

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Avaliku õiguse osakond

Marie-Elisabeth Martinson

**TULUMAKSUÕIGUSLIKU KURITARVITUSTE VASTASE ÜLDREEGLI
RAKENDAMINE *DEBT PUSH-DOWN* TEHINGUSTRUKTUURIDE MAKSUSTAMISEL**

Magistritöö

Juhendaja: *PhD* Kaido Künnapas

Kaasjuhendaja: *PhD* Carri Ginter

2025
Tallinn

SISUKORD

SISSEJUHATUS	3
1. Tulumaksuseaduse juriidilise isiku tulu maksustamise sätete kohaldamine <i>debt push-down</i> tehingute maksustamisel	10
1.1 Relevantsete maksustamise sätete valik	10
1.2 Maksustamine dividendide ning muude kasumieraldiste maksustamise sätete alusel	13
1.3 Maksustamine ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kulude või väljamaksete maksustamise sätete alusel	18
2. Tulumaksuõigusliku kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamine <i>debt push-down</i> tehingute maksustamisel	28
2.1 Kuritarvituse tuvastamise kriteeriumite sisustamise lähtekohad.....	28
2.2 Kuritarvituste vastase üldreegli eesmärk ja lähteallikad	30
2.3 Kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamisala ja kohaldamise eeldused	33
2.4 <i>Debt push-down</i> tehingute eripärast tulenevad tüüprobleemid ja nende lahendamine	37
2.4.1 Tehingu mõiste. Tehingu majanduslik sisu ja juriidiline vorm	39
2.4.2 Tehingu tegelikkus ehk reaalsete eluliste ja äriliste põhjuste tuvastamine	41
2.4.3 Maksueelise olemasolu ning selle kooskõla maksuõiguse eesmärgiga.....	48
2.4.4 Põhi- ja kõrvaleesmärgi eristamine maksueelise saamise kontekstis	52
2.4.5 Maksueelise proportsionaalsus ehk saadava maksueelise võrdlemine tehingu teinud isiku subjektiivse kaalutlusega tehingustruktuuri valimisel	56
2.5 Lubatud ja lubamatute <i>debt push-down</i> tehingute piiritlemine	58
KOKKUVÕTE	65
THE APPLICATION OF THE GENERAL ANTI-ABUSE RULE OF INCOME TAX ACT IN THE TAXATION OF DEBT PUSH-DOWN ARRANGEMENTS	69
KASUTATUD KIRJANDUS	76
KASUTATUD ÕIGUSAKTID	78
KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA	78
KASUTATUD MUUD MATERJALID	80
LISAD	85
Lisa 1 – TuMS §-s 5 ¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamise kontrollskeem.	85

SISSEJUHATUS

Käesolev magistritöö uurib, kas äriühingute omandamistehingute praktikas laialt kasutatav *debt push-down* finantseerimisstruktuur on Eesti tulumaksuseaduse alusel alati maksustatav. Kui mitte, uurib autor seda, kas ja millistel tingimustel on *debt push-down* tehingud maksustatavad tulumaksuseaduse¹ (edaspidi TuMS) §-s 5¹ sisalduva uue kuritarvituste vastase üldreegli alusel ning kas hiljuti avaldatud Maksu- ja Tolliameti (edaspidi MTA) juhend juriidiliste isikute laenukapitali struktureerimistehingute maksustamise kohta (edaspidi MTA DPD juhend), mille järgi on sellised tehingud maksustatavad ainult tulumaksuseaduses sisalduva kuritarvituste vastase üldreegli alusel, on oma sisult maksuõigusnorme kitsendav. Eeltoodu raames sisustab autor kriteeriume, millele tuginedes määratleda piir lubatud ja lubamatute ehk mittemaksustatavate ja maksustatavate *debt push-down* tehingute vahel.

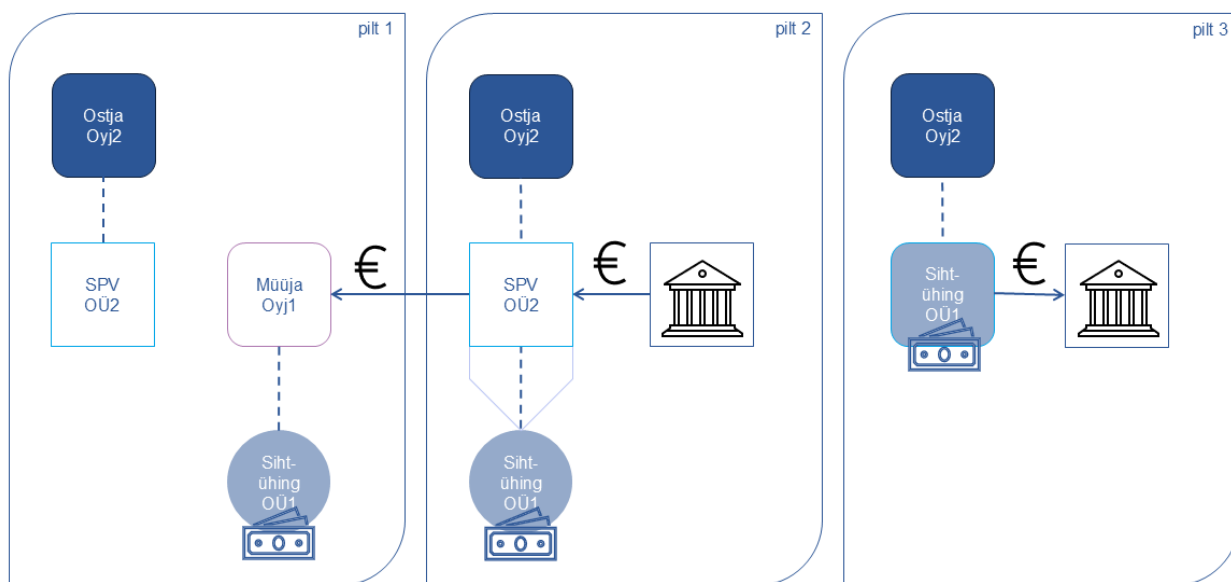
Debt push-down on mõiste, millega tähistatakse äriühingute võimendusega ehk laenuga omandamiseks (ingl k *leveraged buy-out*) kasutatavat teatud tüüpi tehingustruktuuri. Sellise tehingustruktuuri kasutamine on nii rahvusvahelises kui Eesti praktikas tavapärane ja aktsepteeritud, seda eriti professionaalsete investorite, näiteks fondide poolt, ning selle kasutamises iseeneses ei nähta rahvusvahelises praktikas midagi kuritarvitavat.² Teisiti öelduna toimub äriühingu omandamine *debt push-down* tehingustruktuuri kasutades tüüpiliselt selliselt, et omandamise rahastamiseks võetud laenu hakatakse teenindama omandatava äriühingu olemasoleva või äritegevuses tulevikus tekkiva kasumi arvelt. Fondi näitel toimub tavapärane omandamistehing selliselt, et kui fond soovib omandada mõne äriühingu (edaspidi sihtühing), asutab ta eriotstarbelise juriidilise isiku (ingl k *special-purpose vehicle*, edaspidi SPV), mis võtab laenu ja tasub selle arvelt sihtühingu omanikule ostuhinna. Seejärel ühendatakse SPV ja sihtühing üheks juriidiliseks isikuks ning ühinemisel aset leidva õigusjärgluse käigus kantakse ühinenud ühingule üle nii SPV laenukohustus kui ka sihtühingu maksustamata kasum ja äritegevus. Pärast seda hakkab sihtühing oma maksustamata kasumi või äritegevuse käigus tekkiva kasumi arvelt laenuandjale laenu- ja intressimakseid tasuma. Kirjeldatud tehingustruktuuri illustreerib joonis 1.

Joonis 1. Joonisel on kujutatud *debt push-down* tehingustruktuuris toimuvat omandamistehingut. Müüjaks on Soome äriühing Oyj1 (edaspidi müüja), kellele kuulub 100%-line osalus Eesti

¹ Tulumaksuseadus. – RT I, 20.12.2024, 5.

² Boulogne, G. H. Debt Push-downs in Times of BEPS Action 4 and the ATAD. – Intertax 2019/47, No. 5 (May 2019), lk 444.

äriühingus OÜ1 (edaspidi sihtühing). Ostjaks on Soome äriühing Oyj2 (edaspidi ostja), mis soovib omandada sihtühingu eesmärgiga laiendada oma tegevust Eestisse (vt pilt 1). Skeemil on kujutatud ka Eestis asutatud eriotstarbeline äriühing OÜ2 (edaspidi SPV) ning Eestis tegutsev krediidasutus (edaspidi laenuandja). Laenuandja on seadnud ostjale sihtühingu omandamistehingu finantseerimise tingimuseks SPV loomise, kuna välismaise äriühingu finantseerimise puhul ei saa laenuandja täita tal lasuvaid seadusest tulenevaid kohustusi seoses laenuandja poolt sätestatud riskiisuga, samuti ei vasta välismaise ühingu finantseerimine laenuandja krediidiriski juhistele (vt pilt 2). Lisaks nõuab laenuandja, et pärast omandamistehingu toimumist ühineks sihtühing SPV-ga, et laenukohustus paikneks samas ühingu tagatisega. Omandamistehingu järgselt toimub SPV ja sihtühingu ühinemine nii, et alles jääb sihtühing. Selle tulemusena koonduvad ühte ühinguks nii laenuandja ees olev laenukohustus kui ka sihtühingu olemasolev kasum ja äritegevus. Ühinemise järgselt hakkab sihtühing laenuandjale sihtühingu ehk iseenda omandamiseks võetud laenumakseid koos intressidega tagastama (vt pilt 3).



Kuigi tsiviilõiguslikust vaatest on *debt push-down* tehingute keskmeks oleva äriühingute ühinemise näol tegemist tavapärase tehinguga, on see maksuõiguslikust vaatest probleemne, kuna mõnikord kasutatakse sellist tehingustruktuuri kuritarvitaval viisil äriühingust kasumi väljaviimiseks enne maksukohustuse tekkimist.³ Avalikkuse ees on see tähelepanu püüdnud

³ Maksu- ja Tolliamet. Äriklient. Maksud ja tasumine. Tulumaks ja sotsiaalmaks. Erisused tulumaksuga maksustamisel. Laenu- ja omakapitali struktureerimistehingute maksustamine. Maksustatavad tehingud. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/ariklient/maksud-ja-tasumine/tulumaks-ja-sotsiaalmaks/erisused-tulumaksuga-maksustamisel/maksustatavad-tehingud> (13.01.2025).

näiteks aastal 2018, mil Rahandusministeerium, mille haldusalasse MTA kuulub, märkis toiduainetööstusettevõtteid HKScan, Talleeg ja Rakvere Lihakombinaat puudutanud juhtumi osas, et *debt push-down* tehingustruktuur on vastuolus tulumaksuseaduses (varem maksukorralduse seaduses) sisalduva tehingu juriidilise vormi ja majandusliku sisu vastavuse põhimõttega ning kõnealune tehing võis kuuluda agressiivse maksuplaneerimise valdkonda.⁴ See juhtum leidis aset enne uue kuritarvituste vastase üldreegli lisandumist tulumaksuseadusesse. Kuigi tulumaksuseaduse muutmise eelnõu kohaselt peavad sellise järelduse tegemiseks olema täidetud nii kuritarvituste vastase üldreegli koosseisu objektiivsed kui subjektiivsed tunnused⁵ ehk *debt push-down* tehinguid ei saa *per se* pidada kuritarvituseks, kuna see eeldab alati ka vastava kontrollskeemi läbimist, on avaliku sektori mure mõistetav.

Kui traditsioonilistes maksusüsteemides maksustatakse juriidilise isiku kasum iga-aastaselt, siis Eestis – arvestades Eestis kehtivat juriidilise isiku tulumaksusüsteemi eripära, kus tulumaksu maksmise kohustus tekib alles kasumi jaotamise hetkel⁶ – jääbki see kasum tavaliselt maksustamata, s.t *debt push-down* tehingustruktuuri kasutamise tulemusena liigub kasum sihtühingust välja enne, kui riigile tulumaksu tasumise kohustus tekib. Kui sihtühing oleks näiteks Leedu äriühing, mille maksuresidendid maksavad oma teenitud kasumilt tulumaksu iga-aastaselt⁷ ning seetõttu oleks sihtühingu kasum suure tõenäosusega maksustatud, siis oleks riik tulumaksu enne *debt push-down* tehingut juba kätte saanud ning maksukadu vähemalt sellisel kujul ja määras ei esineks. Seetõttu on *debt push-down* tehingute mittemaksustamine Eestis olulisema maksumõjuga kui mujal maailmas⁸, mõjutades otseselt riigile laekuva maksutulu suurust.

Eesti õiguses on seoses *debt push-down* tehingute maksustamisega ilmnenu kaks peamist ebaselgust. Esimene ebaselgus puudutab küsimust, kas juriidiliste isikute tulumaksustamise regulatsiooni – eelkõige osas, mis puudutab tulumaksu dividendidelt ning muudelt kasumieraldistelt TuMS § 50 tähenduses ja ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kuludelt TuMS § 51 või väljamaksetelt TuMS § 52 tähenduses – tuleb tõlgendada viisil, mille

⁴ Pärigma, R. Rahandusministeerium: HKScani skeem võib olla maksupettus. – Delfi Ärileht 08.03.2018. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://arileht.delfi.ee/artikkel/81378813/> (10.12.2024).

⁵ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 705 SE eelnõu seletuskiri, lk 4. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/97180f59-7b6f-4797-aa2d-d6604039633b/> (10.12.2024).

⁶ Lehis, L. Maksuõigus. 3. tr. Tallinn: Juura 2012, lk 171.

⁷ Ministry of Finance of the Republic of Lithuania. Taxation. Main Taxes. Corporate Income Tax. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://finmin.lrv.lt/en/competence-areas/taxation/main-taxes/corporate-income-tax/> (14.04.2025).

⁸ Täpsem on öelda enamikes riikides, kuna Eesti tulumaksusüsteemiga sarnane süsteem on kasutusel ka Lätis, Gruusias ning valikuliselt ka Poolas. Viide: PWC. Worldwide Tax Summaries Online. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://taxsummaries.pwc.com/> (10.03.2025).

kohaselt *debt push-down* tehingutes toimub antud sätete alusel maksustatav sündmus ehk kasumi jaotamine või ettevõtlusega mitteseotud kulu kandmine või väljamakse tegemine. Autorile teadaolevalt ei ole varem õigusteaduslikult analüüsitud küsimust, kas *debt push-down* tehingu korral on ühinemistehingu järgselt laenu tagasimaksete tegemine automaatselt tõlgendatav kui kasumijaotis või ettevõtlusega mitteseotud kulu põhjusel, et see oleks olnud sihtühingule ettevõtlusega mitteseotud kulu. Seetõttu vajaks selgust küsimus, kas tegevuse „ettevõtlusega seotus ja mitteseotus“ läheb koos kasumi ja muu varaga SPV ja sihtühingu ühinemise käigus õigusjärgluse korras üle või mitte. Selle vastuse tähendus ulatub oluliselt kaugemale ainult *debt push-down* tehingute maksustamisest. Teine ebaselgus puudutabki konkreetseid tingimusi, mille alusel *debt push-down* tehingut võib lugeda kuritarvitavaks ning seega maksustatavaks. MTA on leidnud, et kogu varasem maksukorralduse seaduse⁹ (edaspidi MKS) § 84 põhjal kujunenud kohtupraktika vana kuritarvituste vastase sätte kohta ei kohaldu. Sellega nõustudes on muutunud ebaselgeks see, millises suunas peaks TuMS § 5¹ praktika hakkama arenema. *Debt push-down* näitel, kui SPV loomine ja selle ühinemine sihtühinguga on põhjendatud maksueelise saamisega ning seda tehingut muudel põhjustel ei tehtaks, võib see olla maksukuritarvitus, mis langeb TuMS §-s 5¹ sätestatud üldise kuritarvituste vastase reegli kohaldamisalasse.¹⁰

Probleemseks muudab olukorra see, et TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastane üldreegel on niivõrd ebamäärane, sisaldades mitmeid defineerimata, kuid keskse tähendusega mõisteid, et maksumaksjatel ei ole võimalik aru saada, milliseid tehinguid käsitatakse tulumaksuseaduse kontekstis tegelike ehk mittekuritarvituslikena ja milliseid kuritarvituslike ehk mittetegelikena.¹¹ Puudub õigusselgus kuritarvituste vastase reegli kohaldamise eelduste osas (üleüldiselt), samuti selle osas, kuidas reeglit *debt push-down* tehingute maksustamise hindamisel kohaldada. Käesoleva magistritöö koostamise seisuga puudub ka sätte rakenduspraktika. Riigikohus on juba varasema MKS §-s 84 sisalduva regulatsiooni osas, mis on võrreldes TuMS § 5¹ lihtsama sõnastusega, leidnud, et sätte vajaks täiendavat reguleerimist seaduses või määruses, et õigusselgus oleks paremini tagatud.¹² Kuna kuritarvituste vastase reegli puhul on tegemist – nagu nimigi ütleb

⁹ Maksukorralduse seadus. – RT I, 19.12.2024, 4.

¹⁰ Maksu- ja Tolliamet (viide 3)(13.01.2025).

¹¹ Maisuradze, L. The Anti-Tax Avoidance Directive and its Compatibility with Primary EU Law. Master thesis. Supervisor Cécile Brokelind. Lund: Lund University 2017, lk-d 12-13. Töö käsitleb küll 12. juuli 2016. aasta Euroopa Nõukogu direktiivis (EL) 2016/1164 sätestatud kuritarvituste vastast üldreeglit, ent tulumaksuseaduse muutmise seaduse 705 SE eelnõu seletuskirja kohaselt, millega TuMS § 5¹ tulumaksuseadusesse lisati, põhineb see sätte direktiivi (EL) 2016/1164 kuritarvituste vastasel üldreeglil.

¹² RKHKo 3-3-1-52-09, p 19; RKHKo 3-3-1-15-11, p 17; RKHKo 3-3-1-59-09, p 19; RKHKo 3-3-1-79-11, p 24.

– kõrge üldistusastmega üldreegliga, siis kaasneb sellega nii õigusselguse kui õiguskindluse probleeme.¹³ Arvestades, et uus kuritarvituste vastane reegel on kopeeritud muutmata kujul Euroopa Liidu direktiivi tekstist, mis on saanud kriitikat oma ebaselguse tõttu¹⁴, siis võib uue reegli õigusselgusetuse probleemi pidada veelgi suuremaks.

Käesoleva magistritöö eesmärk on selgitada välja *debt push-down* tehingustruktuuride maksukäsitus kehtiva tulumaksuseaduse alusel, sisustada TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamise kontrollskeemi eeldusi ning tuvastada, kuidas TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastast üldreeglit *debt push-down* tehingustruktuuride maksustamisel rakendada ehk millistele kriteeriumitele tuginedes määratleda, kus asetseb lubatud ja lubamatute *debt push-down* tehingute vaheline piir.

Töö eesmärgist lähtuvalt analüüsitakse käesoleva magistritöö raames ja antakse vastused järgmistele küsimustele:

1. Kas tulumaksuseaduse juriidilise isiku tulu maksustamise sätteid saab tõlgendada selliselt, et igasugune, sealhulgas ka mittekuritarvituslik *debt push-down* tüüpi tehing toob kaasa tulumaksukohustuse?
2. Kui esimese uurimisküsimuse vastusest järeldub, et *debt push-down* tüüpi tehinguid tuleks maksustada ainult kuritarvituste korral, siis vastab autor järgnevalt küsimusele: milliste kriteeriumite alusel tuleb tuvastada piir lubatud ja lubamatute tehingute vahel TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamisel ning millised on nende kriteeriumite sisustamisel tekkivad tüüpprobleemid ja nende lahendused?

Töö on aktuaalne ja uudne, sest autorile teadaolevalt ei ole eelpool kirjeldatud probleeme varem õigusteaduslikult terviklikult analüüsitud. On tõsi, et Rahandusministeerium on oma 27. veebruari 2024 a. kirjas märkinud, et MTA DPD juhend peaks puudutama *debt push-down* tehingute maksustamist kuritarvituste korral.¹⁵ Küll ei ole selles kirjas analüüsitud, kas tulumaksuseaduses sisalduvaid juriidilise isiku tulu maksustamise sätteid oleks võimalik tõlgendada selliselt, et nende

¹³ Vanasaun, I. Kas riigisisised maksudest hoidumise vastased seaduse sätted on vastuolus riikidevaheliste maksulepingutega? – *Juridica* 2018/10, lk-d 736, 741.

¹⁴ Vt nt: Chen, S.-C. Predicting the ‘Unpredictable’ General Anti-Avoidance Rule (GAAR) in EU Tax Law. – *InterEULawEast: Journal for the International and European Law, Economics and Market Integrations*, Vol. 5, 2018/1, lk 92.

¹⁵ Rahandusministeeriumi 27.02.2024 vastus nr 1.4-1/189-2 Eesti Era- ja Riskikapitali Assotsiatsioon pöördumisele seoses kavandatava Maksu- ja Tolliameti juhendiga, lk 1 (koopia autori valduses).

alusel tuleb maksustada ka tavapäraseid ehk kuritarvituse tunnusteta tehingud. Tehingute maksustamine kuritarvituseks on vale olukorras, kus tehinguid tuleb maksustada tavapärase maksuõigusnormide alusel. See viibki käesoleva töö esimese uurimisküsimuseni. Mis puudutab teist uurimisküsimust, on Sisekaitseakadeemia Finantskolledžis valminud kaks *debt push-down* tehingustruktuure käsitlevat lõputööd, millest üks on eelkõige majandusteaduslik uurimus *debt push-down* struktuuri kasutamise ja majandusnäitajate vaheline seose kohta. Teises töös küll analüüsiti *debt push-down* struktuuri maksustamise võimalusi MKS § 84 alusel, ent jõuti järeldusele, et *debt push-down* maksustamise erireeglite kehtestamine ei oleks ettevõtlusvabaduse seisukohast mõistlik ning mööndi, et õigusselguse tagamiseks võiks MTA luua *debt push-down* tehingute maksukäsitlust selgitava juhendi. Sellise juhendi on MTA 19. detsembril 2024 a. avaldanud¹⁶, kuid paraku ei lahenda juhend enamikke ebaselgusi, mis *debt push-down* tehingute maksustamist puudutavad, eelkõige osas, mis puudutab TuMS § 5¹ kohaldamist.

Töö koosneb kahest suuremast peatükist ning peatükkide ülesehitus järgib eelnimetatud uurimisküsimuste järjekorda. Esimeses peatükis analüüsitakse võimalike juriidilise isiku tulumaksustamise sätete kohaldamist *debt push-down* tehingustruktuuridele, tuginedes klassikalistele tõlgendusmeetoditele. Teises peatükis avatakse kuritarvituste vastase üldreegli eesmärk ja lähteallikad, millele tuginedes sisustatakse kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamise eeldusi ning pakutakse välja TuMS § 5¹ kohaldamise kontrollskeem. Täiendavalt tuuakse välja sätte kohaldamisel tõusetuvad tüüpprobleemid ning pakutakse välja võimalikke lahendusi. Viimaks antakse ülevaade, milliste kriteeriumite alusel tuleb tuvastada piir lubatud ja lubamatute tehingute vahel TuMS § 5¹ tähenduses ning kuidas seda sätet *debt push-down* tehingute maksustamisel rakendada.

Töö kirjutamisel on kasutatud analüütilist ja võrdlevat meetodit. Töö esimene osa keskendub Eestis kehtivate tulumaksuseaduse sätete sisu väljaselgitamisele. Autor lähtub siin metoodika valikul Riigikohtu praktikas tunnustatud põhimõttest, mille kohaselt tuleb sätte sisu väljaselgitamiseks kasutada kõiki õiguse üldtunnustatud tõlgendusmeetodeid.¹⁷ „Seaduslikkuse põhimõte mitte ei välista vaid eeldab, et [---] seaduste kohaldamisel kasutatakse kõiki üldtunnustatud õiguse tõlgendamise klassikalisi viise [---].“¹⁸ Autor selgitab relevantsete tulumaksuseaduse sätete sisu

¹⁶ Maksu- ja Tolliamet. Uudised. MTA uuendas tulumaksuga maksustamise erisuste käsiraamatut. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/uudised/mta-uuendas-tulumaksuga-maksustamise-erisuste-kasiraamatut> (13.01.2025).

¹⁷ RKHKo 3-3-1-10-03, p 27; RKHKo 3-3-1-11-03, p 31.

¹⁸ RKKKo 3-1-1-68-08, p 7.

välja grammatilise, süstemaatilise, ajaloolise ja teleoloogilise meetodi kaudu. Töö teises peatükis omab suuremat tähtsust Euroopa Liidu õiguse konformne tõlgendamine, kuna TuMS §-s 5¹ toodud kuritarvituste vastane üldreegel on kopeeritud 12. juuli 2016. aasta Euroopa Nõukogu direktiivi (EL) 2016/1164¹⁹ (ingl k *Anti-Tax Avoidance Directive*, edaspidi ATAD) artiklist 6, milles on siseturu toimimist otseselt mõjutavate maksustamise vältimise viiside vastaste meetmete hulgas sätestatud liiduülene juriidilistele isikutele kohalduv tulumaksualaste kuritarvituste vastane üldreegel. Teoreetilise analüüsi kõrval on käsitletud nii teiste Euroopa Liidu liikmesriikide praktikat kui Euroopa Kohtu praktikat, mis oli aluseks ATAD-is sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kirjapanemisele.²⁰ Võrdlusriikidena käsitletakse Soome, Rootsi, Läti, Leedu ja Saksamaa praktikat. Soome võrdlusriigiks valimine põhineb Eesti ja Soome maksuametite tihedal koostööl, MTA DPD juhendis Soome kohtupraktika tuginemisele ning tõsiasjale, et avalikkuse ees 2018. aastal käsitletud kaasus puudutas Soome peakontoriga kontserni. Rootsi on valitud meie geograafilise ja Eestis tegutsevate krediidasutuste peakontorite läheduse tõttu, Saksamaa meie õigussüsteemide sarnasuse tõttu. Eestit, Lätit ja Leedut võib vaadelda ühtse majandusruumina, mistõttu on nende praktikaga arvestamine oluline regiooniülese tegevuse mõttes, kusjuures Läti kasutab alates 2018. aastast Eestiga sarnast juriidilise isiku tulumaksusüsteemi²¹. Peamised allikad moodustavad siseriiklikud ja Euroopa Liidu kohalduvad õigusaktid koos asjakohaste seletuskirjade ja väljatöötamismaterjalidega, Euroopa Kohtu, Riigikohtu ja võrdlusriikide praktika ning Euroopas tunnustatud maksuõiguse ekspertide teadusartiklid.

Uurimisprobleemi ammendavaks käsitlemiseks ületab magistritöö maht 10 lk võrra lubatud mahupiirangut. Kuivõrd olemasolevad teadmised *debt push-down* tehingustruktuuride maksustamise kohta on vastuolulised ning TuMS § 5¹ rakendamise kohta puuduvad üldse, nõuab töö ulatuslikku erialakirjanduse ja kohtupraktika analüüsi. Seetõttu on mahupiirangu ületamine vältimatu, et tagada töö terviklikkus ja akadeemiline kvaliteet.

Märksõnad: maksuõigus, tulumaks, maksukohustus, maksudest kõrvalehoidumine

¹⁹ Nõukogu direktiiv (EL) 2016/1164, 12. juuli 2016, millega nähakse ette siseturu toimimist otseselt mõjutavate maksustamise vältimise viiside vastased eeskirjad. – ELT L 193, 19.7.2016.

²⁰ Explanatory memorandum to Council Directive laying down rules against tax avoidance practices that directly affect the functioning of the internal market. – COM(2016) 26 final, lk 9.

²¹ Ministry of Finance of Republic of Latvia. Sectoral policy. Tax and duty policy. Tax and duty system in Latvia. Corporate income tax. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.fm.gov.lv/en/corporate-income-tax> (10.12.2024).

1. Tulumaksuseaduse juriidilise isiku tulu maksustamise sätete kohaldamine *debt push-down* tehingute maksustamisel

1.1 Relevantsete maksustamise sätete valik

Käesoleva peatüki eesmärk on vastata magistr töö esimesele uurimisküsimusele, milleks on, kas tulumaksuseaduse juriidilise isiku tulu maksustamise sätteid saab tõlgendada selliselt, et igasugune, sealhulgas ka mittekuritarvituslik *debt push-down* tüüpi tehing toob kaasa tulumaksukohustuse. Edaspidi keskendubki töö just residendist juriidiliste isikute tulumaksustamise sätetele, sest *debt push-down* tehingustruktuuride maksustamisega seotud küsimused tõusetuvad Eestis eelkõige juhul, kui sihtühingu ja SPV ühinemise tulemusel tekkinud äriühing on Eesti maksresident.

Eesti tulumaksusüsteemi iseloomustab füüsiliste ja juriidiliste isikute maksustamise aluste selge eristamine.²² Kui füüsilise isiku tulude maksustamine põhineb laiemal lootelul, siis juriidilise isiku puhul on maksuobjekt tulumaksuseaduses loetletud ammendavalt, mis tähendab, et TuMS §-des 48-52 nimetatata väljamaksete tegemisega residendist juriidilisele isikule tulumaksukohustust ei kaasne.²³ Residendist juriidilise isiku puhul on maksu objektideks seega erisoodustused (TuMS § 48), kingitused, annetused, vastuvõtukulud (TuMS § 49), dividendid, muud ja varjatud kasumieraldised (TuMS § 50 ja § 50²) ning ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kulud ja väljamaksed (TuMS § 51 ja § 52). Juriidilised isikud ei tasu tulumaksu mitte tuludelt ehk teenitud kasumilt, vaid selle jaotamiselt ehk väljamaksetelt²⁴, mistõttu võib juriidiliste isikute tulumaksu Eestis käsitada kui kasumijaotusmaksu.²⁵ Juriidilise isiku tulumaksustamise sätetest on *debt push-down* tehingute puhul asjakohased dividendide ning muude kasumieraldiste maksustamise sätted (TuMS § 50) ning ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kulude ja väljamaksete maksustamise sätted (TuMS § 51 ja § 52), mis järeldub sellest, et muude maksustamise aluste majanduslik sisu on *debt push-down* tehingutes aset leidvatest sündmustest kaugemad ning seetõttu ei saa neid kohaldada. Autor põhjendab seda järgnevalt.

Maksubaasi sisaldava õigusnormi subsumeerimine algab realses elus aset leidnud sündmuse majandusliku sisu tuvastamisest. See tuleneb maksuõiguse aluseks olevast majandusliku

²² RKHKo 3-3-1-12-12, p 22.

²³ Lehis, L. Eesti Maksuseaduste kommentaarid. Tartu: Eesti Maksumaksjate Liit 2017, lk 142.

²⁴ Lehis (viide 6), lk 209.

²⁵ RKHKo 3-3-1-12-12, p 22.

tõlgendamise põhimõttest, mille kohaselt lähtutakse maksustatavate tehingute tõlgendamisel tehingute majanduslikust sisust, mitte nende juriidilisest vormis.²⁶ Ka Riigikohus on öelnud, et „maksukohustuse tekkimise aluseks olevate juriidiliste faktide tuvastamisel tuleb juhinduda tehingu tegelikust majanduslikust sisust.“²⁷ Seejuures selgitas Riigikohus samas lahendis, et majandusliku sisu all võib mõista tehingu täitmisest tulenevaid reaalseid tagajärgi, mis avalduvad raha või vara üleandmisel.²⁸ Seega kujutab majanduslik sisu endast eelkõige hüve või väärtuse üleandumist. Selgitust ei pakuta siiski sellele, millisel viisil toimub majandusliku soorituse kui reaalses elus aset leidva sündmuse transformatsioon mõisteks, mida maksubaasi osaks oleva legaaldefiniitsiooni elementidega kõrvutada. Kuivõrd MKS § 4 järgi tuleb kõik maksusuhte elemendid sätestada maksuseaduses, ei saa majanduslik sisu olla midagi ebamäära ja juhuslikult sisustatavat. Autori hinnangul on ainuvõimalik ja suvaotsuseid välistav lahendus see, kui reaalses elus aset leidvale sündmusele antakse juriidiline nimetus vastavalt sellele, millised juriidilisele mõistele vastavad tunnused temas esinevad. Näiteks raha liikumisele tütarühingust emaühingule võivad esineda dividendi, laenu, kingituse, ettevõtlusega mitteseotud makse, ettevõtlusega seotud makse või muu sarnase tunnused. Sündmuse majandusliku sisu tuvastamise järgselt proovitakse sobitada see maksubaasi elementide alla – kui see sobitub, toimub maksustamine, kui see ei sobitu, siis maksustamist ei toimu.

