

TAMPEREEN YLIOPISTO
Johtamiskorkeakoulu

Nina Salakka

VERON KIERTÄMISEN ESTÄMISEN SÄÄNTELY YRITYSJÄRJESTELYJEN YHTEYDESSÄ – ERITYISSÄÄNNÖS VAI YLEISSÄÄNNÖS?

Pro gradu -tutkielma
Vero-oikeus
Tampere 2012

Tampereen yliopisto

Johtamiskorkeakoulu

SALAKKA, NINA: Veron kiertämisen estämisen sääntely yritysjärjestelyjen yhteydessä – erityissäännös vai yleissäännös?

Pro gradu -tutkielma, XVI + 89 s.

Vero-oikeus

Toukokuu 2012

Tutkimus käsittelee veron kiertämistä yritysjärjestelyissä. Tutkimuksen ensisijaisena tarkoituksena on selvittää, olisiko yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen mahdollista puuttua EVL 52h §:n sijaan VML 28 §:n perusteella. Lisäksi tutkimuksessa pyritään hahmottamaan nykyisen oikeustilan perusteella veron kiertämisen rajaa yritysjärjestelyissä sekä selventämään EVL 52h §:n ja VML 28 §:n keskinäistä suhdetta.

Tutkimus on pääasiassa oikeusdogmaattinen, koska se perustuu pitkälti yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan, EVL 52h §:n ja VML 28 §:n säännösten tulkintaan. Koska yritysjärjestelydirektiivi luo perustan koko tutkimukselle, on myös EU-oikeudella tutkimuksessa keskeinen asema. Tutkimuksessa on käytetty myös oikeusvertailun metodia. Oikeusvertailun avulla pyritään löytämään näkökohtia, jotka tulisi ottaa huomioon selvitetessä, olisiko yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen mahdollista puuttua EVL 52h §:n sijaan VML 28 §:n perusteella.

Yritysjärjestelyn hyväksyttävyys verotuksessa riippuu siitä, onko järjestelylle osoitettavissa hyväksyttävä liikeloudellinen peruste ja miten keskeisessä osassa verotukselliset syyt ovat koko järjestelyn kannalta. Yritysjärjestelytilanteessa ilmenevään veron kiertämiseen on mahdollista puuttua EVL 52h §:n perusteella vain silloin, kun yritysjärjestely täyttää EVL 52a–g §:ssä mainitut edellytykset. Muissa tilanteissa yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen voidaan puuttua VML 28 §:n perusteella. Yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen olisi periaatteessa mahdollista puuttua pelkästään VML 28 §:n perusteella EVL 52h §:n sijaan. Siltä osin kuin VML 28 §:ää sovellettaisiin EVL 52–52g §:n mukaisissa yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen, tulisi VML 28 §:n tulkinnassa ja soveltamisessa ottaa huomioon EU-oikeuden asettamat rajoitukset samalla tavalla kuin ne on nykyisin otettava huomioon EVL 52h §:n tulkinnassa ja soveltamisessa. VML 28 § vaikuttaisi antavan tähän sanamuotonsa puolesta mahdollisuuden. VML 28 §:n nykyistä tulkintalinjaa tulisi kuitenkin muuttaa. Tulkintalinjan muuttuminen saattaisi aiheuttaa epäselvyyttä säännöksen tulkinnasta yritysjärjestelytilanteessa. Vaikka EVL 52h §:n ja VML 28 §:n mukaiset veron kiertämisen rajat eivät näytä merkittävästi eroavan toisistaan, vaikuttaisi EVL 52h § kuitenkin antavan sanamuotonsa puolesta mahdollisuuden tehokkaampaan veron kiertämiseen puuttumiseen kuin VML 28 §. Tämän vuoksi EVL 52h §:n säännöstä ei ole tarkoituksenmukaista korvata VML 28 §:llä.

SISÄLLYS

SISÄLLYS	III
LÄHTEET	V
OIKEUSTAPAUKSET	XIV
LYHENTEET	XVI
1 JOHDANTO	1
1.1 Aiheen taustaa	1
1.2 Tutkimusongelmat ja aiheen rajaus	4
1.3 Tutkimuksen metodi	7
1.4 Tutkimuksen rakenne ja aineisto sekä keskeisimmät käsitteet.....	10
2 VERON KIERTÄMISEEN PUUTTUMINEN	
YRITYSJÄRJESTELYDIREKTIIVIN 15 ARTIKLAN PERUSTEELLA	15
2.1 Yritysjärjestelydirektiivin tarkoitus ja tavoitteet	15
2.2 Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan tulkinta.....	16
2.2.1 Yleistä yritysjärjestelydirektiivin ja sen 15 artiklan tulkinnasta	16
2.2.2 Yhteisön oikeuden väärinkäytön kieltö	18
2.2.3 Rule of reason -periaate.....	20
2.2.4 15 artiklan käsitteiden ja soveltamisedellytysten tulkinta.....	25
2.3 EU-tuomioistuimen toimivalta tulkita yritysjärjestelydirektiiviä.....	31
2.4 EU-oikeuden vaikutus kansalliseen oikeuteen	32
3 YRITYSJÄRJESTELYISSÄ ILMENEVÄÄN VERON	
KIERTÄMISEEN PUUTTUMINEN EVL 52H §:N PERUSTEELLA	36
3.1 EVL 52h §:n tarkoitus	36
3.2 EVL 52h §:n tulkinta ja soveltamisala.....	38
3.3 Yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen puuttuminen oikeuskäytännössä.....	42
3.4 VML 28 §:n ja EVL 52h §:n keskinäinen suhde.....	54
4 YRITYSJÄRJESTELYJEN YHTEYDESSÄ ILMENEVÄÄN VERON	
KIERTÄMISEEN PUUTTUMINEN RUOTSISSA	56

4.1 Yleistä	56
4.2 Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan implementointi Ruotsissa.....	57
4.3 Veron kiertämiseen puuttuminen SKFL:n perusteella	59
4.3.1 <i>Taustaa</i>	<i>59</i>
4.3.2 <i>SKFL:n tarkoitus ja tulkinta</i>	<i>60</i>
4.4 SKFL:n soveltuvuus yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen.....	64
5 VML 28 §:N MUKAINEN YLEISLAUSEKE JA SEN SOVELTUVUUS YRITYSJÄRJESTELYISSÄ ILMENEVÄÄN VERON KIERTÄMISEEN	68
5.1 VML 28 §:n mukainen yleislauseke	68
5.1.1 <i>Yleislausekkeen tarkoitus</i>	<i>68</i>
5.1.2 <i>Yleislausekkeen tulkinta ja soveltamisala.....</i>	<i>68</i>
5.2 Yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen puuttuminen VML 28 §:n perusteella	74
5.2.1 <i>VML 28 §:n ja SKFL:n erot ja yhtäläisyydet.....</i>	<i>74</i>
5.2.2 <i>VML 28 §:n soveltuvuus yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen</i>	<i>76</i>
5.2.3 <i>Lopuksi</i>	<i>81</i>
6 JOHTOPÄÄTÖKSET	85

LÄHTEET

Aarnio 1989

Aarnio, Aulis: Laintulkinnan teoria. Yleisen oikeustieteen oppikirja, WSOY, 1989.

Andersson 1996

Andersson, Edward: Verotusmenettelylain kommentaari, Lakimiesliiton kustannus, 1996.

Andersson ym. 2009

Anderson, Edward – Ikkala, Jarmo – Penttilä, Seppo: Elinkeinoverolain kommentaari, 12., uudistettu painos, Talentum, 2009.

Andersson 2005

Andersson, Edward: Näkökohtia kansainvälisiin yritysjärjestelyihin liittyvistä vero-ongelmista. Verotus 4/2005, s. 373–388.

Ernst & Young

Ernst & Young: Survey of the implementation of Council Directive 90/434/EEC.

HE 177/1995

HE 177/1995: Hallituksen esitys Eduskunnalle yritysjärjestelyjä koskevien elinkeinotulon verottamisesta annetun lain ja eräiden muiden lakien säännösten muuttamisesta.

HE 92/2004

HE 92/2004: Hallituksen esitys Eduskunnalle yritys- ja pääomaverouudistukseksi.

HE 193/2005

HE 193/2005: Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi tuloverolain ja elinkeinotulon verottamisesta annetun lain muuttamisesta.

Helminen 2008

Helminen, Marjaana: EU-vero-oikeus välitön verotus, Talentum, 2008.

Helminen 2009

Helminen, Marjaana: Kansainvälinen tuloverotus, Edita, 2009.

Hultqvist 2005

Hultqvist, Anders: Skatteundvikande förfaranden och skatteflykt, Svenska Skattetidning, 5/2005, s. 302–321.

Husa 1998

Husa, Jaakko: Johdatus oikeusvertailuun, Kauppakaari Oyj, 1998.

Husa ym. 2008

Husa, Jaakko, Mutanen, Anu, Pohjolainen, Teuvo: Kirjoitetaan juridiikkaa, Talentum, 2008.

Ikkala ym. 1997

Ikkala, Jarmo – Pallonen, Raimo – Haapaniemi, Ossi – Raitasuo, Outi: Verosuunnittelun käsikirja, Kauppakaari, 1997.

Immonen 1997

Immonen, Raimo: Yritysjärjestelysäännösten soveltamisongelmia, Verotus 4/1997, s. 369–378.

Immonen 1999

Immonen, Raimo: Veronkiertosäännösten soveltaminen eri yritysjärjestelyissä, Tilintarkastus-Revision 4/1999, s.244–248.

Immonen 2007a

Immonen, Raimo: Yritysjärjestelyjen verosuunnittelusta, In memoriam Kari S. Tikka 1944–2006, Gummerus Kirjapaino Oy, 2007, s. 77–88.

