune legiferări [considerentul (3)].

3 – Articolul 5 din A șasea directivă TVA privește dreptul de a dispune de bunuri corporale în calitate de proprietar, iar articolul 5 alineatul (3) enumeră ceea ce trebuie considerat drept bun corporal, incluzând acțiunile sau participațiile echivalente cu acțiunile care îi conferă deținătorului, *de iure* sau *de facto*, drepturi de proprietate sau de posesie asupra unor bunuri

imobile sau asupra unei părți a acestora.

4 – Secțiunea A punctul 6 din Anexa I la Directiva 2004/39/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 21 aprilie 2004 privind piețele instrumentelor financiare, de modificare a Directivelor 85/611/CEE și 93/6/CEE ale Consiliului și a Directivei 2000/12/CE a Parlamentului European și a Consiliului și de abrogare a Directivei 93/22/CEE (JO L 145, p. 1, Ediție specială, 06/vol. 8, p. 247) („Directiva 2004/39”). Observăm că diversele versiuni lingvistice ale acestei directive utilizează expresii care au un sens ușor diferit de cel pe care îl are în engleză noțiunea „underwriting”. Dificultățile lingvistice în acest domeniu al dreptului au fost evidențiate în Primul raport, potrivit căruia, „din moment ce directivele Consiliului sunt autentice în limbile statelor membre cărora li se adresează, trebuie să se evite în mod necesar, în limita posibilului, utilizarea unor noțiuni juridice sau expresii ale căror înțelesuri sunt diferite de la o țară la alta. Din păcate, această regulă nu poate fi întotdeauna respectată; și, în orice caz, respectarea prea rigidă a acesteia ar determina utilizarea unui limbaj neinteligibil care ar genera el însuși interpretări divergente”. [a se vedea Primul raport al Comisiei către Consiliu privind aplicarea sistemului comun al taxei pe valoarea adăugată, prezentat în conformitate cu articolul 34 din Așasea directivă (77/388/CEE) a Consiliului din 17 mai 1977 (COM(83) 426 final)].

5 – Punctul 41 al titlului „Angajamente ferme subscrise” din Anexa I la Directiva 2006/49/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 14 iunie 2006 privind rata de adecvare a capitalului întreprinderilor de investiții și al instituțiilor de credit (reformare) (JO L 177, p. 201, Ediție specială, 06/vol. 9, p. 203) (denumită în continuare „Directiva 2006/49”). Această directivă ridică aceeași problemă lingvistică ca și Directiva 2004/39 (a se vedea nota de subsol 4).

6 – Hotărârea din 5 iunie 1997, SDC (C-2/95, Rec., p. I-3017, punctul 21), Hotărârea din 3 martie 2005, Arthur Andersen (C-472/03, Rec., p. I-1719, punctul 25), și Hotărârea din 8 martie 2001, Skandia (C-240/99, Rec., p. I-1951, punctul 23).

7 – Al unsprezecelea considerent al celei de Așasea directive TVA. A se vedea de asemenea Hotărârea din 22 octombrie 2009, Swiss Re Germany Holding (C-242/08, Rep., p. I-10099, punctul 33 și jurisprudența citată).

8 – Hotărârea Skandia, citată la nota de subsol 6, punctul 32, Hotărârea Arthur Andersen, citată la nota de subsol 6, punctul 24, și Hotărârea SDC, citată la nota de subsol 6, punctul 20 și jurisprudența citată.

9 – Hotărârea din 19 aprilie 2007, Velvet & Steel Immobilien (C-455/05, Rep., p. I-3225, punctul 24), și Ordonanța din 14 mai 2008, Tiercé Ladbroke, cauzele conexe C-231/07 și C-232/07, punctul 24.

10 – A se vedea, de exemplu, Directiva 84/641/CEE a Consiliului din 10 decembrie 1984 de modificare, cu privire în special la asistența turistică, a Primei directive (73/239/CEE) privind coordonarea actelor cu putere de lege și actelor administrative privind inițierea și exercitarea activităților de asigurare generală directă (JO L 339, p. 21, Ediție specială, 06/vol. 1, p. 108).

11– Hotărârea din 25 februarie 1999, C-349/96, Rec., p. I-973.

12– Hotărârea CPP, citată la nota de subsol 11, punctul 17. Astfel, serviciile de asistență rutieră pe care un organism se obligă să le presteze membrilor săi, în schimbul plății unei cotizații anuale fixe, au fost considerate drept echivalente unei operațiuni de asigurare, în sensul articolului 13 secțiunea B litera (a) din Așasea directivă TVA. A se vedea Hotărârea din 7 decembrie 2006, Comisia/Grecia (C-13/06, Rec., p. I-11563).