Debt push-down tehingustruktuuris võib eristada kahte keskset juriidilist sündmust – sihtühingu ja SPV ühinemine ning ühinemise tulemusel allesjäänud äriühingu olemasoleva või tulevikus tekkiva kasumi arvelt laenukohustuse laenuandjale tagastamine. Seega on klassikalise *debt push-down* tehingu juriidiliseks sisuks ühelt poolt kahe äriühingu ühinemine ja teiselt poolt ühinemise tulemusel allesjäänud äriühingu poolt laenu- ja intressimaksete tasumine laenuandjale. Ühinemise majanduslik sisu on kahe eraldiseisva isiku vara muutumine üheks. Laenu- ja intressimaksete majanduslikuks sisuks on laenuandjale saadud raha tagastamine koos lisarahaga.

Ühinemine on tulumaksuseaduse kohaselt maksuneutraalne, sest tulumaksuseaduses on juriidilise isiku maksu objekt loetletud ammendavalt.²⁹ Autor ei näe ühinemises sellise majandusliku sisuga sooritust, mis võiks olla maksustatav. Ka praktikas ei ole ühinemise toimumist nähtud

²⁶ Lehis (viide 6), lk 49.

²⁷ RKHKo 3-3-1-57-00, p 4.

²⁸ *Ibidem*, p 4.

²⁹ Lehis (viide 23), lk-d 157, 142.

maksustatava sündmusena.³⁰ Seega saab võimalikuks maksustatavaks sündmuseks olla vaid laenu- ja intressimaksete tasumine laenuandjale. Laenu- ja intressimaksete tasumise võimaliku maksustamise alusena on seejuures põhjendatud välistada esiteks TuMS § 48, mille alusel maksustatakse erisoodustusi ehk töötajale antud hüvesid, sest laenu tagasimaksete tegemine laenuandjale ei ole tõlgendatav tööandja poolt töötajale töösuhtega seoses rahaliselt hinnatava soodustuse andmisena TuMS § 48 lg 4 tähenduses. Sellisele tõlgendusele ei ole võimalik jõuda põhjusel, et klassikalise *debt push-down* tehingu korral ei ole laenuandja allesjäänud äriühingu töötaja. *Debt push-down* tehingut finantseerib tüüpiliselt kas väline laenuandja või sama konsolideerimisgrupi ühing.³¹ Laenu- ja intressimaksete tasumise näol ei ole tegemist ka kingituse, annetuse või vastuvõtukulu tunnustega majanduslike sooritustega TuMS § 49 tähenduses, sest kingitusena (ja samatähendusliku annetusena³²) mõistetakse kingisaaja vabatahtlikku ja tasuta rikastamist³³, ent laenu tagasimakseid koos intressimaksetega ei saa tõlgendada tasuta rikastamisena, sest võlaõigusseaduse³⁴ (edaspidi VÕS) § 401 lg 1 kohaselt on krediidileping tasu eest krediidi kasutamise võimaldamise leping ning laenu tagastajal ja intressimaksjal on õiguslik kohustus seda teha. Teisiti öelduna ei põhine laenu tagasimaksimine tavaliselt vabatahtlikkusel, vaid kohustusel. Kuivõrd krediidileping ei ole tasuta leping, ei ole selle alusel tehtavad tagasimaksed ehk laenu- ja intressimaksed kvalifitseeritavad kingituse ega annetusena TuMS § 49 tähenduses. Tegemist ei ole ka vastuvõtukuluga, sest sellise kulu all mõistetakse külaliste ja äripartnerite toitlustamise, majutamise, transpordi või meelelahutusega seotud kulusid³⁵, millena laenu- ja intressimaksed samuti ei kvalifitseeru. Laenu- ja intressimaksete tasumise võimalikuks maksustamise alusena ei tule kõne alla ka varjatud kasumieraldiste maksustamise säte TuMS § 50² tähenduses, põhjusel, et tegemist on spetsiaalselt ühingustruktuuris ülespoole laenudena antud varjatud kasumieraldiste maksustamise sättega. Klassikalise *debt push-down* tehingu puhul ei anna aga ei SPV ega sihtühing ise laenu, mistõttu ei ole ka see säte relevantne.

³⁰ Maksu- ja Tolliamet. Äriklient. Maksud ja tasumine. Tulumaks ja sotsiaalmaks. Erisused tulumaksuga maksustamisel. Laenu- ja omakapitali struktureerimistehingute maksustamine. Ärilise eesmärgiga tehingud ei ole maksustatavad. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/ariklient/maksud-ja-tasumine/tulumaks-ja-sotsiaalmaks/erisused-tulumaksuga-maksustamisel/arilise-eesmargiga-tehingud-ei-ole-maksustatavad> (10.03.2025).

³¹ Tallqvist, D. Tax as a key driver in motivating company investments: The case of debt push down. Master thesis. Supervisor Bertil Wiman. Stockholm: Stockholm School of Economics 2007, lk-d 17-18.

³² Lehis (viide 6), lk 217.

³³ *Ibidem*, lk 217.

³⁴ Võlaõigusseadus. – RT I, 04.07.2024, 18.

³⁵ Lehis (viide 6), lk 218.

Eeltoodust järeldeb, et hüpoteetiliselt saaks *debt push-down* tehing olla maksustatav kasumijaotisena (TuMS § 50) või ettevõtlusega mitteseotud kulu või väljamaksena (TuMS § 51 ja § 52). Alljärgnevalt asubki autor kontrollima, kas tavapärase *debt push-down* tehing võiks olla maksustatav nimetatud alustel ka ilma kuritarvituse elementideta ehk alati. See on tehinguturule oluline küsimus, kuna sellele jaatava vastuse andmine tooks kaasa sellisel viisil tehtud investeeringute kulukuse määra tõusu tulumaksumäära ehk 22% võrra ning see omaks Eesti tehinguturule kahtlemata olulist negatiivset mõju. Selle hüpoteesi kontrollimiseks analüüsib autor, kas *debt push-down* tehingus pärast sihtühingu ja SPV ühinemist aset leidev laenu tagasimakse ning intressimakse on oma majandusliku sisu järgi käsitletav kasumijaotisena või ettevõtlusega mitteseotud kulu või väljamaksena, mis langeb kas TuMS § 50, TuMS § 51 või TuMS § 52 kohaldamisalasse. Viimase puhul sõltub vastus sellest, kas laenu tagasimakse peaks olema ühinemistehingu õigusjärglasele ettevõtlusega mitteseotud kulu põhjusel, et see oleks olnud õiguseellasele ettevõtlusega mitteseotud kulu – ehk lihtsustatult sellest, kas ühinemistehingus „päritakse“ ettevõtlusega mitteseotus või mitte. Autorile teadaolevalt ei ole seda küsimust *debt push-down* tehingute näitel varem õigusteaduslikult analüüsitud.

1.2 Maksustamine dividendide ning muude kasumieraldiste maksustamise sätete alusel

Kuigi avalikus arutelus sisustatakse *debt push-down* tehingustruktuuri kasutamise kaasnemat põhiprobleemi tihti seeläbi, et tegemist on justkui sihtühingu poolt iseenda omandamise kinnimaksimisega, siis tuleb selgitada, et tegemist ei ole oma osaluse omandamisega ehk oma osa tagasiostmisega TuMS § 50 lg 2 tähenduses. Lihtsustatult öeldes ei omanda *debt push-down* tüüpi tehingute puhul sihtühing mitte enda osa, vaid maksab kinni selle, et keegi teine saab tema osa. Järelikult ei saa *debt push-down* tehinguid maksustada TuMS § 50 lg 2 alusel. Küll aga võivad maksustamise alusena kõne alla tulla teised TuMS § 50 lõiked, eelkõige TuMS § 50 lg 1.

TuMS § 50 lg 1 alusel maksustatakse dividende ja sellega võrdsustatud kasumieraldisi. Dividendi jaotamise regulatsioon on toodud äriseadustikus³⁶ (edaspidi ÄS). Kasumit võivad dividendina jaotada täisühing, usaldusühing, osäühing, aktsiaselts ja tulundusühistu. Kasumi jaotamist täisühingus reguleerivad ÄS §-d 97 ja 97¹, usaldusühingus ÄS §-d 97 ja 97¹ koosmõjus ÄS § 125 lg-ga 2, osäühingus ÄS § 157 koosmõjus ÄS §-ga 179, aktsiaseltsis ÄS §-d 237-239 ja §-d 276-

³⁶ Äriseadustik. – RT I, 06.07.2023, 131.

279 ning tulundusühistus tulundusühituseaduse³⁷ (edaspidi TÜS) §-d 29, 30 ja 72.³⁸ Selleks et lugeda väljamakset dividendiks või muuks kasumieraldiseks ning rakendada tulumaksuga maksustamisel TuMS § 50 lg-t 1, peavad olema täidetud järgmised tingimused: 1) dividendi maksja on residendist juriidiline isik; 2) pädev organ on vastu võtnud majandusaasta aruande kinnitamise otsuse; 3) kinnitatud majandusaasta aruandest nähtub puhaskasumi olemasolu; 4) väljamakse tegemise aluseks on pädeva organi otsus kasumi jaotamise kohta; 5) väljamakse tehakse isikule, kes vastab äriühingu põhikirjas või ühingulepingus kasumi jaotamises osalema õigustatud isiku tunnustele, s.o tüüpiliselt võrdeliselt osaluse nimiväärtusega; ja 6) väljamakse tehakse rahalises või mitterahalises vormis.³⁹

Selleks et jaatada *debt push-down* tehingute maksustamise võimalikkust TuMS § 50 lg 1 alusel, peavad olema täidetud kõik eelnimetatud eeldused. Seega tuleb joonisel 1 toodud näitele tuginedes vastata küsimusele, kas vaadeldavas *debt push-down* struktuuris leiab aset dividendi jaotamine või kasumi jaotamine muul TuMS §-ga 50 hõlmatud viisil sihtühingult SPV-le või sihtühingu ja SPV ühinemise tagajärjel allesjäänud äriühingult laenuandjale. Riigikohus on leidnud, et kui normi keeleline analüüs ei välista selle erinevaid tõlgendusi, tuleb normi õige kohaldamise eesmärgil kasutada teisi tõlgendusmeetodeid, et selgitada välja seadusandja tegelik tahe.⁴⁰ Maksuõiguse puhul on kõigil tõlgendusmeetoditel võrdne kaal.⁴¹

Grammatiline tõlgendusmeetod lähtub seadusetähest⁴² ehk sellest, et sõnade tähendus ongi seaduse mõte⁴³. TuMS § 50 lg 1 esimese lause kohaselt maksab residendist äriühing tulumaksu dividendide või muude kasumieraldistena jaotatud kasumilt nende väljamaksmisel rahalises või mitterahalises vormis. TuMS § 50 lg 2 alusel maksab residendist äriühing tulumaksu osaluse vähendamisel, tagasiostmisel, tagastamisel või muul juhul omakapitalist tehtud väljamaksete summa osalt, mis ületab äriühingu omakapitali tehtud rahalisi ja mitterahalisi sissemakseid ning sama põhimõtte alusel maksab registrist kustutatav äriühing TuMS § 50 lg 2² alusel tulumaksu oma vara ja likvideerimisjaotise turuväärtuselt. TuMS § 50 lg 4 jj alusel maksustatakse kasumieraldisi siirdehindade kaudu. TuMS §-s 50 toodud maksuobjektide loetelu on ammendav.⁴⁴ Kuivõrd üheski

³⁷ Tulundusühituseadus. – RT I, 23.12.2022, 32.

³⁸ Lehis, L. TuMS § 50 lg 1/5. – Tulumaksuseadus. Komm vlj. Tartu: Eesti Maksuteadlaste Selts 2000.

³⁹ Saare, K., jt. Ühinguõigus I. Kapitaliühingus. Tallinn: Juura 2015, lk-d 245-249, 423-424.

⁴⁰ RKHKo 3-3-1-54-02, p 12.

⁴¹ Lehis (viide 6), lk 47.

⁴² Narits, R. Õiguse entsüklopeedia. Tallinn: Juura, 2002, lk 152.

⁴³ Maruste, R. Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja -vabaduste kaitse. Tallinn: Juura, 2004, lk 132.

⁴⁴ Lehis, TuMS § 50/2.

TuMS § 50 lõikes ei ole nimetatud *debt push-down* tehinguid, ei saa grammatilise tõlgendusmeetodi kohaselt *debt push-down* tehinguid, vähemalt selliseid, nagu kujutatud joonisel 1 toodud näites, TuMS § 50 alusel maksustada. Käesoleva töö 2. peatükis on konstrueeritud ka teine näide *debt push-down* tehingust, kus kasutatakse kontsernisest laenu (vt joonis 2) ja milles leiab aset väljamakse tegemine laenu- ja intressimaksete tegemise näol tütarühingult ainuaktsionäriks olevale emaühingule. Viimati nimetatu ei ole küll grammatilise tõlgenduse järgi kvalifitseeritav dividendina, kuid see ei välista võimalikku maksustamist kuritarvituste vastase üldreegli alusel, mida avatakse täpsemalt töö 2. peatükis.

Süsteemaatilise tõlgendusmeetodi puhul vaadeldakse üksiknormi kogu asjakohase akti kontekstis⁴⁵, s.t arvestatakse ka seaduse tekstivahelisi seoseid⁴⁶. Dividendi mõiste annab TuMS § 18 lg 2, mille kohaselt on dividend väljamakse, mida tehakse juriidilise isiku pädeva organi otsuse alusel puhaskasumist või eelmiste majandusaastate jaotamata kasumist ning mille aluseks on dividendi saaja osalus juriidilises isikus (aktsiate või osade omamine, täis- või usaldusühingu osanikuks või tulundusühistu liikmeks olemine või muud osaluse vormid vastavalt äriühingu asukohamaa seadustele). Muu kasumieraldis TuMS § 50 lg 1 tähenduses on väljamakse, mis ei vasta TuMS § 18 lg 2 tunnustele. Näiteks võib selle alla liigitada tulundusühistu poolt TUS § 30 lg 2 alusel makstavad kasumieraldised, mis põhinevad liikme osalemisel ühistegevus ja mitte liikme osaluse alusel. Kuigi seaduse sõnastuses puudub täis- ja usaldusühingu tehtavate väljamaksete puhul sõna „dividend“, on kasumi jaotamine siiski tõlgendatav dividendi maksmisena, kuna väljamakse vastab TuMS § 18 lg 2 tunnustele.⁴⁷ Muuks kasumieraldiseks võivad olla veel eriõigused, mida antakse aktsionäridele või osanikele, näiteks õigus tasuta kasutada äriühingu vara või saada teenuseid soodushinnaga.⁴⁸ Kuivõrd joonisel 1 ei tee sihtühing oma ainuosanikuks olevale SPV-le ühtegi väljamakset ning laenuandja ei ole allesjäänud äriühingu osanik, ei ole süsteemaatilise tõlgendusargumendi järgi tegemist dividendiga TuMS § 18 lg 2 tähenduses. Seetõttu puudub vajadus kontrollida, kas on täidetud ülejäänud TuMS § 50 lg 1 kohaldamise eeldused. Järeldust ei muudaks ka asjaolu, kui ühing oleks eiranud mõnd kasumi jaotamise formaalset eeldust, sest tehtud väljamakse kvalifitseeruks majandusliku tõlgendamise meetodi järgi ikkagi kasumi arvelt osanikule tehtud väljamakseks ehk dividendiks.⁴⁹ Küll aga on väljamakse kvalifitseerimisel

⁴⁵ Maruste (viide 43), lk 135.

⁴⁶ Narits (viide 42), lk 153.

⁴⁷ Lehis, TuMS § 50 lg 1/4.

⁴⁸ Lehis (viide 23), lk 154.

⁴⁹ *Ibidem*, lk 155.

dividendiks TuMS § 18 lg 2 tähenduses ja selle maksustamiseks TuMS § 50 lg 1 alusel oluline, et väljamakse saaja on selleks õigustatud isik, s.t äriühingu osanik või aktsionär või tulundusühistu liige.⁵⁰ Kuivõrd joonisel 1 toodud tehingustruktuuris ei ole ühegi tehingu raames osanike vara suurenenud, ei ole süstemaatilise tõlgendusargumendi järgi tegemist dividendi ega muu kasumieraldisega, järelikult ei saa süstemaatilise tõlgendusmeetodi kohaselt *debt push-down* tehinguid TuMS § 50 lg 1 alusel maksustada.

Ajalooline tõlgendusmeetod põhineb ajaloolise seadusandja mõtte väljaselgitamisel.⁵¹ Alates 1. jaanuarist 2000 jõustunud tulumaksuseaduse alusel arvestatakse tulumaksu üksnes residendist juriidilise isiku jaotatud kasumilt, mitte teenitud kasumilt.⁵² Kuigi seadusandja on kasumi jaotamise maksustamise sätteid aastate jooksul korduvalt muutnud (nt esimeste redaktsioonide kohaselt olid ühe residendist juriidilise isiku poolt teisele residendist juriidilisele isikule⁵³ või mitteresidendi Eestis registreeritud püsivale tegevuskohale makstud dividendid maksuvabad⁵⁴, alates 1. jaanuarist 2003 hakati tulumaksuga maksustama kõiki dividende, sõltumata saaja isikust⁵⁵ ning alates 1. jaanuarist 2009 loetakse dividendidega samaväärseteks ka väljamaksed, mis tehakse osa- või aktsiakapitali vähendamisel või juriidilise isiku likvideerimisel, kui need ületavad varem tehtud rahalisi ja mitterahalisi sissemaksid⁵⁶), ei nähtu ühestki kättesaadaval olevast tulumaksuseaduse muutmise eelnõu seletuskirjast, et seadusandjal oleks kuni täna kehtiva TuMS § 50 lg 1 sõnastuse formuleerimiseni olnud kavatsus selle sätte alusel maksustada *debt push-down* tehingustruktuuris aset leidvaid sündmusi.⁵⁷ Seadusandja sellise tahte puudumisele viitab ka

⁵⁰ RKHKo 3-3-1-28-16, p 11.

⁵¹ Narits (viide 42), lk 155.

⁵² Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 143 SE eelnõu seletuskiri, lk 17. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/3c5c6c6b-91a6-3a64-a5c4-e5b55bebd462/> (20.01.2025).

⁵³ *Ibidem*, lk 22.

⁵⁴ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 566 SE eelnõu seletuskiri, lk 9. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/e99e5ad2-aad2-3c14-9bf8-f75d7d2d2300/> (20.01.2025).

⁵⁵ Tulumaksuseaduse ja sotsiaalmaksuseaduse muutmise seaduse 857 SE eelnõu seletuskiri, lk 7. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/f0d3f704-85d6-331c-8dc3-a2e67/> (20.01.2025).

⁵⁶ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 352 SE eelnõu seletuskiri, lk 3. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/3c8a08b6-da7a-d3f3-462c-053f5b239628/> (20.01.2025).

⁵⁷ Autor analüüsis lisaks eelnimetatud seaduse eelnõudele ka järgimisi eelnõusid: Palgaseaduse, tulumaksuseaduse, sotsiaalmaksuseaduse, töötuskindlustuse seaduse, kogumispensionide seaduse ja maksukorralduse seaduse muutmise seaduse 1215 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/e7c5a927-0991-392c-a281-5f13d24508d4/> (20.01.2025);

Tulumaksuseaduse, sotsiaalmaksuseaduse ja maksukorralduse seaduse muutmise ning sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seaduse 596 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/ccf287cd-8695-33e7-af53-d4be528abfa9/> (20.01.2025);

Tulumaksuseaduse, sotsiaalmaksuseaduse, hasartmängumaksu seaduse ja krediidiasutuste seaduse muutmise seaduse 863 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/bf616e3a->

asjaolu, et viimastel aastatel tõusetunud *debt push-down* teemalistes aruteludes on erinevad sidusrühmad korduvalt ka viidanud, et kui seadusandja soovib selliseid tehinguid maksustama hakata, tuleks vastav alus seaduses ka ette näha, s.t läbida kõik seaduse muutmise eelduseks olevad etapid.⁵⁸ Eesti juriidilise isiku tulumaksusüsteemi kohaselt saab maksukohustus tekkida üksnes juhul, kui see on seadusega üheselt ja selgelt sätestatud.⁵⁹ Kuivõrd ajalooline seadusandja ei ole *debt push-down* tehinguid TuMS § 50 lg 1 kohaldamisalas ette näinud, ei saa ka ajaloolisele tõlgendusmeetodile tuginedes *debt push-down* tehinguid TuMS § 50 lg 1 alusel maksustada.

Teleoloogiline tõlgendamine sarnaneb ajaloolisele tõlgendamisele osas, milles see põhineb sätte tähenduse ja eesmärgi väljaselgitamisel.⁶⁰ Teleoloogilise tõlgenduse puhul keskendutakse aga sätte kaasaegse mõtte tuvastamisele üldises sotsiaalses ja poliitilises kontekstis ning püütakse selgitada välja õigusakti sisu ennekõike selle objekti ja eesmärgi alusel.⁶¹ Seega juhatab teleoloogiline tõlgendusmeetod sätet tõlgendama viisil, mis teeniks kõige tõhusamalt eesmärki, milleks vastav norm on sätestatud.⁶²

Nagu eelnevalt viidatud, seisnes tulumaksureform juriidilise isiku teenitud kasumi maksustamise asendamisel juriidilise isiku jaotatava kasumi maksustamisega. Sellisele süsteemile ülemineku peamine põhjus oli soosida äriühingusiseste investeeringute tegemist – kui kasumit ei maksustada iga-aastaselt, jääb äriühingule tulumaksu jagu rohkem vahendeid oma ettevõtluse arendamiseks ja täiendavate investeeringute tegemiseks.⁶³ Seadusandja tahet aitab lisaks sisustada tulumaksureformi tutvustava tulumaksuseaduse eelnõu esimesel lugemisel tollase rahandusministri poolt väljendatu, mille järgi ei ole ettevõtete taasinvesteeritud kasumi maksustamine põhjendatud ega majanduslikult otstarbekas, kuna seni, kuni kasum teenib ettevõtluse ja mitte omanike huve, ei tohiks teha takistusi selle vabalt investeerimiseks. Muudatustega loodeti ühtlasi püüda välisinvestorite tähelepanu, keda kõnetab ettevõtte põhitegevusse pikaajaline investeerimine.⁶⁴ Mõneks õiguskirjanduses aktsepteeritud viisiks

[0d2c-3f93-87c4-2390ed7445be/](https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/c7beb5e3-6d87-40cc-967a-4074ee159b96/) (20.01.2025); Tulumaksuseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse 458 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/c7beb5e3-6d87-40cc-967a-4074ee159b96/> (20.01.2025).

⁵⁸ Vt selle kohta nt Eesti Advokatuuri maksuõiguse komisjoni seisukoht (viide 100), lk-d 1-4.

⁵⁹ Lehis (viide 6), lk 209.

⁶⁰ Narits (viide 42), lk 157.

⁶¹ Maruste (viide 43), lk 138.

⁶² Lõhmus, U. Kuidas liikmesriigi kohtusüsteem tagab Euroopa Liidu õiguse tõhusa toime? – Juridica 2007/3, lk 147.

⁶³ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 143 SE eelnõu seletuskiri, lk 17.

⁶⁴ S. Kallase kõne tulumaksuseaduse muutmise seaduse eelnõu I lugemisel. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://stenogrammid.riigikogu.ee/et/199911101300#PKP-2764> (20.01.2025).

ettevõtluse arendamise võimalustest on avada uus struktuuriüksus, asutada tütarühing, omandada osalus teises äriühingus või viia läbi jagunemine.⁶⁵ Õiguskirjanduses on samuti leitud, et maksukohustust ei teki, kui äriühingud ühinevad või jagunevad, sest viidatud toimingutega ei kaasne väljamakseid aktsionäridele või osanikele.⁶⁶

Nagu õiguskirjanduses esitatud seisukohtadest nähtub, on TuMS § 50 lg 1 eesmärk seega maksustada dividende ja muid kasumieraldisi, mis erinevad dividendist üksnes formaalselt.⁶⁷ Tulumaksureformi keskne idee oli maksustada kasumit alles hetkel, kui see lahkub ettevõtluse sfäärist ja hakkab teenima selle taga olevate füüsiliste isikute erahuve, kuid klassikalise *debt push-down* tehingustruktuuri puhul sellist hetke tuvastada võimalik ei ole. Klassikalise *debt push-down* tehingu puhul ei saa ühtegi tehingustruktuuris aset leidvat sündmust tõlgendada selliselt, nagu oleks see tehtud kasumi jaotamise eesmärgil või millest osanik või aktsionär saaks kasu. Tulumaksureformijärgselt kehtib põhimõte, mille kohaselt residendist juriidilise isiku teenitud tulu on maksuvaba, mistõttu on maksuvabad ka kõik juriidiliste isikute omavahelised legaalsed kasumisiirded (erandiks on vaid seaduses otseselt nimetatud maksed).⁶⁸ Kui äriühingust tehtav väljamakse põhineb võlaõiguslikul lepingul, ei käsitleta seda kasumieraldisena, isegi kui väljamakse suurus on seotud võlgniku kasumiga.⁶⁹ Kokkuvõttes ei ole niisiis üldtunnustatud tõlgendusmeetodeid kasutades võimalik jõuda järeldusele, et *debt push-down* tehingud oleksid Eestis dividendide ning muude kasumieraldiste maksustamise sätete alusel maksustatavad.

1.3 Maksustamine ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kulude või väljamaksete maksustamise sätete alusel

Tehingute maksustamine ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kulude või väljamaksete maksustamise sätete alusel on reeglina võimalik vaid juhul, kui tehingu näol ei ole tegemist dividendi ega muu kasumieraldisega. Tulumaksuseaduse alusel kuuluvad maksustamisele nii ettevõtlusega mitteseotud kulud (TuMS § 51) kui ka ettevõtlusega mitteseotud muud väljamaksed (TuMS § 52). Kõik maksustamise õiguslike aluste kollisioonid lahendatakse eespool olevate sätete kasuks⁷⁰, s.t kui väljamakse vastab korraga mitme paragrahvi tingimustele,

⁶⁵ Lehis (viide 23), lk 69.

⁶⁶ Lehis (viide 6), lk 222

⁶⁷ Lehis (viide 23), lk 155.

⁶⁸ Lehis, TuMS § 50 lg 1/3.

⁶⁹ Lehis, TuMS § 50 lg 1/5.

⁷⁰ Lehis, TuMS § 51/1.

rakendatakse neist esimesena toodud paragrahvi⁷¹. Seejuures ei saa TuMS §-s 50 sätestatud koosseisu täitmata jäämisest automaatselt teha järeldust, et täidetud on TuMS § 52 koosseis.⁷²

Debt push-down tehingus võib sihtühingu ning SPV ühinemine toimuda üldiselt kahel viisil: kas alles jääb SPV või alles jääb sihtühing. *Debt push-down* tehingute maksustamise seisukohalt ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kulude või väljamaksete maksustamise sätete alusel on vähemasti formaalselt võtmeküsimuseks see, kumb äriühing pärast ühinemist alles jääb – esimesel juhul hakkab allesjäänud ühing teenindama enda võetud kohustust, teisel juhul aga teise juriidilise isiku (mis on küll õiguseellane) võetud kohustust.

ÄS § 391 loetleb lg-tes 1 ja 2 ühinemise võimalikud viisid: esiteks on ühinemine võimalik selliselt, et äriühing (ühendatav ühing) ühineb teise äriühinguga (ühendav ühing) ning ühendatav ühing loetakse lõppenuks. Teiseks võib ühinemine toimuda selliselt, et asutatakse uus äriühing ning mõlemad ühinevad ühingud loetakse lõppenuks. Ühinemisel lõpetab vähemalt üks algsetest äriühingutest, kusjuures ühinevad ühingud valivad ise, milline ühing on ühendav ja milline ühendatav ühing.⁷³

Joonisel 1 toodud näitel toimub ühinemine esimesel eelkirjeldatud viisil. Ühinemine saab selle valiku alusel toimuda seega nii, et SPV ühineb sihtühinguga selliselt, et SPV on ühendav ühing ja sihtühing on ühendatav ühing (ingl k *upstream merger* ehk tütarühing ühendatakse emaühinguga), mille tulemusel ühendatav ühing ehk sihtühing lõpeb või selliselt, et sihtühing on ühendav ühing ja SPV on ühendatav ühing (ingl k *downstream merger* ehk emaühing ühendatakse tütarühinguga), mille tulemusel ühendatav ühing ehk SPV lõpeb. Kui alles jääb ühendav ühing (s.o omandatav ühing ehk sihtühing), on võimalik argumenteerida, et laenumaksete tasumise näol on tegemist ühendava ühingu jaoks ettevõtlusega mitteseotud kuluga, sest allesjääv ühing, asudes tasuma laenuandjale laenu- ja intressimakseid, tasub justkui iseenda omandamiseks võetud laenu ja laenuintressid. Kui aga alles jääb ühendatav ühing (s.o SPV), siis sellist argumentatsiooni esitada ei ole võimalik. Need kaks näidet ilmestavad hästi seda, kuidas ühingute ühendamise viisi valik omab olulist mõju sellele, millist argumentatsiooni on võimalik *debt push-down* tehingu maksustamiseks ilma kuritarvituste vastasele sättele tuginemata esitada. Tehingut kujundaval isikul on kahtlemata mõistlik eelistada nn *upstream merger*'it, kuna ettevõtlusega seotuse

⁷¹ Lehis (viide 23), lk 142.

⁷² RKHKo 3-3-1-28-16, p 14.

⁷³ Saare (viide 39), lk 445.

argumenti on oluliselt lihtsam esitada ning vastupidist väita sooviv isik peab suutma argumenteerida ettevõtlusega mitteseotuse „päritavuse“ kontseptsiooni.

Tuginedes klassikalistele tõlgendusmeetoditele, vastatakse alljärgneva analüüsi tulemusena küsimusele, kas *debt push-down* tehingud võiksid olla maksustatavad ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kulude või väljamaksete maksustamise sätete alusel. Eelkõige eeldab see maksuõiguslikult küllaltki huvitavat analüüsi selle osas, kas teatud kulu „ettevõtlusega seotus ja mitteseotus“ läheb ühinemise käigus õigusjärgluse raames koos kasumiga ühendavale ühingu üle või mitte.

Esmalt hindab autor maksustamist vastavalt grammatilisele tõlgendusmeetodile. Residendist äriühing maksab TuMS § 51 lg 1 alusel tulumaksu ettevõtlusega mitteseotud kuludelt, milleks sama sätte lg 2 p-de 1-5 alusel on teatud sanktsiooni iseloomuga maksed, näiteks trahvid, sunniraha, maksuintressid, erikonfiskeeritud vara maksumus, keskkonnatasu, keskkonnakahju hüvitamise tasu, pistis, altkäemaks ja füüsilisele isikule teenuse osutamise eest makstud summa, mis maksustatakse ettevõtlustulu lihtsustatud maksustamise seaduse alusel. Maksustamisele kuuluvad mittetulundusühingutele makstud sisseastumis- ja liikmemaksud, kui need ei ole seotud maksumaksja ettevõtlusega, ning väljamaksed, mille kohta puuduvad nõuetekohased algdokumendid. Samuti maksustatakse kulud ettevõtlusega mitteseotud teenuste ostmiseks ja kohustuste täitmiseks. TuMS § 52 lg 1 alusel maksustatakse residendist äriühingu ettevõtlusega mitteseotud väljamaksed, milleks sama sätte lg 2 p-de 1-5 kohaselt on ettevõtlusega mitteseotud vara soetamine ning väärtpaberite soetamine, osaluse omandamine, kahju hüvitamine, laenude andmine ja nõuete omandamine, kui need on seotud maksualast koostööd mittetegevas jurisdiktsioonis asuva juriidilise isikuga. Erandiks on väärtpaberid, mis vastavad investeerimisfondide seaduses sätestatud tingimustele. Sarnaselt TuMS §-ga 50 on ka TuMS §-des 51 ja 52 toodud maksuobjektide loetelu ammendav.⁷⁴ Kui võrd üheski TuMS § 51 lg 2 ega § 52 lg 2 punktis ei ole nimetatud *debt push-down* tehinguid, ei saa grammatilise tõlgendusmeetodi kohaselt *debt push-down* tehinguid TuMS § 51 ega § 52 alusel maksustada.

Nagu eespool toodud, on *debt push-down* tehingustruktuuris aset leidvatest sündmustest maksustamise seisukohalt keskseks sündmuseks ühinemise järgselt sihtühingu poolt laenuandja ees laenukohustuse tasumine. Tõlgendades *debt push-down* tehingute maksustamise võimalikkust

⁷⁴ Lehis, TuMS § 51/2, § 52/1.

süsteematilisele tõlgendusmeetodile tuginedes, võiks eelnimetatud maksustamise alustest asjakohased olla eelkõige TuMS § 51 lg 2 p 5, mille alusel maksustatakse väljamakseid ettevõtlusega mitteseotud kohustuste täitmiseks, ja TuMS § 52 lg 2 p 1, mille alusel maksustatakse kulusid ettevõtlusega mitteseotud vara soetamiseks.