Immonen 2007b

Immonen, Raimo: Yritysjärjestelyjä koskevat verolain muutokset, Verotus 1/2007, s. 16–23.

Immonen 2011

Immonen, Raimo: Yritysjärjestelyt, 5. uudistettu painos, Talentum, 2011.

Järvenoja 2007

Järvenoja, Markku: Yritysjärjestelyjen verotus, 2., uudistettu painos, WSOYpro, 2007.

Kiegebeld 2009

Kiegebeld, Ben: Anti-Abuse in the Field of Direct Taxation: Is There One Overall Concept? EC Tax Review 4/2009, s. 144–145

Knuutinen 2012

Knuutinen, Reijo: Verosuunnittelua vai veron kiertämistä, Verosuunnittelun ja veron kiertämisen välinen rajanveto tuloverotuksessa, 1. painos, Sanoma Pro Oy, 2012.

KOM (2007) 785 lopullinen

KOM (2007) 785 lopullinen: Komission tiedonanto neuvostolle, Euroopan parlamentille ja Euroopan talous- ja sosiaalikomitealle: Väärinkäytön vastaisten toimenpiteiden soveltaminen välittömässä verotuksessa EU:ssa sekä kolmansien maiden osalta.

KOM (2008) 492 lopullinen

KOM (2008) 492 lopullinen: Euroopan talous- ja sosiaalikomitean lausunto aiheesta: Ehdotus neuvoston direktiiviksi eri jäsenvaltioissa olevia yhtiöitä koskeviin sulautumisiin, jakautumisiin, osittaisjakautumisiin, varojensiirtoihin ja

osakkeidenvaihtoihin sekä eurooppayhtiön (SE) tai eurooppaosuuskunnan (SCE) sääntömääräisen kotipaikan siirtoon jäsenvaltioiden välillä sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä (kodifioitu toisinto).

Kukkonen – Walden 2010

Kukkonen, Matti – Walden, Risto: Konsernin verosuunnittelu, WSOYpro, 2010.

Lajunen 2010:

Lajunen, Heikki: Veron kiertäminen yritysjärjestelyjen yhteydessä, 2010, URL: <http://helios.uta.fi:2103/lakikirjasto/7451.pdf>. 15.5.2012.

Manninen 1997

Manninen, Petri: Rouva Leur-Bloem ja Yritysjärjestelydirektiivi, Tilintarkastus-Revision 5/1997, s. 405–407.

Manninen 1998

Manninen, Petri: Yritysjärjestelyjen veronkierrosta EY-oikeuden näkökulmasta, Verotus 1/1998, s. 70–84.

Mattila 1996

Mattila, Pauli: Yritysjärjestelyjä koskevat uudet verosäännökset, Verotus 1/1996, s. 33–39.

Miettinen 2004

Miettinen, Taisto: Veron minimointi yritysjärjestelyissä, Helsingin kauppakorkeakoulu, 2004.

Penttilä 2007

Penttilä, Seppo: Veron kiertäminen – EY-oikeudellisia näkökohtia, In memorandum Kari S. Tikka 1944–2006, Gummerus Kirjapaino Oy, 2007, s. 324–337.

Penttilä 2008

Penttilä, Seppo: Yritysjärjestelyt: verosuunnittelua, veron kiertämistä ja rajat ylittäviä tilanteita, Keskuskauppakamarin Suuri Veropäivä 2008, s. 86–114.

Penttilä 2012

Penttilä, Seppo: EU-oikeudelliset näkökohdat elinkeinoverolain yritysjärjestelysäännösten tulkinnassa, Verotus 1/2012, s. 29–40.

Piantavigna 2009

Piantavigna, Paolo: Conference Report. Prohibition of Abuse of Law: A New General Principle of EU Law? 3–4 October 2008, Oxford (UK). Intertax 3/2009, s. 166–175.

Pistone 2007

Pistone, Pasquale: The Need for Tax Clarity and the Application of the Acte Clair Doctrine to Direct Taxes. Intertax 10/2007, s. 534–536.

Petrosovitch 2010

Katrina Petrosovitch: Abuse under Merger Directive, European Taxation, 12/2010, s. 558–567.

Prop. 1980/81:17

Regeringens proposition 1980/81:17: med förslag till lag mot skatteflykt, m.m.

Prop. 1982/83:84

Regeringens proposition 1982/83:84: med förslag till lag om ändring i lagen (1980/865) mot skatteflykt, m.m.

Prop. 1994/95:52

Regeringens proposition 1994/95:95: Beskattningen vid gränsöverskridande omstuktureringar inom EG, m.m.

Prop. 1994/95:209

Regeringens proposition 1994/95:209: Kontrolluppgiftsskyldighet vid avyttring av värdepapper m.m.

Prop. 1996/97:170

Regeringens proposition 1996/97:170: Reformerad skatteflyktslag.

Prop. 1998/99:15

Regeringens proposition 1998/99:15: Omstruktureringar och beskattning.

Prop. 2002/03:99

Regeringens proposition 2002/03:99: Det nya Skatteverket.

Prop. 2007/08:26

Regeringens proposition 2007/08:26: Slopad förmögenhetsskatt m.m.

Prop. 2008/09:165

Regeringens proposition 2008/09:165: En långsiktigt hållbar organisation för de allmänna förvaltningsdomstolarna i första instans.

Prop. 2010/11:166

Regeringens proposition 2010/11:166: Följdändringar med anledning av införandet av skatteförfarandelagen.

Rosengren 2002

Rosengren, Jonathan: Skattekringgående i samband med företagsarrangemang, JFT 6/2002, s. 657–681.

Ryynänen 2000

Ryynänen, Olli: Peitellyn osingon verotuksen edellytyksistä erityisesti silmällä pitäen veron kiertämisen yleislauseketta, Defensor Legis N:o 1/2000, s. 108–129.

Ryynänen 2001

Ryynänen, Olli: Selvittämisvelvollisuus ja todistustaakka verotuksessa, Defensor Legis N:o 2/2001, s. 262–285.

Ryynänen 2007

Ryynänen, Olli: Veron kiertämisen yleislausekkeen soveltamisen käytännön epäkohtia, In memoriam Kari S. Tikka 1944–2006, Gummerus Kirjapaino Oy, 2007, s. 391–406.

Salminen – Urpilainen 2007

Salminen, Janne – Urpilainen, Matti: Eurooppavero-oikeus, EU-oikeuden perusteita II – aineellisen EU-oikeuden aloja ja ulottuvuuksia. Edita Publishing Oy, 2007.

Skatteverket, Lagen mot skatteflykt

Skatteverket: Lagen mot skatteflykt, s.175–198.

Ståhl 2005

Kristina Ståhl: Fusionsdirektivet, Svensk beskattning i EG-rättslig belysning, IUSTUS Förlag AB, 2005.

Ståhl 2007

Ståhl, Kristina: EG-rätt och skatteflykt, Skattenytt 2007, s. 575–594.

Tikka 1972

Tikka, Kari S.: Veron minimoinnista. Tutkimus tulo- ja omaisuusverosta vapautumisen tarkoituksessa tehdyistä toimita lainsoveltamisongelmana erityisesti silmällä pitäen verotuslain 56 §:ää, suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 165, 1972.

Tikka 1983

Tikka, Kari S.: Veron kiertämistä ehkäisevä yleislauseke verosuunnittelun mahdollisuuksien rajaajana, Verosuunnittelun tehtävät ja vaihtoehdot, Lakimiesliiton koulutuskeskuksen julkaisusarja n:o 38, s. 12–36.

Tikka 2001

Tikka, Kari S.: Verosuunnittelun viimeaikaisia kehityspiirteitä, Asianajotoimisto Borenius & Kemppinen Juhlajulkaisu, Toimituskunta Arvanne-Potrykus, Heidi – Kemppinen, Seppo – Lindroth, Harri – Luomaranta, Ritva-Liisa – Tenhunen, Susanna – Wilkman, Nina, Gummerrus Kirjapaino Oy, 2001, s. 151–167

Timonen 1999

Timonen, Pekka: Johdatus Suomen oikeusjärjestelmään. Nide 1. Yksityisoikeus. Toimittanut Pekka Timonen, Lakimiesliiton kustannus, 1999.

Tuori 1993

Tuori, Kaarlo: Oikeus, valta ja kritiikki. Lakimies 5/1993, s. 722–740.

Tuori 2000

Tuori, Kaarlo: Kriittinen oikeuspositivismi, WSOY, 2000.

Urpilainen 2008

Urpilainen, Matti: Puhtaasti keinotekoiset järjestelyt eurooppavero-oikeudessa. Verotus 5/2008, s. 536–549.

Vapaavuori 2003

Vapaavuori, Ahti: Eurooppaoikeus ja kansainvälinen verotus. Talentum, 2003.

VaVM 49/1995

VaVM 49/1995: Valtiovarainvaliokunnan mietintö 49/1995. Hallituksen esitys yritysjärjestelyjä koskevien elinkeinotulon verottamisesta annetun lain ja eräiden muiden lakien säännösten muuttamisesta.

VaVM 41/2005

VaVM 41/2005: Valtiovarainvaliokunnan mietintö 41/2005. Hallituksen esitys laeiksi tuloverolain ja elinkeinotulon verottamisesta annetun lain muuttamisesta.

VaVM 42/2006

VaVM 42/2006: Valtiovarainvaliokunnan mietintö 42/2006. Hallituksen esitys eräitä yritysjärjestelyjä koskeviksi muutoksiksi verolainsäädäntöön.

Verohallitus 1997

Verohallituksen yritysverotiedote 10.1.1997, Tiedote 1/1997.