- 13– Hotărârea CPP, citat? la nota de subsol 11, punctul 22.
- 14 – Concluziile avocatului general Fennely în cauza CPP, citat? la nota de subsol 11, punctul 34.
- 15 – Cu privire la această presta?ie specific?, a se vedea Hotărârea Comisia/Grecia, citat? la nota de subsol 12.
- 16 – Observ?m c?, în anumite forme ale contractelor de asigurare, asigurat?rul poate avea dreptul de a r?scump?ra bunurile deteriorate care fac obiectul asigur?rii prin contract. De exemplu, o societate de asigur?ri ar putea prefera s? recupereze vehiculul depreciat ?i s? pl?teasc? asiguratului o sum? de bani în cazul în care repararea acelui vehicul ar fi prea costisitoare. În opinia noastr?, o asemenea ac?iune, prin care se urm?re?te s? se limiteze pierderea, este fortuit? prin natura sa ?i, ca atare, se diferen?iaz? din punct de vedere juridic de obliga?ia subscriberului de a achizi?iona ac?iunile nesubscrise în schimbul unui pre? predeterminat.
- 17– Hotărârea SDC, citat? la nota de subsol 6, punctul 34.
- 18– Hotărârea SDC, citat? la nota de subsol 6, punctul 34.
- 19 – În cadrul ?edin?ei, SEB a declarat c? subscriberul are obliga?ia legal? de a vinde ac?iunile achizi?ionate în cadrul serviciului de garan?ie de subscriere cât mai curând posibil, îns? f?r? pierderi.
- 20 – Versiunile în limbile suedez?, finlandez?, sloven? ?i eston? urmeaz? textul în limba englez?, în timp ce versiunile în limbile spaniol?, german?, portughez? ?i danez? urmeaz? textul în limba francez?.
- 21 – A se vedea, prin analogie, Hotărârea SDC, citat? la nota de subsol 6, punctul 22 ?i jurispruden?a citat?.
- 22 – Propunere pentru A ?asea directiv? a Consiliului privind armonizarea legisla?iilor statelor membre referitoare la impozitele pe cifra de afaceri – sistemul comun al taxei pe valoarea ad?ugat?: baza unitar? de evaluare (prezentat? Consiliului de c?tre Comisie la 29 iunie 1973), *Buletinul Comunit??ilor Europene*, suplimentul 11/73, p. 15.
- 23 – A se vedea Terra, B., ?i Kajus, J., *A guide to the European VAT directives* (CD-ROM), IBFD, 2004, 9.3.2.2. „Credit Guarantees or any other security for money”.
- 24– Concluziile avocatului general Jacobs prezentate în cauza Zoological Society of London (C-267/00, Rec., p. I-3353, punctul 19).
- 25 – Hotărârea Swiss Re Germany Holding, citat? la nota de subsol 7, punctul 45 ?i jurispruden?a citat?.
- 26 – Hotărârea Velvet & Steel, citat? la nota de subsol 9, punctul 22, Hotărârea Tiercé Ladbroke, citat? la nota de subsol 9, punctul 17 ?i jurispruden?a citat?.
- 27 – Hotărârea Swiss Re Germany Holding, citat? la nota de subsol 7, punctul 48.
- 28 – Sec?iunea A punctul 6 din Anexa I la Directiva 2004/39.

29 – Hotărârea din 29 octombrie 2009, AB SKF (C-29/08, Rep., p. I-10413), Hotărârea din 13 decembrie 2001, CSC Financial Services (C-235/00, Rec., p. I-10237), și Hotărârea SDC, citată la nota de subsol 6.

30 – În cauza SDC, Curtea a analizat operațiunile privind viramentele în sensul articolului 13 secțiunea B litera (d) punctul 5 din A șasea directivă TVA și a considerat că operațiunile cu acțiuni includ operațiunile pe piața valorilor mobiliare, iar comerțul cu valori mobiliare presupune acte care modifică situația juridică și financiară a părților. A se vedea Hotărârea SDC, punctele 72 și 73.

31 – Hotărârea CSC Financial Services, citată la nota de subsol 29, punctul 33. Avocatul general Colomer a explicat în respectiva cauză (la punctul 29 din concluzii) că această situație ar putea apărea atunci când o operațiune afectează în mod direct raportul juridic încorporat în titlu și poate avea incidență asupra conținutului acestuia. Avocatul general a citat ca exemplu emiterea, transferul, andosarea, plata și răscurțarea titlului.

32 – Citată la nota de subsol 29, punctul 50.

33 – În această privință, suntem de acord cu definiția formulată de avocatul general Colomer în cauza CSC Financial Services, citată la nota de subsol 29, punctul 23.

34 – A se vedea punctul 41 din Anexa I la Directiva 2006/49, citată la nota de subsol 5.

35 – Hotărârea din 26 mai 2005, Kretztechnik (C-465/03, Rec., p. I-4357). Astfel cum în mod corect a subliniat Irlanda, un mare număr dintre operațiunile prevăzute la articolul 13 secțiunea B din A șasea directivă TVA, chiar majoritatea acestora, nu intră în domeniul de aplicare al acesteia, dat fiind că nu îndeplinesc cerințele prevăzute la articolul 2 alineatul (1) din A șasea directivă TVA. Faptul că acestea sunt menționate la articolul 13 secțiunea B din A șasea directivă TVA nu are, așadar, nicio relevanță.

36 – Regulamentul (CE) nr. 1777/2005 al Consiliului din 17 octombrie 2005 de stabilire a măsurilor de punere în aplicare a Directivei 77/388/CEE privind sistemul comun privind taxa pe valoarea adăugată (JO L 288, p. 1, Ediție specială, 09/vol. 2, p. 205). Bineînțeles, acest regulament nu este aplicabil *ratione temporis* prezentei cauze.