TuMS § 32 lg 2 avab ettevõtlusega seotud kulu mõiste. TuMS § 32 lg 2 esimese lause järgi on kulu ettevõtlusega seotud, kui see on tehtud maksustamisele kuuluva ettevõtlustulu saamise eesmärgil või kui see on vajalik või kohane sellise ettevõtluse säilitamiseks või arendamiseks ning kulu seos ettevõtlusega on selgelt põhjendatud. Ettevõtlusega mitteseotud kuluks saab seega pidada kulusid, mis ei ole vajalikud või kohased sellise ettevõtluse säilitamiseks või arendamiseks ning kulu seos ettevõtlusega ei ole selgelt põhjendatud. Riigikohus on juba 1999. aastal selgitanud, et ettevõtlusega seotud on kulutus, mis on otseselt tingitud ettevõtlusest, sh kulutus, mis on vajalik ettevõtluse alustamiseks, säilitamiseks või arendamiseks. Iga konkreetse kulutuse seost ettevõtlusega hinnatakse lähtuvalt konkreetse ettevõtluse sisust.⁷⁵ Lisaks on õiguskirjanduses leitud, et ettevõtlusega seotud kuludeks on ka kulud, mis on seotud ettevõtluse ettevalmistamise, käivitamise, käigushoidmise, samuti peatamise, taastamise või lõpetamisega. Nii on ettevõtlusega seotud kuludeks nii äriühingu asutamise kulud, aga ka likvideerimise või pankrotimenetluse kulud.⁷⁶

Joonisel 1 toodud näites (ja tegeliku *debt push-down* tehingu puhul üldiselt⁷⁷) on SPV ettevõtluse jaoks laenukohustuse võtmine vajalik, sest ilma laenufinantseeringuta ei oleks SPV saanud sihtühingut omandada. Sihtühingu omandamine oli aga vajalik ettevõtluse arendamise eesmärgil. Sihtühingu omandamise kaudu tekib SPV-l võimalus teenida dividenditulu, mis vähemasti prognooside kohaselt peaks pikas plaanis ületama võetud laenuga seotud kohustuste suuruse. Kuivõrd laenumaksete tasumine oleks SPV jaoks ettevõtlusega seotud kulu ning SPV ühines sihtühinguga, siis ÄS § 391 lg 4 esimesele lausele tuginedes, mille kohaselt läheb ühinemisel ühendatava ühingu vara, sealhulgas kohustused, üle ühendavale ühingule, tuleb asuda seisukohale, et laenukohustus läks ühinemise käigus üle sihtühingule ning see ei ole ühinenud ehk allesjäänud äriühingu (s.o sihtühingu) tasandil maksustatav.

⁷⁵ RKHKo 3-3-1-21-99, p 2.

⁷⁶ Lehis, TuMS § 51 lg 1/3.

⁷⁷ Laenuvõimenduse kasutamise ärilisest ja elulisest vajalikkusest *debt push-down* tehingustruktuuris on täpsemalt juttu peatükis 2.4.2.

Täiendavalt tuleb analüüsida, kas SPV poolt sihtühingu soetamist võib vaadelda kui ettevõtlusega mitteseotud vara soetamist. TuMS § 52 lg 2 p 1 kohaldamisala hõlmab olukordi, kus väidetavalt soetatud vara tegelikkuses puudub, samuti juhtumeid, kus vara ei kasutata konkreetse maksumaksja ettevõtluse eesmärgil.⁷⁸ Vara mõiste on tuletatav TuMS § 15 lg 1 sõnastusest. Vara on igasugune võõrandatava ja varaliselt hinnatav ese, sealhulgas kinnis- või vallasasi, väärtpaber, aktsia, osa, täis- või usaldusühingusse tehtud sissemaks, ühistule makstud osamaks, investeerimisfondi osak, krüptovara, nõudeõigus, ostueesõigus, hoonestusõigus, kasutusvaldus, isikliku kasutusõigus, rentniku õigused, tagasiostukohustus, hüpoteek, kommertspant, registerpant või muu piiratud asjaõigus või selle järjekoht või muu varaline õigus. Nagu nähtub, võib varaks olla ka osalus äriühingus. Eelnevalt toodud põhjendustele tuginedes saab aga ka selle maksustamise aluse puhul öelda, et sihtühingu soetamistehing SPV poolt on viimase jaoks ettevõtlusega seotud vara, sest osalus sihtühingus on omandatud ettevõtluse arendamise eesmärgil, mida on õiguskirjanduses tunnustatud kui ettevõtlusega seotud kulu. Seega ei ole ühinemise järgselt sihtühingu poolt laenuandja ees laenukohustuse tasumise ega sihtühingu omandamise näol süstemaatilise tõlgendusargumendi järgi tegemist ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kulu ega väljamaksega. Järelikult ei saa ka süstemaatilise tõlgendusmeetodi kohaselt *debt push-down* tehinguid TuMS § 51 lg 2 p 5 ega TuMS § 52 lg 2 p 1 alusel maksustada.

Järgnevalt hinnatakse maksukäsitlust vastavalt ajaloolisele tõlgendusmeetodile. Alates 2001. aastast kehtiva TuMS § 51 lg 2 hõlmab ettevõtlusega mitteseotud kulude hulgas maksustamise alusena ka kulusid ja väljamakseid, mis on võetud ettevõtlusega mitteseotud kohustuste täitmiseks. Vastava muudatuse eelnõu seletuskirja kohaselt ei maksustata väljamakseid, mida äriühing teeb oma tavalise majandustegevuse raames, s.o ettevõtlustulu saamise, säilitamise või arendamise eesmärgil võetud kohustuste täitmiseks.⁷⁹ Ükski kättesaadav tulumaksuseaduse muutmise eelnõu seletuskiri ei viita sellele, et seadusandja oleks kavatsenud välistada ettevõtlusega seotud kulude ülekandumise ühinemise käigus.⁸⁰ Teisisõnu, ei TuMS § 51 ega § 52 kohaldamisalas ei ole

⁷⁸ Lehis, TuMS § 52 lg 2/5 ja 5.1.

⁷⁹ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 566 SE eelnõu seletuskiri, lk 9.

⁸⁰ Autor analüüsis lisaks eelnimetatud seaduse eelnõudele ka järgimisi eelnõusid: Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 143 SE eelnõu seletuskiri, Palgaseaduse jt muutmise seaduse 1215 SE eelnõu seletuskiri; Tulumaksuseaduse, sotsiaalmaksuseaduse ja maamaksuseaduse muutmise seaduse 132 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/02109031-14ce-3069-94fb-0491bf14ae03/> (20.01.2025); Tulumaksuseaduse jt muutmise seaduse 863 SE eelnõu seletuskiri; Tulumaksuseaduse, sotsiaalmaksuseaduse ja Eesti Kultuurkapitali seaduse muutmise seaduse 683 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/84be0389-0b93-4601-b4ba-6db3fd76047c/> (20.01.2025); Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 396 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/164487a1-40fe-3fe7-9bdc-8a101b4326d7/> (20.01.2025).

ühinemise tulemusel õiguseellase võetud ettevõtlusega seotud laenukohustuse tasumist õigusjärglase poolt käsitletud ettevõtlusega mitteseotud kohustuse täitmisena. Ainus otseselt ühinemisi puudutav muudatusettepanek tehti 2006. aastal, kui sooviti tulumaksuseadusesse lisada sätte, mille kohaselt kantakse ühinemise korral üle kasutamata mahaarvamise õigus, juhul kui ühendatava või ühendava äriühingu varas sisaldub tulu, mille osas selline mahaarvamisõigus kehtib.⁸¹ See ei ole siiski ettevõtlusega seotud kulude ülekandumise kontekstis asjakohane, seda enam, et sätte otsustati seaduse II lugemisel eelnõust eemaldada.⁸² Eesti Maksumaksjate Liit tegi Riigikogu rahanduskomisjonile ettepaneku selle sätte eelnõust eemaldamiseks muuhulgas põhjusel, et selle sisu on õigusjärgluse põhimõttega juba kaetud.⁸³ Samuti ei realiseerunud 2017. aastal tehtud ettepanek täiendada tulumaksuseadust sätetega, mis pidid takistama kasumi varjatud väljaviimist kontsernisisesete laenude kaudu (nt Eesti tütarühingu laen välismaisele emaühingule).⁸⁴ Ka see ettepanek jäeti seaduse II lugemisel kõrvale ning asendati TuMS § 50² regulatsiooni lisamisega⁸⁵, mida on käsitletud eespool. Seega ei anna ka ajalooline tõlgendusmeetod *debt push-down* tehingute maksustamise küsimuses selgemaid suuniseid, kuivõrd ei nähtu, et seadusandjal oleks kuni täna kehtiva TuMS § 51 ja § 52 sõnastuse formuleerimiseni olnud kavatsus nende sätete alusel maksustada *debt push-down* tehingustruktuuris aset leidvaid sündmusi, mistõttu ei saa ka ajaloolisele tõlgendusmeetodile tuginedes *debt push-down* tehinguid TuMS § 51 ega TuMS § 52 alusel maksustada.

Eeltoodust järeldub, et *debt push-down* tehingute maksustamine kehtiva tulumaksuseaduse alusel on võimalik üksnes juhul, kui teleoloogiline tõlgendus toetab õigusjärglase poolt laenu- ja intressimaksete tasumise käsitlemist ettevõtlusega mitteseotud kulu või väljamaksena. Nagu eelnevalt viidatud, võimaldab seadus äriühingutel kokkuleppel ühineda selliselt, et ühendatav ühing lakkab olemast ja õigusjärgluse korras kandub tema vara üle ühendavale ühingule.⁸⁶ ÄS § 403 lg 1 esimene lause sätestab, et ühinemise kandmisega ühendava ühingu registrikaardile läheb ühendatava ühingu vara üle ühendavale ühingule. Vara üleminek on seejuures ühinemise keskne

⁸¹ Tulumaksuseaduse jt muutmise seaduse 863 SE eelnõu seletuskiri, lk 10.

⁸² E. Ergma kõne tulumaksuseaduse muutmise seaduse eelnõu II lugemisel. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://stenogrammid.riigikogu.ee/et/200605171300> (10.04.2025).

⁸³ Eesti Maksumaksjate Liidu 05.04.2006 kiri nr 2-1/211 Riigikogu Rahanduskomisjonile. Ettepanekud tulumaksuseaduse muutmise eelnõu (863 SE) kohta, lk 5 (koopia autori valduses).

⁸⁴ Tulumaksuseaduse jt muutmise seaduse 458 SE eelnõu seletuskiri, lk-d 6-8, 26-29.

⁸⁵ M. Stalnuhhini kõne tulumaksuseaduse muutmise seaduse eelnõu II lugemisel. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://stenogrammid.riigikogu.ee/201706141400#PKP-22622> (10.04.2025).

⁸⁶ RKTko 3-2-1-7-10, p 17.

tunnus.⁸⁷ Tsiviilseadustiku üldosa seaduse⁸⁸ (edaspidi TsÜS) § 66 kohaselt hõlmab vara nii rahaliselt hinnatavaid õigusi kui kohustusi. Seega läheb ühinemisel ühendatava ühingu vara ühendavale ühingule tervikuna üle. Oluline on seegi, et äriseadustiku regulatsiooni järgi on vara ülemineku reegel imperatiivne, mis tähendab, et ühinemislepinguga ei ole võimalik kokku leppida selles, et teatud osa varast ühinemise käigus üle ei lähe.⁸⁹ Vara suunamiseks mujale on vajalik eraldi käsutus enne või pärast ühinemist.⁹⁰

ÄS § 403 kohaselt on ühinemise õiguslikuks tagajärjeks üldine õigusjärglus.⁹¹ Õigusjärgluse mõiste avab TsÜS § 6, mille lõike 1 kohaselt võivad tsiviilõigused ja -kohustused üle minna ühelt isikult teisele, kui need ei ole seadusest tulenevalt isikuga lahutamatu seotud. Seejuures mõistetakse õigusjärgluse all üleantavate tsiviilõiguste ja -kohustuste täiemahulist üleminekut ühelt isikult teisele selliselt, et õigustatud või kohustatud isik asendub teise isikuga juba eksisteeriva õigussuhte raames. Õigusjärglus soodustab õiguskäivet, tagades õiguslike positsioonide püsimine ja järjepideva teostamise võimalikkus.⁹²

Õigusjärglus jaguneb üldõigusjärgluseks ja erioigusjärgluseks. Üldõigusjärgluse korral asendub õiguseellase positsioon õigusjärglase positsiooniga automaatselt ja üheaegselt kõikides õigussuhetes. Nii toimub see näiteks pärimise korral pärimisseaduse alusel, aga ka äriühingute ühinemisel äriseadustiku alusel.⁹³ Ühinemise, aga ka jagunemise ja ümberkujundamise regulatsiooni eesmärgiks on võimaldada äriühingute tegevuse ümberkorraldamist võimalikult kuluefektiivselt.⁹⁴ Kuluefektiivsus seisnebki asjaolus, et üksikute varakäsituste tegemise asemel võetakse ühinemise käigus kogu vara tervikuna üle. Õiguskirjanduses on selle osas toodud isegi paralleel pärimisel aset leidva üldõigusjärglusega.⁹⁵

Üldõigusjärglusega kaasnevaid küsimusi reguleerivad mitmed erinevad õigusaktid, sest need küsimused tõusetuvad mitmetes valdkondades.⁹⁶ TsÜS § 6 lg 1 kohaselt on tsiviilõigused ja -kohustused üldjuhul üleantavad. See eeldus ei kehti vaid juhul, kui õiguse üleandmine on otse

⁸⁷ Saare (viide 39), lk 446.

⁸⁸ Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I, 31.12.2024, 48.

⁸⁹ Saare (viide 39), lk 454.

⁹⁰ Vutt, A., Vutt, M. Ühinemine ja jagunemine Eesti registri- ja kohtupraktika peeglis. – *Juridica* 2009/3, lk 178.

⁹¹ *Ibidem*, lk 177.

⁹² Kullerkupp, K. TsÜS § 6/3.1.1. – Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Komm vlj. Tallinn: Juura 2023.

⁹³ Kullerkupp, TsÜS § 6/3.1.2.

⁹⁴ Saare (viide 39), lk 443.

⁹⁵ *Ibidem*, lk 444.

⁹⁶ Kullerkupp, TsÜS § 6/3.1.2.

seaduse alusel välistatud ehk juhul, kui konkreetset õigust või kohustust loetakse isikuga lahutamatu seotuks. Kuigi seadustest ei tulene alati otsesõnu, millised õigused või kohustused on isikuga lahutamatu seotud, saab seda järeldada seaduse mõttest ning õiguste ja kohustuste olemusest.⁹⁷ Ühelt poolt võiks argumenteerida, et ettevõtlusega seotus ongi midagi sellist, mis on olemuslikult seotud konkreetse äriühinguga, kuna see sõltub konkreetse ettevõtte majandustegevuse sisust ja iseloomust. Siiski oleks praktikas ebaotstarbekas, kui ühingute ühinemisel tuleks eraldi hinnata iga ühendatava ühingu (õiguseellase) varasse kuuluva õiguse ja kohustuse seotust ettevõtlusega, lähtudes ühendatava ühingu (õigusjärglase) perspektiivist – vastasele seisukohale jõudmisel kaotaks ühinemine kui institutsioon mõtte. Paralleeli võib tõmmata ka ettevõtte ülemineku regulatsiooniga, mille puhul on õiguskirjanduses rõhutatud vajadust vältida õiguste ja kohustuste automaatset lõppemist, kuna see võiks kahjustada õiguseellase lepingupartnerite usaldust. Üldiselt kantakse ettevõtte ülemineku seetõttu edasi kõik õigused ja kohustused, olenemata sellest, kas need otseselt teenivad ettevõtte majandamist või mitte.⁹⁸ Teleoloogiline tõlgendus annab seega aluse järeldada, et ettevõtlusega seotus on midagi, mis kandub ühinemise käigus üle ning mida tuleb vaadelda jätkuvana ka ühendatava ühingu puhul.

Riigikohus on kahes maksuvabastuse pärimise teel ülemineku käsitlevas lahendis hinnanud selle ülemineku võimalikkust, lähtudes maksuvabastuse mõttest ja eesmärgist. Kohus on jõudnud järeldusele, et kui maksuvabastus ei ole oma olemuselt lahutamatu seotud pärandaja isikuga ning seaduses puudub säte, mis välistaks selle õiguse ülemineku pärijale, siis tuleb asuda seisukohale, et selline õigus on pärimise teel üldõigusjärglase korras üle läinud.⁹⁹ Pärimise teel isikuga mitteseotud õiguste ja kohustuste ülemineku põhimõtet saab analoogia korras rakendada ka ühinemisele. Kuivõrd tulumaksuseadus ei sätesta, et pärast ühingute ühinemist tuleb ühinenud ühingu pidada kahte eraldi maksuarvestust ja seeläbi eristada kulude ettevõtlusega seotust õiguseellase ja õigusjärglase ettevõtluse kontekstis, tuleb lähtuda ÄS §-des 391 ja 403 toodud põhimõtetest ning mõnda, et allesjääv ühing (s.o sihtühing) „pärib“ ühinemise käigus SPV ettevõtlusega seotud kohustuse tagastada laenuandjale laenusumma koos intressidega. Teisisõnu ei muuda ühinemine õiguseellase ettevõtlusega seotud kohustust õigusjärglase jaoks ettevõtlusega mitteseotud kohustuseks – kõik SPV kui ühendatava ühinguga seotud õigused ja kohustused

⁹⁷ Kullerkupp, TsÜS § 6/3.1.3.

⁹⁸ Tamme, M. Ettevõtte tehingulise ülemineku mõningaid aspekte. – *Juridica* 2003/6, lk 401.

⁹⁹ Vt RKHKo 3-3-1-97-13 p-d 9-12 ja RKHKo 3-16-903/32, p-d 15-16, 18-20.

kanduvad sihtühingule üldõigusjärgluse korras automaatselt üle.¹⁰⁰ Kasutades pärimisõiguslikku analoogiat, ühinemisel üks ühing „suri“ ja teine „jäi ellu“ ning ellu jäänud ühing päris surnu ettevõtlusega seotud kohustuse, mis muutus seeläbi tema ettevõtlusega seotud kohustuseks.

Õiguskirjanduses on muuhulgas varasema MKS § 84 näitel leitud, et kuigi selle eesmärgiks on kaitsta riigi huve maksude laekumise osas näiteks juhul, kui ühingu valdus antakse üle eesmärgiga vältida makse või nende reaalselt tasumist, oleks selleks, et maksukohustuste üleminek oleks ettevõtte valduse üleminekul välistatud, vaja seadust muuta ja see välistus selgesõnaliselt sätestada.¹⁰¹ Teisiti öelduna, kui tõlgendada seadust selliselt, et ühinemisel peaks juhtuma midagi nii ebatavalist, nagu seda oleks erand üldõigusjärglusest, siis tuleks see erand seaduse tasandil kehtestada. Sellest võib omakorda järeldada, et täna kehtiva seaduse tõlgendamisel ei saa jõuda tulemusi, nagu ettevõtlusega seotus ei oleks ühinemise käigus üle läinud, sest see ei ole seadusega sõnaselgelt välistatud.

Otseselt *debt push-down* tehingute maksustamise küsimuses on Rahandusministeerium 2024. aastal väljendanud seisukohta, et loodava MTA DPD juhendi¹⁰² eesmärk ei ole piirata võõrkapitali abil teostavate *debt push-down* tehingute tegemist, vaid ennetada riski, kus Eesti äriühingust viiakse kasum maksuvabalt välja. Rahandusministeeriumi hinnangul ilmneb see risk siis, kui *debt push-down* struktuuris aset leidva omandamistehingu läbiviimiseks võetud laenu hakatakse teenindama sihtühingu kasumi arvel, kelle jaoks on see ettevõtlusega mitteseotud kohustus.¹⁰³ Siiski ei saa sellise järeldusega klassikalistele tõlgendusmeetoditele tuginedes nõustuda, sest kui laen oli SPV jaoks ettevõtlusega seotud kohustus, on see nii ka sihtühingu puhul. Seega tuleb asuda seisukohale, et „ettevõtlusega seotus“ läheb ühinemise käigus õigusjärgluse raames koos kasumiga ühendavale ühingule üle, mis tähendab, et *debt push-down* tehinguid ei saa maksustada ka ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kulude või väljamaksete maksustamise sätete alusel. Täiendavalt viitab sellele ka asjaolu, et MTA seisukoha kohaselt kuuluvad maksustamisele üksnes kuritarvitavad *debt push-down* tehingud, samas kui tegelikud ehk mittekuritarvitavad

¹⁰⁰ Eesti Advokatuuri maksuõiguse komisjoni seisukoht Maksu- ja Tolliameti juhendi „Debt push-down tehingute maksukäsitlus“ eelnõu osas, lk-d 3, 11-12. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://cms.advokatuur.ee/app/uploads/2024/03/seisukoht.pdf> (20.01.2025).

¹⁰¹ Tamme (viide 98), lk 406.

¹⁰² Käesoleva töö kirjutamise hetkeks on juhend valmis ja avaldatud.

¹⁰³ Rahandusministeerium (viide 15), lk 1.

tehingud on maksuvabad.¹⁰⁴ Kuritarvituste vastase üldreegli rakendamist *debt push-down* tehingustruktuuride maksustamisel on täpsemalt kajastatud töö 2. peatükis.

Vastusena töö esimesele uurimisküsimusele leiab autor kokkuvõtlikult, et tulumaksuseaduse juriidilise isiku tulu maksustamise sätteid ei saa tõlgendada selliselt, et igasugune, sealhulgas ka mittekuritarvituslik *debt push-down* tüüpi tehing toob kaasa tulumaksukohustuse. Sellest tuleneb, et maksustamisele saab kuuluda üksnes kuritarvituslik *debt push-down* tüüpi tehing. Järgnevalt sisustab autor kriteeriume, millele tuginedes määratleda piir lubatud ja lubamatute ehk mittemaksustatavate ja maksustatavate *debt push-down* tehingute vahel vastavalt TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastasele üldreeglile.

¹⁰⁴ Maksu- ja Tolliamet (viide 3)(20.01.2025).

2. Tulumaksuõigusliku kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamine *debt push-down* tehingute maksustamisel

2.1 Kuritarvituse tuvastamise kriteeriumite sisustamise lähtekohad

Käesoleva peatüki eesmärk on vastata magistritöö teisele uurimisküsimusele, milleks on, milliste kriteeriumite alusel tuleb tuvastada piir lubatud ja lubamatute tehingute vahel TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamisel ning millised on nende kriteeriumite sisustamisel tekkivad tüüprobleemid ja nende lahendused. Sisuliselt analüüsib autor seda, kuidas tuleb TuMS §-i 5¹ kohaldada *debt push-down* kaasustele ning millist kontrollskeemi tuleks järgida.

Alates 1. jaanuarist 2019 sisaldab tulumaksuseaduse 1. peatükk uut paragrahvi 5¹, mis on üle võetud ATAD artiklist 6.¹⁰⁵ TuMS § 5¹ sätestab kuritarvituste vastase üldreegli järgmiselt:

„§ 5¹. Maksueelise saamise eesmärgil tehtav tehing

(1) Tulumaksuga maksustamisel ei võeta arvesse tehingut või tehingute ahelat, mille põhieesmärk või üks põhieesmärkidest on saada maksueelis, mis on vastuolus kohaldatava maksuõiguse või välislepingu sisu või eesmärgiga, ja mis ei ole kõiki asjasse puutuvaid asjaolusid arvesse võttes tegelik. Tehingute ahel võib koosneda rohkem kui ühest vaheastmest või osast.

(2) Lõike 1 kohaldamisel ei peeta tehingut või tehingute ahelat tegelikuks, kui see ei ole tehtud reaalsetel elulistel või ärilistel põhjustel, mis kajastavad tehingu tegelikku majanduslikku sisu.“

Kuigi säte on jõus olnud enam kui kuus aastat, ei ole Eesti kohtutes käesoleva töö kirjutamise seisuga jõustunud ühtegi kohtulahendit, mille raames kohus oleks sätet sisuliselt tõlgendanud. Seda ei *debt push-down* asjades ega ka muudes tulumaksu puudutavates küsimustes, nagu näiteks niinimetatud OÜ-tamine töötamisel ning vara võõrandamisel oma äriühingu kaudu. Küll aga on meedias leidnud kajastamist, et maksuhaldur on hakanud antud sätet aktiivselt kohaldama siduvates eelotsustes ehk instrumentides, mida maksumaksjal ei ole võimalik vaidlustada.¹⁰⁶ Ilmselt hakkab kohtupraktikat tekkima ka MTA DPD juhendis käsitletud *debt push-down*

¹⁰⁵ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 705 SE eelnõu seletuskiri, lk 2.

¹⁰⁶ Pruul, K. Vanal trikil lips läbi: firmat maha müües enam nii lihtsalt tulumaksust ei pääse. – Äripäev 19.02.2025. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2025/02/19/vanal-trikil-lips-labi-firmat-maha-muues-enam-nii-lihtsalt-tulumaksust-ei-paase> (11.03.2025).

maksustamise teemadel. Sellele viitab juhendi kooskõlastamisel sidusrühmade poolt antud tagasiside – põhjuseks eelkõige ebaselgus sätte kohaldamise eelduste sisustamise osas.¹⁰⁷ Lisaks viitab MTA aastaraamat, milles MTA DPD juhendi loomine on esile toodud ühe 2024. aasta saavutusena juriidiliste isikute tulu maksustamise valdkonnas, et teema on fookuses ka edaspidi.¹⁰⁸

Eesti on tulumaksuseaduses sisalduva kuritarvituste vastase üldreegli üle võtnud ATAD artiklist 6 sisuliselt sõna-sõnalt, mida kinnitab tulumaksuseaduse ja ATAD kuritarvituste vastase üldreegli sõnastuste grammatiline võrdlus. Ainuke erinevus nende sätete sõnastustes seondub sellega, et kuritarvituste vastast üldreeglit kohaldatakse ka maksulepingute ärakasutamisele, mis ei ole ATAD-i reguleerimisalas. See avaldub sõnastuses „või välislepingu sisu või eesmärgiga“. See ei muuda siiski käesoleva töö sisu ega fookust, keskendudes jätkuvalt kuritarvituste vastase üldreegli sisu väljaselgitamisele.

Kuivõrd ATAD artikkel 6 sõnastus põhineb Euroopa Kohtu praktikal¹⁰⁹ ning TuMS § 5¹ põhineb otseselt sellel sätel, käsitletakse TuMS § 5¹ tõlgendamise eesmärgil järgnevat peatükis ka asjakohast Euroopa Kohtu praktikat. Kuigi ATAD-i seletuskirja kohaselt põhineb see Euroopa Kohtu praktikas väljakujunenud õiguse kuritarvitamise testil, kasutatakse artikkel 6 sõnastuses ka selliseid mõisteid, mida Euroopa Kohus ei ole senini sisustanud. See võib sätte rakendamisel ebaselgust suurendada.¹¹⁰ Järgnevat peatükikes pakutakse välja võimalusi ka selliste võimalike ebaselguste ületamiseks.

Arvestades, et kuritarvituste vastane reegel on Euroopa Liidu üleselt harmoneeritud¹¹¹, on tõenäoline, et TuMS § 5¹ tõlgendamisel kohtutes tuginetakse tõlgendusargumentidena lisaks ka teiste liikmesriikide praktikale. Vähemalt eraõigusnormide puhul on Riigikohus tunnustanud võimalust kasutada teiste riikide – eelkõige teiste Mandri-Euroopa õigusperekonda kuuluvate Euroopa Liidu liikmesriikide – praktikat võrdlusmaterjalina.¹¹² Kuigi TuMS § 5¹ näol on tegemist avalik-õigusliku normiga, saab autori hinnangul vähemalt sätte sõnastuses kasutatud mõistete ja väljendite sisustamisel samuti teiste riikide analoogiat kasutada, võttes samal ajal arvesse ka

¹⁰⁷ Autorile teadaolevalt said võimaluse arvamust avaldada vähemalt Eesti Era- ja Riskikapitali Assotsiatsioon, FinanceEstonia, Eesti Pangaliit ja Eesti Advokatuur.

¹⁰⁸ Maksu- ja Tolliameti aastaraamat. Maksude valdkond. Juriidilise isiku tulumaks. Debt ja equity push-down tehingute juhis. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/maksu-ja-tolliameti-aastaraamat/juriidilise-isiku-tulumaks> (10.04.2025).

¹⁰⁹ Explanatory memorandum COM(2016) 26 final, lk 9.

¹¹⁰ Maisuradze (viide 11), lk 13.

¹¹¹ Nõukogu direktiiv (EL) 2016/1164, põhjenduspunktid 3 ja 11.

¹¹² RKTko 3-2-1-145-04, p 39.

võimalikke erisusi liikmesriikide juriidiliste isikute tulumaksustamise süsteemides. Seetõttu on täiendavate tõlgendusallikatena viidatud ka võrdlusriikide praktikale kuritarvituste vastase üldreegli sisustamise ning selle alusel *debt push-down* maksustamise osas. Vastavalt ATAD artiklile 3 ei piira direktiiv selles sätestatud nõuetest rangemate siseriiklike sätete vastuvõtmist. Mõned liikmesriigid, sh näiteks töös edaspidi võrdlusriigina kasutatav Saksamaa, ei ole aga pidanud vajalikuks kehtestada ATAD artiklis 6 sisalduva kuritarvituste vastase üldreegli ülevõtmiseks uut sätet. Nad tuginevad kohalikus õiguses juba sisalduvatele sätetele, mis ATAD artikkel 6 miinimumnõuded täidavad.¹¹³

2.2 Kuritarvituste vastase üldreegli eesmärk ja lähteallikad

Igal õigusnormil on kindel eesmärk, mida see on loodud täitma. Selleks, et õigusnormi selle eesmärgist lähtuvalt rakendada, on vaja mõista, mis on selle sisu ja mõte.¹¹⁴ Õigusnormi mõttest annavad aimu selle lähteallikad. Järgnevalt analüüsitaksegi kuritarvituste vastase üldreegli eesmärki ja sätte lähteallikaid.

ATAD preambuli kohaselt on kuritarvituste vastase üldreegli eesmärk võidelda selliste kuritarvitavate maksutavade ja tehingute vastu, mida kuritarvituste vastased erireeglid ei hõlma. Kuritarvituste vastast üldreeglit kohaldatakse kokkulepetele, mis on fiktiivsed, mille hindamisel tuleb arvestada ka tegelikke majanduslikke põhjuseid, sealhulgas finantstegevust. Samas rõhutatakse, et muudel juhtudel peaks maksumaksjal säilima õigus valida oma majandustegevuseks kõige maksutõhusam ülesehitus.¹¹⁵ Teisiti öelduna on kuritarvituste vastaste meetmete kohaldamisel oluline tagada tasakaal ühelt poolt kuritarvituste ennetamise ja vältimise vajaduse ja teiselt poolt liigse Euroopa Liidu asutamislepinguga tagatud põhivabaduste teostamise piiramise vahel.¹¹⁶ Samuti toonitab ATAD preambul vajadust tagada, et üldreegel rakenduks ühtselt nii liikmesriigisiselt, liidusiseselt kui ka suhetes kolmandate riikidega, et vältida erinevusi selle kohaldamisalas ja tagajärgedes riigisiseste ja piiriüleste olukordade vahel.¹¹⁷

¹¹³ Franz, T. Die Bedeutung der ATAD-GAAR für § 42 AO. – DStR 2018/43, Rn. 2.2.3.

¹¹⁴ Narits (viide 42), lk 145.

¹¹⁵ Nõukogu direktiiv (EL) 2016/1164, põhjenduspunkt 11.

¹¹⁶ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social Committee . The application of anti-abuse measures in the area of direct taxation – within the EU and in relation to third countries. – COM/2007/0785 final, lk 12.

¹¹⁷ Nõukogu direktiiv (EL) 2016/1164, põhjenduspunkt 11.