Weber 1996

Weber, Dennis: A closer look at the general anti-abuse clause in the Parent-Subsidiary Directive and the Merger Directive. *EC Tax Review* 2/1996, s. 63–69.

Wikström 2008

Wikström, Kauko: Yleiset opit verotuksessa, No taxation without representation, 4. uudistettu painos, Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, julkisoikeuden sarja. A 37, Vammalan Kirjapaino Oy, 2006.

Zalasinski 2007

Zalasinski, Adam: Case-Law-Based Anti-Avoidance Measures in Conflict with Proportionality Test – Comment on the ECJ Decision in *Kofoed*, *European Taxation* 2007, s. 571–576.

OIKEUSTAPAUKSET

EU-tuomioistuin (entinen EY-tuomioistuin)

C-28/95 Leur-Bloem,
C-321/05 Kofoed,
C-352/08 Modehuis A. Zwijnenburg
C-126/10 Foggia
C-212/97 Centros
C-255/02 Halifax
C-110/99 Emsland-Stärke.
C-196/04 Cadbury Schweppes
C-167/01 Inspire Art
C-436/00 X & Y
8/74 Dassonville
120/78 Cassis de Dijon
C-55/94 Gebhard
C-250/95 Futura
C-35/98 Verkooijen
C-324/00 Lankhorst-Hohorst
C-09/02 De Lasteyrie du Saillant
C-524/04 Thin Cap Group Litigation
C-231/05 Oy AA
C-264/96 ICI, kohta 26
C-446/03 Marks & Spencer
C-294/97 Eurowings
C-43/00 Andersen og Jensen
26/62 Van Gend & Loos
41/74 Van Duyn
8/81 Becker
80/86 Kolpinghuis Nijmegen
C-106/89 Marleasing
C-91/92 Faccini Dori.
106/77 Simmenthal
6/64 Costa v ENEL

C-168/95 Arcaro

Korkein hallinto-oikeus

KHO 1995 B 507

KHO 1997:102

KHO 1997 T 2464

KHO 1999:2

KHO 1999:63

KHO 1999 T 3080

KHO 2002:81

KHO 2004 T 3068

KHO 2005:75

KHO 2005 T 766 (ei julkaistu)

KHO 2005 T 987

KHO 2006 T 1059 (ei julkaistu)

KHO 2006:1622

Hallinto-oikeus

Rovaniemen HAO T 11/0059/1, Dnro 00632/09/8103, antopäivä 28.2.2011

Turun HAO T 11/0529/3 Dnro 01387/10/8103, antopäivä 2.9.2011

Keskusverolautakunta

KVL 1999:18

KVL 1999:118

KVL 1999:123

KVL 1999:125

KVL 1999:137

KVL 2000:65

KVL 2001:30

LYHENTEET

Dnro	Diaarinumero
EU	Euroopan unioni
EVL	Laki elinkeinotulon verottamisesta (24.6.1968/360)
EY	Euroopan yhteisö
FUL	Lagen om fusioner, fissioner och verksamhetsöverlåtelser
HAO	Hallinto-oikeus
HE	Hallituksen esitys
IGOL	Lag om inkomstbeskattningen vid gränsöverskridande fusioner inom EG
IL	Inkomstskattelag (1999:1229)
KHO	Korkein hallinto-oikeus
KOM	Komission tiedonanto
KVL	Keskusverolautakunta
Prop.	Regeringens proposition
SEU	Sopimus Euroopan unionista
SEUT	Sopimus Euroopan unionin toiminnasta
SIL	Lag om statlig inkomstskatt
SKFL	Lag (1995:575) mot skatteflykt
T	Taltio
VaVM	Valtiovarainvaliokunnan mietintö
VML	Laki verotusmenettelystä (18.12.1995/1558)
VSKFL	Lag (1980:865) mot skatteflykt

1 JOHDANTO

1.1 Aiheen taustaa

EU:n neuvosto antoi 23.7.1990 direktiivin yhteisestä verojärjestelmästä, jota sovelletaan nykyisessä muodossaan eri jäsenvaltioissa olevia yhtiöitä koskeviin sulautumisiin, jakautumisiin, osittaisjakautumisiin, varojensiirtoihin, osakkeidenvaihtoihin sekä eurooppayhtiön (SE) tai eurooppaosuuskunnan (SCE) sääntömääräisen kotipaikan siirtoon¹. Tämän niin sanotun yritysjärjestelydirektiivin tarkoituksena on, että tietyt edellytykset täyttävät yritysjärjestelyt voidaan toteuttaa ilman, että niistä aiheutuu välittömiä veroseuraamuksia niihin osallistuville yrityksille tai niiden omistajille. Perusajatuksena on siis se, että verotus lykkääntyy siihen ajankohtaan, jolloin järjestelyssä siirtyneet varat luovutetaan edelleen. Koska saavutettu veroetu ei jää lopulliseksi, veronsaajan fiskaaliset edutkin tulevat turvatuksi.²

Yritysjärjestelydirektiivi sisältää varsinaisten yritysjärjestelysäännösten lisäksi erityisen veronkiertämisen estämiseen tähtäävän säännöksen, jonka perusteella jäsenvaltioilla on mahdollisuus olla kokonaan tai osittain myöntämättä sulautumiselle, jakautumiselle, liiketoimintasiirrolle ja osakevaihdolle direktiivin mukaisia veroetuja tai peruuttaa ne, jos järjestelyn ainoana tai yhtenä pääasiallisena tarkoituksena on veronkiertäminen tai veron välttäminen. Säännöksen mukaan se seikka, että järjestelyjä ei ole suoritettu pätevästä taloudellisesta syystä, saattaa johtaa oletamaan, että liiketoimen pääasiallisena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on veron välttäminen tai veronkiertäminen. Yritysjärjestelyn hyväksyttävyyden verotuksessa riippuu siis siitä, onko järjestelylle osoitettavissa hyväksyttävä liiketaloudellinen peruste ja mikä rooli verotuksella on koko järjestelyn suorittamisen kannalta. Tämän yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan sisältyvän veronkiertosäännöksen tarkoituksena on ollut vähentää eräiden jäsenvaltioiden huolia direktiivin vaikutuksista niiden kansallisiin verojärjestelmiin³.

¹ Neuvoston direktiivi eri jäsenvaltioissa olevia yhtiöitä koskeviin sulautumisiin, diffuusioihin, varojensiirtoihin ja osakevaihtoihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä (90/434/ETY). Direktiiviin on sen antamisen jälkeen tehty muutoksia. Direktiivistä annettiin 19.10.2009 kodifioitu toisinto: Neuvoston direktiivi 2009/133/EY, eri jäsenvaltioissa olevia yhtiöitä koskeviin sulautumisiin, jakautumisiin, osittaisjakautumisiin, varojensiirtoihin ja osakkeiden vaihtoihin sekä eurooppayhtiön (SE) tai eurooppaosuuskunnan (SCE) sääntömääräisen kotipaikan siirtoon jäsenvaltioiden välillä sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä. Tässä tutkimuksessa direktiivistä käytetään nimeä yritysjärjestelydirektiivi.

² Immonen 2011, s. 14.

³ Manninen 1998, s. 70 ja Immonen 1997, s. 371.

Direktiivin sääntely koskee ainoastaan rajat ylittäviä yritysjärjestelyjä eikä siinä siten ole säännöksiä kansallisista yritysjärjestelyistä. Suomessa lähtökohtana kuitenkin oli, että direktiivin mukaan rajat ylittävissä yritysjärjestelyissä annettavat veroedut sallitaan myös kansallisissa yritysjärjestelyissä. Siksi Suomi onkin monen muun jäsenvaltion tapaan implementoinut säännökset siten, että ne koskevat neutraalisuussyistä rajat ylittävien yritysjärjestelyjen lisäksi myös puhtaasti maan sisäisiä järjestelyjä. Jos rajat ylittäviin yritysjärjestelyihin liittyisi veroetuja, joita ei maan sisäisissä yritysjärjestelyissä myönnettäisi, saattaisi syntyä houkutus käyttää ulkomaisia yhtiöitä tosiasialliselta luonteeltaan kotimaisiin yritysjärjestelyihin.⁴ Toisaalta taas direktiivin lähtökohtana on, että rajat ylittäviä yritysjärjestelyjä ei saa kohdella verotuksessa ankarammin kuin kotimaisia järjestelyjä. Tämäkin periaate on toteutettu Suomessa myöntämällä samat veroedut niin kansallisissa kuin rajat ylittävissä yritysjärjestelyissä.⁵ Yritysjärjestelydirektiivin mukaisten säännösten ulottaminen myös kansallisiin yritysjärjestelyihin merkitsee kuitenkin sitä, että direktiivin tulkintamateriaali sekä direktiivin ja EU-oikeuden asettamat rajoitukset kansallisten yritysjärjestelysäännösten soveltamiselle tulee ottaa huomioon rajat ylittävien tilanteiden lisäksi myös silloin, kun säännöksiä sovelletaan puhtaasti kansallisissa tilanteissa⁶.

Suomessa niin kansallisia kuin rajat ylittäviä yritysjärjestelyjä koskevat, yritysjärjestelydirektiivin mukaiset säännökset sisältyvät tällä hetkellä EVL 52–52h §:ään. Nykyisessä muodossaan direktiivipohjainen EVL 52a–h § käsittää siis sulautumista, jakautumista, liiketoimintasiirtoa, osakevaihtoa sekä eurooppayhteisöjen sääntömääräisen kotipaikan siirtoa koskevan sääntelyn sekä erityisen veronkiertosäännöksen, jonka tarkoituksena on torjua varsinaisen yritysjärjestelysäännösten keinotekoista hyödyntämistä.