Kuigi sätte sõnastus sisaldab sõna „kuritarvitus“, mis tavakeelsena viitab keelatud tegevusele, võideldakse kuritarvituste vastaste üldreeglite alusel tüüpiliselt maksude tasumisest kõrvalehoidumise ehk maksude vältimise (ingl k *tax avoidance*) vastu. Maksudest kõrvalehoidumisel korral taotleb isik oma tegevusega võimalikult soodsat maksukäsitlust, mis on üldjuhul lubatav, kui tehingu tegelik majanduslik sisu vastab selle juriidilisele vormile.¹¹⁸ Samas võivad tsiviilõiguslikud õigussuhete kujundusvõimalused maksumaksjale teatud juhtudel luua võimaluse maksukohustuste vältimiseks või vähendamiseks, kui tehingute juriidiline vorm erineb nende tegelikust majanduslikust sisust.¹¹⁹ Maksudest kõrvalehoidmine on seega etteheidetav juhul, kui isiku tegevus toimub küll seaduse piires (s.t vastavalt sätte sõnastusele), ent on vastuolus seaduse mõttega.¹²⁰ Euroopa Kohus on Euroopa Liidu aluslepingutes sätestatud asutamisevabadusele tuginemise kontekstis rõhutanud, et pelgalt maksukoormuse vähendamise eesmärgil korraldatud tegevus ei kujuta endast iseenesest õiguse kuritarvitamist, vaid see eeldab puhtalt fiktiivset skeemi, mistõttu ainuüksi maksueelise saavutamise ei ole õiguse kuritarvitamise jaatamiseks piisav.¹²¹ Ka senises riigisisises praktikas on Riigikohus järjepidevalt rõhutanud, et maksukohustuslane ei ole kohustatud oma tegevust korraldama selliselt, et sellega kaasneks kõrgem maksukoormus.¹²² Sarnaselt leitakse Saksa õiguskirjanduses, et kui maksueelis on saavutatud mitte üksnes kooskõlas seaduse sõnastuse, aga ka kooskõlas seaduse mõttega, on see lubatav.¹²³ Kokkuvõttes näib kuritarvituste vastane üldreegel olevat mõeldud rakendamiseks mittetegelike ehk kunstlike tehingute puhul, säilitades samal ajal maksumaksjate õiguse korraldada oma äritegevust maksuefektiivselt. Õiguskirjanduses on tõstatatud küsimus, kas selline tasakaal on üldse saavutatav ning kui on, siis on ebaselge, kuidas seda leida.¹²⁴

Kuritarvituste vastase üldreegli ning laiemalt ATAD-i kujunemislugu on põgusalt avatud nii ATAD seletuskirjas kui ka selle põhjenduspunktides. Tollane Euroopa Liidu Nõukogu poliitikanõunik A. Rigaut on ATAD-i kujunemislugu ja selle kronoloogiat põhjalikult käsitlenud

¹¹⁸ Vanasaun (viide 13), lk 736.

¹¹⁹ Grauberg, T. Õiguse kuritarvitamise keelamise põhimõte: Euroopa Kohtu seisukohtade mõju liikmesriigi maksuõigusele. Doktoritöö. Juhendajad Irene Kull ja Lasse Lehis. Tartu: Tartu Ülikool 2018, lk 8.

¹²⁰ Piantavigna, P. Tax Abuse and Aggressive Tax Planning in the BEPS Era: How EU Law and the OECD Are Establishing a Unifying Conceptual Framework in International Tax Law, despite Linguistic Discrepancies. – World Tax Journal, 2017/09, p 2.5.

¹²¹ EKO C-196/04, *Cadbury Schweppes plc and Cadbury Schweppes Overseas Ltd v Commissioners of Inland Revenue*, p-d 36-37 ja 50-51 ja nendes punktides viidatud varasemad lahendid. – ECLI:EU:C:2006:544.

¹²² RKHKo 3-3-1-23-09, p 12; RKHKo 3-3-1-15-11, p 13; RKHKo 3-3-1-79-11, p 18; RKHKo 3-18-1740, p 18.2.

¹²³ Koenig, U. (hrsg) Kommentar zum Abgabenordnung. 5., völlig neubearbeitete Auflage. AO § 42, Rn. 1-2. Beck: München 2024.

¹²⁴ de Wilde, M. F. Is the ATAD's GAAR a Pandora's box?. – Pistone, P., Weber, D. (eds.). The Implementation of Anti-BEPS Rules in the EU. A Comprehensive Study. Amsterdam: IBFD 2018, p 14.1.

oma artiklis „European Union – Anti-Tax Avoidance Directive (2016/1164): New EU Policy Horizons“, mis ilmus 18. oktoobril 2016 väljaande European Taxation 11. numbris. Arvestades käesoleva töö piiratud mahtu, ei käsitleta siin üksikasjalikult ATAD loomisele eelnenud Majanduskoostöö ja Arengu Organisatsiooni (edaspidi OECD) maksubaasi kahanemise ja kasumi ümberpaigutamise vastase algatuse (ingl k *Base Erosion and Profit Shifting*, edaspidi BEPS) raames esitatud konkreetsete tegevussuuniste sisu, samuti Euroopa Ülemkogu vastavaid järeldusi ega eelnimetatu pinnalt Euroopa Komisjoni poolt koostatud tegevuskava, mida võib samuti pidada ATAD-is sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli lähteallikateks.¹²⁵

ATAD-is sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli eesmärgipärase tõlgendamise seisukohalt on oluline teada, et see on kujunenud Euroopa Liidu esmase ja teisese õiguse¹²⁶, s.t aluslepingute ja nendes sätestatud põhimõtete alusel vastu võetud õigusaktide ning viimaste rakendamise tulemusel formuleerunud Euroopa Kohtu praktika pinnalt¹²⁷. M. F. de Wilde on oma artiklis „The ATAD’s GAAR: A Pandora’s Box?“ märkinud, et õiguse kuritarvitamise kontseptsiooni algusajaks võib pidada Euroopa Kohtu praktikat alates 1970. aastate keskpaigast¹²⁸, mille võtab hästi kokku Euroopa Kohtu lahend *Emsland-Stärke*, milles kohus sõnastas objektiivse ja subjektiivse testi, mille abil määrata kindlaks Euroopa Liidu õiguse kuritarvitamine ja mis võimaldab liikmesriikidel kuritarvituste ennetamiseks Euroopa Liidu aluslepingutes sätestatud põhivabadusi piirata.¹²⁹ Kuigi Euroopa Kohus on varasemates lahendites käsitlenud nii üldist õiguse kuritarvitamise doktriini kui ka kitsamalt maksuõiguse kuritarvitamist¹³⁰, on ATAD-is sätestatud kuritarvituste vastane üldreegel peamiselt kujunenud 2006. aasta Euroopa Kohtu lahendite *Halifax* ja *Cadbury Schweppes*¹³¹ ning 2007. aasta lahendi *Thin Cap*¹³² põhjal. Kokkuvõtlikult peab varasema Euroopa Kohtu praktika kohaselt kuritarvituse tuvastamiseks olema täidetud teatav objektiivne ja teatav subjektiivne tingimus. Objektiivse tingimuse osas peab objektiivsetest asjaoludest nähtuma, et hinnatav tehing on suunatud maksueelise saamisele viisil, mis on vastuolus kohaldatava

¹²⁵ Nõukogu direktiiv (EL) 2016/1164, põhjenduspunkt 1.

¹²⁶ de Wilde (viide 124), p 14.1.

¹²⁷ Explanatory memorandum COM(2016) 26 final, lk 9.

¹²⁸ de Wilde (viide 124), p 14.1, joonealune märkus 4.

¹²⁹ EKo C-110/99, *Emsland-Stärke GmbH versus Hauptzollamt Hamburg-Jonas*, p 39. – ECLI:EU:C:2000:695.

¹³⁰ Sellam, D. The application of GAARs in multilateral tax legislation – A comparative research between the GAAR provided by the EU Anti-Tax Avoidance Directive and the PPT rule suggested in the OECD’s BEPS Action Plan 6. Master thesis. Supervisor Dr Carla De Pietro. Tilburg: Tilburg School of Law 2017, lk-d 13-16.

¹³¹ *Ibidem*, lk 16.

¹³² *Ibidem*, lk 23.

maksuõiguse eesmärgiga.¹³³ Subjektiivse tingimuse osas peab objektiivsetest asjaoludest tulenema, et nende tehingute peamine või üks peamistest eesmärkidest on maksusoodustuse saamine.¹³⁴ Objektiivne tingimus näitab seega, kas tehingu õiguslikud tagajärjed on vastavuses selle majandusliku sisuga ehk kas maksueelise andmine on seaduse eesmärgiks, ning subjektiivne tingimus seda, kas tegemist on näiliku tehinguga, mis omakorda tuvastatakse objektiivsete asjaolude hindamisel, sest tehingu näilikkus peegeldab tehingu tegemise eesmärke ehk tahet saavutada maksueelis, luues kunstlikult selleks vajalikud tingimused.¹³⁵ Nendest tingimustest järeldub, et kuritarvituskohaldamine on tehing, millel puudub majanduslik sisu¹³⁶ ehk ärilised põhjused tehingu tegemiseks valitud viisil¹³⁷, s.t mis on puhtalt fiktiivne.

Neid ja muid asjakohaseid lahendeid käsitletakse üksikasjalikumalt käesoleva töö peatükis 2.3. Seejuures ei tehta edaspidi Euroopa Kohtu praktikale viidates vahet, kas tegemist on otsese (s.o tulumaksuga) või kaudse maksustamisega (s.o käibemaksuga) seotud lahendiga, sest Euroopa Kohus on senises praktikas näidanud kalduvust käsitleda õiguse kuritarvitamise testi ühtse põhimõttena nii esmase kui teisese õiguse kontekstis.¹³⁸

2.3 Kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamisala ja kohaldamise eeldused

Eesti maksuõigus sisaldub tegelikult ka teist, sõnastuselt sarnast sätet TuMS §-le 5¹. Selleks on MKS §-s 84 sätestatud maksuõiguse kuritarvitamise tõkestamise üldreegel, mille kohaselt, kui tehingu või toimingu sisust ilmneb, et see on tehtud maksudest kõrvalehoidumise eesmärgil, kohaldatakse maksustamisel sellise tehingu või toimingu tingimusi, mis vastavad tehingu või toimingu tegelikule majanduslikule sisule. Nende kahe, pealtnäha sarnase sisuga sätte kohaldamisala on siiski erinev ning vahetegemine TuMS § 5¹ õige kohaldamiseks vajalik.

Kahe sätte esimene erinevus, mis kohaldamisala küsimuse tegelikult ka lahendab, seisneb selles, et TuMS § 5¹ näol on tegemist erisättega, mis kohaldub tulumaksuasjadele, millele MKS § 1 lg 2 järgi MKS § 84 enam ei kohaldu. MTA kodulehel avaldatud selgituse järgi seisneb kahe sätte peamine erinevus selles, et TuMS § 5¹ kohaldub juba siis, kui tehingu üheks eesmärgiks on

¹³³ EKo C-196/04, *Cadbury Schweppes*, p 64; EKo C-255/02, *Halifax plc, Leeds Permanent Development Services Ltd, County Wide Property Investments Ltd versus Commissioners of Customs & Excise*, p 74. – ECLI:EU:C:2006:121.

¹³⁴ EKo C-196/04, *Cadbury Schweppes*, p 62; EKo C-255/02, *Halifax*, p 75.

¹³⁵ Grauberg (viide 119), lk-d 38-41.

¹³⁶ EKo C-196/04, *Cadbury Schweppes*, p 55; EKo C-524/04, *Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation versus Commissioners of Inland Revenue*, p 74. – ECLI:EU:C:2007:161.

¹³⁷ EKo C-524/04, *Thin Cap*, p-d 82-83.

¹³⁸ EKo C-251/16, *Edward Cussens and Others v T. G. Brosman*, p 30. – ECLI:EU:C:2017:881.

maksueelise saamine, olenemata sellest, et tehingu vorm võib olla kooskõlas selle sisuga. Seevastu MKS § 84 kohaldub ainult siis, kui tehing on sooritatud maksudest kõrvalehoidumise eesmärgil, mis tavaliselt tähendab tehingu tsiviilõiguslikku struktureerimist viisil, mis ei kajasta selle tegelikku sisu.¹³⁹ Teisisõnu kohaldub TuMS § 5¹ ka juhtudel, kus tehingu eesmärk ei ole täielik maksudest kõrvalehoidumine, vaid kunstlikult soodsama maksutagajärje saavutamine.¹⁴⁰ Autori hinnangul vajavad eeltoodud seisukohad täiendavat selgitamist.

TuMS § 5¹ grammatilisest tõlgendusest nähtub selgelt, et säte on kohaldatav juhul, kui tehing on tehtud vähemalt ühe põhieesmärgiga saada maksueelis, kusjuures tehing peab selle eesmärgi juures olema mittetegelik. Maksuhalduri selgitus näib olevat osaliselt ebatäpne, kuna sellest ei ilmne, et sätte sõnastus nõuab nii maksueelise saamise soovi põhieesmärgina kui üheaegselt ka seda, et tehing oleks mittetegelik ehk tehingu tegemise põhjused ei vastaks selle tegelikule sisule. On raske ette kujutada, et tehingu vorm ja sisu on küll vastavuses, ent see vastavus on saavutatud ilma reaalse elulise või ärilise põhjuseta ehk teisiti öelduna on raske ette kujutada, et tehing võiks vormi ja sisu vastavuse korral olla TuMS § 5¹ tähenduses mittetegelik. Teistsugusele järeltulele jõudmine tähendaks, et tegelikku tehingut, millega kaasneb võrrelduna mõne muu hüpoteetilise olukorraga eelis, maksustamise seisukohast justkui ei eksisteerigi. Kokkuvõtlikult kuulub TuMS § 5¹ kohaldamisalasse seega mitte igasugune tehing, mille puhul on selle üheks põhieesmärgiks maksueelise saamine, vaid üksnes selline, mille tsiviilõiguslikul kujundamisel valitud viisil ehk juriidilisel vormil puudub reaalne eluline või äriline põhjus. MKS § 84 seevastu sätestab eeldusena aga üksnes maksudest kõrvalehoidumise eesmärgi, mis on TuMS §-s 5¹ sisalduva vastava kriteeriumiga võrreldes laiem.¹⁴¹ Seega saab kahe sätte kohaldamisala eristada nii erinevuse järgi maksueelise saamise eesmärgi ulatuses, aga ka maksudest kõrvalehoidumise eesmärgi ulatuses, kuivõrd TuMS § 5¹ kohaldub ka juhul, kui maksukohustust üksnes vähendatakse, kuid ei väldita täielikult.

Tulumaksuseaduse muutmise seaduse eelnõu seletuskiri viitab lisaks sellele, et TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastane üldreegel erineb MKS §-st 84, kuna esimese puhul ei ole vajalik

¹³⁹ Maksu- ja Tolliamet. Äriklient. Maksud ja tasumine. Tulumaks ja sotsiaalmaks. Erisused tulumaksuga maksustamisel. Mis on TuMS § 5¹ ja MKS § 84 erinevus. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/ariklient/maksud-ja-tasumine/tulumaks-ja-sotsiaalmaks/erisused-tulumaksuga-maksustamisel/mis-tums-ss-51-ja-mks-ss-84-erinevus> (25.01.2025).

¹⁴⁰ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 705 SE eelnõu seletuskiri, lk 5.

¹⁴¹ Künnapas, K. Dysfunctionality from the Sovereignty Conflict in the ATAD GAAR. – TalTech Journal of European Studies 2020/Vol. 10, No. 1, lk-d 113-114.

tehingu tegeliku majandusliku sisu tuvastamine ega ümberkvalifitseerimine.¹⁴² Eesti Advokatuuri maksuõiguse komisjon on oma seisukohas MTA DPD juhendi eelnõule õigesti osutanud, et kuivõrd tehingu majanduslik sisu tuleb TuMS § 5¹ grammatilise tõlgenduse kohaselt tuvastada nii tehingu tegelikkuse hindamise eesmärgil ja ka maksueelise hindamisel alternatiivsete (s.t sama majandusliku sisuga, kuid teistsuguse juriidilise vormiga) tehingute tuvastamiseks, ei saa tulumaksuseaduse muutmise seaduse eelnõu seletuskirjas toodud seisukohaga nõustuda.¹⁴³ T. Grauberg on oma doktoritöös, analüüsides Euroopa Kohtu praktikas kujunenud õiguse kuritarvitamise keelamise põhimõtte eeldusi leidnud, et selle kohaldamine justnimelt eeldab tehingu tegeliku majandusliku sisu väljaselgitamist.¹⁴⁴ Autor nõustub nende seisukohtadega.

Mis puudutab TuMS § 5¹ kohaldamise eeldusi, on seaduse eelnõu seletuskirja kohaselt vajalik, et oleksid täidetud sätte sõnastusest nähtuvad mõlemad tingimused, s.t nii kuritarvituste vastase üldreegli objektiivne kui subjektiivne koosseis. Esiteks peab olema tuvastatav maksueelise saamise eesmärk tehingu tegemise põhieesmärgina ning teiseks peab tehing olema mittetegelik, s.t tehtud muudel kui realselt elulistel või ärielistel põhjustel. Seletuskirja kohaselt on maksueelis lubatav, kui kõiki asjaolusid arvestades on eluliselt usutatav, et tehing oleks samal viisil korraldatud või struktureeritud ka ilma maksueelise saabumiseta, muul juhul on maksueelis lubamatu.¹⁴⁵ Sellest järeldub samuti, et kuritarvituse esinemiseks ehk maksueelise saabumise etteheitmiseks on nõutav, et see oleks saavutatud fiktiivsel teel.

Kokkuvõtlikult võimaldab kuritarvituste vastase üldreegli grammatiline tõlgendus järeldada, et kui isik teeb maksueelise kaasa toova tehingu, siis ei ole võimalik maksueelise saamist ette heita, kui isik ei ole sellist maksueelist põhieesmärgiks seadnud või see on lihtsalt kõrvaleesmärk (s.t täidetud on küll objektiivne koosseis, kuid puudub subjektiivne koosseis) ja samas ka seda, et isegi kui isik on teinud maksueelise kaasa toova tehingu ning on selle seadnud oma põhieesmärgiks, siis ei saa seda ette heita, kui tehing on tegelik (s.t täidetud on küll subjektiivne koosseis, kuid puudub

¹⁴² Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 705 SE eelnõu seletuskiri, lk 5.

¹⁴³ Eesti Advokatuuri maksuõiguse komisjon (viide 100), lk 9, joonealune märkus p 8.

¹⁴⁴ Grauberg (viide 119), lk 35.

¹⁴⁵ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 705 SE eelnõu seletuskiri, lk 4.

objektiivne koosseis).¹⁴⁶ Eeltoodut kinnitab ka hiljutine, 2025. aasta Euroopa Kohtu lahend *Nordcurrent group*.¹⁴⁷

TuMS § 5¹ sõnastusest saab tuletada kontrollskeemi, mille läbimisel on võimalik jõuda järelduseni, kas tegemist on maksuõigust kuritarvitava tehinguga või mitte, s.t kas hinnatav tehing tuleb tulumaksuga maksustamisel kõrvale jätta või mitte. Kuritarvituse teokoosseis koosneb objektiivsest ja subjektiivsest osast. Kui objektiivse koosseisu tunnused kajastavad reaalseid asjaolusid, siis subjektiivse koosseisu tunnused kavatsusi, n-ö maksumaksja mõttel mõlkuvaid asjaolusid.¹⁴⁸ TuMS § 5¹ objektiivse koosseisu tunnusteks on tehingu (või tehingute ahela) olemasolu, tehingu tegelikkus, maksueelise olemasolu ning selle vastuolu maksuõiguse sisu või eesmärgiga. Subjektiivse koosseisu raames hinnatakse, kas maksueelise saamine on tehingu põhieesmärk või üks põhieesmärkidest.

Nagu eelnevalt viidatud, peavad TuMS § 5¹ kohaldamiseks olema täidetud mõlemad tingimused: tehing peab olema mittetegelik ja selle põhieesmärk või üks põhieesmärkidest peab olema maksueelise saamine. Autor tuletas TuMS § 5¹ sõnastusest sätte kohaldamise kontrollskeemi, mis on toodud käesoleva töö lisana 1.

Kuigi TuMS § 5¹ sõnastus ei viita otseselt täiendava proportsionaalsuse hindamise kohustusele, on mõned õigusteadlased seisukohal, et ATAD-is sisalduva kuritarvituse vastase sätte, millel TuMS § 5¹ põhineb, teleoloogilisel tõlgendamisel tuleks kuritarvituse koosseisupärasuse jaatamiseks hinnata ka seda, kas tehingu majanduslik sisu on piisavalt oluline, kaaludes üles saadud maksueelised.¹⁴⁹ Kui ei, siis on tegemist kuritarvitusega ja tehingut ei saa kuritarvituste vastase üldreegli kontrollskeemist elimineerida. MKS § 84 kontekstis on Riigikohus sedastanud, et selle sätte kohaldamisala hõlmab ka selliseid tehinguid, millel võib maksueelise saamise kõrval olla ka muid eesmärke, kuid mis on maksueelise saavutamise võrreldes väheolulised.¹⁵⁰ Selle eelduse sisaldumine kuritarvituste vastase üldreegli kontrollskeemis on siiski ebaselge ja vaieldav.

¹⁴⁶ Eesti Advokatuuri maksuõiguse komisjon (viide 100), lk 10.

¹⁴⁷ EKo C-228/24, „*Nordcurrent group*“ *UAB versus Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos*, p-d 45-49. – ECLI:EU:C:2025:239. Viidatud kohtuasi põhineb küll Euroopa Nõukogu direktiivist 2011/96/EL (nn ema- ja tütarühingu direktiiv) tuleneval kuritarvituste vastase üldreeglil, ent kuivõrd eelnimetatud reegel on identne ATAD-ist tuleneva kuritarvituste vastase üldreegli sõnastusega, millel TuMS § 5¹ põhineb, on see järeldus ülekantav.

¹⁴⁸ Künnapas, K. Legal Engineering of the Anti-Abuse Rule in ATAD: Architecture of the Regression Tree Model. – *TalTech Journal of European Studies* Tallinn University of Technology 2021/Vol. 11, No. 2, lk 78.

¹⁴⁹ de Wilde (viide 124), p 14.1.

¹⁵⁰ RKHKo 3-3-1-79-11, p 20.

TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamise kontrollskeemi eelduste sisustamist selgitatakse täpsemalt peatükis 2.4. Sellise kontrollskeemi läbimine on alati nõutav, kui otsustatakse, kas tegemist on kuritarvitusega või mitte. Nagu T. Grauberg on oma doktoritöös viidanud, ei peeta Euroopa Kohtu praktika järgi kohaseks reegleid, millega teatud õiguslikke toiminguid peetakse automaatselt kuritarvituslikeks või mille puhul kuritarvituse olemasolu eeldatakse.¹⁵¹ Euroopa Kohus on seda hiljuti uuesti kinnitanud, öeldes, et kuritarvituste vastase üldreegli kohaldumist tuleb alati kontrollida, lähtudes kõikidest asjakohastest faktidest ja asjaoludest, mitte eeldades selle kohaldatavust üksnes teatud konkreetsete olukordade või skeemi liikide puhul.¹⁵² Järelikult ei saa ka *debt push-down* tehingustruktuure aprioorselt kuritarvituslikuks pidada ning võimaliku maksustava sündmuse esinemist tuleb igal üksikul juhul eraldi TuMS §-s 5¹ sätestatud kontrollskeemi alusel hinnata. Autori hinnangul oleks õigusselgus paremini tagatud, kui eksisteeriks TuMS § 5¹ kohaldamise kontrollivahend, näiteks vastav IT tööriist (sisuliselt täidetav küsimuste-vastuste ankeet), mille abil oleks võimalik tuvastada kuritarvituse esinemise risk ja mis ühtlasi välistaks juhuslikkuse sätte kohaldamisel.

2.4 *Debt push-down* tehingute eripärast tulenevad tüüpprobleemid ja nende lahendamine

Eelnevast selgub, et kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamise eeldused on kohati ebaselged. Kuna sätte sisustamisega seotud küsimused ehk kriteeriumid, millele tuginedes määratleda piir lubatud ja lubamatute tehingut vahel, on fragmenteeritud, vajab õigusteaduslikult uurimist esiteks see, millised põhilised probleemkohad uue kuritarvituste vastase üldreegli osas üldse tõusetuvad. *Debt push-down* tehingustruktuuri eripärast tulenevad tüüpprobleemid kattuvad osaliselt kuritarvituste vastase üldreegli tõlgendamisel tekkivate probleemidega, millele on tähelepanu juhtinud õigusteadlased nii Eestis kui välismaal.

Kõige üldisemalt saab öelda, et kuritarvituste vastase üldreegli rakendamisega seotud esimene ring probleeme on seotud sätte sõnastuses kasutatavate mõistete sisustamisega. Sätte sõnastus sisaldab mitmeid defineerimata, kuid keskse tähendusega mõisteid nagu tehing, tehingu tegelikkus, majanduslik sisu, põhieesmärk, ärilised ja elulised põhjused ning selliste põhjuste kajastumine tehingu majanduslikus sisus.¹⁵³ Kuna üldine kuritarvituste vastane säte on üle võetud Euroopa

¹⁵¹ Grauberg (viide 119), lk 96. Viidatud: EKo C-28/95, A. *Leur-Bloem v Inspecteur der Belastingdienst/Ondernemingen Amsterdam 2*, p 42. – ECLI:EU:C:1997:369.

¹⁵² EKo C-228/24, „*Nordcurrent group*“ *UAB*, p 25.

¹⁵³ Maisuradze (viide 11), lk 13.

Liidu direktiivist, peab selle tõlgendamine toimuma kooskõlas Euroopa Liidu õigusega.¹⁵⁴ Lisaks võivad maksuõiguses kasutatavad mõisted erineda nende tähendusest tsiviilõiguses¹⁵⁵, mistõttu on nende sisu mõistmine eriti oluline.

Kuritarvituste vastase üldreegli rakendamise seotud teine ring probleeme puudutab kuritarvituste vastase üldreegli kontrollskeemi eelduste sisustamist. Teaduskirjanduses on leitud, et kõnealuse sätte kohaldamisala ning selle koostoime Euroopa Kohtu varasema praktikaga on suuresti ebaselged, jättes liikmesriikidele märkimisväärse tõlgendusruumi.¹⁵⁶ Euroopa Inimõiguste Kohus on huvitaval kombel leidnud, et kuritarvituste vastane reegli ebaselgus on taotluslik, sest oleks mõeldamatu, kui seadus sätestaks täpselt, kuidas õigussüsteemi kuritarvitada.¹⁵⁷ Samas on Riigikohus põhiseadusliku õigusselguse põhimõtte kontekstis rõhutanud, et õigusnormid peavad olema piisavalt selged ja arusaadavad, võimaldades üksikisikul teatava tõenäosusega ennustada avaliku võimu käitumist ja kohandada oma tegevust vastavalt.¹⁵⁸ Ebaselgust süvendab asjaolu, et käesoleva töö kirjutamise seisuga ei ole Euroopa Kohus üheski lahendis veel ATAD artikli 6 kohaldamise eeldusi sisustanud.

Advokatuuri maksuõiguse komisjon on oma seisukohas MTA DPD juhendi eelnõu kohta juhtinud tähelepanu ebaselgusele mitme TuMS § 5¹ kohaldamise kontrollskeemi elemendi osas. Esiteks on ebaselge, kuidas mõista äriliste või eluliste põhjuste kajastumist majanduslikus sisus. Ebaselge on ka, kuidas tuvastada maksueelis, sh milliste põhimõtete alusel piiritleda tehingud, mida maksueelise tuvastamisel omavahel võrrelda. Lisaks puudub selgus selle osas, kuidas eristada põhieesmärki kõrvaleesmärgist.¹⁵⁹ Nagu eelpool viidatud, tekitab täiendavat ebaselgust ka see, kas kuritarvituste vastane üldreegel eeldab koosseisupärasuse jaatamiseks saadava maksueelise võrdlemist tehingu teinud isiku subjektiivse kaalutlusega tehingustruktuuri valimisel.

Eelkirjeldatud ebaselgused tulenevad vähemalt osaliselt sellest, et kuritarvituste vastane üldreegel on kujunenud EL liikmesriikide kompromissi tulemusena. Õiguskirjanduses on samas leitud, et sätte sõnastus sisaldab mitmeid sisutühje või sisuliselt kattuvaid elemente, mistõttu võiks üheks võimaluseks selguse suurendamiseks olla nende kattuvuste kõrvaldamine, mis omakorda eeldab

¹⁵⁴ EKo C-212/97, *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, p-d 24-25. – ECLI:EU:C:1999:126.

¹⁵⁵ Lehis (viide 6), lk 50.

¹⁵⁶ Eesti Advokatuuri maksuõiguse komisjon (viide 100), lk 7.

¹⁵⁷ EIKo, 14902/04, *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Russia*, p 598.

¹⁵⁸ RKÜKo 3-4-1-5-02, p 31.

¹⁵⁹ Eesti Advokatuuri maksuõiguse komisjon (viide 100), lk 15.

esmult kõikide sättes kasutatavate mõistete ja väljendite sisu analüüsimist.¹⁶⁰ Järgnevat es alapeatükkides vaadeldakse, kuidas neid probleeme TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamise eelduste sisustamise kaudu lahendada.

2.4.1 Tehingu mõiste. Tehingu majanduslik sisu ja juriidiline vorm

TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kontrollskeemi esimeseks astmeks on tehingu või tehingute ahela olemasolu tuvastamine. Klassikalises *debt push-down* tehingus leiab aset rida erinevaid tsiviilõiguslikke tehinguid: SPV asutamine, osaluse omandamiseks vajaliku laenulepingu sõlmimine, äriühingu osaluse müümine, sihtühingu ja SPV ühinemine, laenu- ja intressimaksete tagasimaksmine. Samas ei sisalda tulumaksuseadus tehingu definitsiooni, samuti ei selgita mõiste sisu seaduse seletuskiri ega ka selle aluseks olev direktiiv. Seega seisneb esimene probleem tehingu mõiste määratlemises TuMS § 5¹ tähenduses.

Tehingu mõiste ulatuse kohta annavad teatavat selgust Euroopa Komisjoni 6. detsembri 2012. aasta soovitusel agressiivse maksuplaneerimise kohta, mille punkt 4.2. sisaldab ettepanekut kehtestada siseriiklikus õiguses säte, mille kohaselt „kunstlikku võtet või võtete kunstlikku seeriat, mis on loodud peamise eesmärgiga vältida maksustamist ja mis tingib maksueelise saamise, tuleks vältida.” Soovituste punktis 4.3. on täpsustatud, et mõiste „võte“ hõlmab mis tahes tehingut, skeemi, meetet, operatsiooni, lepingut, toetust, kokkulepet, lubadust, ettevõtmist või üritust.¹⁶¹ Kasutatavate mõistete osas tuleb selgitada, et Euroopa Komisjoni soovitusel ingliskeelses versioonis vastab eestikeelsele terminile „võte“ mõiste „*arrangement*“, mida kasutatakse ka ATAD-i kuritarvituste vastase üldreegli ingliskeelse versiooni sõnastuses ja millele ATAD-i eestikeelses versioonis vastab mõiste „skeem“ ning TuMS § 5¹ sõnastuses „tehing“. Seega viitavad eelmainsitud soovitusel sellele, et tehingu mõiste võib hõlmata mistahes vormis kujundatud õigussuhteid.

Tehingu mõistet oleks sisust lähtuvalt selgem määratleda kui õiguslikult reguleeritud päriselulist sündmust ehk päriselulistele faktilistele asjaoludele vastavat õiguslikku kvalifikatsiooni.¹⁶² Riigikohus on öelnud, et „maksukohustuse tekkimise aluseks olevate juriidiliste faktide

¹⁶⁰ Navarro, A. The General Anti-Avoidance Rule of the EU Anti-Tax Avoidance Directive (ATAD GAAR): Interpretation and Implementation. – Max Planck Institute for Tax Law and Public Finance Working Paper 2024/08, lk 8.

¹⁶¹ Euroopa Komisjoni 6. detsember 2012 aasta soovitusel 2012/772/EL agressiivse maksuplaneerimise kohta, p-d 4.2., 4.3. – L 338/41.

¹⁶² Künnapas (viide 141), lk 108.

tuvastamisel tuleb juhinduda tehingu tegelikust majanduslikust sisust.¹⁶³ Tehingu tegelik majanduslik sisu väljendub tehingu täitmisest tagajärgedes – raha või vara üleandmises.¹⁶⁴ Teisiti öelduna on tehingu tuvastamise aluseks olevateks päriselulisteks asjaoludeks teatud rahaliselt hinnatavate hüvede liikumine. Tehingu määratlemisel lähtutakse seega tehingu majanduslikust sisust, millele vastab teatud juriidiline kvalifikatsioon vastavalt õigusaktides sätestatud legaaldefiniitsioonidele.¹⁶⁵ Lähtumine majandusliku tõlgendamise reeglist on põhjendatud ka seetõttu, et tehingud on oma olemuselt objektiivsed¹⁶⁶, s.t tehingu mõiste sisustamisel ei ole põhjendatud lähtuda tehingu teinud isiku subjektiivsetest kaalutlustest tehing just valitud viisil kujundada¹⁶⁷. Sellest järeldub, et tehingu mõistet tuleks vaadelda kui reaalses elus aset leidnud sündmuse juriidilist nimetust, lähtudes sellest, millisele juriidilisele mõistele vastavad tunnused selles tuvastatavad on.

Debt push-down tehinguid saab struktureerida erinevatel viisidel. Käesolevas töös esitatud teoreetiliste seisukohtade illustreerimiseks on konstrueeritud kaks erinevat näidet joonistel 1 ja 2. Joonisel 1 kujutatud päriselulised sündmused hõlmavad laenuraha liikumist pangalt SPV-le ja sealt edasi müüjale, sihtühingu ühendamist SPV-ga ning ühinemise järgselt allesjäänud ühingu vara arvelt laenu- ja intressimaksete tasumist pangale. Nende sündmuste õiguslik kvalifikatsioon hõlmab vastavalt krediidilepingu sõlmimist VÕS § 401 lg 1 tähenduses, müügilepingu sõlmimist VÕS § 208 lg-te 1 ja 3 tähenduses ning ühinemist ÄS § 391 lg 1 tähenduses.

Joonis 2. Joonisel on kujutatud *debt push-down* tehingustruktuuri raames toimuvat omandamistehingut. Müüjaks on Läti äriühing AS1 (edaspidi emaühing), mis on kahe Eesti äriühingu 100%-line aktsionär: AS2 (edaspidi tütarühing-ostja) ja AS3. Emaühing soovib AS3 tegevuse lõpetada (vt pilt 1). Selle eesmärgi saavutamiseks on mitmeid võimalusi, kuid emaühing otsustab ümber korraldada konsolideerimisgrupi struktuuri, et realiseerida AS3 teenitud kasum võimalikult maksuefektiivselt. Kuna tehingustruktuuri valikul on põhieesmärgiks maksueelise saavutamise, otsustab emaühing müüa kõik AS3 aktsiad tütarühing-ostjale, kusjuures ostutehingu finantseerib emaühing ise (vt pilt 2). Pärast omandamistehingut ühinevad tütarühing-ostja ja AS3 selliselt, et alles jääb tütarühing-ostja, kuhu ühinemise käigus kantakse üle AS3 kasum. Seejärel

¹⁶³ RKHKo 3-3-1-57-00, p 4.

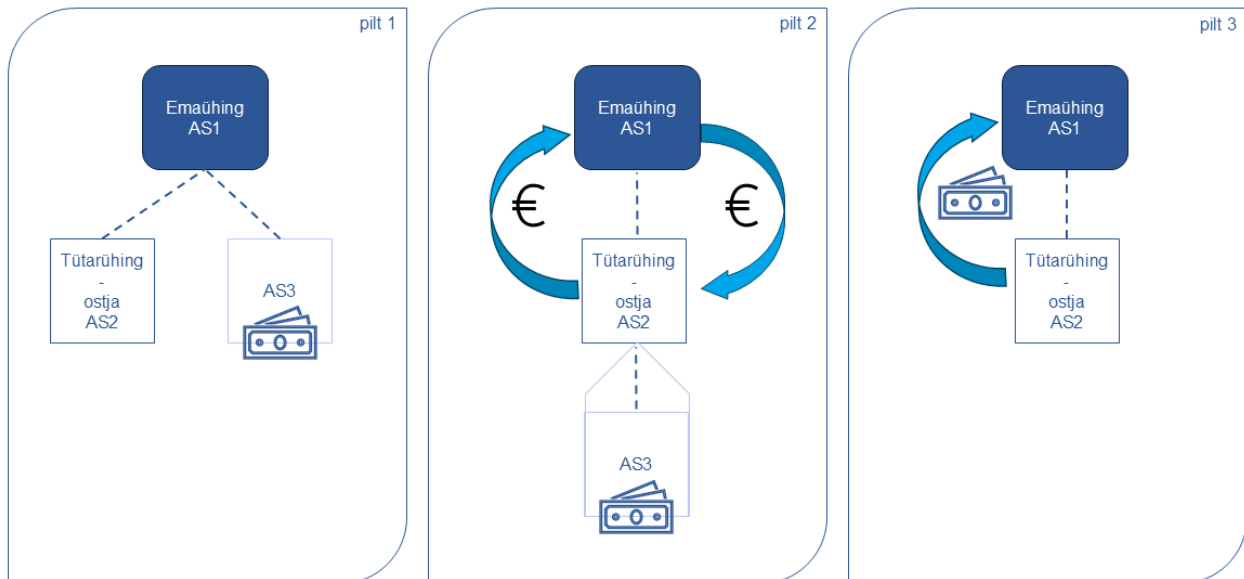
¹⁶⁴ *Ibidem*, p 4.

¹⁶⁵ Vt selle kohta ka eespool käesoleva töö peatükis 1.1.

¹⁶⁶ Künnapas (viide 148), lk-d 76-77.

¹⁶⁷ Künnapas (viide 141), lk 108.

tasub tütarühing-ostja emaühingule tagasi nii laenusumma kui ka intressid, mis kokku vastavad AS3 jaotamata kasumi kogusummale (vt pilt 3).



Joonisel 2 kujutatud päriselulised sündmused hõlmavad laenuraha liikumist emaühingult tütarühing-ostjale ja sealt tagasi emaühingule kui AS3 ainuaktsionärile, AS3 ühendamist tütarühing-ostjaga ning ühinemise järgselt AS3 kasumi arvelt laenu- ja intressimaksete tegemist emaühingule. Tehingu majanduslikuks sisuks on raha liikumine AS3-st emaühingusse. Joonisel 2 kujutatud tehingustruktuuri kaudu saavutatud tulemuse oleks võinud saavutada ka selliselt, et AS3 oleks kasumi emaühingule otse jaotanud. Sellise tehingu õiguslikuks kvalifikatsiooniks oleks kasumi jaotamine dividendina ÄS § 276 tähenduses.

2.4.2 Tehingu tegelikkus ehk reaalse eluliste ja äriliste põhjuste tuvastamine

Kui tehing või tehingute ahela olemasolu on tuvastatud, tuleb järgnevalt hinnata tehingu tegelikkust. TuMS § 5¹ lg 2 kohaselt on tehing või tehingute ahel tegelik, kui see on tehtud reaalsel elulistel või ärilistel põhjustel, mis kajastavad tehingu tegelikku majanduslikku sisu. Tehingu tegelikkuse element sisaldab objektiivset osa tehingu majandusliku sisu näol ning subjektiivset osa reaalse eluliste või äriliste põhjuste näol, mida ühendab esimese kajastumine viimases. Max Plancki Maksuõiguse ja Avaliku Rahanduse Instituudi vanemteadur A. Navarro on kritiseerinud selle kriteeriumi sõnastuse normitehnilist kvaliteeti, öeldes, et jättes kõrvale üleliigsed väljendid ja edasiviited, saab kriteeriumi taandada „reaalsete äriliste põhjuste“ olemasolu

tuvastamiseni.¹⁶⁸ D. Sellam on oma Tilburgi Ülikoolis kaitstud magistritöös leidnud, et küsimus „reaalsete äriliste põhjuste“ olemasolu kohta, mis kajastavad „majanduslikku tegelikkust“, on küsimus tehingu juriidilise vormi ja majandusliku sisu suhte kohta, mis põhineb objektiivsete asjaolude hindamisel.¹⁶⁹

Tehingu tegelikkuse hindamisel objektiivsetele asjaoludele tuginemine põhineb Euroopa Kohtu praktikal. Euroopa Kohus selgitas 2019. aastal lahendis *N Luxembourg I*, et “kuritarvituse tõendamiseks on nõutav esiteks objektiivsete asjaolude kogum, millest tuleneb, et vaatamata liidu õigusnormides ette nähtud tingimuste formaalsele täitmisele ei ole nende õigusnormidega taotletud eesmärki saavutatud, ning teiseks, et esineb subjektiivne element, milleks on tahe saada liidu õigusnormidest tulenev eelis, luues kunstlikult selle saamiseks vajalikud tingimused.”¹⁷⁰ „Nimelt võimaldab asjaolude kogumis hindamine kontrollida, kas kuritarvituse koosseisu tunnused on olemas ning eelkõige kas ettevõtjad on teinud puhtformaalseid ja fiktiivseid tehinguid, millel puudub igasugune majanduslik ja kaubanduslik põhjendus, peamise eesmärgiga saada põhjendamatu soodustus.”¹⁷¹ Kohus kasutas selles kontekstis mõistet „põhjendus“ (ingl k *justification*), tehes seejuures viite varasemale kohtupraktikale, kus kuritarvituse ehk tehingu mittetegelikkuse tuvastamine tugines objektiivsele testile (kuritarvitus puudub, kui tehingu majanduslik sisu vastab selle juriidilisele vormile) ning selgitas sama lahendi raames tehingu tegelikkuse hindamist samuti objektiivsetele asjaoludele tuginedes.¹⁷² Samas kasutatakse ATAD-is sisalduva kuritarvituste vastase üldreegli sõnastuses mõistet “põhjus” (ingl k *reason*), mis justkui vihjab, et tehingu tegelikkuse hindamine eeldab objektiivsete asjaolude kõrval ka maksumaksja tegevuse motiivide analüüsi. Teisalt on ATAD-is sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli sõnastus „reaalsetel ärilistel põhjustel, mis kajastavad tegelikku majanduslikku sisu“ identne ema- ja tütarühingute direktiivis sätestatud üldise kuritarvituste vastase reeglina¹⁷³, mille osas on Euroopa Kohus 2025. aasta aprillis õiguse kuritarvitamise koosseisu täpselt samasuguselt sisustatud, kui varasemalt viidatud *N Luxembourg I* lahendis.¹⁷⁴ Lisaks, võttes arvesse, et ATAD preambuli kohaselt on see kujunenud Euroopa Kohtu praktika pinnalt ja tuginedes OECD BEPS

¹⁶⁸ Navarro (viide 160), lk-d 15-16.

¹⁶⁹ Sellam (viide 130), lk 33.

¹⁷⁰ EKo C-115/16, *N Luxembourg I and Others v Skatteministeriet*, p 124. – ECLI:EU:C:2019:134. Esimest korda: EKo C-110/99, *Emsland-Stärke*, p 53.

¹⁷¹ EKo C-115/16, *N Luxembourg I*, p 125. Esimest korda: EKo C-653/11, *Her Majesty's Commissioners of Revenue and Customs versus Paul Newey*, p-d 48-49. – ECLI:EU:C:2013:409.

¹⁷² Künnapas (viide 141), lk-d 107-108.

¹⁷³ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 705 SE eelnõu seletuskiri, lk 4.

¹⁷⁴ EKo C-228/24, „Nordcurrent group“ *UAB*, p 47.

raames antud konkreetsetes tegevussuunistele ning kuivõrd need mõlemad põhinevad objektiivsel testil¹⁷⁵, võib kokkuvõttes järeldada, et ka ATAD-i alusel tuleb tehingu tegelikkust hinnata objektiivselt. TuMS § 5¹ tõlgendamist eeltoodud viisil toetab seaduse seletuskiri, mille kohaselt võetakse TuMS §-ga 5¹ üle kuritarvituste vastane üldreegel nõukogu direktiivi 2016/1164 artiklist 6 ja OECD BEPS mitmepoolse konventsiooni artiklist 7.¹⁷⁶

Kui on selge, et tehingu tegelikkust ehk reaalsete äriliste põhjuste olemasolu tuleb hinnata objektiivsete asjaolude pinnalt, tekib järgnevalt küsimus, millised need objektiivsed asjaolud on. Euroopa Komisjoni soovitude kohaselt võivad asjaoludeks, mis viitavad skeemi fiktiivsusele, olla näiteks: 1) tehingu üksikute sammude juriidilise vormi mittevastavus kogu tehingu sisule; 2) tehingu mittevastavus tavapärase mõistliku äritavaga; 3) selliste elementide sisaldumine tehingus, mis üksteist neutraliseerivad; 4) ringleva iseloomuga tehingute tegemine; 5) märkimisväärse maksueelse saavutamise ilma vastava äririski või rahavoo kajastuseta; 6) maksueelse kasumi väheolulisus võrreldes oodatava maksueelisega.¹⁷⁷ Kuigi Saksamaa ei ole ATAD-is sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli ülevõtmiseks vastu võtnud uut siseriiklikku normi, vaid tugineb maksuseadustiku (saksa k *Abgabenordnung* ehk AO) §-le 42, on selle sätte ning selles sisalduvate elementide tähendust kohtupraktikas põhjalikult analüüsitud. Saksa õiguskirjanduses on leitud, et tehingu tegelikkuse hindamisel saab lähtekohast võtta ka selle, kas tehing on vormistatud viisil, mis on oma majandusliku sisu juures ebakohane. Ebakohasust ei tohiks samastada pelgalt ebatavalisusega, vaid seda tuleks hinnata mõistliku isiku perspektiivist: tehing on üldiselt ebakohane, kui mõistlik isik ei teostaks seda valitud viisil.¹⁷⁸ Ebakohasust hinnatakse seega eelkõige tehingu juriidilise vormi suhtes. Õiguskirjanduses on leitud, et ebakohasusele võivad viidata tehingu ebaökonoomsus, ebatõhusus, kunstlikkus või ülemäärane keerukus. Need tunnused annavad küll aluse sobivuse hindamiseks, kuid ei kehtesta ebakohasuse eeldust ega määra lõplikku tulemust.¹⁷⁹ Pelgalt maksueelse saamise eesmärk ei muuda tehingut isenesest ebakohaseks. Küll aga on ebakohane tehing, mis põhineb üksnes maksueelisel ega oma ühtegi majanduslikku või muud olulist põhjust.¹⁸⁰ Euroopa Kohtu praktikas on leitud, et selleks, et teha kindlaks, kas tehing

¹⁷⁵ Vt BEPS osas: Piantavigna, P. The Role of the Subjective Element in Tax Abuse and Aggressive Tax Planning. – World Tax Journal 2018/05, lk 219.

¹⁷⁶ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 705 SE eelnõu seletuskiri, lk 4.

¹⁷⁷ Euroopa Komisjoni soovitusel 2012/772/EL, p 4.4.

¹⁷⁸ Koenig/Koenig, 5. Aufl. 2024, AO § 42 Rn. 18-19.

¹⁷⁹ Klein, F.; Orlopp, G. (hrsg) Kommentar zum Abgabenordnung. 18., völlig neubearbeitete Auflage. Beck: München 2024, AO § 42 Rn. 48.

¹⁸⁰ Koenig/Koenig, 5. Aufl. 2024, AO § 42 Rn. 20-21.

kujutab endast üksnes maksueelise eesmärgil tehtud puhtfiktiivset skeemi, tuleb maksukohustuslasele anda võimalus esitada tõendeid võimalike äriliste põhjuste kohta, miks antud tehing tehti.¹⁸¹

Joonisel 1 toodud *debt push-down* struktuuris on tuvastatav, et tehingute majanduslik sisu vastab valitud juriidilisele vormile, seega tuleb tehingu tegelikkuse jaatamiseks tuvastada, kas tehingu valitud viisil teostamise taga on reaalsed ärilised põhjused. Teadusallikates on õigustatult juhitud tähelepanu, et kuivõrd puhtalt majanduslikust vaatest on maks kulu, mille vähendamine suurendab ühingu maksujärgset kasumit, võib maksude optimeerimiseks loodud tehinguid samuti pidada äriliseks põhjuseks. Siiski tuleb sätte teleoloogilisel tõlgendamisel asuda seisukohale, et pigem mõeldakse siin maksustamisega mitteseotud ärilisi ja elulisi põhjuseid – vastasel juhul kaotaks säte oma mõtte.¹⁸² Seda kinnitab ka tulumaksuseaduse eelnõu seletuskiri, mille kohaselt mõeldakse eluliste ja äriliste põhjuste all maksustamisega mitteseotud olulisi asjaolusid.¹⁸³ Saksa õiguskirjanduse on leitud, et sellised maksustamisega mitteseotud olulised asjaolud võivad hõlmata näiteks vajadust vastutuse ülekandmiseks, mittemaksuliste õiguslike tagajärgede vältimiseks ja vara ümberpaigutamiseks tsiviilõiguslikult lubatud ja tõhusal viisil.¹⁸⁴ Leedu maksuhaldur on leidnud, et *debt push-down* tehingustruktuuri kasutamise majanduslik vajadus võib tuleneda ka soovist omandada olulist oskusteavet (ingl k *know-how*) või töötajaid, samuti optimeerida juhtimist, mille all on ilmselt mõeldud ka erinevate ärisuundade eraldamist erinevatesse ühingutesse ning varade suurendamist ja omakapitali tootlikkuse parandamist.¹⁸⁵ MTA on täiendavalt välja toonud, et tehingu teostamise ärilisteks põhjusteks võivad olla – eeldusel, et need on tõendatavad – kulude kokkuvõid ja parem finantspositsiooni. Näiteks juhul, kui tehingustruktuuris toimub SPV ja sihtühingu ühinemine, mis võimaldab sihtühingu võetud laenukohustuse refinantseerida selliselt, et saavutatakse paremad tingimused näiteks intressimarginali näol, saab kulude kokkuvõidu kui reaalselt ärilist põhjust tõendite olemasolul jaatada. Samuti, kui tehingu tulemusel paraneb äriühingu finantspositsioon, mis on oluline edasiseks arenguks, võib seda vastavate tõendite alusel pidada reaalseks äriliseks põhjuseks.¹⁸⁶

¹⁸¹ EKo C-196/04, *Cadbury Schweppes*, p 70; EKo C-524/04, *Thin Cap*, p 82; EKo C-484/19, *Lexel AB v Skatteverket*, p 50. – ECLI:EU:C:2021:34.

¹⁸² de Wilde (viide 124), p 14.2.2.4.

¹⁸³ Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 705 SE eelnõu seletuskiri, lk 4.

¹⁸⁴ Koenig/Koenig, 5. Aufl. 2024, AO § 42 Rn. 26.

¹⁸⁵ Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos. Dėl pelno mokesčio įstatymo 17 straipsnio 1 dalies komentaro (apibendrinto paaiškinimo) 6.7, 6.24 ir 6.29 punktų pakeitimo 09.04.2020. – Nr. (32.42-31-1E) RM-12726, p 6.24.2. (koopia autori valduses).

¹⁸⁶ Maksu- ja Tolliamet (viide 3)(31.01.2025).

Debt push-down tehinguid sooritatakse praktikas, kaasates nii võõr- kui omakapitali. Joonis 1 puhul on tegemist võõrkapitali kaasamisel sooritatud *debt push-down* tehinguga, joonis 2 puhul on finantseerijaks emaühing. Laenukapitali kaasamise äriliseks või eluliseks põhjuseks võib näiteks olla asjaolu, et laenult tasutav intress on madalam kui omakapitali tootlus ehk selle äritegevusse investeerimisel teenitav tulu.¹⁸⁷ Seda peab maksumaksja vajaduse korral olema suuteline ka tõendama, näiteks eelmiste perioodide majandustulemustele, äriplaanile ja majandusprognoosidele tuginedes, millest nähtav prognoositav tulu ületab intressimäära. Õiguskirjanduses on lisaks leitud, et tegevuse rahastamine ainult omakapitali arvel võib teatud juhtudel osutada ebamajanduslikuks.¹⁸⁸ Joonisel 1 kujutatud *debt push-down* struktuuri puhul nähtub asjaoludest, et laenuandja on seadnud ostjale sihtühingu omandamistehingu finantseerimise tingimuseks SPV loomise, kuna välismaise äriühingu finantseerimise puhul ei saaks laenuandja täita tal lasuvaid seadusest tulenevaid kohustusi seoses laenuandja poolt sätestatud riskiisuga, samuti ei vasta välismaise ühingu finantseerimine laenuandja krediidiriski juhiste. Lisaks nõuab laenuandja, et pärast omandamistehingu toimumist ühineks sihtühing SPV-ga, et laenukohustus paikneks samas ühingu tagatisega. MTA DPD juhendis on välja toodud, et piisavaks äriliseks põhjenduseks võib lugeda olukorda, kus mõnest eriseadusest tulenev nõue ei võimalda maksumaksjal tehinguid teisiti struktureerida.¹⁸⁹ Joonisel 1 toodud näite puhul ilmneb, et laenufinantseeringu kasutamine on tehingu läbiviimise vältimatuks eelduseks ning maksumaksjal ei ole krediidiandja nõuetest tulenevalt võimalik tehingut alternatiivsel viisil korraldada, seega tuleb asuda seisukohale, et tehing on kantud reaalsest ärilisest põhjusest ja seega tegelik. Joonisel 2 kujutatud *debt push-down* struktuuris on tuvastatav, et tehingute näol ei ole tegemist tegelike tehingutega, sest asjaoludest ei nähtu reaalseid ärilisi põhjuseid sellise juriidilise vormiga tehingute tegemiseks peale maksueelise saamise ning maksustamisega seotud põhjuseid ei peeta kuritarvituste vastase üldreegli tähenduses ärilisteks põhjusteks. Lisaks on tegemist on n-ö ringleva iseloomuga tehingutega, milles lõppeesmärk oleks võimalik saavutada ka ilma ebavajalike vaheetappide läbimiseta.

Positiivne näide ehk näide mittekuritarvituslikust *debt push-down* tehingust on MTA DPD juhendi kohaselt olukord, kus investorid, kes tegutsevad valdusühingu kaudu, asutavad SPV kinnisvara omava ühingu soetamiseks ja arendamiseks, et teenida tulu rentimise või edasimüügi kaudu. Seejuures võtab SPV kahest krediidasutusest sündikaatlaenu ning omandab kinnisvara omava

¹⁸⁷ Sander, P. Essays on Factors Influencing Financing Decisions of Companies: Risk, Corporate Control and Taxation Aspects. Doctoral thesis. Supervisor Professor Vambola Raudsepp. Tartu: University of Tartu 2007, lk-d 23-24.

¹⁸⁸ Paron, R. Laenukapitali ja omakapitali kaasamine investoritelt. – *Juridica* 1996/10, lk 526.

¹⁸⁹ Maksu- ja Tolliamet (viide 30)(31.01.2025).

äriühingu, mille järel toimub nende ühendamine. Tehingu valitud viisil teostamist põhjendavad äriiline eesmärk kinnisvara arendamiseks ning seda kinnitavad äriplaan ja kalkulatsioonid, mis näitavad perspektiivi tulu teenimiseks. Lisaks viitab tehingu tegelikkusele asjaolu, et omandamistehinguks kasutati sündikaatlaenu, sest krediidasutused tõenäoliselt ei finantseeriks investoreid eraldiseisvalt. MTA on samuti välja toonud, et on tavapärane, et laenu tagamiseks viiakse see kinnisvara omava ühingu tasandile, võimaldades vajadusel tagatisena kasutada kinnisvara ennast.¹⁹⁰

Kuigi selle alusel, kas *debt push-down* tehingut läbiviies kaasatakse laenukapitali väliselt või mitte, ei saa teha – ning ei oleks ka Euroopa Kohtu praktikast tulenevalt lubatav¹⁹¹ – lõplikke järeldusi selle osas, kas tegemist on kuritarvituste vastase üldreegli tähenduses tegeliku tehinguga või mitte, siis on laenu võtmisel krediidasutusest siiski ebatõenäoline, et tegemist võiks olla fiktiivse tehinguga. Soome kohtupraktikas leiab aga ka näite *debt push-down* tehingu kohta, milles kohus leidis, et äriühingu omandamise finantseerimine osaliselt omakapitali ja osaliselt kontsernisisesest laenu arvelt ei kujuta fiktiivset tehingut.¹⁹² Igal juhul on kuritarvituse jaatamiseks või eitamiseks ühel või teisel juhul oluline tuvastada sellise struktuuri, sh valitud finantseeringu kasutamise tegelikud põhjused.

Eesti Pangaliit on oma seisukohas MTA DPD juhendi eelnõule toonud välja erinevaid selgitusi esiteks selle kohta, miks krediidasutuse aspektist lähtuvalt on nõutav ja tihti laenuandmise vältimatuks eelduseks nii SPV loomine kui selle ühendamine sihtühinguga. Nii on, arvestades, et enamik *debt push-down* praktikast puudutab olukordi, kus omandajaks on välisriigi äriühing, SPV asutamine Eestis vajalik krediidiandja riskiisust tulenevalt. Samamoodi tekitab väljakutseid mitteresidentidele konto (sh väärtpaberikonto) avamine, mis tingib samuti vajaduse asutada SPV. Lisaks on Pangaliit juhtinud tähelepanu tagatise olulisusele laenu andmisel. Eestis puuduva tagatise korral on finantseerimine keeruline, kuna välismaal asuva vara tagatisel laenu andmine on liialt riskantne.¹⁹³

Pangaliidu seisukohtadest nähtub, et viidatud on läbisegi nii riskiisule rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seaduse¹⁹⁴ (edaspidi RahaPTS) tähenduses kui krediidiriski kaalutlustele,

¹⁹⁰ Maksu- ja Tolliamet (viide 30)(31.01.2025).

¹⁹¹ EKo C-28/95, *Leur-Bloem*, p 42; EKo C-228/24, „*Nordcurrent group*“ *UAB*, p 25.

¹⁹² KHO:2021:179, lk 14.

¹⁹³ Eesti Pangaliidu ettepanekud seoses *debt push-down* uuendatud maksukäsitlusega, 10.08.2023 nr 34, lk-d 1-2 (koopia autori valduses).

¹⁹⁴ Rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seadus. – RT I, 21.06.2024, 51.

mida krediidasutused on erinevatest pangandussektori regulatsioonidest, sh krediidasutuste seaduse¹⁹⁵ (edaspidi KAS) § 83 lg-st 2 tulenevalt samuti kohustatud järgima. Nimelt peab kohustatud isik RahaPTS § 13 lg 1 alusel, kelleks RahaPTS § 3 p 3 järgi on muuhulgas krediidasutus, koostama oma tegevusega kaasnevate rahapesu ja terrorismi rahastamisega seotud riskide tuvastamiseks, hindamiseks ning analüüsimiseks riskihinnangu, võttes seejuures arvesse nii klientidega, riikide või geograafiliste piirkondadega, samuti toodete, teenuste ja tehingutega seonduvaid riske. Kõikidel krediidasutustel on teatav riskiisu, mis on RahaPTS § 10 lg-te 1 ja 2 kohaselt kogum riskide tasemetest ja tüüpidest, mida krediidasutus on oma tegevuse käigus oma majandustegevuse ja strateegiliste eesmärkide elluviimise nimel valmis võtma ja mida ta soovib vältida. Rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seadus sätestab veel rea kohustusi, mida krediidasutus peab seoses kohustusega hinnata konkreetse kliendi ja ärisuhtega seotud riske, rakendada hooldusmeetmeid, aga ka riskide maandamise meetmed, järgima, ja mille mittejärgimisel riskiks krediidasutus KAS § 17 lg 1 p-st 12 tulenevalt oma tegevusloa kaotamisega.

Nagu öeldud, tekib välismaise äriühingu finantseerimisel ka tavapärasest suurem krediidirisk, mis väljendub välismaal asuva tagatise realiseerimise keerukuses ja samas ka küsimustes kohtualluvuse või kohalduva õiguse osas. Veel laiemal tasandil on krediidiriski reguleerimise avalik-õiguslik eesmärk tagada, et krediidasutused ei seaks liigsete riskide võtmisega ohtu pangandussektori finantsstabiilsust.¹⁹⁶ Ilma SPV ja sihtühingu ühinemiseta jääks tagatis kolmanda isiku (s.o sihtühingu) omandisse, mis võib osutada maksejõuetusmenetluses tagasivõidetavaks ja seeläbi halvendada krediidiandja positsiooni, sest viimasel oleks nõue vaid SPV ja mitte tagatisvara omanikuks oleva sihtühingu vastu. Vastavalt pankrotiseaduse¹⁹⁷ § 153 lg-le 4 käsitletakse pandiga tagatud nõuet, mis on jäänud rahuldamata pandieseme müügist saadud raha arvelt, samal järjekohal teiste tagamata nõuetega. Sama sätte järgi, kui pankrotivõlgnik on pantinud oma vara kolmanda isiku, ehk SPV võla tagamiseks, see reegel aga ei kehti. Seetõttu asetab olukord, kus laenusaja ja tagatise andja on erinevad isikud, laenuandja ebasoodsamasse positsiooni¹⁹⁸, mistõttu nõuavad pangad selliseid omandamistehinguid finantseerides tihti, et tehing oleks struktureeritud joonisel 1

¹⁹⁵ Krediidasutuste seadus. – RT I, 03.12.2024, 12.

¹⁹⁶ Puust, J. Vastutustundlik laenamine: kas võlg on jätkuvalt võõra oma?. – Juridica 2024/9-10, lk 726.

¹⁹⁷ Pankrotiseadus. – RT I, 06.07.2023, 61.

¹⁹⁸ Eesti Pangaliit (viide 193), lk-d 2-3.

toodud kujul, millest saab omakorda järeldada, et suure tõenäosusega ei ole tegemist fiktiivsete tehingutega kuritarvituste vastase üldreegli tähenduses.

2.4.3 Maksueelise olemasolu ning selle kooskõla maksuõiguse eesmärgiga

Euroopa Kohus on selgitanud, et maksueelis esineb juhul, kui isik on saavutanud maksusäästu, kusjuures see ei eelda täielikku maksuvabastust.¹⁹⁹ Kui maksueelis kui mõiste, tähistades võimalike sama majandusliku sisuga tehingute kujundusvõimalustest sellist, mille maksutagajärg on maksumaksja jaoks kõige soodsam, on arusaadav, tekitab segadust see, milliste põhimõtete alusel piiritleda tehingud, mida maksueelise tuvastamisel omavahel võrrelda. Kui võtta lähtekohaks võrdluse tavakeelne tähendus, viitab see vajadusele tuvastada vähemalt üks alternatiivne tehing, mis hinnatava tehinguga võrreldes ei tooks sama majandusliku sisu juures kaasa maksueelist, kuid erineks hinnatavast tehingust juriidilise vormi poolest.²⁰⁰ Euroopa Komisjoni 6. detsembri 2012. aasta soovitude kohaselt agressiivse maksuplaneerimise kohta tuleks maksueelise hindamisel kaaluda, kas hinnatava ja alternatiivse tehingu maksukohustuse suuruse võrdlemisel esineb üks või mitu järgmistest olukordadest: 1) maksustatav summa ei kuulu maksubaasi; 2) maksumaksja saab kasu mahaarvamisest; 3) tekib maksustamise seisukohalt kahju; 4) maksu kinnipidamist ei toimu; 5) teises riigis tekkiv maks tasaarvestatakse.²⁰¹

Joonistel 1 ja 2 kujutatud tehingustruktuuride majanduslik sisu on juba varasemalt avatud peatükis 2.4.1. Üldistatult öelduna on nende tehingute majanduslikuks sisuks rahaliste vahendite liikumine erinevate struktuuriosaliste vahel. Joonisel 1 kujutatud tehingustruktuuriga saavutatud tagajärg oleks võimalik saavutada ka ilma sihtühingu ja SPV ühinemiseta, kui SPV jaotaks kasumit ning makstaks sihtühingule dividende, millega laenu- ja intressimakseid panga ees teenindada. Kuivõrd kasumi jaotamine oleks sihtühingu jaoks TuMS § 50 lg 1 alusel maksustatav, kaasneks sellise sama majandusliku sisu, ent teistsuguse juriidilise vormi valimisel maksukulu, mida joonisel 1 kujutatud tehingustruktuuriga ei kaasneks, järelikult annab joonisel 1 kujutatud struktuur maksueelise. Täiendavate alternatiivsete struktuuridena võiks kaaluda ühinemise asemel sihtühingu poolt tagastamatu laenu andmist SPV-le, mis oleks kvalifitseeritav kinkena ja maksustatav TuMS § 49 lg 1 alusel või teha ülekanne SPV kontole, mis oleks kvalifitseeritav ettevõtlusega mitteseotud kuluna ja maksustatav TuMS § 51 lg 1 alusel. Kuivõrd kõikide eelpool kirjeldatud alternatiivsete

¹⁹⁹ EKo C-228/24, „Nordcurrent group“ UAB, p-d 51-54.

²⁰⁰ Künnapas (viide 148), lk 77.

²⁰¹ Euroopa Komisjoni soovitusel 2012/772/EL, p 4.7.

tehingustruktuuridega kaasneb maksukohustus, tuleb asuda seisukohale, et joonisel 1 kujutatud struktuur annab maksustamisel eelise. Joonisel 2 kujutatud tehingustruktuuriga saavutatud tagajärg oleks võimalik saavutada ka selliselt, kui tütarühing-ostja jaotaks peale AS3-ga ühinemist emaühingule dividende, mis oleks TuMS § 50 lg 1 alusel maksustatav või ilma eelneva ühinemiseta tütarühing-ostja ja AS3 vahel kasumi jaotamisega näiteks AS3 poolt tütarühing-ostjale ja viimase poolt dividendide edasimaksmisel emaühingule, millest esimene tehing oleks TuMS § 50 lg 1 alusel tulumaksuga maksustatav ja teine tehing TuMS § 50 lg 1¹ p 1 alusel maksuvaba. Analoogselt joonis 1 tehingustruktuuri alternatiivsete tehingutega võiks kõne alla tulla ka kinge või ülekanne emaühingule, mis oleksid samuti vastavalt TuMS § 49 lg-le 1 ja TuMS § 51 lg-le 1 maksustatavad. Sellegi näite puhul on seega tuvastatav, et joonisel 2 kujutatud tehingustruktuuriga kaasneb maksueelis.

Õiguskirjanduses ei ole võetud seisukohta selle osas, kui mitme alternatiivse tehingu tuvastamine on maksueelise hindamiseks vajalik ega kui laia tehinguosaliste ringi tuleks arvesse võtta. Saksa õiguskirjanduses on maksueelise tuvastamise eesmärgil peetud piisavaks vähemalt kahe erineva tehinguga kaasneva maksukohustuse võrdlemist.²⁰² Ilmselt saab selle seisukohaga nõustuda, sest juba ühe alternatiivse tehingu tuvastamine – s.t tehingu, mille majanduslik sisu on sama, kuid juriidiline vorm erinev – võimaldab tuvastada maksueelise olemasolu või puudumine hinnatava tehingu kontekstis. Seetõttu võiks mitme alternatiivse tehingu tuvastamise vajadus tõusetuda eelkõige maksueelise proportsionaalsuse hindamisel, mida käsitletakse põhjalikumalt käesoleva töö peatükis 2.4.5.