EVL 52h § on siis yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan perustuva EVL:n varsinaisia yritysjärjestelytilanteita koskeva erityinen veronkiertosäännös, joka mahdollistaa yritysjärjestelyihin liittyvien veroetujen epäämisen, jos järjestely toteutetaan lain tarkoituksen vastaisesti puhtaasti verotuksellisista syistä tai jos verotukselliset tekijät ovat yhtenä pääasiallisista syistä koko järjestelyn toteuttamiselle. EVL 52h § jättää yritysjärjestelyjen yhteydessä elintilaa myös VML 28 §:n soveltamiselle⁷. VML 28 § sisältää tuloverotusta koskevan veron kiertämisen estämiseen tähtäävään yleislausekkeen. Näiden kahden soveltamisperusteiltään sinänsä

⁴ HE 177/1995, kohta 2.1.

⁵ Järvenoja 2007, s. 38.

⁶ Ks. esim. Penttilä 2012, s. 31. Ks. myös esim. C-28/95 Leur-Bloem, kohdat 33–34 ja kohta 50.

⁷ Penttilä 2008, s. 95.

hyvin samanlaisen säännöksen välinen suhde herättääkin kysymyksiä ja saattaa käytännön tilanteissa aiheuttaa epä tietoisuutta siitä, kumpaa säännöstä yritys järjestelytilanteessa ilmenevään veron kiertämiseen tulisi soveltaa.

SEUT 288 artiklan mukaan jäsenvaltiot voivat valita direktiivin täytäntöön panemisen muodot ja keinot, joilla taataan parhaiten direktiivillä tavoiteltu tulos. Tästä seuraa se, että jäsenvaltiossa ennen direktiivin antamista vallinnut oikeustila voi tietyin edellytyksin olla riittävä direktiivin täytäntöön panemiseksi.⁸ Myös EU-tuomioistuimen ottaman kannan perusteella vaikuttaa selvästi siltä, että jäsenvaltio voi olla myöntämättä direktiivin mukaisia veroetuja silloinkin, kun 15 artiklan veronkiertosäännöstä ei ole implementoitu kansalliseen oikeuteen erityisellä säännöksellä⁹. Näin ollen yritys järjestelydirektiivin 15 artiklan implementoiminen Suomen oikeuteen ei olisi ollut välttämätöntä yritys järjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puuttumiseksi. Vaihtoehtona direktiivipohjaiselle erityiselle veronkiertosäännökselle olisi ollut VML 28 §:n yleislausekkeen soveltaminen myös yritys järjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen. Tätä vaihtoehtoa ei kuitenkaan pidetty lain esitöissä tarkoituksen mukaisena¹⁰. Sen sijaan useassa jäsenvaltiossa yritys järjestelydirektiivin 15 artiklan mukaisen veronkiertosäännöksen säätämistä ei ole katsottu tarpeelliseksi, vaan yritys järjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puututaan kansallisella veronkiertosäännöksellä¹¹. Esimerkiksi Ruotsin oikeuteen ei tällä hetkellä sisälly yritys järjestelydirektiivin 15 artiklaan perustuvaa veronkiertosäännöstä¹². Kun Ruotsi alun perin implementoi EU-jäsenyyden velvoittamana yritys järjestelydirektiivin mukaiset säännökset, päätettiin rajat ylittäviä yritys järjestelyjä koskevaan lakiin¹³ sisällyttää myös yritys järjestelydirektiivin 15 artiklan mukainen veronkiertosäännös. Vastaavanlaisen veronkiertosäännöksen ei kuitenkaan nähty enää olevan tarpeen yritys järjestelysäännöksiä koskevan lakiuudistuksen jälkeen, vaan Ruotsin yleisen tuloverotusta koskevan veronkiertolain¹⁴ katsottiin tarjoavan riittävän keinon yritys järjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puuttumiseen. Tällainen ratkaisu voisi periaatteessa olla mahdollinen myös Suomessa, koska VML 28 §:n soveltaminen yritys järjestelydirektiivin kattamien yritys järjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen olisi ainakin säännöksen sanamuodon mukaan mahdollista. Kun otetaan huomioon EVL

⁸ C-321/05 Kofoed, kohdat 43–44 ja julkisasiamiehen ratkaisuehdotus kohta 66. Ks. myös Helminen 2008, s. 38–39.

⁹ Ks. C-321/05 Kofoed.

¹⁰ Ks. HE 177/1995, kohta 2.6 ja VaVM 49/1995, kohta 2.

¹¹ Ks. Petrosovitch 2010, s. 563.

¹² Ernst & Young s. 130.

¹³ Lag (1994:1854) om inkomstbeskattningen vid gränsöverskridande fusioner inom EG, myöhemmin IGOL.

¹⁴ Lag (1995:575) mot skatteflykt, myöhemmin SKFL.

52h §:n tulkintaan ja soveltamiseen liittyvät ongelmat, voidaankin kysyä, tulisiko yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puuttua VML 28 §:n yleislausekkeen perusteella EVL 52h §:n sijaan. VML 28 §:n soveltaminen yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen direktiivillä harmonisoidulla tuloverotuksen alueella ei kuitenkaan tulisi olemaan täysin ongelmatonta. Pohdittavaksi tulisi ainakin, vaikuttaisiko VML 28 §:n sanamuoto veron kiertämisen ja hyväksyttävän verosuunnittelun rajaan yritysjärjestelyjen yhteydessä ja millaisia edellytyksiä ja rajoitteita yritysjärjestelydirektiivi ja EU-oikeus asettisivat VML 28 §:n soveltamiselle niin kansallisissa kuin rajat ylittävissä yritysjärjestelytilanteissa.

1.2 Tutkimusongelmat ja aiheen rajaus

Verosuunnittelu voidaan suppeassa mielessä määritellä lailliseksi ja hyväksyttäväksi toiminnaksi, joka sisältyy verovelvollisen valinnanvapauteen. Verosuunnittelun tarkoituksena on selvittää eri toimintavaihtoehtojen veroseuraamukset ja ottaa ne huomioon arvioitaessa eri toimintavaihtoehtojen edullisuutta, jotta voitaisiin saavuttaa mahdollisimman edullinen kokonaistulos.¹⁵ Verosuunnittelusta voidaan erottaa veron minimointi, jolla tarkoitetaan pyrkimystä päästä verotuksellisesti mahdollisimman edulliseen lopputulokseen. Veron minimoinnissa verokustannukset ovatkin selkeästi keskeisessä asemassa verrattuna verosuunnitteluun¹⁶. Näin ollen verosuunnittelun ja veron minimoinnin erottaakin tosistaan juuri suhtautuminen verokustannuksiin.¹⁷ Laissa ei ole nimenomaista säännöstä verosuunnittelusta tai veron minimoinnista. Sen sijaan verosuunnittelun ja veron minimoinnin sääntely voidaan hahmottaa ikään kuin negaationa. Tällä tarkoitetaan sitä, että verovelvollinen voi valita verolain tarjoamista vaihtoehdoista itselleen sopivimman vaihtoehdon, ellei tilanteeseen tule sovellettavaksi veron kiertämistä koskeva säännös.¹⁸ Verovelvollisen ei kuitenkaan voida katsoa kiertävän verolakia ainoastaan sillä perusteella, että hän valitsee lain hyväksymistä vaihtoehtoisista tavoista hänelle verotuksellisesti edullisimman tavan tietyn lopputuloksen saavuttamiseksi¹⁹. Jos toimenpiteelle ei kuitenkaan ole osoitettavissa verotuksellisten syiden lisäksi muita perusteita tai

¹⁵ Miettinen 2004, s.4–5, Ikkala ym. 1997, s. 19 ja Wikström 2008, s. 95–97.

¹⁶ Hyväksyttävässä veron minimoinnissa verokustannukset eivät kuitenkaan ole ainoa peruste koko toimenpiteeseen ryhtymiselle. Ks. Wikström 2008, s. 99.

¹⁷ Wikström 2008, s. 98–99.

¹⁸ Immonen 2007a, s. 78.

¹⁹ Andersson 1996, s. 41.

jos muut kuin verotukseen liittyvät tekijät ovat merkityksettömiä suhteessa verotuksellisiin syihin, kyseessä on veron kiertäminen²⁰.

Verosuunnittelun, veron minimoinnin ja veron kiertämisen välistä rajanvetoa tehtäessä huomiota kiinnitetään siihen, onko toimenpiteelle osoitettavissa muita kuin verotuksellisia syitä ja tavoitellaanko toimenpiteellä mahdollisesti verojärjestelmän kannalta vieraita veroetuja²¹. Veron kiertämisessä onkin kyse lain tarkoituksen vastaisesta toiminnasta, jonka avulla verovelvollinen pyrkii tavanomaisista ehdoista poiketen saamaan verohyötyä toteuttamansa järjestelyn avulla²². Perusteettomien veroetujen syntymisen torjumiseksi on säädetty veron kiertämisestä ehkäiseviä normeja. Ne muodostavat oikeuttamisperusteen sivuuttaa verovelvollisen tekemät järjestelyt ja toimenpiteet, vaikka ne olisivatkin siviilioikeudellisesti moitteettomia.²³

Käytännön tilanteessa verosuunnittelun ja veron kiertämisen välisen rajan hahmottaminen on kuitenkin usein haastavaa ja sidoksissa yksittäisen tapauksen olosuhteisiin. Näin ollen yleisten tulkintalinjojen vetäminen onkin vaikeaa. Yritysjärjestelyjen verotuksellista hyväksyttävyyttä punnittaessa veroetujen tavoitteluun liittyvien syiden painoarvoa on verrattava muihin yritysjärjestelylle esitettyihin syihin. Etenkin jos kyseessä on sarjatoimena toteutettava yritysjärjestely, saattaa kuitenkin olla hankalaa ennakoida, miten järjestely lopulta kokonaisuutena tulkitaan ja ovatko esitetyt liiketaloudelliset perusteet riittävät järjestelyn hyväksymiselle.