Käesoleva töö lisaks 1 olevast TuMS § 5¹ kontrollskeemist nähtuvalt on tehingu elimineerimine maksuarvestusest ja selle ümberkvalifitseerimine võimalik vaid juhul, kui tehing on loodud maksumaksjate poolt eesmärgiga vähendada oma maksukohustust viisil, mis muuhulgas „läheb vastuollu kohaldatava maksuõiguse sisu või eesmärgiga“. Hindamaks, kas maksueelis on vastuolus kohaldatava maksuõiguse sisu või eesmärgiga, kasutatakse teleoloogilist tõlgendust, mille kaudu määratakse kindlaks seadusandja kavatsus sellise maksueelise pakkumiseks. Kui kohaldatava maksuseaduse eesmärk ei olnud pakkuda sellist maksueelist, nagu tehingu teinud isik saavutas, siis kontrollskeemi lahendamine jätkub.²⁰³ Kokkuvõttes tuleks esmalt tuvastada kohalduv maksuõigus,

²⁰² Klein/Ratschow, 18. Aufl. 2024, AO § 42 Rn. 65-69.

²⁰³ Künnapas (viide 148), lk-d 74-75.

seejärel selle eesmärk ja seejärel analüüsida, kas hinnatava tehinguga taotletav maksueelis on selle eesmärgiga kooskõlas.

Kohalduva maksuõiguse all tuleks mõista liikmesriigi siseriiklikus õiguses sisalduvat konkreetset õigusnormi.²⁰⁴ Sellisele järeldusele tuleb asuda eelkõige seetõttu, et kui võtta lähtekohaks, et maksuõiguse laiem eesmärk on alati maksutulu kogumine avaliku sektori kulutuste rahastamiseks, oleks ainsaks õiguspäraseks viisiks äritegevuse korraldamiseks selline, mis toob kaasa võimalikult suure maksukoormuse ja viiks kuritarvituste vastase üldreegli kontrollskeem alati tulemuseni, et maksueelist andev tehing on lubamatu. Selline lähenemine oleks vastuolus aga nii ATAD preambulis kui Euroopa Kohtu praktikas selgelt tunnustatud ettevõtjate õigusega korraldada oma tegevust maksuefektiivselt.²⁰⁵ Samasugusele seisukohale tuleb jõuda ka siseriikliku TuMS § 5¹ tõlgendamisel, kuivõrd Riigikohus on kinnitanud, et maksukohuslasel puudub kohustus korraldada oma tegevust viisil, millega kaasneb kõrgeim võimalik maksukohustus.²⁰⁶ Euroopa Kohus on lisaks leidnud, et pelgalt asjaolu, et maksumaksja on saanud maksueelise, ei anna iseenesest alust kuritarvituse eeldamiseks, kui sellele ei lisandu kuritarvituslik element.²⁰⁷ Seega on oluline vaid see, et see maksueelis poleks saavutatud fiktiivselt.²⁰⁸

Tuues selle kriteeriumi illustreerimiseks näiteid kohtupraktikast, nähtub näiteks Euroopa Kohtu otsusest *Halifax*, milles hinnati maksueelise kooskõla kuuenda käibemaksudirektiivi ja selle alusel siseriiklikusse õigusesse ülevõetud normidega krediidasutuse Halifax plc ja selle täieliku kontrolli all olevate tütarühingute omavahelistes tehingutes. Halifaxi plc, mille osutatavatest teenustest enamik oli käibemaksust vabastatud, kasutas oma tütarühinguid keerulises skeemis kinnisvara ehitamiseks eesmärgiga saada sisendkäibemaksu mahaarvamise õigus. Tavapäraselt on ühingul õigus sisendkäibemaks maha arvata, kui see on seotud maksustatava ettevõtlusega. Kuigi formaalselt oli tegemist maksustatavate tehingutega, polnud neil tegelikku majanduslikku eesmärki ja need eksisteerisid ainult käibemaksu tagasisaamise ehk maksueelise saamise eesmärgil. Euroopa Kohus leidis, et neutraalse maksustamise põhimõtte kohaselt eeldab sisendkäibemaksu mahaarvamise õigus selget seost sisend- ja väljundtehingute vahel. Kohus asus seisukohale, et kui maksukohustuslane, kes tavaliselt ei tee mahaarvamist võimaldavaid tehinguid, püüab

²⁰⁴ Navarro (viide 160), lk 14.

²⁰⁵ Vt esimest korda: EKo C-255/02, *Halifax*, p 73.

²⁰⁶ RKHKo 3-3-1-23-09, p 12; RKHKo 3-3-1-15-11, p 13; RKHKo 3-3-1-79-11, p 18; RKHKo 3-18-1740, p 18.2.

²⁰⁷ Vt viide 121. Hilisemalt EKo C-115/16, *N Luxembourg 1*, p 109 ja seal viidatud kohtupraktika.

²⁰⁸ Lenaerts, K. The concept of „abuse of law“ in the case law of the European Court of Justice on direct taxation. – Maastricht Journal of European and Comparative Law 2015/06, lk 330.

sisendkäibemaksu siiski täielikult maha arvata, on see vastuolus kohaldatavate sätete eesmärgiga.²⁰⁹ Hilisemalt, 2017. aastal, on kohus selgitanud seoses õigusega võõrandada käibemaksuvabalt kinnisasi peale selle esmast kasutuselevõttu, et sellega võib olla vastuolus olukord, kui käibemaksuvabastus üritatakse saavutada fiktiivsete kasutuslepingute sõlmimisega, mille alusel kinnisasja faktiliselt enne kinnisasja võõrandamist ei kasutata.²¹⁰

Euroopa Kohtu senises praktikas on põhivabaduste tõhusa kasutamise võimalust peetud liikmesriikide rahanduslikest huvidest ning maksubaasi õõnestamise ja kasumi ümberpaigutamise vältimise eesmärkidest prioriteetsemaks.²¹¹ Kunstlikkuse nõue tagab, et üldine kuritarvituste vastane reegel adresseerib vaid selliseid tehinguid, mis ei kajasta majanduslikku tegelikkust.

A. Navarro on samas leidnud, et mõnel juhul ei paku õigusnormi eesmärgist lähtuv analüüs siiski piisavalt selget raamistikku, millisel juhul tuleks analüüs taandada tehingu tegelikkuse hindamisele ehk asendada „maksuseaduse eesmärgi“ test „tehingu eesmärgi“ testiga, mille puhul lähtutakse kuritarvituse määratlemisel spetsiifilistest kriteeriumidest.²¹² Need kriteeriumid on täpsemalt avatud käesoleva töö punktis 2.4.4. On küll keeruline ette kujutada, et maksuseadused võiksid sisaldada sätteid, mille puhul nende eesmärki ei ole võimalik tuvastada, aga kui see peaks konkreetses kaasuses siiski nii olema, tuleb ilmselt eelneva seisukohaga nõustuda, et vältida maksuõiguse eesmärgi tõlgendamist kui eesmärki koguda võimalikult palju maksutulu.

Mis puudutab joonisel 1 kujutatud tehingute ahelat, siis nagu eelnevalt käesoleva töö 1. peatükis leiti, on ühinemine maksuneutraalne, kuivõrd tulumaksuseadus ei sätesta selliseks puhuks maksustamise alust. Samuti tuleks maksuneutraalseks pidada laenumaksete teostamist sihtühingu poolt, sest tulumaksuseadus ei sätesta, et ühinemise korral tuleks vahet teha ühinenud ühingute raamatupidamises. Järelikult tuleb asuda seisukohale, et maksueelise saamine on hinnatavas tehingus kooskõlas maksuõiguse eesmärgiga. Maksuõiguse eesmärgiga ei oleks kooskõlas maksueelise saamine olukorras, kus toimuks kasumi jaotamine, kinke tegemine või ettevõtlusega seotud kulu kandmine, sest need sündmused on vastavalt TuMS § 50 lg 1, § 49 lg 1 ja 51 lg 1 alusel tulumaksuga maksustatavad ning nende sätete eesmärgiks ei ole pakkuda maksuvabastust. Kui maksueelis saadakse aga tehingu kaudu, mis ei kajasta majanduslikku tegelikkust, ei saa see olla

²⁰⁹ EKo C-255/02, *Halifax*, p-d 78-80.

²¹⁰ EKo C-251/16, *Cussens*, p-d 71-75.

²¹¹ de Wilde (viide 124), p 14.2.2.3.

²¹² Navarro (viide 160), lk 14.

kooskõlas ühegi maksuõigusnormi eesmärgiga.²¹³ Joonisel 2 kujutatud tehingute ahela puhul saab seetõttu järeldada, et üksnes ühinemise tõttu ei muutu ühendatava ühingu teenitud kasum maksuvabalt jaotatavaks. TuMS § 50 lg 1 eesmärk on anda maksusoodustus tehingule, mille hulka kasumi jaotamine ei kuulu. Joonisel 2 kujutatud näites on fiktiivselt üritatud luua olukord, mis vastaks maksuneutraalsele ühinemisele, ent nagu varasemalt tuvastatud, vastab tehingu majanduslik sisu kasumi jaotamise tunnustele, mille puhuks TuMS § 50 lg 1 maksusoodustust ette ei näe. Järelikult on maksueelise saamine joonisel 2 kujutatud tehingus vastuolus maksuõiguse eesmärgiga.

2.4.4 Põhi- ja kõrvaleesmärgi eristamine maksueelise saamise kontekstis

Töö lisas 1 välja pakutud kuritarvituste vastase üldreegli kontrollskeemist nähtuvalt on viimaseks eelduseks, mis on kuritarvituse koosseisupärasuseks nõutav, maksueelise saamise eesmärk tehingu põhieesmärgi või ühe põhieesmärgina. Selle eelduse sisustamise raskuskese peitub küsimuses, kuidas tuvastada tehingu teinud isiku eesmärk tehingu kujundamisel ning kuidas eristada põhieesmärki kõrvaleesmärgist.

Mitmed autorid on pööranud tähelepanu sellele, et kuivõrd äriühingud tegutsevad konkurentsivõimelises, on maksukulu ärimajanduse seisukohalt samaväärne teiste majandamiskuludega. Teisiti öelduna on maksukulu midagi, mis ettevõtlusega alati kaasneb ja on teiste majandamiskuludega sarnaselt alati midagi, mida ettevõtja soovib võimalusel optimeerida, mistõttu ei ole maksueelis kunagi juhuslik. Järelikult on tegevuse maksutõhus korraldamine alati eesmärgistatud. Kuigi tehingu teatud viisil struktureerimise taga võib olla erinevaid eesmärke, on maksustamise aspekt alati olemas ja alati olulisel kohal. Maksude optimeerimine on seega vajalik juba kasvõi konkurentsivõime säilitamise seisukohast. Maksuefektiivse juriidilise struktuuri valimine on tihti ka majanduslikust vaatest kõige otstarbekam.²¹⁴ Seega taandub küsimus sellele, kuidas teha vahet, kas maksueelise saamine on tehingu põhieesmärk või üks põhieesmärkidest.

Euroopa Kohtu 2019. aasta lahend asjas *N Luxembourg I* on käesoleva magistratöö seisuga üks hilisemaid Euroopa Kohtu lahendeid, milles kohus analüüsib põhjalikult õiguse kuritarvitamise koosseisu tunnuseid, sh annab ülevaate kõnealuse kuritarvituste vastases üldreeglis formuleeritud subjektiivse eelduse kujunemisest. Kui Euroopa Kohus on kuritarvituse objektiivset elementi sisustanud läbivalt samamoodi, siis subjektiivse elemendi osas on praktika aja jooksul muutunud.

²¹³ Sellam (viide 130), lk-d 31-32.

²¹⁴ de Wilde (viide 124), p 14.2.2.3.

Nimelt on kohus kuritarvituste tuvastamisel subjektiivse elemendi künnist toonud aina madalamale, alustades sellest, et kuritarvituslikud on vaid sellised pelgalt fiktiivsed tehingud, millel puudub tegelik majanduslik sisu ja mille ainus eesmärk (ingl k *sole aim*) on saada maksusoodustust, öeldes seejärel, et kuritarvituste keelu põhimõte on maksuvaldkonnas kohaldatav, kui maksusoodustuse saamine on tehingu peamine eesmärk (ingl k *essential aim*), täpsustades seejuures, et see ei pea olema tehingute ainus eesmärk²¹⁵ (ingl k *sole aim*), jõudes lõpuks selleni, et kunstlikuks skeemiks võib pidada äriühingute kontserni, mida ei ole loodud majanduslikku tegelikkust kajastavatel põhjustel, millel on puhtformaalne struktuur ja mille peamine eesmärk või üks peamine eesmärk (ingl k *principal objective*) on saada maksusoodustust, mis läheb vastuollu kohaldatava maksuõiguse eseme või eesmärgiga.²¹⁶ ATAD seletuskirjas sisaldunud kuritarvituste vastase üldreegli sõnastuses kasutati küll “peamise eesmärgi” (ingl k *essential purpose*) mõistet²¹⁷, kuid direktiivi sõnastusse jõudsid hoopis “põhieesmärgi” (ingl k *main purpose*) ja „ühe põhieesmärgi“ (ingl k *one of the main purposes*) mõisted. Kuigi kohus on mõnes hiljutises lahendis kasutanud ATAD-i kuritarvituste vastase üldreegli sõnastuses kasutatavat „põhieesmärgi“ (ingl k *main purpose*) mõistet, on A. Navarro seisukohal, et Euroopa Kohtus ei näi sellele uut tähendust omistavat, tehes viiteid varasemale praktikale, milles kasutatakse erinevaid, eelpool viidatud mõisteid läbiseigi.²¹⁸ Käibemaksu puudutavas Euroopa Kohtu asjas *Cussens* on kohtujurist M. Bobek oma ettepanekus leidnud, et „kõikidel nendel erinevatel subjektiivse kriteeriumi väljendustel on ühine nimetaja. Nimelt küsitakse nende kõikide puhul: kas selle tegemiseks on mis tahes muu majanduslik põhjus peale maksu vähendamise? Latt on asetatud erinevatele kõrgustele“.²¹⁹ Samuti käibemaksuasjas *Finanzamt R* on kohtujurist G. Pitruzzella oma seisukohas möönnud, et kuigi Euroopa Kohtu praktikas ei ole kasutatud ühtseid väljendeid, ei kohusta kohtupraktika tõendama, et maksusoodustuse saamine on kõnealuste tehingute ainus eesmärk.²²⁰

Viidatud seisukohtadest tulenevalt on autori hinnangul põhjendatud mõisteid “põhieesmärk” (ingl k *main purpose*) ja peamine eesmärk (ingl k *essential purpose*) vaadelda samatähenduslikena, sest mõiste “põhieesmärk” viitab sellele, et see ei pea olema tehingu ainus eesmärk ning kohtupraktika on “peamise eesmärgi” mõistet samuti selliselt sisustatud. Kokkuvõttes peaks põhieesmärgi

²¹⁵ EKo C-425/06, *Ministero dell’Economia e delle Finanze v Part Service Srl.*, p-d 40-45. – ECLI:EU:C:2008:108.

²¹⁶ EKo C-115/16, *N Luxembourg 1*, p 127.

²¹⁷ Explanatory memorandum COM(2016) 26 final, art 7.

²¹⁸ Navarro (viide 160), lk 10. Vt ka joonealused märkused Euroopa Kohtu praktika asjakohaste viidetega.

²¹⁹ EKo C-251/16, *Cussens*, kohtujurist M. Bobek ettepanek, p 98.

²²⁰ EKo C-98/21, *Finanzamt R v W-GmbH*, kohtujurist G. Pitruzzella ettepanek, p 80.

mõistet sisustama selliselt, et tehingu põhieesmärk ei ole maksueelise saamine, kui tehingul on ka teisi, maksustamisega mitteseotud olulisi eesmärke, ja maksustamisega seotud kaalutlused ei ole tehingu tegemisel valdavad. Sellisele järeldusele jõudmist toetab ATAD seletuskirjas sisalduv selgitus selle kohta, et kuritarvituste vastane üldreegel on formuleerunud senise Euroopa Kohtu praktika pinnalt²²¹ ning varasem Euroopa Kohtu praktika on just sellisel viisil subjektiivset elementi sisustanud. Ka D. Sellam on leidnud, et kui tehingute kõige olulisem eesmärk on maksude vältimine, ei peaks teiste teisejärguliste majanduslike eesmärkide olemasolu kaitsma kuritarvitavat käitumist.²²² Kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamisalasse peaksid seega kuuluma tehingud, mille põhieesmärk on maksueelise saamine ja mille valitud viisil teostamise muud eesmärgid on üldised ega ole konkreetse tehinguga otseselt seotud või isegi, kui need on tehinguga seotud, on vähetähtsad.²²³ Seega tuleb selle kriteeriumi esinemise hindamiseks tuvastada kõik tehingu valitud viisil tegemise eesmärgid, sest maksustamisega mitteseotud eesmärkide olemasolu ei välista automaatselt tehingut kuritarvituste vastase üldreegli kontrollskeemist, vaid üksnes siis, kui tehingu põhieesmärk ei olnud maksueelise saamine.

Seda, et tehingu või tehingute ahela põhieesmärk on maksueelise saamine, järeldatakse kohtupraktikast tulenevalt objektiivsete asjaolude pinnalt.²²⁴ „Nimelt võimaldab asjaolude kogumis hindamine kontrollida, kas kuritarvituse koosseisu tunnused on olemas, ning eelkõige, kas ettevõtjad on teinud puhtformaalseid ja fiktiivseid tehinguid, millel puudub igasugune majanduslik ja kaubanduslik põhjendus, peamise eesmärgiga saada põhjendamatu soodustus,“ on Euroopa Kohus leidnud.²²⁵ Kohtujurist J. Kokott on oma ettepanekus *N Luxembourg 1* asjas öelnud, et puhtfiktiivsed tehingud, mis toimuvad üksnes paberil, tõendavad maksueelise saamise põhieesmärki.²²⁶ Euroopa Kohus on näiteks käibemaksuasjas *Cussens* konkreetse kaasuse asjaolude pinnalt leidnud, et sellised objektiivsed asjaolud nagu tehingute puhtalt fiktiivne laad ning puudutatud ettevõtjate vahelised õiguslikud, majanduslikud ja isiklikud suhted võivad näidata maksueelise saamise põhieesmärki, isegi, kui tehingutel on ka majanduslikke eesmärke.²²⁷ Seega võib tehingute fiktiivne laad tõendada, et maksueelise saamine on tehingu põhieesmärgiks, sest kui

²²¹ Explanatory memorandum COM(2016) 26 final, lk 9.

²²² Sellam (viide 130), lk 18.

²²³ Gutmann, D. jt. The Impact of the ATAD on Domestic Systems: A Comparative Survey. European Taxation, 2017/57 No. 1, lk 11.

²²⁴ EKo C-255/02, *Halifax*, lk-d 74, 75.

²²⁵ EKo C-115/16, *N Luxembourg 1*, p 125.

²²⁶ EKo C-115/16, *N Luxembourg 1*, kohtujurist J. Kokott ettepanek, p 64.

²²⁷ EKo C-251/16, *Cussens*, p 60.

tehing ei ole tegelik, s.t see ei ole tehtud reaalsele äriolule põhjustele tuginedes, tähendab see paratamatult, et tehingu eesmärk oli maksueelise saamine või et maksukaalutlustel oli tehingu ülesehituses valdav roll. Kui tehing struktureeriti teadlikult tingimustel, mis tooks kaasa maksueelise ehk maksuefektiivsuse saavutamise oli osa tehinguplaanist, näitab see, et maksueelis oli tehingu valitud viisil teostamisel vähemalt üks põhieesmärkidest, s.t oli planeeritud ja mitte juhuslik ehk kõrvaline eesmärk. Seevastu, kui tehing oleks aga samasuguselt struktureeritud ka maksuneutraalses keskkonnas, näitab see, et maksueelise saamine on tehingu teostamisel kõrvaline eesmärk või puudub üldse.

Lisaks on kohtupraktikas kuritarvituse esinemist jaatatud, kui skeemil puudub füüsiline substants, mida hinnatakse näiteks selliste objektiivsete asjaolude pinnalt, nagu ruumide, personali ja seadmete olemasolu.²²⁸ Samas tuleb arvestada, et eelnimetatud kriteeriumite sõnastamise aeg ulatub pea 20 aasta tagusesse aega ning tänapäeval, kus paljusid töid on võimalik arenenud infotehnoloogiliste lahenduste ja tehisintellekti abil teha efektiivsemalt, s.t kaasates oluliselt vähem füüsilist ressursi, ei ole neist tõsikindlalt võimalik lähtuda.²²⁹ Seetõttu on kohtupraktikas jaatatud kuritarvituse esinemist, kui on kasutatud ebatavalisi võtteid, mida hinnatakse näiteks selliste objektiivsete asjaolude pinnalt, nagu intressitulu kiire edasikandmine pärast selle laekumist, saadud tulu kasutamise võimaluse puudumine, tegutsemine üksnes sildäriühinguna, millel puudub majandustegevus peale saadud tulu edasisuunamise, ajaline lähedus maksuseaduste muudatuste ja ebatavaliste tehingute tegemise vahel, mille eesmärk on minna mööda maksuseaduste muudatustest²³⁰, samuti, kui ühing ei võta enda kanda ühtki äririski²³¹, ei teosta majandustegevust enda nimel ega omal vastutusel²³² või ühingu olematu kasumimarginaal²³³. Riigikohus on MKS § 84 tõlgendamisel kuritarvitusele viitavana näinud tehingute ahelat, milles ühe tehingu käigus loodud õigussuhe kaotaks mõtte ilma teiste tehinguteta. Samuti on tähelepanu pööratud tehingute ahela etteplaneeritusele, ajalisele järgnevusele ja kiirusele, mõne ahelas oleva tehingu majandusliku eesmärgi puudumisele ja tehingute tavapäratusele.²³⁴

²²⁸ EKo C-196/04, *Cadbury Schweppes*, p 67.

²²⁹ Navarro (viide 160), lk-d 19-20.

²³⁰ EKo C-115/16, *N Luxembourg 1*, p-d 127-133.

²³¹ EKo C-155/13, *Società Italiana Commercio e Servizi srl (SICES) and Others v Agenzia Dogane Ufficio delle Dogane di Venezia*, p 39. – ECLI:EU:C:2014:145.

²³² EKo C-419/14, *WebMindLicenses Kft. Versus Nemzeti Adó- és Vámhivatal Kiemelt Adó- és Vám Főigazgatóság.*, p 45. – ECLI:EU:C:2015:832.

²³³ EKo C-607/13, *Ministero dell'Economia e delle Finanze jt versus Francesco Cimmino jt.*, p 67. – ECLI:EU:C:2015:448.

²³⁴ RKHKo 3-3-1-23-09, p 15.

MTA on oma kodulehel samuti avaldanud mitteamendava loetelu asjaoludest, mis viitavad, et tegemist võib olla maksueelise eesmärgil tehtud *debt push-down* tehinguga. Need asjaolud hõlmavad: 1) lühike ajaline periood SPV loomise, sihtühingu ostmise ning nende ühinemise vahel; 2) SPV-1 ei ole töötajaid või nad on seotud ema- või sihtühinguga; 3) SPV-1 puudub iseseisev majandustegevus; 4) SPV ainsaks varaks on osalus sihtühingus; 5) tehing on kasulik emaühingule või konsolideerimisgrupile, kuid mitte SPV-le; 6) välise finantseeringu kaasamine, kui emaühingul on finantsiline võimekus sihtühing omavahendite arvelt omandada.²³⁵ Tuleb silmas pida, et ainuüksi ühe või mitme nimetatud kriteeriumi esinemine hinnatavas tehingustruktuuris ei tähenda veel kuritarvituse olemasolu, s.t võib esineda ka tehinguid, mis nendele kriteeriumitele vastamisest hoolimata ei ole fiktiivsed. Näiteks võib see tihti olla nii fondide poolt teostavate *debt push-down* tehingute puhul. Samas on MTA seni olnud seisukohal, et professionaalsete investorite tegevus TuMS § 5¹ kohaldamisalas ei ole.²³⁶

Joonise 1 aluseks olevatest asjaoludest ei nähtu, et tehingu valitud viisil kujundamine oleks olnud kantud põhieesmärgist saada maksueelis. Vastupidiselt nähtub, et tehingu kujundamise taga on eluline äriiline vajadus. Kuivõrd joonisel 1 toodud tehingustruktuuris ei ole maksueelise saamise eesmärk tuvastatav, ei ole tegemist kuritarvitava tehinguga TuMS § 5¹ tähenduses ning seda tehingute ahelat ei ole võimalik ümber kvalifitseerida ega tulumaksuga maksustada. Joonise 2 aluseks olevatest asjaoludest nähtub aga selgelt, et tehingu valitud viisil kujundamine on kantud põhieesmärgist – asjaolude pinnalt isegi ainsast eesmärgist – saada maksueelis. Ühingu restruktureerimise ainsaks põhjuseks valitud viisil oli soov liigutada AS3 kasum emaühingu tasandile võimalikult maksuefektiivselt ning see polnud tegelikkuses kantud vajadusest äritegevus konsolideerida ega ühestki teisest äriiselt põhjusest. Kuivõrd on tuvastatud, et tehing on tehtud põhieesmärgiga saada maksueelis, ei läbi see kuritarvituste testi, vaid tuleb maksuarvestusest kõrvale jätta ja tegelikust sisust lähtuvalt ümber kvalifitseerida.

2.4.5 Maksueelise proportsionaalsus ehk saadava maksueelise võrdlemine tehingu teinud isiku subjektiivse kaalutlusega tehingustruktuuri valimisel

Õigusteadlased on tõstatanud küsimuse, kas ATAD-is sisalduv kuritarvituste vastane üldreegel nõuab kuritarvituse jaatamiseks lisaks eelnevalt käsitletud kontrollskeemi eelduste kontrollimisele ka maksueelise proportsionaalsuse hindamist ehk saadava maksueelise võrdlemist tehingu teinud

²³⁵ Maksu- ja Tolliamet (viide 3)(23.02.2025).

²³⁶ Maksu- ja Tolliamet (viide 30)(27.03.2025).

isiku subjektiivse kaalutlusega tehingustruktuuri valimisel – teisiti öelduna saadud maksueelise ja reaalse äri põhjuste olulisuse kaalumist.²³⁷ Riigikohus on varasema MKS § 84 osas leidnud, et seda saab kohaldada ka tehingutele, millel on peale maksueelise saamise eesmärgi ka teisi eesmärke, kuid mis on maksueelise saamise eesmärgiga võrreldes ebaolulised.²³⁸ Vähemalt ATAD-is sätestatud kuritarvituste vastast reegli grammatiline tõlgendus ei anna alust järelduseks, et see nõuab maksueelise ja reaalse äri põhjuste olulisuse kaalumist.

ATAD kuritarvituste vastase üldreegli sõnastus viitab küll kaalumisele, ent seda maksueelise saamise eesmärgi kontekstis, keskendudes küsimusele, kas maksueelise saamine on tehingu teinud isiku põhieesmärgiks või üheks põhieesmärgiks. See kaalumine on autori hinnangul taandatav TuMS § 5¹ kohaldamise kontrollskeemis sisalduva põhi- ja kõrvaleesmärgi tuvastamisele ja eristamisele. Seega järeldub, et kuritarvituse tuvastamiseks kuritarvituste vastase üldreegli tähenduses on piisav, kui on tuvastatud reaalse äri põhjuste olemasolu või puudumine ning nende olulisuse võrdlemine maksueelise suurusega ei ole sätte kohaldamise seisukohast nõutav.²³⁹

Mis puudutab sätte sõnastuses kasutatud alternatiivi „põhieesmärk või üks põhieesmärkidest“, tähendab see autori hinnangul üksnes seda, et kuritarvituste vastast üldreeglit on teiste sätte kohaldamise eelduste esinemise korral võimalik rakendada nii juhul, kui tehingu või tehingute ahela tegemisel ei ole muid eesmärke, kui maksueelise saamise eesmärk, kui ka juhul, kui tehingul on muid eesmärke peale maksueelise saamise eesmärgi, ja ei peaks viitama sellele, et senine Euroopa Kohtu praktika sellele ei kohalduks või et sätte nõuaks täiendavat proportsionaalsuse hindamist.

Kuigi õiguskirjanduses on juhitud tähelepanu ka sellele, et ATAD-is sisalduva kuritarvituste vastase üldreegli täpne kohaldamisala ja kohaldamise eeldused ei ole eelkõige osas, milles ATAD preambulis viidatakse ka BEPS-i algatuse eesmärkidele, lõplikult selge enne, kui Euroopa Kohus on neid sisustanud²⁴⁰, on ka neid, kes leiavad, et ATAD-is sisalduv kuritarvituste vastane üldreegel on kujundatud viisil, mis tagab selle kooskõla EL aluslepingutes sätestatud põhivabadustega, piirates selle rakendamist üksnes täielikult fiktiivsetele tehingutele, nagu on Euroopa Kohus kuritarvituse mõistet alates *Cadbury Schweppes* kohtuasjast sisustanud.²⁴¹ Seda toetab lisaks

²³⁷ de Wilde (viide 124), p 14.2.2.3.

²³⁸ RKHKo 3-3-1-79-11, p 20.

²³⁹ Navarro (viide 160), lk-d 16-18.

²⁴⁰ de Wilde (viide 124), p 14.3.

²⁴¹ Collier, R., jt. Dissecting the EU's Recent Anti-Tax Avoidance Measures: Merits and Problems. A publication of EconPol Europe. European Network of Economic and Fiscal Policy Research 2018/08, vol 2, lk-d 11-12.

asjaolu, et ATAD seletuskirja kohaselt on kuritarvituste vastase üldreegel kujundatud peegeldama Euroopa Kohtu poolt kunstlike skeemide tuvastamiseks ettenähtud kriteeriume.²⁴² Sellest lähtuvalt on ebatõenäoline, eriti arvestades Euroopa Kohtu praktikas tunnustatud õiguspärasuse põhimõtet, mille kohaselt tuleb õigusnormide puhul, mis võivad tekitada rahalisi kohustusi, olema võimalikult kindlad ja ettenähtavad, et puudutatud isikutel oleks võimalik täpselt teada oma kohustuste ulatust²⁴³, et viidates varasemale kohtupraktikale, oleks sätte loojad pidanud silmas kohtupraktikas seni sisustamata kriteeriumi lisamist kuritarvituste vastase üldreegli kontrollskeemi.

2.5 Lubatud ja lubamatute *debt push-down* tehingute piiritlemine

Käesoleva magistritöö 1. peatükist järelalus, et mittekuritarvituslikke *debt push-down* tüüpi tehinguid ei saa Eestis kehtiva tulumaksuseaduse alusel maksustada. Kuritarvituse mõiste annab TuMS § 5¹, mille järgi peab kuritarvituse esinemise jaatamiseks esinema maksueelise saamise eesmärk, kusjuures see peab olema tehingu põhieesmärgiks ja tehing peab olema mittetegelik, kusjuures tehing on tegelik, kui see on tehtud reaalsetel ärilistel põhjustel. Kuritarvituse jaatamiseks peavad need tingimused esinema samaaegselt. Mittekuritarvituslikuks tuleb seega pidada *debt-push down* tehinguid, mis ei ole tehtud maksueelise saamise põhieesmärgil või mis on küll tehtud maksueelise saamise põhieesmärgil, kuid mis on seejuures tegelikud ehk tehtud reaalsetel ärilistel põhjustel.

Käesoleva töö lisa 1 pakkus autor välja võimaliku kontrollskeemi TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamiseks. Maksumaksja enesekontrolli jaoks, ja nagu nähtub peatükis 2.4 esitatud analüüsist, on kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamise eeldused võimalik lihtsustatult taandada kahele küsimusele: 1) kas tehingu valitud viisil tegemiseks esinevad reaalsed ärilised põhjused; ja 2) kas tehingu valitud viisil tegemine on põhieesmärgina motiveeritud maksueelise saamisega. Kuritarvituslikuks tuleb seega pidada üksnes selliseid *debt-push down* tehinguid, mis toovad kaasa maksueelise, kui tehingu teinud isik on maksueelise saamise seadnud tehingu valitud viisil teostamisel oma põhieesmärgiks ja seda ei õigusta reaalsed ärilised põhjused. Eelkirjeldatud lihtsustatud analüüsi võtab kokku alltoodud tabel.

²⁴² Explanatory memorandum COM(2016) 26 final, lk 9.

²⁴³ EKo C-255/02, *Halifax*, p 72.

Tabel 1. TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamise lihtsustatud kontrollskeem, milles kuritarvituse tuvastamine on taandatud kontrollskeemi kahe keskse elemendi kontrollimisele.