Lähtökohtaisesti EVL 52–52g §:ssä tarkoitettujen yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puututaan EVL 52h §:n perusteella. Säännöksen soveltamista hankaloittaa kuitenkin säännöksen monitulkintainen sanamuoto, josta säännöksen soveltamisedellytykset eivät käy selvästi ilmi. Koska EVL 52h § jättää etenkin sarjatoimissa elintilaa myös VML 28 §:n soveltamiselle, saattaakin toisinaan olla epäselvää, tulisiko veron kiertämiseksi tehtyyn yritysjärjestelyyn soveltaa EVL 52h §:n sijaan VML 28 §:ää. Yritysjärjestelyjen verotukselliseen hyväksyttävyyteen liittyvä oikeuskäytäntö antaa myös aihetta pohtia, onko EVL 52h §:n säännös edes välttämättä tarpeellinen vai tulisiko EVL 52–52g §:ssä tarkoitettujen yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puuttua jatkossa EVL 52h §:n sijaan ennemminkin VML 28 §:n perusteella.

²⁰ Wikström 2008, s. 99.

²¹ Miettinen 2004, s. 6 ja Wikström 2008, s. 99.

²² Tikka 1972, s. 26, Miettinen 2004, s. 4–6 ja Wikström 2008, s. 99.

²³ Wikström 2008, s. 100.

Monet jäsenvaltiot eivät ole katsoneet tarpeelliseksi säätää yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan kanssa vastaavansisältöistä veronkiertosäännöstä. Myös Suomessa yritysjärjestelydirektiivin kattamien yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen olisi periaatteessa mahdollista puuttua VML 28 §:n perusteella. Esimerkiksi Ruotsin oikeuteen ei tällä hetkellä sisälly yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan perustuvaa veronkiertosäännöstä, vaan veron kiertämiseksi toteutettuihin yritysjärjestelyihin puututaan SKFL:n perusteella. Voidaankin kysyä, miksi Ruotsissa on päädytty tällaiseen ratkaisuun ja millaiset edellytykset SKFL antaa yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puuttumiseen. Ruotsin kokemusten perusteella saattaisi olla mahdollista vetää johtopäätöksiä siitä, voitaisiinko Suomessa päätyä samanlaiseen ratkaisuun ja millaisia rajoituksia yritysjärjestelydirektiivi ja sen 15 artikla sekä EU-oikeus asettaisivat säännöksen soveltamiselle.

Tässä tutkimuksessa pyritään löytämään vastaukset seuraaviin tutkimuskysymyksiin:

- Millaisissa yritysjärjestelyissä on kyse veron kiertämisestä? Milloin kyseessä ei ole veron kiertäminen?
- Milloin veron kiertämiseksi suoritettuun yritysjärjestelyyn voidaan soveltaa EVL 52h §:ää ja milloin VML 28 §:ää?
- Olisiko EVL 52–52g §:n mukaisten yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen mahdollista puuttua pelkästään VML 28 §:n perusteella yhtä tehokkaasti kuin EVL 52h §:n perusteella ja vaikuttaisiko se veron kiertämisen rajaan yritysjärjestelyissä?

Tutkimuksessa käsitellään yritysjärjestelyihin liittyvää veron kiertämistä. Tutkimuksen ensisijaisena tarkoituksena on selvittää, olisiko yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen mahdollista puuttua EVL 52h §:n sijaan VML 28 §:n perusteella. Vastauksen löytämiseksi apuna käytetään Ruotsin oikeutta. Tutkimuksessa pyritään myös mahdollisuuksien mukaan selvittämään, miten mahdollinen muutos vaikuttaisi veron kiertämisen rajaan yritysjärjestelytilanteessa. Tutkimuksessa selvitetään lisäksi millaisia rajoitteita EU-oikeus asettaisi VML 28 §:n tulkinnalle ja soveltamiselle, jos säännöstä sovellettaisiin EVL 52–52g §:n kattamien yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen. Tutkimuksen tarkoituksena on toisaalta selventää yritysjärjestelyihin liittyvän veron kiertämisen osalta nykyistä oikeustilaa. Tutkimuksessa pyritäänkin selvittämään mm. millaisten tunnusmerkkien täytyessä yritysjärjestely voidaan katsoa veron kiertämiseksi EVL 52h §:n perusteella. Sään-

nöksen tulkinnassa käytetään apuna niin yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan tulkintamateriaalia kuin EVL 52h §:n soveltamisesta syntynyttä oikeuskäytäntöäkin. Tutkimuksessa tarkastellaan myös EVL 52h §:n ja VML 28 §:n välistä suhdetta ja sovellettavuutta erilaisiin yritysjärjestelytilanteisiin.

Tutkimuksessa keskitytään osakeyhtiöiden yritysjärjestelytilanteisiin ja tarkastelun kohteena ovat EVL 52–52g §:n mukaisten ns. varsinaisten yritysjärjestelytilanteiden lisäksi myös ns. sarjatoimina toteutettavat järjestelyt. Tutkimuksessa käsitellään pääsääntöisesti kansallisia yritysjärjestelytilanteita ja niihin liittyvää veron kiertämistä. Tutkimusaiheen ylikansallisen luonteen vuoksi tutkimuksessa on kuitenkin käsitelty jossain määrin myös rajat ylittäviä tilanteita ja niihin liittyviä EU-oikeudellisia ongelmia.

Tutkimuksen oikeusvertailevassa osuudessa on keskitytty ainoastaan SKFL:n ja IGOL 25 §:n säännöksen sanamuotoihin ja muodollisiin soveltamisedellytyksiin. Näin ollen säännöksiin liittyvä oikeuskäytäntö on jätetty tutkimuksen ulkopuolelle. Ruotsin oikeutta on myös käsitelty vain siinä laajuudessa kuin on ollut tarpeen VML 28 §:ään liittyvien johtopäätösten aikaansaamiseksi. Sen vuoksi esimerkiksi SKFL:n EU-oikeudenmukaisuutta käsittelevä luku on suppeampi kuin vastaava luku VML 28 §:n osalta.

Yritysjärjestelyihin voi tietyissä tapauksissa tulla sovellettavaksi myös VML 29 §:n mukainen peiteltyä osinkoa koskeva säännös. Säännöksen ja sen soveltamiseen liittyvien tilanteiden tarkempi käsittely on kuitenkin jätetty joitain mainintoja lukuun ottamatta työn ulkopuolelle.

1.3 Tutkimuksen metodi

Oikeustieteen tutkimusmenetelmät voidaan jakaa eri osa-alueisiin. Näitä osa-alueita ovat muun muassa lainoppi eli oikeusdogmatiikka, oikeushistoria, oikeussosiologia, oikeusfilosofia ja vertaileva oikeustiede.²⁴ Vaikka tutkimus sijoittuukin pääsääntöisesti jonkin oikeudellisen osa-alueen alle, on jako silti suhteellinen. Tällä tarkoitetaan sitä, että tutkimuksessa voi olla piirteitä muiden osa-alueiden tyypillisistä tutkimusmenetelmistä tai siinä voidaan käyttää

²⁴ Tuori 1993, s. 739.

myös muita osa-alueita.²⁵ Näin ollen tutkimus harvoin on puhtaasti yhden osa-alueen tutkimusmenetelmien varassa.

Koska tutkimus perustuu pitkälti yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan, EVL 52h §:n ja VML 28 §:n sanamuotojen tulkintaan, tutkimuksen voidaan katsoa olevan pääasiassa oikeusdogmaattinen. Tutkimuksen ensisijaisena tavoitteena on kuitenkin selvittää, olisiko EVL 52–52g §:n kattamien yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen mahdollista puuttua ainoastaan VML 28 §:n perusteella. Ruotsin oikeuteen ei sisälly yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaa vastaavaa säännöstä, vaan veron kiertämiseksi suoritettuihin yritysjärjestelyihin puututaan SKFL:n perusteella. Tämän vuoksi tutkimuksessa tarkastellaankin, olisiko Suomessa mahdollista soveltaa yritysjärjestelyissä ilmenevän veron kiertämisen osalta Ruotsissa käytössä olevaa mallia. Sen vuoksi tutkimuksessa hyödynnetään myös oikeusvertailun metodia.

Oikeusdogmatiikan eli lainopin keskeisimpänä tehtävänä on selvittää voimassa olevan oikeuden sisältö kulloinkin käsiteltävässä oikeusongelmassa. Toisena lainopin keskeisenä tehtävänä on tutkimuskohteen systematisointi. Lainoppi on keskeisimmiltä osiltaan oikeusjärjestykseen kuuluvien sääntöjen tutkimusta ja niiden sisällön tulkintaa sekä systematisointia. Lainoppi käyttää voimassa olevia oikeuslähteitä niiden etusija- ja käyttöjärjestyssääntöjen osoittamassa järjestyksessä ja pyrkii selvittämään vastauksen siihen, miten tutkittavana olevassa tilanteessa tulisi toimia voimassa olevan oikeuden mukaan.²⁶

Oikeuslähdeopin avulla pyritään selvittämään, minkälainen painoarvo eri oikeuslähteillä on ja miten tulisi menetellä tilanteissa, joissa lähteet sisältävät keskenään ristiriidassa olevia kannottoja. Suomen EU-jäsenyys on vaikuttanut lainsäädännön ohella myös oikeuslähdeoppiin, koska EU-oikeudella on etusija kansalliseen oikeuteen nähden. EU-oikeus muodostuu primääri- ja sekundäärioikeudesta. Näiden lisäksi EU-oikeuteen kuuluu soft law -tyyppisiä oikeuslähteitä.²⁷ Oikeuslähdeopin mukaan oikeuslähteet voidaan jakaa vahvasti ja heikosti velvoittaviin sekä sallittuihin oikeuslähteisiin²⁸. Lisäksi oikeuslähdeoppi asettaa oikeuslähteet oikeushierarkkiseen järjestykseen ja luo standardit niiden välisten ristiriitojen ratkaisemiseen sekä oikeudelliseen argumentaatioon ylipäätään²⁹. Vahvasti velvoittavia eli pakollisia oikeuslähteitä

²⁵ Husa ym. 2008, s. 24.

²⁶ Husa ym. 2008, s. 20.

²⁷ Timonen 1999, s. 39–40.

²⁸ Aarnio 1989, s.220–221.

²⁹ Tuori 2000, s. 303.

tä ovat mm. laki ja maantapa. Heikosti velvoittavia oikeuslähteitä ovat mm. lainsäätäjän tarkoitus (lainvalmistelutyöt) ja tuomioistuinratkaisut (oikeuskäytäntö). Vahvasti velvoittaviin oikeuslähteisiin on vedottava virkavirhevastuun nojalla. Heikosti velvoittavien oikeuslähteiden soveltamatta jättämiseen ei liity virkavirhesanktiota, mutta niistä poikkeaminen on perusteltava päätöksenteossa. Sallituiksi oikeuslähteiksi puolestaan luetaan oikeustiede sekä oikeushistorialliset, oikeusvertailevat ja reaaliset argumentit.³⁰

Lainsäädäntö on luonteeltaan yleistä eikä kaikkia mahdollisia tilanteita voida ennakoida lakia valmisteltaessa. Lainsäädäntö ei myöskään ole aukotonta. Toisinaan lainsäätäjät on tahallisesti tehnyt säännöksestä yleisluontoisen ja näin jättänyt säännöksen merkityksen tarkentamisen oikeuskäytännön harteille. Koska lait eivät ole yksiselitteisiä, niitä joudutaan soveltamaan eli ratkaisemaan niiden merkitys yksittäisessä tapauksessa. Lisäksi on tulkittava, mitä lailla tai sen yksittäisellä säännöksellä ylipäätään tarkoitetaan. Soveltamisessa ja tulkitsemisessa tarvitaan oikeuslähteitä. Oikeuslähteiden avulla perustellaan oikeudellinen tulkinta.³¹

Veron kiertämisen estämiseen tähtäävät säännökset ovat tavallisesti muotoilultaan melko yleisiä, koska kaikkien veron kiertämiseksi mahdollisesti katsottavien järjestelyjen huomioon ottaminen etukäteen olisi haastavaa. Näin on myös yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan perustuvan EVL 52h §:n sekä VML 28 §:n osalta. Tämän vuoksi mm. lain esityöt sekä oikeuskäytäntö ovat tutkimuksessa keskeisessä asemassa. Lain esityöt ilmentävät osaltaan sitä, miten säännöstä tulisi tulkita. Oikeuskäytännön avulla voidaan puolestaan selvittää, millaisin perustein yritysjärjestely on katsottu veron kiertämiseksi toteutetuksi tai milloin liiketaloudelliset perusteet ovat olleet riittävät järjestelyn hyväksymiselle verotuksessa. Koska EVL 52h § on yritysjärjestelydirektiiviin perustuva säännös, tulee direktiivi ja sen tulkintamateriaali ottaa huomioon säännöksen tulkinnassa. Direktiivin tulkinnassa sanamuodon ohella keskeisessä asemassa on direktiivin tarkoitus ja EU-tuomioistuimen direktiivin soveltamiseen liittyvä oikeuskäytäntö.

Oikeusdogmaattisen metodin ohella tutkimuksessa käytetään oikeusvertailevaa metodologiaa. Vertaileva oikeustiede tarkastelee vähintään kahden maan oikeusjärjestyksiin kuuluvia oikeussääntöjä ja oikeudellisia ilmiöitä suhteessa toisiinsa. Oikeusjärjestyksellä tarkoitetaan oikeusnormien muodostamaa kokonaisuutta, johon kuuluu säädännäinen oikeus, tapaoikeus, vakiin-

³⁰ Aarnio 1989, s. 220–221 ja Husa ym. 2008, s. 33.

³¹ Timonen 1999, s. 37–38.

tuneet oikeudelliset käytännöt, oikeudelliset käsitteet ja oikeusnormiston tietty käsittely- ja ryhmittelytapa. Oikeusvertailussa on kyse kansalliset rajat ylittävästä oikeustieteellisestä tutkimuksesta, joka pyrkii arvioimaan ja selittämään eri oikeusjärjestysten välisten erojen ja yhtäläisyyksien syitä.³²

Suomen ja Ruotsin oikeusjärjestelmillä on paljon yhteisiä piirteitä. Ruotsi on valittu oikeusvertailun kohteeksi kuitenkin ensisijaisesti siitä syystä, että Ruotsissa ei tällä hetkellä ole voimassa yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan perustuvaa veronkiertosäännöstä. Alun perin yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan osaksi kansallista lainsäädäntöään implementoinut Ruotsi katsoi yritysjärjestelyjä koskevaa lainsäädäntöä uudistaessaan, ettei erityinen yritysjärjestelyjä koskeva veronkiertosäännös ollut enää tarpeen, vaan yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen olisi mahdollista puuttua pelkästään SKFL:n perusteella. Oikeusvertailun avulla onkin tarkoitus selvittää, olisiko myös Suomessa mahdollista puuttua yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen vain tuloverotusta koskevan, veron kiertämisen estämiseen tähtäävän yleislausekkeen eli VML 28 §:n perusteella. Tämän vuoksi tutkimuksessa on vertailtu Suomen VML 28 §:n ja Ruotsin SKFL:n soveltamisedellytysten eroja ja yhtäläisyyksiä sekä selvitetty, mistä syistä Ruotsi katsoi tarpeelliseksi luopua yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan mukaisesta veronkiertosäännöksestä.

1.4 Tutkimuksen rakenne ja aineisto sekä keskeisimmät käsitteet

Tutkimuksessa käsiteltävät yritysjärjestelyt perustuvat yritysjärjestelydirektiiviin, jossa jäsenvaltioille on niin ikään annettu oikeus olla soveltamatta direktiivin mukaisia edullisia säännöksiä silloin, kun yritysjärjestelyt on tehty veron kiertämiseksi. Tämän vuoksi yritysjärjestelydirektiivi ja sen 15 artikla muodostavat pohjan kansallisen, yritysjärjestelyihin liittyvään veron kiertämiseen sovellettavan veronkiertosäännöksen tulkitsemiselle ja soveltamiselle. Tämän vuoksi tutkimuksessa on ensin käsitelty yritysjärjestelydirektiiviä sekä sen 15 artiklaan sisältyvää veronkiertosäännöstä. Tämän jälkeen tutkimuksessa on selvitetty, miten yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen tällä hetkellä puututaan. Tältä osin tutkimuksen tarkoituksena on erityisesti selvittää tämän hetkistä veron kiertämisen rajaa yritysjärjestelyissä sekä tuoda esiin EVL 52h §:n soveltamiseen ja tulkintaan liittyviä ongelmia.

³² Husa 1998, s. 13–14 ja Husa ym. 2008, s. 23.

Yritysjärjestelyihin liittyvän veron kiertämisen nykytilan kartoittamisen jälkeen tutkimuksessa on käsitelty Ruotsin tapaa puuttua yritysjärjestelydirektiivin kattamien yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen. Tämän oikeusvertailevan osuuden tarkoituksena on pyrkiä selvittämään, olisiko Suomessakin mahdollista puuttua yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen pelkästään yleisen tuloverotusta koskevan säännöksen perusteella. Tähän on tarkoitus löytää vastaus vertailemalla SKFL:n ja VML 28 §:n mahdollisia yhtäläisyyksiä ja pyrkiä tätä kautta ikään kuin laajentamaan Ruotsin oikeuskirjallisuudessa SKFL:n soveltamisesta ja tulkinnasta tehtyjä havaintoja koskemaan VML 28 §:ää. SKFL:n analysoinnilla pyritäänkin ennen kaikkea löytämään näkökohtia, jotka tulisi ottaa huomioon, jos EVL 52h § korvattaisiin VML 28 §:llä. Ennen vertailun ja Ruotsin oikeudesta tehtyjen johtopäätösten laajentamista VML 28 §:ään, tutkimuksessa on kuitenkin käsitelty VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen sanamuotoa ja soveltamisedellytyksiä.

Tutkimuksen ensimmäinen pääluku käsittelee yritysjärjestelydirektiiviä ja sen 15 artiklaan sisältyvää veronkiertosäännöstä. Luvussa selvitetään ensin yritysjärjestelydirektiivin tarkoitusta ja tavoitteita, minkä jälkeen keskitytään direktiivin 15 artiklan tulkintaan. Luvussa tarkastellaan myös yleisesti EU-oikeuden vaikutusta kansalliseen oikeuteen sekä EU-tuomioistuimen toimivaltaa tulkita yritysjärjestelydirektiiviä. Toisessa pääluvussa käsitellään yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan perustuvan EVL 52h §:n tarkoitusta ja tulkintaa. Säännöksen tulkinnassa apuna käytettävään oikeuskäytäntöön perehdytään omassa alaluvussaan. Lopuksi selvennetään vielä yhteenvedonomaisesti EVL 52h §:n ja VML 28 §:n keskinäistä suhdetta ja sovellettavuutta erilaisiin yritysjärjestelytilanteisiin. Kolmannessa pääluvussa tarkastellaan Ruotsin tapaa puuttua yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen sekä SKFL:n sovellettavuutta yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen EU-oikeus huomioon ottaen. Viimeisessä varsinaisessa pääluvussa käsitellään omassa alaluvussaan ensin VML 28 §:n tarkoitusta ja tulkintaa, toiseksi säännöksen yhtäläisyyksiä ja eroavaisuuksia SKFL:n kanssa ja kolmanneksi EU-oikeuden VML 28 §:n soveltamiselle asettamia edellytyksiä ja rajoituksia tilanteessa, jossa VML 28 §:ää sovellettaisiin yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen. Lopuksi tarkastellaan vielä omassa alaluvussaan, tulisiko EVL 52h § korvata VML 28 §:llä ja miten tämä vaikuttaisi muun muassa veron kiertämisen rajaan.