Objektiivne koosseis ehk reaalse äriolukorra põhjuste olemasolu tehingu valitud viisil teostamiseks:	Subjektiivne koosseis ehk tehingu valitud viisil teostamine põhieesmärgiga saada maksueelis:	Kuritarvitus esineb:
Jah	Jah	Ei
Jah	Ei	Ei
Ei	Jah	Jah
Ei	Ei	Ei

Kui on tuvastatud, et tehing on kuritarvituslik, sätestab TuMS § 5¹, et sellist tehingut või tehingute ahelat maksustamisel ei arvestata. TuMS § 5¹ ei anna seega eraldiseisvat maksustamise alust kuritarvitava tehingu maksustamiseks, vaid on abinorm üksnes kuritarvituse esinemise tuvastamiseks, kusjuures maksustamise alus tuleb kuritarvituse tuvastamise puhul leida tehingu ümberkvalifitseerimise teel selle tegelikust majanduslikust sisust lähtuvalt.²⁴⁴ ATAD artikkel 6 lõike 3 kohaselt arvutatakse maksukohustus tehingu või tehingute ahela kõrvalejätmisel siseriiklike õigusnormide alusel. Kui tehingu või tehingute ahela elimineerimine on liiduülelalt ATAD alusel harmoniseeritud, siis ümberkvalifitseerimine mitte, mistõttu võib siseriiklikus õiguses tekkida olukordi, kus tehing tuleks küll maksustamisel TuMS § 5¹ alusel kõrvale jätta, ent tehingu sisust tulenev materiaalsooõiguslik norm maksukohustuse arvutamiseks puudub.²⁴⁵

MTA DPD juhend suunab maksueelise eesmärgil tehtud ehk kuritarvituslikke *debt push-down* tehingud maksustamise eesmärgil ümber kvalifitseerima kasumi jaotamiseks ja maksustama TuMS § 50 lg 1 ehk kasumi jaotamise maksustamise sätte alusel.²⁴⁶ Seejuures põhjendatakse laenu- ja intressimaksete ümberkvalifitseerimist sellega, et SPV ei tee laenu- ja intressimakseid oma vahendite, vaid sihtühingu varasemate perioodide jaotamata kasumi või rahavoogude arvelt,

²⁴⁴ Künnapas (viide 141), lk-d 97-98.

²⁴⁵ *Ibidem*, lk-d 97-98.

²⁴⁶ Maksu- ja Tolliamet. Äriklient. Maksud ja tasumine. Tulumaks ja sotsiaalmaks. Erisused tulumaksuga maksustamisel. Laenu- ja omakapitali struktureerimistehingute maksustamine. Maksustamise alused. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/ariklient/maksud-ja-tasumine/tulumaks-ja-sotsiaalmaks/erisused-tulumaksuga-maksustamisel/maksustamise-alused> (23.02.2025).

mistõttu on laenu- ja intressimaksed ühinenud ühingu tasandil käsitletavad kasumi jaotamisena. MTA hinnangul õigustab laenu- ja intressimaksete sisulist ümberkvalifitseerimist kasumi jaotamiseks ka asjaolu, et kui sihtühing ei kasutaks oma rahavoogusid laenu tagasimaksmiseks, vaid maksaks selle asemel dividende, kuuluks kasumi jaotamine maksustamisele TuMS § 50 lg 1 alusel ning väljamakselt tuleks tasuda tulumaks. Kui aga sihtühing ei jaga kasumit, vaid pärast ühinemist kannab selle laenu nime all edasi võlausaldajale ning kogu tehinguahela eesmärk on maksudest kõrvalehoidumine, käsitleb MTA seda sihtühingu kasumi jaotamisena, mille tulemusel saadakse põhjendamatu maksueelis.²⁴⁷ Autori hinnangul on mõlemad seisukohad problemaatilised.

Esmalt on problemaatiline peale ühinemise toimumist eristada SPV ja sihtühingu rahalisi vahendeid ehk eristada ühinenud ühingute raamatupidamist. Nagu varasemalt peatükis 1.3 leitud, ei anna vähemalt tulumaksuseadus sellisele tõlgendusele alust, sest tulumaksuseaduses puudub igasugune viide selle kohta, et peale ühinemist tuleks ühinenud ühingute varade osas pidada erinevat arvestust.

Kuigi kuritarvituste vastane üldreegel näeb kuritarvituse tuvastamisel ette tehingu ümberkvalifitseerimise, on problemaatiline maksustamist põhjendada asjaoluga, et kui laenu- ja intressimakseid ei oleks tehtud, oleks ühingul olnud võimalik dividende jaotada ehk asuda seeläbi ühingu osalust omavate isikute õigusi kaitsma. Esiteks puudub Eestis niinimetatud sunddividendi institutsioon.²⁴⁸ Teiseks on problemaatiline maksuõigusliku ehk avalik-õigusliku meetmega sekkuda ühinguõigusliku ehk eraõigusliku küsimuse lahendamisesse. Äriseadustiku kohaselt otsustavad kasumi jaotamise ühingu liikmete vahel osäühingu puhul ÄS § 168 lg 1 p 5 järgi osanikud ja aktsiaseltsi puhul ÄS § 298 lg 1 p 7 järgi aktsionäride üldkoosolek vastavalt ÄS § 174 lg 1 ja § 299 lg 1 alusel lihthäälteenamusega, kui põhikiri ei sätesta suurema häälteenamuse nõuet, s.t ei saa ette heita osanike või aktsionäride huvide rikkumist olukorras, kus otsuse laenu võtmise kasuks teevad samad isikud. Kuivõrd kasumi jaotamise otsus võetakse vastu enamuse häältega, s.t liikmete häältega, kellele kuulub enam kui 50% osa- või aktsiakapitalist, võib küll tõusetuda küsimus vähemusosanike ja -aktsionäride õiguste kaitsmise vajadusest, ent seda ei peaks lahendama maksuõiguslike meetmetega. Kuigi nii osäühingu kui aktsiaseltsi eesmärk kapitaliühinguna on suunatud kasumi teenimisele ning osaniku ning aktsionäri peamine varaline

²⁴⁷ Maksu- ja Tolliamet (viide 246)(23.02.2025).

²⁴⁸ RKTKo 3-2-1-89-14, p 23. Lahend puudutab küll dividendi jaotamise regulatsiooni aktsiaseltsis, ent kuna äriseadustikus sisalduv dividendi jaotamise kohta osäühingus on oma sisult sarnane, on see seisukoht analoogia korras laiendatav ka teistele kapitaliühingutele peale aktsiaseltsi.

õigus on saada jaotatava kasumi arvel dividende, siis on ühingu, kes kasumit kunagi ei jaota ja see on seaduse järgi lubatav. Kuigi õiguskirjanduses on tõstatatud küsimus, kas dividendi pikalt jaotamata jätmise olukorras, kus ühingu majandusaasta aruandest nähtub kasumi olemasolu, võiks olla vastuolus ühinguõigusliku lojaalsuskohustusega ja rikkuda seeläbi vähemusosanike või -aktsionäride õigusi, ei ole kohtupraktika seni sellist lähenemist tunnustanud ega pidanud võimalikuks kohtuotsusega asendada pädeva organi otsust kasumi jaotamiseks.²⁴⁹ Arvestades, et kasumi jaotamine on osanike ja aktsionäride õigus mitte kohustus, ei saa *debt push-down* tehingute puhul jõuda järelduseni, et ühing peaks kindlasti kasumit jaotama, ja seeläbi maksustamist põhjendada. Autori hinnangul saab maksustamine olla põhjendatud vaid sisust lähtuvalt ehk juhul, kui kuritarvituste vastase üldreegli eelduste kohaldumise kontrollskeemi läbimise tulemusel on selgunud, et hinnatava tehingu või tehingute ahela näol on tegemist kuritarvitusega, mis tähendab, et tehing on mittetegelik ehk fiktiivne ja tehtud põhieesmärgiga saavutada maksueelis. Sellisel juhul on põhjendatud hinnatava tehingu tegeliku majandusliku sisu tuvastamise kaudu tehing ümber kvalifitseerida ning maksustada tuginedes vastavale materiaalõiguslikule normile. Sellist lähenemist tunnustatakse ka Saksa õiguses.²⁵⁰ Näiteks joonisel 2 kujutatud näite puhul on tuvastatav (pikemalt analüüsitud peatükis 2.4.4), et tehtud tehingute ahela tegelikult majanduslikuks sisuks ongi raha liikumine tütarühingu tasandilt emaühingu tasandile, millele vastav õiguslik kvalifikatsioon on kasumi jaotamine TuMS § 18 lg 2 tähenduses, millele omakorda vastab maksustamise alusena TuMS § 50 lg 1.

Veelgi enam, kui teha etteheide, et laenumaksete tasumise asemel oleks võinud ühing maksta osanikele dividendi, tehakse etteheide sisuliselt selle kohta, et ühing üldse laenu võttis. Nagu täpsemalt avatud käesolevas töös eespool peatükis 2.4.2, on võõrkapitali kaasamine tihti aga majanduslikust vaatest kõige ratsionaalsem viis äritegevuse arendamiseks. Riigikohus on varasema MKS § 84 kontekstis leidnud, et kui selle sätte tingimused ei ole täidetud, ei ole isikul kohustust loobuda õiguspärasest tehingust ainult seetõttu, et see võib vähendada tema maksukohustust.²⁵¹ See seisukoht on autori hinnangul laiendatav ka TuMS § 5¹ kohaldamisele. Kui vaadelda, dividendi kui kasu, mida osanik saab ühingusse paigutatud investeeringult, võiks ka laenu võtmist tõlgendada

²⁴⁹ Moor, M. Äriühingu liikme õigus nõuda dividendide jaotamist. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus asjas 3-2-1-89-14. – *Juridica* 2015/1, lk-d 16, 22-23.

²⁵⁰ Koenig/Koenig, 5. Aufl. 2024, AO § 42 Rn. 28.

²⁵¹ RKHKo 3-17-2250/28, p 16.

investeeringuna, tänu millele on võimalik ühingut laiendada, mis on suunatud eelduslikult ka suurema kasumi teenimisele.

Tulles tagasi kuritarvituslike *debt push-down* tehingustruktuuride maksustamise juurde, leiab autor, et sarnaste tehingute puhul, nagu on kujutatud joonisel 2, tuleb hinnatav tehing ehk kuritarvituslik tehing maksustamisel kõrvale jätta ja tegelikust majanduslikust sisust tulenevalt ümber kvalifitseerida kui kasumi jaotamine, kusjuures maksuobjektiks on sellisel juhul nii laenukui intressimaksetele vastav summa. Rahvusvahelises kontekstis, eelkõige tekkepõhise tulumaksustamise süsteemiga liikmesriikides, keskendub *debt push-down* tehingute teemaline kirjandus peamiselt intressimaksetele, sest intressikulu saab sellises süsteemis enne kasumi maksustamist raamatupidamislikust kasumist maha arvata.²⁵² Kuigi selliste liikmesriikide praktika ei ole Eesti konteksti otseselt ülekantav, saab laiemal tasandil siiski teha teatava järelduse selle kohta, kuhu on vastavates riikides tõmmatud piir lubatud ja lubamatute *debt push-down* tehingute vahel.

Lätis, kus juriidiliste isikute tulumaksustamise süsteem on Eestile Euroopa Liidu liikmesriikidest kõige lähem, ei ole kohalik maksuhaldur pidanud vajalikuks *debt push-down* tehingute maksustamist reguleerivat juhendit luua ning võimalikke juhtumeid lahendatakse eelkõige juriidilise isiku tulu maksustamise sätete tõlgendamise teel.²⁵³ Õiguskirjanduses on varasema regulatsiooni, s.t Eestile sarnase juriidiliste isikute tulu maksustamise süsteemile üleminekule eelnenud regulatsiooni pinnalt *debt push-down* tehingute osas leitud, et nii juhul, kui Läti maksuresidentsist SPV ühineb Läti maksuresidentsist sihtühinguga ehk tütarühing ühendatakse emaühinguga (ingl k *upstream merger*), kui vastupidisel juhul, mille puhul emaühing ühendatakse tütarühinguga (ingl k *downstream merger*), on sihtühingu ostu finantseerimiseks võetud laenu intressikulud maksustatavast kasumist mahaarvatavad.²⁵⁴

Leedus peetakse *debt push-down* tüüpi tehingute maksustamisel keskseks lahendiks 2015. aasta Leedu kõrgema astme kohtu halduskolleegiumi otsust *Bitė Lietuva*, milles kohus selgitas, et kui üks äriühing võtab laenu teise äriühingu omandamiseks, loetakse selle laenu intressikulud

²⁵² Marjapuu, A. M., Saar, I. *Debt push-down* tehingud Eestis kehtiva ettevõtte tulumaksu valguses. – Finantskolledži Toimetised Nr 1/2024, lk 17.

²⁵³ Autor konsulteeris Läti praktika tuvastamiseks erinevate kohalike maksuõigusvaldkonna ekspertidega. Ekspertide seisukohaks olev allikas (e-kiri) on autori valduses.

²⁵⁴ Hölzemann, S., Helverson, F. J. (edt.). *M&A Insights – 2016 Tax Guide to International Stock Acquisitions*. – *International Wts Journal* 2016/3, lk 17.

laenuvõtja maksustatava kasumi arvutamisel mahaarvatavaks kuluks, kui laen, millega nimetatud intressikulu seondub, on seotud laenu võtnud ühingu äritegevusega ehk on majanduslikult põhjendatud. Lähtudes üldõigusjärgluse põhimõttest selgitas kohus, et sellisel juhul ei välista ühinemine õigusjärglaseks oleva äriühingu õigust arvata maksustatavast kasumist maha kulud, mida õiguseellane oleks kohalduva maksuseaduse alusel võinud oma maksustatavast kasumist maha arvata, kuivõrd maksuseadustes puuduvad sätted, mis selle otsesõnu välistaksid.²⁵⁵ Lisaks märkis kohus, et kulude ettevõtlusega seotust hinnatakse õiguseellase, mitte õigusjärglase ettevõtluse kontekstis ning kulude ettevõtlusega seotuse jaatamiseks ei ole nõutav, et õigusjärglane jätkaks sama tegevusega.²⁵⁶

Näiteid leiab ka Soome kohtupraktikast, kus Soome kõrgema astme kohtu halduskolleegium on kahel korral 2016. aastal ja ühel korral 2021. aastal piiri lubatud ja lubamatute tehingute vahel sarnaselt tõmmanud – neis kaasustes oli küll tuvastatav maksueelise saabumine, ent ei olnud asjaolude pinnalt tuvastatav ühtegi ärilist põhjust, mis oleksid tehingute läbiviimist valitud viisil õigustanud. Kõikides nimetatud kaasustes leidis *debt push-down* tehing aset konsolideerimisgrupi siseste ümberstruktureerimistehingute näol, mis ei kujuta iseenesest veel kuritarvitust, ent kuna asjaolude pinnalt ei olnud võimalik tuvastada ühtegi mittemaksunduslikku põhjust (näiteks seda, et ümberkorraldamine oleks olnud peegeldanud tegelikke ümberkorraldusi grupisisises äritegevuses, teenuste osutamises vms) tehingute valitud viisil korraldamiseks, leidis kohus, et tegemist on kuritarvitusega.²⁵⁷ Samas leidis kohus teises 2021. aasta lahendis, et olukorras, kus *debt push-down* tehing on läbi viidud selliselt, et sihtühinguks on konsolideerimisgrupiväline ühing ja hilisem ühingute ühinemine on kantud soovist saavutada paremad finantseerimistingimused, mis tulenesid kontserniväliste laenude tsentraliseerimisest, kuritarvitust ei esine. Kohus rõhutas, et seadusandja tahtega on kooskõlas, kui maksubaasist arvatakse maha äriliselt põhjendatud intressikulud, nagu omandaja käesoleval juhul tegi. Seejuures viitas kohus ka otse, et kõnealuses kaasuses ei saa tugineda varasemates Soome *debt push-down* tehinguid puudutavates kohtulahendites tehtud järeldustele.²⁵⁸

Kuigi analüüsitud Rootsi kohtupraktika ei käsitlenud otseselt *debt push-down* tehinguid, vaid Rootsi õiguses sätestatud kuritarvituste vastast reeglit üldiselt, ilmnes siiski, et kui tehingu peamine

²⁵⁵ eA-1409-602/2015, p-d 25-26, 28.

²⁵⁶ eA-1409-602/2015, p 30.

²⁵⁷ KHO:2016:71; KHO 2016:72; KHO:2021:178.

²⁵⁸ KHO:2021:179, lk 14.

eesmärk on maksudest kõrvalehoidumine ning sellel puudub reaalne äriline põhjus, on maksuhalduril õigus tehing ümber kvalifitseerida. Otsustavaks asjaoluks on, kas skeemi käsitletakse kunstliku struktuurina, mis on loodud Rootsi maksuõiguse vältimiseks.²⁵⁹

Seega, kuigi teiste võrdlusriikide kohtupraktika ei ole Eestile üheselt ülekantav, ilmneb käesolevas töös analüüsitud lahenditest, et piir lubatud ja lubamatute *debt push-down* tehingute vahel on tõmmatud sarnaselt, nagu nähtub eelpool esitatud tabelist 1: *debt push-down* tehingustruktuure saab käsitleda maksukuritarvituseks üksnes juhul, kui on tuvastatav, et saavutatud maksueelis oli tehingu tegemise põhieesmärgiks ja seejuures ei õigusta tehingu valitud viisil struktureerimist reaalsed ärilised põhjused. Lisaks nähtus analüüsitud Leedu kohtulahendist, et erinormi puudumisel kohalduvas maksuseaduses, mis näeks ette erandi üldõigusjärglusest, ei ole ettevõtlusega seotud kulude ülekandumine äriühingute ühinemise käigus välistatud. Samasugusele järeldusele saab jõuda ka Eesti õiguse tõlgendamisel. Autori hinnangul toetab analüüsitud teiste riikide kohtupraktika käesolevas magistritöös esitatud järeldusi ning kinnitab, et tehingute kuritarvituslikkuse hindamisel on määrava tähtsusega tehingu äriline põhjendatus ja maksueelise saamise eesmärk, mitte pelgalt selle vormiline ülesehitus.

²⁵⁹ RÅ 2010 ref. 51; RÅ 2010 ref. 52; HFD 2015 ref. 17.

KOKKUVÕTE

Käesoleva töö eesmärgiks oli luua selgust selles, kas Eestis kehtiva tulumaksuseaduse kohaselt tuleb äriühingute omandamisel kasutatavat *debt push-down* tehingustruktuuri maksustada ka ilma kuritarvituse elementideta. Kui Eesti tulumaksusüsteemi eesmärgiks ei ole selliseid tehinguid maksustada, oli töö eesmärgiks välja selgitada, millistel tingimustel tuleb sellised tehingud lugeda kuritarvitavaks ja maksustada TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli alusel. Nende eesmärkide saavutamiseks püstitas autor vastavalt kaks uurimisküsimust.

Vastusena esimesele uurimisküsimusele, milleks oli, kas tulumaksuseaduse juriidilise isiku tulu maksustamise sätteid saab tõlgendada selliselt, et igasugune, sealhulgas ka mittekuritarvituslik *debt push-down* tüüpi tehing toob kaasa tulumaksukohustuse, leidis autor, et kehtiva tulumaksuseaduse juriidilise isiku tulu maksustamise sätteid ei saa klassikalistele tõlgendusmeetoditele tuginedes tõlgendada selliselt, et mittekuritarvituslik *debt push-down* tüüpi tehing on maksustatav tulumaksuga. *Debt push-down* tehingutele omaste tunnuste alusel on nende maksustamisel relevantseid eelkõige dividendide ning muude kasumieraldiste maksustamise sätteid (TuMS § 50) ning ettevõtlusega ja põhikirjalise tegevusega mitteseotud kulude või väljamaksete maksustamise sätteid (TuMS § 51 ja TuMS § 52). Kuivõrd ühinemine on tulumaksuseaduse kohaselt maksuneutraalne, saab võimalikuks maksustatavaks sündmuseks olla vaid *debt push-down* struktuuris aset leidev laenu- ja intressimaksete tasumine laenuandjale. Klassikalistele tõlgendusmeetoditele tuginedes järeldati, et laenu- ja intressimaksete tasumist laenuandjale ei saa tegeliku ehk mittekuritarvitusliku *debt push-down* tehingu puhul majandusliku sisu järgi kasumijaotisena käsitleda, sest laenu- ja intressimaksete tasumisel puuduvad kasumijaotisele omased tunnused. Teisisõnu ei suurene ühegi *debt push-down* struktuuris aset leidva sündmuse käigus selles osalevate äriühingute osanike või aktsionäride vara, mis on kasumi jaotamiseks kvalifitseerimise vältimatu eeldus. Seetõttu on maksustamine TuMS § 50 alusel välistatud. Maksustamisel TuMS § 51 või TuMS § 52 alusel sõltub maksukäsitlus küsimusest, kas laenu tagasimakse peaks olema ühinemistehingu õigusjärglasele ettevõtlusega mitteseotud kulu põhjusel, et see oleks olnud õiguseellasele ettevõtlusega mitteseotud kulu ehk kas teatud kulu „ettevõtlusega seotus ja mitteseotus“ läheb ühinemise käigus õigusjärgluse raames ühendavale ühingule üle või mitte. Kuivõrd tulumaksuseadus ei sätesta, et pärast ühingute ühinemist tuleb ühinenud ühingu pidada kahte eraldi maksuarvestust ja seeläbi eristada kulude ettevõtlusega seotust õiguseellase ja õigusjärglase ettevõtluse kontekstis, tuleb lähtuda ÄS §-des 391 ja 403 toodud põhimõtetest ning

möönda, et allesjääv ühing (s.o sihtühing) „pärib“ ühinemise käigus SPV ettevõtlusega seotud kohustuse tagastada laenuandjale laenusumma koos intressidega. Teisisõnu ei muuda ühinemine õiguseellase ettevõtlusega seotud kohustust õigusjärglase jaoks ettevõtlusega mitteseotud kohustuseks – kõik SPV kui ühendatava ühinguga seotud õigused ja kohustused kanduvad sihtühingule üldõigusjärgluse korras automaatselt üle. Eelnevast tulenevalt järeldati, et maksustamisele saab kuuluda üksnes kuritarvituslik *debt push-down* tüüpi tehing.

Vastusena teisele uurimisküsimusele, milleks oli, milliste kriteeriumite alusel tuleb tuvastada piir lubatud ja lubamatute tehingute vahel TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamisel ning millised on nende kriteeriumite sisustamisel tekkivad tüüpprobleemid ja nende lahendused, selgitati esmalt TuMS § 5¹ regulatsiooni aluseks oleva Euroopa Nõukogu direktiivi (EL) 2016/1164 (edaspidi ATAD) artikkel 6 lähteallikaid, mille moodustab Euroopa Kohtu praktika ja selle pinnalt väljakujunenud õiguse kuritarvitamise test, mis nõuab kuritarvituse tuvastamiseks teatava objektiivse ja teatava subjektiivse tingimuse olemasolu. Järgnevalt tuletati TuMS § 5¹ sõnastusest kontrollskeem, mille läbimisel on võimalik jõuda järelduseni, kas tegemist on maksuõigust kuritarvitava tehinguga või mitte, s.t kas hinnatav tehing tuleb tulumaksuga maksustamisel kõrvale jätta või mitte. Sellise kontrollskeemi läbimine on alati nõutav, kui otsustatakse, kas tegemist on kuritarvitusega või mitte, sest Euroopa Kohtu praktika järgi ei peeta kohaseks reegleid, millega teatud õiguslikke toiminguid peetakse automaatselt kuritarvituslikeks või mille puhul kuritarvituse olemasolu eeldatakse.

TuMS § 5¹ kohaldamise esimeseks eelduseks on tehingu tegelikkus, mis omakorda eeldab esmalt tehingu või tehingute ahela olemasolu. Tehingu mõistet tuleks vaadelda kui reaalses elus aset leidnud sündmuse juriidilist nimetust, lähtudes sellest, millisele juriidilisele mõistele vastavad tunnused selles tuvastatavad on. *Debt push-down* kontekstis tuleb seega tuvastada struktuuris aset leidnud tehingud, mille pooled on formaalselt teinud (hinnatava tehingu juriidiline vorm), ja võrrelda seda tehingu tegeliku majandusliku sisuga. Tehingu tegelikkuse element sisaldab lisaks objektiivsele osale tehingu majandusliku sisu näol ka subjektiivset osa reaalses eluliste või äriliste põhjuste näol, mida ühendab esimese kajastumine viimases. Tehingu tegelikkuse kontrollimine on võimalik taandada reaalses eluliste või äriliste põhjuste olemasolu kontrollimisele, mida kohtupraktikas tulenevalt tehakse objektiivsete asjaolude pinnalt. Reaalses eluliste ja äriliste põhjuste all tuleb seejuures mõista maksustamisega mitteseotud olulisi asjaolusid. Mõned näited sellistest asjaoludest, mida kohtupraktikas on vastavate tõendite olemasolul tunnustatud kui

reaalset ärilist põhjust, on kulude kokkuhoid, laenuvõimekuse või muude finantsnäitajate paranemine, soov omandada olulist oskusteavet, optimeerida juhtimist, avada uus ärisuund. Lisaks peetakse reaalseks äriliseks põhjuseks olukorda, kus tehingu valitud viisil struktureerimine tuleneb eriseadusest või regulatiivsetest nõuetest.

TuMS § 5¹ kohaldamise teiseks eelduseks on maksueelise saamise eesmärk tehingu põhieesmärgi või ühe põhieesmärgina. Maksueelise mõistet tuleks vaadelda kui võimalike sama majandusliku sisuga tehingute kujundusvõimalustest sellist, mille maksutagajärg on maksumaksja jaoks kõige soodsam, kusjuures see ei pea tähendama täielikku maksuvabastust, vaid võib tähendada ka maksusäästu. Maksueelise tuvastamiseks piisab vähemalt ühe alternatiivse, sama majandusliku sisu, ent teistsuguse juriidilise vormiga tehingu tuvastamisest. Sätte kohaldamine eeldab seejuures, et maksueelis oleks vastuolus kohaldatava maksuõiguse sisu või eesmärgiga. Kohalduva maksuõiguse all tuleks mõista liikmesriigi siseriiklikus õiguses sisalduvat konkreetset õigusnormi, ja lähtuda selle sisust ja eesmärgist, mitte maksuõiguse laiemast eesmärgist, milleks on võimalikult suure maksutulu kogumine avaliku sektori kulutuste rahastamiseks. Kui maksueelis saadakse tehingu kaudu, mis ei kajasta majanduslikku tegelikkust, ei saa see olla koosõlas ühegi maksuõigusnormi eesmärgiga. Järgnevalt selgitati, kuidas eristada, kas maksueelise saamine on tehingu teinud isiku põhi- või kõrvalteesmärk. Seda, et tehingu või tehingute ahela põhieesmärk on maksusoodustuse saamine, järeldatakse kohtupraktikast tulenevalt objektiivsete asjaolude pinnalt. Nimelt võib Euroopa Kohtu praktika kohaselt tehingute fiktiivne laad tõendada, et maksueelise saamine on tehingu põhieesmärgiks, sest kui tehing ei ole tegelik ehk tehtud reaalsetel ärilistel põhjustel, tähendab see, et maksukaalutlustel oli tehingu ülesehituses määrav roll. Tehingu põhieesmärk ei ole maksueelise saamine, kui tehingul on ka teisi, maksustamisega mitteseotud olulisi eesmärke, ja maksustamisega seotud kaalutlused ei ole tehingu tegemisel valdavad. Kui tehing struktureeriti teadlikult tingimustel, mis tooks kaasa maksueelise ehk maksuefektiivsuse saavutamise oli osa tehinguplaanist, näitab see, et maksueelis oli tehingu valitud viisil teostamisel vähemalt üks põhieesmärkidest, s.t oli planeeritud ja mitte juhuslik ehk kõrvaline eesmärk. Seevastu, kui tehing oleks samasuguselt struktureeritud ka maksuneutraalses keskkonnas, näitab see, et maksueelise saamine on tehingu teostamisel kõrvaline eesmärk või puudub üldse. Maksueelise proportsionaalsus ehk saadava maksueelise võrdlemine tehingu teinud isiku subjektiivse kaalutlusega tehingustruktuuri valimisel ei ole TuMS § 5¹ kohaldamise eelduseks, sest selle aluseks olev ATAD artikkel 6 nõuab kaalumist vaid maksueelise saamise eesmärgi kontekstis,

keskendudes küsimusele, kas maksueelise saamine on tehingu teinud isiku põhieesmärgiks või üheks põhieesmärgiks.

Lihtsustatult saab TuMS § 5¹ kohaldamise kontrollskeemi taandada kahele küsimusele: 1) kas tehingu valitud viisil tegemiseks esinevad reaalsed ärilised põhjused; ja 2) kas tehingu valitud viisil tegemine on põhieesmärgina motiveeritud maksueelise saamisega. TuMS § 5¹ kohaldamiseks peab vastus mõlemale küsimusele olema jaatav. Kokkuvõtlikult tuleb mittekuritarvituslikuks seega pidada *debt-push down* tehinguid, mis ei ole tehtud maksueelise saamise põhieesmärgil või mis on küll tehtud maksueelise saamise põhieesmärgil, kuid mis on seejuures tegelikud ehk tehtud reaalsetel ärilistel põhjustel. Kuritarvituslikuks tuleb aga pidada üksnes selliseid *debt-push down* tehinguid, mis toovad kaasa maksueelise, kui tehingu teinud isik on maksueelise saamise seadnud tehingu valitud viisil teostamisel oma põhieesmärgiks ja seda ei õigusta reaalsed ärilised põhjused.

Lisaks TuMS § 5¹ kohaldamise kontrollskeemi väljapakkumisele ja selles sisalduvate eelduste sisustamisele, on käesoleva magistritöö keskseks väärtuseks selguse loomine *debt push-down* tehingute maksukäsitluse osas. Kehtiva õiguse kohaselt saab Eestis *debt push-down* tehinguid maksustada üksnes kuritarvituse korral. Seejuures eeldab kuritarvituse esinemisele hinnangu andmine igakordselt TuMS §-s 5¹ sätestatud kontrollskeemi läbimist. Kui kuritarvituste vastase üldreegli kontrollskeemi läbimise tulemusel on selgunud, et hinnatava tehingu või tehingute ahela näol on tegemist kuritarvitusega, s.t hinnatav tehing on mittetegelik ehk fiktiivne ja tehtud põhieesmärgiga saavutada maksueelis, toimub maksustamine tehingu tegelikust majanduslikust sisust lähtuvalt. Teisisõnu tuleb hinnatav tehing sellisel juhul selle tegeliku majandusliku sisu järgi ümber kvalifitseerida ning maksustada, tuginedes vastavale materiaalsoiguslikule normile. Kuritarvituslike *debt push-down* tehingute puhul on selliseks materiaalsoiguslikuks normiks TuMS § 50 lg 1, kusjuures maksuobjektiks on sellisel juhul nii laenu- kui intressimaksetele vastav summa.

THE APPLICATION OF THE GENERAL ANTI-ABUSE RULE OF INCOME TAX ACT IN THE TAXATION OF DEBT PUSH-DOWN ARRANGEMENTS

Abstract

This dissertation examines whether the widely used debt push-down financing structure used in corporate acquisitions is subject to taxation under the corporate income taxation provisions set forth in the current Income Tax Act in force in Estonia. If such transactions do not fall within the scope of existing corporate income tax provisions, the dissertation examines whether, and under what conditions, debt push-down arrangements may be subject to taxation under the newly introduced general anti-abuse rule, as stipulated in § 5¹ of the Income Tax Act (hereinafter referred to as GAAR EE). Furthermore, the dissertation evaluates whether the recently issued guideline by the Estonian Tax and Customs Board, which addresses the taxation of debt capital structuring arrangements in legal entities, imposes undue restrictions on legal norms by asserting that such transactions are taxable solely on the basis of GAAR EE. Within this framework, the author seeks to clarify the criteria for distinguishing the boundary between permissible (non-taxable) and impermissible (taxable) debt push-down arrangements.

Debt push-down refers to a specific arrangement structure commonly employed in leveraged buyouts of legal entities. This structure is widely used and accepted both internationally and in Estonia, particularly among professional investors such as investment funds. In international practice, the use of debt push-down structures is not inherently regarded as abusive. In a typical debt push-down arrangement, the loan obtained to finance the acquisition is repaid using the existing or future profits of the acquired company. As an example, when an investment fund acquires a company (hereinafter referred to as the target company), the transaction is typically structured as follows: the fund establishes a special-purpose vehicle (hereinafter referred to as SPV), which secures a loan and uses the loan to pay the purchase price to the owner of the target company. Subsequently, the SPV and the target company undergo a merger, resulting in the consolidation of the SPV's loan obligations with the target company's untaxed profits and ongoing business operations within the newly merged entity. Following the merger, the target company starts to service the loan and interest payments using either its untaxed profits or future earnings derived from its business activities.

Although from a civil law perspective, the merger of companies at the core of debt push-down arrangements constitutes a standard corporate restructuring practice, it presents challenges from a tax law perspective, as this structure is sometimes exploited to extract profits from a company before a tax obligation arises. In traditional tax systems, corporate profits are subject to annual taxation. However, Estonia's corporate income tax regime is distinctive in that tax liability is deferred until profit distribution. As a result, profits within a company often remain untaxed for extended periods. The use of debt push-down arrangements enables the transfer of profits out of the target company before any taxable event occurs. Consequently, the non-taxation of such arrangements in Estonia has a considerably greater fiscal impact than in jurisdictions with traditional corporate tax systems, directly influencing the state's tax revenue.

Estonian tax law presents two main ambiguities regarding the taxation of debt push-down arrangements. The first ambiguity pertains to whether corporate income tax provisions – particularly those governing income tax on dividends and other profit distributions under § 50 of the Income Tax Act, expenses not related to business under § 51, and other payments not related to business under § 52 – should be interpreted to classify debt push-down arrangements as taxable events under these provisions. To the best of the author's knowledge, no prior legal analysis has examined whether loan repayments following a merger in a debt push-down arrangement should automatically be interpreted as profit distributions or non-business-related expenses on the basis that they would have been considered non-business-related expenses for the target company. This raises the need for clarification on whether the classification of an expense as “business-related” or “non-business-related” transfers alongside profits and other assets during the merger between the SPV and the target company. The implications of this issue extend beyond the taxation of debt push-down arrangements alone, potentially affecting broader corporate taxation principles. The second ambiguity concerns the specific conditions under which a debt push-down arrangement should be considered abusive and, consequently, subject to taxation. The Estonian Tax and Customs Board has asserted that the entire body of case law developed under the previous anti-abuse provision of § 84 of the Taxation Act is no longer applicable. If this position is accepted, uncertainty arises regarding the future interpretation and application of GAAR EE.

GAAR EE stipulates:

“§ 5¹. Transaction made for purpose of obtaining tax advantage

(1) Income tax is charged without taking into account a transaction or a series of transactions the main purpose or one of the main purposes of which is to obtain a tax advantage, which is contrary to the content or purpose of the applicable tax law or international treaty, and which is not genuine, taking into account all the relevant circumstances. A series of transactions may consist of more than one intermediate stage or part.

(2) Upon application of subsection 1, a transaction or a series of transactions is not deemed to be genuine unless it has been made for real vital or commercial reasons, which reflect the actual economic substance of the transaction.”

In the context of debt push-down arrangements, if the establishment of an SPV and its merger with the target company is mainly driven by tax advantage considerations and would not have been undertaken for any other reasons, it may constitute tax abuse and fall within the scope of GAAR EE. The issue arises from the fact that GAAR EE is highly ambiguous, containing several undefined yet central terms and concepts. As a result, taxpayers are unable to determine which arrangements are considered genuine (i.e., non-abusive) under the Income Tax Act and which are deemed abusive. There is a lack of legal clarity regarding both the general conditions for applying GAAR EE and its specific application in assessing the taxation of debt push-down arrangements. As of writing of this dissertation, no established case law exists to guide the interpretation or application of this provision. Furthermore, the new GAAR EE has been transposed verbatim from Article 6 of the European Council Directive (EU) 2016/1164 of 12 July 2016 laying down rules against tax avoidance practices that directly affect the functioning of the internal market (commonly known as the Anti-Tax Avoidance Directive, hereinafter referred to as ATAD), which has itself been criticized for its vagueness by several international authors.

The aim of this dissertation is to clarify the taxation of debt push-down structures under the Estonian Income Tax Act, to elaborate on the conditions of applying GAAR EE, and to determine how this afore-mentioned provision should be applied in the taxation of debt push-down structures. Ultimately, the dissertation seeks to clarify the criteria for distinguishing the boundary between permissible and impermissible debt push-down arrangements. Based on the objectives of this research, the following research questions are formulated:

1. Can the provisions of the Income Tax Act on corporate income taxation be interpreted in a manner that results in the taxation of all debt push-down arrangements, including those that are non-abusive?
2. If the answer to the first research question indicates that debt push-down arrangements should only be subject to taxation in cases of abuse, the author will then address the following question: What criteria should be used to determine the boundary between permissible and impermissible arrangements under GAAR EE, and what are the typical issues arising in the interpretation of these criteria, along with their possible solutions?

The dissertation employs an analytical and comparative research methodology. The first part of the research focuses on determining the content of the applicable provisions of the Income Tax Act. In selecting the appropriate methodology, the author adheres to the principle established in the case law of the Estonian Supreme Court, which states that all generally accepted methods of legal interpretation must be used to ascertain the meaning of a legal provision. Accordingly, the author interprets the relevant provisions of the Income Tax Act using grammatical, systematic, historical, and teleological interpretative methods. In the second part of the research, greater emphasis is placed on the EU law-conforming interpretation of tax regulations, given that GAAR EE is a direct transposition of Article 6 of the ATAD (hereinafter referred to as ATAD's GAAR). Alongside theoretical analysis, the dissertation examines the practices of other EU Member States as well as the case law of the Court of Justice of the European Union (hereinafter referred to as CJEU), which served as the foundation for ATAD's GAAR. The selected countries for comparative analysis include Finland, Sweden, Latvia, Lithuania, and Germany. The primary sources of this research include national and EU tax legislation, along with relevant explanatory memoranda and legislative drafting materials. The research also draws upon case law from the CJEU, the Estonian Supreme Court, and the courts of the selected comparison countries, as well as scholarly articles by leading European tax law experts.

In response to the first research question, the author concluded that the provisions of the current Income Tax Act concerning the taxation of legal entity income cannot be, using classical interpretation methods, interpreted to tax non-abusive debt push-down arrangements. The author found that, based on the characteristics of debt push-down arrangements, the relevant provisions for their taxation could primarily be those concerning the taxation of dividends and other profit distributions (§ 50 of the Income Tax Act) and the taxation of expenses not related to business or other payments not related to business (§ 51 and § 52 of the Income Tax Act respectively). Since

mergers are tax-neutral according to the Income Tax Act, the only possible taxable event under § 50 would be loan and interest payments made to the lender in a debt push-down structure. The author concluded that, based on classical interpretation methods, non-abusive debt push-down arrangements cannot be considered profit distributions based on their economic substance. The taxation approach under § 51 or § 52 depends on whether the loan repayment should be considered a non-business-related expense for the successor of the merger, stemming from whether it was a non-business-related expense for the predecessor. The Income Tax Act does not require maintaining separate tax accounts post-merger to assess the business relevance of expenses based on whether they were necessary for the predecessor's business. Instead, it relies on the principles outlined in the Commercial Code (§ 391 and § 403), acknowledging that the surviving entity inherits the business-related obligation of the SPV to repay the loan with interest. Thus, a merger does not transform a previously business-related obligation into a non-business-related one, as all rights and obligations of the merging entity are automatically transferred to the surviving entity. Based on the above analysis, it was concluded that only abusive debt push-down arrangements can be subject to taxation.

In response to the second research question, the foundational principles of the ATAD's GAAR, which forms the basis of GAAR EE, were explained. The ATAD's GAAR relies on the established practice of the CJEU, which necessitates the presence of both objective and subjective conditions to identify abuse. Next, the author derived from the wording of GAAR EE a control scheme that can be used to determine whether an arrangement constitutes an abuse, i.e., whether the arrangement should be ignored for the purposes of calculating the corporate tax liability. The control scheme can be simplified into two primary questions: 1) Are there valid commercial reasons for conducting the arrangement in the chosen structure? and 2) Is the main purpose of the chosen structure to obtain a tax advantage? For GAAR EE to apply, the answer to both questions must be affirmative. In summary, debt push-down arrangements that are not put into place for the main purpose of obtaining a tax advantage or, arrangements that are put into place for the main purpose of obtaining a tax advantage, but are genuine, i.e., conducted for valid commercial reasons should not be considered abusive. Only debt push-down arrangements that result in a tax advantage, where the main purpose of the arrangement is to obtain a tax advantage, without being justified by valid commercial reasons, should be considered abusive. The author elaborated on the conditions of the control scheme in GAAR EE based on the case law of the CJEU and the practices of selected reference countries.

The first prerequisite for the application of GAAR EE is the assessment of the arrangement's genuineness, which necessitates the existence of an arrangement or a series of arrangements. The concept of an arrangement should be understood as the legal classification of a real-life event, determined by identifiable characteristics that align with a specific legal definition. In the context of debt push-down structures, this requires identifying the individual arrangements within the overall structure and evaluating whether their formal legal form corresponds to their actual economic substance. The assessment of genuineness encompasses both an objective element – the economic substance of the arrangement – and a subjective element – the presence of valid commercial reasons, with the latter reflecting the former. The verification of an arrangement's genuineness can ultimately be reduced to assessing whether valid commercial reasons exist, which, according to established case law, must be evaluated based on objective circumstances. Valid commercial reasons should be interpreted as significant non-tax-related factors. Some examples of factors that, according to case law, have been recognized – provided appropriate evidence is presented – as constituting a valid commercial reason include cost savings, improved creditworthiness or other financial indicators, the intention to acquire significant know-how, the optimisation of management structures, or the launch of a new line of business. In addition, the structuring of a transaction in a particular manner due to special legislation or regulatory requirements is also considered to constitute a valid commercial reason.

The second prerequisite for the application of GAAR EE is that obtaining a tax advantage must be the main or one of the main purposes of the arrangement. The concept of a tax advantage should be understood as the most favorable tax outcome for the taxpayer among alternative arrangements with the same economic substance. The application of the provision requires that the tax advantage defeats the object or purpose of the applicable tax law. The applicable tax law, in this context, refers to the specific legal provision in the national law of the Member State, interpreted in light of its substance and purpose, rather than the broader purpose of tax law, which is to maximize tax revenue for public expenditures. According to established case law, the conclusion that the main purpose of a transaction or a series of transactions is to obtain a tax advantage must be based on objective circumstances. In particular, under the case law of the CJEU, the artificial nature of a transaction may serve as evidence that the acquisition of a tax advantage was its main purpose. If the transaction lacks valid commercial reasons, this indicates that tax considerations played a decisive role in its structuring. Conversely, a tax advantage is not deemed to be the main purpose

of a transaction if the transaction also pursues other substantial aims unrelated to taxation, and tax-related considerations were not predominant in the decision-making process. Where a transaction is deliberately structured in a way that results in a tax benefit, meaning that tax efficiency formed part of the transaction plan, this indicates that the tax advantage was at least one of the main purposes of the chosen structure, i.e., it was planned rather than incidental or accidental. In contrast, if the transaction had been structured in the same manner even in a tax-neutral environment, this indicates that the tax advantage was merely an ancillary objective or was not an objective at all. Finally, it was concluded that the proportionality of the tax advantage, i.e., comparing the obtained tax advantage with the subjective consideration of the person conducting the arrangement in choosing the arrangement structure, is not a prerequisite for the application of GAAR EE because the underlying ATAD's GAAR requires consideration only in the context of the purpose of obtaining a tax advantage, focusing on whether obtaining a tax advantage is the main or one of the main purposes of the person conducting the arrangement.

In addition to proposing a control scheme for the application of GAAR EE and elaborating on the conditions contained therein, this dissertation contributes to the understanding of the taxation of debt push-down arrangements in Estonia. According to the current law, debt push-down arrangements in Estonia can only be taxed in cases of abuse. An assessment of whether there is an abuse requires passing the control scheme specified in GAAR EE each time. If it is revealed by the control scheme that the arrangement or series of arrangements in question is abusive, meaning the arrangement is not genuine (i.e., wholly artificial) and was conducted primarily to achieve a tax advantage, the taxation should be based on the actual economic substance of the arrangement. In other words, the arrangement in question should be requalified based on its actual economic substance and taxed according to the relevant substantive law provision, which in the case of abusive debt push-down arrangements is § 50(1) of the Income Tax Act, with both the loan principal and interest payments forming the tax base.

KASUTATUD KIRJANDUS

1. Boulogne, G. H. Debt Push-downs in Times of BEPS Action 4 and the ATAD. – *Intertax* 2019/47, No. 5 (May 2019).
2. Chen, S.-C. Predicting the ‘Unpredictable’ General Anti-Avoidance Rule (GAAR) in EU Tax Law. – *InterEULawEast: Journal for the International and European Law, Economics and Market Integrations*, Vol. 5, 2018/1.
3. Collier, R., jt. Dissecting the EU’s Recent Anti-Tax Avoidance Measures: Merits and Problems. A publication of EconPol Europe. European Network of Economic and Fiscal Policy Research 2018/08, vol 2.
4. de Wilde, M. F. Is the ATAD’s GAAR a Pandora’s box?. – Pistone, P., Weber, D. (eds.). *The Implementation of Anti-BEPS Rules in the EU. A Comprehensive Study*. Amsterdam: IBFD 2018.
5. Grauberg, T. Õiguse kuritarvitamise keelamise põhimõte: Euroopa Kohtu seisukohtade mõju liikmesriigi maksuõigusele. Doktoritöö. Juhendajad Irene Kull ja Lasse Lehis. Tartu: Tartu Ülikool 2018.
6. Gutmann, D. jt. The Impact of the ATAD on Domestic Systems: A Comparative Survey. – *European Taxation*, 2017/57 No. 1.
7. Hölzemann, S., Helverson, F. J. (edt.). *M&A Insights – 2016 Tax Guide to International Stock Acquisitions*. – *International Wts Journal* 2016/3.
8. Künnapas, K. Dysfunctionality from the Sovereignty Conflict in the ATAD GAAR. – *TalTech Journal of European Studies* 2020/Vol. 10, No. 1.
9. Künnapas, K. Legal Engineering of the Anti-Abuse Rule in ATAD: Architecture of the Regression Tree Model. – *TalTech Journal of European Studies Tallinn University of Technology* 2021/Vol. 11, No. 2.
10. Lehis, L. *Maksuõigus*. 3. tr. Tallinn: Juura 2012.
11. Lenaerts, K. The concept of „abuse of law“ in the case law of the European Court of Justice on direct taxation. – *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2015/06.
12. Lõhmus, U. Kuidas liikmesriigi kohtusüsteem tagab Euroopa Liidu õiguse tõhusa toime? – *Juridica* 2007/3.
13. Maisuradze, L. *The Anti-Tax Avoidance Directive and its Compatibility with Primary EU Law*. Master’s thesis. Supervisor Cécile Brokelind. Lund: Lund University 2017.

14. Marjapuu, A. M., Saar, I. *Debt push-down* tehingud Eestis kehtiva ettevõtte tulumaksu valguses. – Finantskolledži Toimetised Nr 1/2024.
15. Maruste, R. *Konstitutsionalism ning põhiõiguste ja -vabaduste kaitse*. Tallinn: Juura, 2004.
16. Moor, M. Äriühingu liikme õigus nõuda dividendide jaotamist. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus asjas 3-2-1-89-14. – *Juridica* 2015/1.
17. Narits, R. *Õiguse entsüklopeedia*. Tallinn: Juura, 2002.
18. Navarro, A. *The General Anti-Avoidance Rule of the EU Anti-Tax Avoidance Directive (ATAD GAAR): Interpretation and Implementation*. – Max Planck Institute for Tax Law and Public Finance Working Paper 2024/08.
19. Paron, R. *Laenukapitali ja omakapitali kaasamine investoritelt*. – *Juridica* 1996/10.
20. Piantavigna, P. *Tax Abuse and Aggressive Tax Planning in the BEPS Era: How EU Law and the OECD Are Establishing a Unifying Conceptual Framework in International Tax Law, despite Linguistic Discrepancies*. – *World Tax Journal*, 2017/09.
21. Piantavigna, P. *The Role of the Subjective Element in Tax Abuse and Aggressive Tax Planning*. – *World Tax Journal* 2018/05.
22. Puust, J. *Vastutustundlik laenamine: kas võlg on jätkuvalt võõra oma?*. – *Juridica* 2024/9-10.
23. Saare, K., jt. *Ühinguõigus I. Kapitaliühingus*. Tallinn: Juura 2015.
24. Sander, P. *Essays on Factors Influencing Financing Decisions of Companies: Risk, Corporate Control and Taxation Aspects*. Doctoral thesis. Supervisor Professor Vambola Raudsepp. Tartu: University of Tartu 2007.
25. Sellam, D. *The application of GAARs in multilateral tax legislation – A comparative research between the GAAR provided by the EU Anti-Tax Avoidance Directive and the PPT rule suggested in the OECD's BEPS Action Plan 6*. Master thesis. Supervisor Dr Carla De Pietro. Tilburg: Tilburg School of Law 2017.
26. Tallqvist, D. *Tax as a key driver in motivating company investments: The case of debt push down*. Master thesis. Supervisor Bertil Wiman. Stockholm: Stockholm School of Economics 2007.
27. Tamme, M. *Ettevõtte tehingulise ülemineku mõningaid aspekte*. – *Juridica* 2003/6.
28. Vanasaun, I. *Kas riigisisesed maksudest hoidumise vastased seaduse sätted on vastuolus riikidevaheliste maksulepingutega?* – *Juridica* 2018/10.

29. Vutt, A., Vutt, M. Ühinemine ja jagunemine Eesti registri- ja kohtupraktika peeglis. – *Juridica* 2009/3.

KASUTATUD ÕIGUSAKTID

30. Krediidiasutuste seadus. – RT I, 03.12.2024, 12.
31. Maksukorralduse seadus. – RT I, 19.12.2024, 4.
32. Nõukogu direktiiv (EL) 2016/1164, 12. juuli 2016, millega nähakse ette siseturu toimimist otseselt mõjutavate maksustamise vältimise viiside vastased eeskirjad. – *ELT L* 193, 19.7.2016.
33. Pankrotiseadus. – RT I, 06.07.2023, 61.
34. Rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamise seadus. – RT I, 21.06.2024, 51.
35. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. – RT I, 31.12.2024, 48.
36. Tulumaksuseadus. – RT I, 20.12.2024, 5.
37. Tulundusühistuseadus. – RT I, 23.12.2022, 32.
38. Võlaõigusseadus. – RT I, 04.07.2024, 18.
39. Äriseadustik. – RT I, 06.07.2023, 131.

KASUTATUD KOHTUPRAKTIKA

40. eA-1409-602/2015
41. EIKo, 14902/04, *ОАО Нефтяная Компания Yukos v. Russia*
42. EKo C-110/99, *Emsland-Stärke GmbH versus Hauptzollamt Hamburg-Jonas*. – *ECLI:EU:C:2000:695*
43. EKo C-115/16, *N Luxembourg 1 and Others v Skatteministeriet*. – *ECLI:EU:C:2019:134*
44. EKo C-155/13, *Società Italiana Commercio e Servizi srl (SICES) and Others v Agenzia Dogane Ufficio delle Dogane di Venezia*. – *ECLI:EU:C:2014:145*
45. EKo C-196/04 *Cadbury Schweppes plc and Cadbury Schweppes Overseas Ltd v Commissioners of Inland Revenue*. – *ECLI:EU:C:2006:544*
46. EKo C-212/97, *Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*. – *ECLI:EU:C:1999:126*
47. EKo C-228/24, „*Nordcurrent group*“ *UAB versus Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos*. – *ECLI:EU:C:2025:239*
48. EKo C-251/16, *Edward Cussens and Others v T. G. Brosman*. – *ECLI:EU:C:2017:881*

49. EKo C-255/02, *Halifax plc, Leeds Permanent Development Services Ltd, County Wide Property Investments Ltd versus Commissioners of Customs & Excise.* – ECLI:EU:C:2006:121
50. EKo C-419/14, *WebMindLicenses Kft. Versus Nemzeti Adó- és Vámhivatal Kiemelt Adó- és Vám Főigazgatóság.* – ECLI:EU:C:2015:832
51. EKo C-425/06, *Ministero dell'Economia e delle Finanze v Part Service Srl.* – ECLI:EU:C:2008:108
52. EKo C-484/19, *Lexel AB v Skatteverket.* – ECLI:EU:C:2021:34
53. EKo C-524/04, *Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation versus Commissioners of Inland Revenue.* – ECLI:EU:C:2007:161
54. EKo C-607/13, *Ministero dell'Economia e delle Finanze jt versus Francesco Cimmino jt.* – ECLI:EU:C:2015:448
55. EKo C-653/11, *Her Majesty's Commissioners of Revenue and Customs versus Paul Newey.* – ECLI:EU:C:2013:409
56. HFD 2015 ref. 17
57. KHO:2016:71
58. KHO:2016:72
59. KHO:2021:178
60. KHO:2021:179
61. RÅ 2010 ref. 51
62. RÅ 2010 ref. 52
63. RKHKo 3-16-903/32
64. RKHKo 3-17-2250/28
65. RKHKo 3-18-1740
66. RKHKo 3-3-1-10-03
67. RKHKo 3-3-1-11-03
68. RKHKo 3-3-1-12-12
69. RKHKo 3-3-1-15-11
70. RKHKo 3-3-1-21-99
71. RKHKo 3-3-1-23-09
72. RKHKo 3-3-1-28-16
73. RKHKo 3-3-1-52-09

74. RKHKo 3-3-1-54-02
75. RKHKo 3-3-1-57-00
76. RKHKo 3-3-1-59-09
77. RKHKo 3-3-1-79-11
78. RKHKo 3-3-1-97-13
79. RKKKo 3-1-1-68-08
80. RKTko 3-2-1-145-04
81. RKTko 3-2-1-7-10
82. RKTko 3-2-1-89-14
83. RKÜKo 3-4-1-5-02

KASUTATUD MUUD MATERJALID

84. Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social Committee . The application of anti-abuse measures in the area of direct taxation – within the EU and in relation to third countries. – COM/2007/0785 final.
85. E. Ergma kõne tulumaksuseaduse muutmise seaduse eelnõu II lugemisel. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://stenogrammid.riigikogu.ee/et/200605171300>.
86. Eesti Advokatuuri maksuõiguse komisjoni seisukoht Maksu- ja Tolliameti juhendi „*Debt push-down* tehingute maksukäsitlus“ eelnõu osas. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://cms.advokatuur.ee/app/uploads/2024/03/seisukoht.pdf>.
87. Eesti Maksu maksjate Liidu 05.04.2006 kiri nr 2-1/211 Riigikogu Rahanduskomisjonile. Ettepanekud tulumaksuseaduse muutmise eelnõu (863 SE) kohta.
88. Eesti Pangaliidu ettepanekud seoses debt push-down uuendatud maksukäsitlusega, 10.08.2023 nr 34.
89. EKo C-115/16, *N Luxembourg 1 and Others v Skatteministeriet*, kohtujurist J. Kokott ettepanek. – ECLI:EU:C:2019:134.
90. EKo C-251/16, *Edward Cussens and Others v T. G. Brosman*, kohtujurist M. Bobek ettepanek – ECLI:EU:C:2017:881.
91. EKo C-98/21, *Finanzamt R v W-GmbH*, kohtujurist G. Pitruzzella ettepanek. – ECLI:EU:C:2022:645.

92. Euroopa Komisjoni 6. detsember 2012 aasta soovitusel 2012/772/EL agressiivse maksuplaneerimise kohta. – L 338/41.
93. Explanatory memorandum to Council Directive laying down rules against tax avoidance practices that directly affect the functioning of the internal market. – COM(2016) 26 final.
94. Franz, T. Die Bedeutung der ATAD-GAAR für § 42 AO. – DStR 2018/43.
95. Klein, F.; Orlopp, G. (hrsg) Kommentar zum Abgabenordnung. 18., völlig neubearbeitete Auflage. Beck: München 2024.
96. Koenig, U. (hrsg) Kommentar zum Abgabenordnung. 5., völlig neubearbeitete Auflage. Beck: München 2024.
97. Lehis, L. Eesti Maksuseaduste kommentaarid. Tartu: Eesti Maksuameti Liit 2017.
98. Lehis, L. Tulumaksuseadus. Komm vlj. Tartu: Eesti Maksuteadlaste Selts 2000.
99. M. Stalnuhhini kõne tulumaksuseaduse muutmise seaduse eelnõu II lugemisel. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://stenogrammid.riigikogu.ee/201706141400#PKP-22622>.
100. Maksu- ja Tolliamet. Uudised. MTA uuendas tulumaksuga maksustamise erisuste käsiraamatut. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/uudised/mta-uuendas-tulumaksuga-maksustamise-erisuste-kasiraamatut>.
101. Maksu- ja Tolliamet. Äriklient. Maksud ja tasumine. Tulumaks ja sotsiaalmaks. Erisused tulumaksuga maksustamisel. Laenu- ja omakapitali struktureerimistingute maksustamine. Maksustatavad tehingud. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/ariklient/maksud-ja-tasumine/tulumaks-ja-sotsiaalmaks/erisused-tulumaksuga-maksustamisel/maksustatavad-tehingud>.
102. Maksu- ja Tolliamet. Äriklient. Maksud ja tasumine. Tulumaks ja sotsiaalmaks. Erisused tulumaksuga maksustamisel. Mis on TuMS § 51 ja MKS § 84 erinevus. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/ariklient/maksud-ja-tasumine/tulumaks-ja-sotsiaalmaks/erisused-tulumaksuga-maksustamisel/mis-tums-ss-51-ja-mks-ss-84-erinevus>.
103. Maksu- ja Tolliamet. Äriklient. Maksud ja tasumine. Tulumaks ja sotsiaalmaks. Erisused tulumaksuga maksustamisel. Laenu- ja omakapitali struktureerimistingute maksustamine. Ärilise eesmärgiga tehingud ei ole maksustatavad. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/ariklient/maksud-ja-tasumine/tulumaks-ja-sotsiaalmaks/erisused-tulumaksuga-maksustamisel/arilise-eesmargiga-tehingud-ei-ole-maksustatavad>.

104. Maksu- ja Tolliamet. Äriklient. Maksud ja tasumine. Tulumaks ja sotsiaalmaks. Erisused tulumaksuga maksustamisel. Laenu- ja omakapitali struktureerimistingute maksustamine. Maksustamise alused. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/ariklient/maksud-ja-tasumine/tulumaks-ja-sotsiaalmaks/erisused-tulumaksuga-maksustamisel/maksustamise-alused>.
105. Maksu- ja Tolliameti aastaraamat. Maksude valdkond. Juriidilise isiku tulumaks. Debt ja equity push-down tehingute juhised. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.emta.ee/maksu-ja-tolliameti-aastaraamat/juriidilise-isiku-tulumaks>.
106. Ministry of Finance of Republic of Latvia. Sectoral policy. Tax and duty policy. Tax and duty system in Latvia. Corporate income tax. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.fm.gov.lv/en/corporate-income-tax>.
107. Ministry of Finance of the Republic of Lithuania. Taxation. Main Taxes. Corporate Income Tax. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://finmin.lrv.lt/en/competence-areas/taxation/main-taxes/corporate-income-tax/>.
108. Palgaseaduse, tulumaksuseaduse, sotsiaalmaksuseaduse, töötuskindlustuse seaduse, kogumispensionide seaduse ja maksukorralduse seaduse muutmise seaduse 1215 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/e7c5a927-0991-392c-a281-5f13d24508d4/>.
109. Pruul, K. Vanal trikil lips läbi: firmat maha müües enam nii lihtsalt tulumaksust ei pääse. – Äripäev 19.02.2025. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.aripaev.ee/uudised/2025/02/19/vanal-trikil-lips-labi-firmat-maha-muues-enam-nii-lihtsalt-tulumaksust-ei-paase>.
110. PWC. Worldwide Tax Summaries Online. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://taxsummaries.pwc.com/>.
111. Pärigma, R. Rahandusministeerium: HKScani skeem võib olla maksupettus. – Delfi Ärileht 08.03.2018. Arvutivõrgus kättesaadav: <https://arileht.delfi.ee/artikkel/81378813/rahandusministeerium-hkscani-skeem-voib-olla-maksupettus>.
112. Rahandusministeeriumi 27.02.2024 vastus nr 1.4-1/189-2 Eesti Era- ja Riskikapitali Assotsiatsioon pöördumisele seoses kavandatava Maksu- ja Tolliameti juhendiga.

113. S. Kallase kõne tulumaksuseaduse muutmise seaduse eelnõu I lugemisel. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://stenogrammid.riigikogu.ee/et/199911101300#PKP-2764>.
114. Tulumaksuseaduse ja sotsiaalmaksuseaduse muutmise seaduse 857 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/f0d3f704-85d6-331c-8dc3-a2e67d8935db/>.
115. Tulumaksuseaduse muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seaduse 458 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/c7beb5e3-6d87-40cc-967a-4074ee159b96/>.
116. Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 143 SE eelnõu seletuskiri, lk 17. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/3c5c6c6b-91a6-3a64-a5c4-e5b55bebd462/>.
117. Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 352 SE eelnõu seletuskiri, lk 3. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/3c8a08b6-da7a-d3f3-462c-053f5b239628/>.
118. Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 396 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/164487a1-40fe-3fe7-9bdc-8a101b4326d7/>.
119. Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 566 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/e99e5ad2-aad2-3c14-9bf8-f75d7d2d2300/>.
120. Tulumaksuseaduse muutmise seaduse 705 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/97180f59-7b6f-4797-aa2d-d6604039633b/>.
121. Tulumaksuseaduse, sotsiaalmaksuseaduse ja Eesti Kultuurkapitali seaduse muutmise seaduse 683 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/84be0389-0b93-4601-b4ba-6db3fd76047c/>.
122. Tulumaksuseaduse, sotsiaalmaksuseaduse ja maamaksuseaduse muutmise seaduse 132 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav:

<https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/02109031-14ce-3069-94fb-0491bf14ae03/>.

123. Tulumaksuseaduse, sotsiaalmaksuseaduse ja maksukorralduse seaduse muutmise ning sellest tulenevalt teiste seaduste muutmise seaduse 596 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/ccf287cd-8695-33e7-af53-d4be528abfa9/>.
124. Tulumaksuseaduse, sotsiaalmaksuseaduse, hasartmängumaksu seaduse ja krediidasutuste seaduse muutmise seaduse 863 SE eelnõu seletuskiri. – Arvutivõrgus kättesaadav: <https://www.riigikogu.ee/tegevus/eelnoud/eelnou/bf616e3a-0d2c-3f93-87c4-2390ed7445be/>.
125. Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos. Dėl pelno mokesčio įstatymo 17 straipsnio 1 dalies komentaro (apibendrinto paaiškinimo) 6.7, 6.24 ir 6.29 punktų pakeitimo 09.04.2020. – Nr. (32.42-31-1E) RM-12726.
126. Varul, P. (koost). Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Komm vlj. Tallinn: Juura 2023.

LISAD

Lisa 1 – TuMS §-s 5¹ sätestatud kuritarvituste vastase üldreegli kohaldamise kontrollskeem

1. Tehing või tehingute ahel ei ole tegelik:
 - 1.1. Tuvastada tehingu või tehingute ahela olemasolu → kui tehingut ei esine, puudub ka maksustatav sündmus, mille tegelikkust hinnata, ja test lõpeb;
 - 1.2. Tuvastada, kas tehing on tegelik;
 - 1.2.1. Tuvastada tehing, mille pooled on formaalselt teinud (hinnatava tehingu juriidiline vorm);
 - 1.2.2. Tuvastada hinnatava tehingu majanduslik sisu;
 - 1.2.3. Võrrelda hinnatava tehingu juriidilist vormi ja majanduslikku sisu;
 - 1.2.4. Tuvastada reaalsed elulised või ärilised põhjused, miks tehing tehti valitud vormis;
 - 1.2.5. Hinnata, kas need põhjused kajastuvad tehingu majanduslikus sisus → kui hinnatava tehingu juriidiline vorm on vastavuses selle majandusliku sisuga ja on tuvastatav, et tehing tehti reaalsetel elulistel või ärilistel põhjustel, siis test lõpeb.
2. Tehingu põhieesmärk või üks põhieesmärkidest on maksueelise saamine, mis on vastuolus kohaldatava maksuõiguse või välislepingu sisu või eesmärgiga:
 - 2.1. Maksueelise olemasolu;
 - 2.1.1. Tuvastada hinnatava tehingu maksustamine;
 - 2.1.2. Tuvastada alternatiivsed tehingud, mis omaksid samasugust majanduslikku sisu, ja nende maksustamine;
 - 2.1.3. Võrrelda hinnatava tehingu ja alternatiivsete tehingute maksustamist → kui alternatiivse tehinguga kaasneb ebasoodsam maksukoormus, siis maksueelist hinnatavas tehingus ei esine ja test lõpeb;
 - 2.2. Tuvastada kohaldatava maksuõiguse või välislepingu sisu või eesmärk;
 - 2.2.1. Tuvastada, kas maksueelise saamine hinnatavas tehingus on vastuolus maksuõiguse eesmärgiga;
 - 2.3. Tuvastada, kas tehingu teinud isik on seadnud maksueelise saamise vähemalt üheks põhieesmärgiks → kui maksueelise saamine on ainukeseks eesmärgiks või see on üheks põhiliseks eesmärgiks, siis esineb kuritarvitus ja tehing tuleb maksuarvestusest elimineerida; kui maksueelise saamine on kõrvaline eesmärk või maksueelise saamise eesmärk puudub, siis test lõpeb ja kuritarvitust ei esine.