Yritysjärjestelydirektiivi ja erityisesti sen 15 artikla ovat tutkimuksessa erittäin keskeisessä asemassa. Muita tutkimuksen kannalta tärkeitä säännöksiä ovat EVL 52h § ja VML 28 §. Li-

säksi tutkimuksen oikeusvertailevassa osuudessa olennaisessa roolissa on erityisesti SKFL. Koko tutkimuksen kannalta tärkeistä lähdeeteoksista voidaan mainita esimerkiksi Markku Järvenojan Yritysjärjestelyjen verotus ja Raimo Immosen Yritysjärjestelyt. EU-oikeutta koskevan osuuden osalta keskeinen lähdeeteos on Marjaana Helmisen EU-vero-oikeus välitön verotus -niminen teos. Oikeusvertailevan osion kannalta tärkein teos on Kristina Ståhlin Fusionsdirektiv, Svensk beskattning i EG-rättslig belysning. Tutkimuksessa on käytetty myös runsaasti erilaisia artikkeleja, joista voidaan mainita esimerkiksi Seppo Penttilän Veron kiertäminen – EY-oikeudellisia näkökulmia, Olli Rynänen Veron kiertämisen yleislausekkeen soveltamisen käytännön ongelmakohtia ja Kristina Ståhlin EG-rätt och Skatteflykt.

Lissabonin sopimus tuli voimaan 1.12.2009. Lissabonin sopimuksella muutettiin EY-sopimusta ja Euroopan unionista tehtyä sopimusta³³. Lissabonin sopimuksen allekirjoittamisen jälkeen unioni perustuu sopimukseen Euroopan unionista (SEU) ja sopimukseen Euroopan unionin toiminnasta (SEUT). Näistä sopimuksista käytetään yhdessä nimeä perussopimukset. Kummallakin sopimuksella on sama oikeudellinen arvo.³⁴ Sopimuksella Euroopan unionista perustettiin Euroopan unioni, joka korvaa Euroopan yhteisön ja jonka seuraaja se on³⁵. Sopimuksella Euroopan unionin toiminnasta puolestaan järjestetään Euroopan unionin toiminta ja määritellään unionin toimivallan alat ja rajat sekä sen käyttöä koskevat yksityiskohtaiset säännöt³⁶. Lissabonin sopimuksen vuoksi EU-vero-oikeudellinen terminologia ei vastaa enää useimmissa lähdeeteoksissa käytettyä terminologiaa. Tutkimuksessa on kuitenkin katsottu tarkoituksenmukaiseksi käyttää kaikilta osin uuden terminologian mukaisia termejä. Tämän vuoksi kun tekstissä viitataan lähdemateriaalin, joka on kirjoitettu ennen Lissabonin sopimuksen solmimista tai jossa on muuten käytetty aiempaa terminologiaa, viittaus on korjattu Lissabonin sopimuksen mukaiseksi. Näin ollen säännöksiin viitattaessa viittaukset on tehty uusiin säännöksiin vastaavuustaulukoiden³⁷ mukaisesti. Niin ikään unionin eri toimielinten nimissä ja muussa terminologiassa on käytetty nykyisin voimassa olevaa terminologiaa. Esimerkiksi ilmaisun yhteisö tilalla käytetään ilmaisua unioni ja EY-tuomioistuimen osalta käytetään ilmaisua EU-tuomioistuin silloinkin, kun viitataan tuomioistuimen ratkaisuihin,

³³ Ks. esim. Helminen 2008, s. 23–24.

³⁴ Ks. SEU 1 artikla ja SEUT 1 artikla.

³⁵ Ks. SEU 1 artikla.

³⁶ Ks. SEUT 1 artikla.

³⁷ Lissabonin sopimuksen 5 artiklan 1 kohta: Euroopan unionista tehdyn sopimuksen ja Euroopan yhteisön perustamissopimuksen artiklat, jaksot, luvut, osastot ja osat, sellaisina kuin ne ovat tällä sopimuksella muutettuina, numeroidaan uudelleen tämän sopimuksen liitteenä olevien vastaavuustaulukoiden mukaisesti; liite on erottamaton osa tätä sopimusta.

jotka on tehty ennen Lissabonin sopimuksen solmimista³⁸. Sen sijaan sellaisten vakiintuneiden termien osalta kuten esimerkiksi yhteisön oikeuden väärinkäytön kieltä käytetään ennen Lissabonin sopimuksen solmimista muodostunutta terminologiaa. Myös silloin kun tutkimuksessa käsitellään yleisesti yhteisön oikeuden väärinkäyttöä osana yhteisön oikeuden väärinkäytön kieltä, käytetään selkeyden vuoksi ennen Lissabonin sopimuksen solmimista muodostunutta terminologiaa.

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla muodostuu kahdesta kohdasta. Artiklan 1 kohdan a alakohta sisältää veronkiertosäännöksen, jonka mukaan jäsenvaltioilla on mahdollisuus olla kokonaan tai osittain myöntämättä yritysjärjestelylle direktiivin mukaisia veroetuja tai peruuttaa ne, jos järjestelyn ainoana tai yhtenä pääasiallisena tarkoituksena on veron kiertäminen tai veron välttäminen. Suomi on implementoinut 15 artiklasta vain tämän osan. Näin ollen artiklaa ei tässä tutkimuksessa tarkastella kokonaisuudessaan, vaan tarkastelu kohdistetaan ainoastaan 15 artiklan 1 kohdan a alakohtaan. Niinpä kun tutkimuksessa viitataan yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan, tarkoitetaan viittauksella vain tämän 1 kohdan a alakohdan mukaista veronkiertosäännöstä.

Koska yritysjärjestelydirektiiviä on muutettu useita kertoja ja huomattavilta osin, yritysjärjestelydirektiivi kodifioitiin 19.10.2009³⁹. Kodifioinnissa ei saa muuttaa kodifioitavien säädösten asiasisältöä. Näin ollen yritysjärjestelydirektiivin säännöksiin on yhdistettäessä tehty ainoastaan kodifioinnin edellyttämät muodolliset muutokset. Kodifioinnin seurauksena aiemmin yritysjärjestelydirektiivin 11 artiklassa ollut veronkiertosäännös siirrettiin asiasisällöltään muuttumattomana direktiivin 15 artiklaan. Tutkimuksessa käytetään yritysjärjestelydirektiivin säännöksiin viitattaessa kodifioitun direktiivin mukaisia artiklanumeroja. Näin ollen kun tekstissä viitataan lähdemateriaalin, joka on kirjoitettu ennen yritysjärjestelydirektiivin kodifiointia tai jossa on muuten käytetty direktiivin artiklojen aiempaa numerointia, viittaus on korjattu kodifioitun direktiivin mukaiseksi. Silloinkin, kun viitataan EU-tuomioistuimen yritysjärjestelydirektiivin nykyistä 15 artiklaa koskeviin ratkaisuihin, jotka on tehty ennen direk-

³⁸ Lissabonin sopimuksen 2 artiklan 2 kohdan a alakohta: korvataan ilmaisu ”yhteisö” ja ilmaisu ”Euroopan yhteisö” ilmaisulla ”unioni” sekä ilmaisut ”Euroopan yhteisöt” ja ilmaisu ”ETY” tai ”Euroopan talousyhteisö” ilmaisulla ”Euroopan unioni”, ja muutetaan sen mukaisesti taipuvat sanat tarvittaessa yksikköön; tätä alakohtaa ei sovelleta 299 artiklan 6 kohdan c alakohtaan eikä 311 artiklan a artiklan 5 kohdan c alakohtaan. Siltä osin kuin kyse on 136 artiklan ensimmäisestä kohdasta, edellä olevaa muutosta ei sovelleta ilmaukseen ”yhteisön peruskirjassa.

³⁹ Ks. KOM (2008) 492 lopullinen.

tiivin kodifointia, viittaukset yritysjärjestelydirektiivin säännöksiin on korjattu kodifoinnin mukaiseksi.

2 VERON KIERTÄMISEEN PUUTTUMINEN YRITYSJÄRJESTELYDIREKTIIVIN 15 ARTIKLAN PERUSTEELLA

2.1 Yritysjärjestelydirektiivin tarkoitus ja tavoitteet

Yritysjärjestelydirektiivin tarkoituksena on, että tietyt edellytykset täyttävät yritysjärjestelyt voidaan toteuttaa ilman, että niistä aiheutuisi välittömiä veroseuraamuksia niihin osallistuville yrityksille tai niiden omistajille. Verotus siis lykkääntyy siihen ajankohtaan, jolloin järjestelyssä siirtyneet varat luovutetaan edelleen. Näin ollen saavutettu veroetu ei jää lopulliseksi.⁴⁰ Neuvoston mukaan direktiivin tavoitteena on sisämarkkinoita vastaavien olosuhteiden luominen unionissa ja siten yhteismarkkinoiden toimivuuden vahvistaminen. Tavoitteiden toteuttamiseksi yritystoiminnan uudelleenjärjestelyä varten olisi otettava käyttöön kilpailun suhteen neutraaleja verotussääntöjä, jotta yrityksillä olisi mahdollisuus mukautua yhteismarkkinoiden vaatimuksiin, lisätä tuottavuuttaan ja vahvistaa kansainvälistä kilpailukykyään. Direktiivin tarkoittamia liiketoimia ei saisi estää jäsenvaltioiden verosäännöksistä johtuvilla erityisillä rajoituksilla, haitoilla tai vääristymillä. Neuvosto katsoi, että direktiivin tavoitteiden toteuttaminen ei ole mahdollista pelkästään laajentamalla kansallisia verojärjestelmiä unionin tasolle, koska tällöin olisi vaarana, että järjestelmien väliset erot aiheuttaisivat vääristymiä. Näin ollen vain yhteinen verojärjestelmä voisi neuvoston mukaan turvata direktiivin tavoitteiden toteutumisen.⁴¹

Yritysjärjestelydirektiiviä sovelletaan lähtökohtaisesti kaikkiin direktiivin piiriin kuuluviin, direktiivissä mainitut edellytykset täyttäviin yritysjärjestelyihin ottamatta huomioon niiden syytä⁴². Kuitenkin jos direktiivin muodolliset edellytykset täyttävän yritysjärjestelyn tarkoituksena on veron kiertäminen, jäsenvaltiolla on mahdollisuus olla myöntämättä kyseiselle järjestelylle direktiivin mukaisia veroetuja. Yritysjärjestelydirektiivin mahdollistamat veroedut myönnetään siten vain sellaisille liiketoimille, joille on olemassa hyväksyttävät liiketaloudelliset perusteet. Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklassa onkin veron kiertämistä estävä säännös, joka kuuluu näin:

⁴⁰ Mattila 1996, s. 33.

⁴¹ Ks. yritysjärjestelydirektiivin johdanto.

⁴² Helminen 2008, s. 181. Ks. myös C-28/95 Leur-Bloem, kohta 36, C-321/05 Kofoed, kohta 30, C-352/08 Modehuis A. Zwijnenburg, kohta 42 ja C-126/10 Foggia, kohta 31.

”Jäsenvaltio voi olla soveltamatta kaikkia tai joitakin 4–14 artiklan säännöksiä tai evätä niistä saatavan hyödyn, jos jonkin 1 artiklassa tarkoitetun toimen pääasiallisena tarkoituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on veron välttäminen tai veron kiertäminen; se seikka, että tointa ei ole suoritettu pätevästä taloudellisesta syystä, kuten toimeen osallistuvien yhtiöiden toimintojen uudelleenjärjestely tai järjeistämisen, saattaa johtaa oletamaan, että toimen pääasiallisena tarkoituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on veron välttäminen tai veron kiertäminen”

Yritysjärjestelyn hyväksyttävyyden verotuksessa riippuu siis siitä, onko järjestelylle osoitettavissa hyväksyttävä liiketaloudellinen peruste ja mikä rooli verotuksella on koko järjestelyn suorittamisen kannalta. Artiklan tarkoituksena on ollut vähentää eräiden jäsenvaltioiden huolia direktiivin vaikutuksista niiden kansallisiin verojärjestelmiin⁴³.

2.2 Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan tulkinta

2.2.1 Yleistä yritysjärjestelydirektiivin ja sen 15 artiklan tulkinnasta

EU-oikeutta tulkitaan lähtökohtaisesti samojen oikeuslähteiden ja menetelmien mukaan kuin muutakin lainsäädäntöä. Kuitenkin oikeuslähteiden käyttö ja niille annettu painoarvo poikkeavat jonkin verran perinteisestä pohjoismaisesta laintulkintatavasta. Koska SEUT ja sen nojalla annetut direktiivit ovat melko väljästi muotoiltuja, EU-tuomioistuimella ja sen ratkaisuilla on EU-vero-oikeudessa korostunut asema. EU-tuomioistuinten antamien ratkaisujen tarkoituksena on taata, että EU-oikeutta tulkintaan jäsenvaltioissa yhdenmukaisesti.⁴⁴

Direktiivin tulkinnassa lähtökohtana on sanamuodon mukainen tulkinta. Erittäin keskeisen välineen direktiivin tulkinnalle muodostaa kuitenkin direktiivin tarkoitus. Näin ollen direktiivissä käytettyjä ilmaisuja on tulkittava direktiivin tavoitteet huomioon ottaen. Direktiivin sanamuodon ja tarkoituksen ohella tulkinnassa on otettava huomioon myös perussopimuksissa ilmaistut tavoitteet, joista keskeisimpiä ovat jäsenvaltioiden jatkuvan integraation syventämi-

⁴³ Manninen 1998, s. 70 ja Immonen 1997, s. 371.

⁴⁴ Helminen 2008, s. 56.

nen ja siten taloudellisen toiminnan edistäminen. Direktiivin tulkintaan vaikuttaa myös EU-oikeuden SEU 5 artiklassa ilmaistu toissijaisuusperiaate, jolla tarkoitetaan sitä, että EU-oikeuden ei ole tarkoitus yhtenäistää jäsenvaltioiden lainsäädäntöä enempää kuin on välttämättömyyttä sisämarkkinoiden toteutumisen kannalta. Teleologinen tulkintatapa on näin ollen keskeisessä asemassa yhteisön oikeutta tulkittaessa.⁴⁵

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklassa ei kuvailta säännöksen soveltamisedellytyksiä kovin tarkasti. Näin ollen artiklan tulkintaan on haettava suuntaa sen sanamuodon ohella yritysjärjestelydirektiivin tarkoituksesta ja perussopimuksissa ilmaistusta tavoitteista. Lisäksi artiklan tulkinnassa on otettava huomioon, että sitä on poikkeussäännöksenä tulkittava suppeasti⁴⁶. EU-tuomioistuin on myös antanut artiklan soveltamisesta muutamia ratkaisuja, jotka selventävät artiklan soveltamisedellytyksiä. EU-tuomioistuin on lisäksi todennut yritysjärjestelydirektiiviä koskevissa ratkaisuisaan C-321/05 Kofoed ja C-126/10 Foggia yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan heijastelevan yhteisön oikeuden väärinkäytön kiellon periaatetta⁴⁷. Näin ollen voidaan katsoa, että myös kyseinen periaate ja sitä koskeva EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntö tulisi ottaa huomioon 15 artiklan tulkinnassa⁴⁸. Yhteisön oikeuden väärinkäytön kiellon merkitystä rajaa kuitenkin veron kiertämisen estämisen näkökulmasta vakiintunut tulkinta, jonka mukaan väärinkäytön arvioinnissa on otettava huomioon EU-oikeudella tavoiteltavat päämäärät⁴⁹. Perussopimuksien taloudellisten perusvapauksien ja niitä turvaavien syrjintä- ja rajoituskieltojen nimenomaisen tavoitteena on kannustaa rajat ylittävään toimintaan. Jäsenvaltiot eivät siten lähtökohtaisesti voi kaventaa taloudellisten perusvapauksien suojaa esimerkiksi fiskaalisten syiden perusteella. Näin ollen yhteisön oikeuden väärinkäytön alueelle tullaan ainoastaan, jos perusvapauksiin vedotaan tavalla, jolla ei ole todellista sisältöä. EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä jäsenvaltioiden oikeutta kaventaa taloudellisten perusvapauksien suojaa muissa kuin yhteisön oikeuden väärinkäyttöä koskevissa tilanteissa on puolestaan arvioitu kysymyksenä ns. rule of reason -testin mukaisen oikeuttamisperusteen olemassaolosta.⁵⁰ Näin ollen yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan tulkinnassa voidaan käyttää apuna myös EU-tuomioistuimen rule of reason -periaatetta koskevassa oikeuskäytännössä muotoutunutta puhtaasti keinotekoisena järjestelyn käsitettä. EU-tuomioistuimen yhteisön oikeuden väärinkäyttöä ja rule of reason -periaatetta koskevan oikeuskäytännön avulla pyri-

⁴⁵ Ks. Järvenoja 2007, s. 59–60 ja Ståhl 2005, s. 46 ss.

⁴⁶ Ks. C-126/10 Foggia, kohta 33. Ks. myös Penttilä, 2012, s. 33.

⁴⁷ C-321/05 Kofoed, kohta 38 ja C-126/10 Foggia, kohta 50.

⁴⁸ Lajunen 2010, s. 30.

⁴⁹ C-212/97 Centros, kohta 25.

⁵⁰ Urpilainen 2008, s. 538.

täänkin hahmottamaan rajoitteita, joita EU-oikeus asettaa yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan mukaisen veronkiertosäännöksen ja sitä kautta kansallisten 15 artiklaan perustuvien tai 15 artiklan nojalla sovellettavien veronkiertosäännösten soveltamiselle. Toisaalta etenkin yhteisön oikeuden väärinkäytön kieltä koskevasta oikeuskäytännöstä voidaan hakea myös tulkinta-apua yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan käsitteiden tulkintaan ja säännöksen soveltamisedellytysten hahmottamiseen.⁵¹

2.2.2 *Yhteisön oikeuden väärinkäytön kieltö*

Vaikka veron kiertäminen esiintyykin ainakin terminä useissa verotusta koskevissa EU-säädöksissä, EU-lainsäädäntöön ei sisälly säännöstä, jossa määriteltäisiin veron kiertäminen. On kuitenkin selvää, ettei veron kiertämistä katsota EU-tasollakaan hyväksyttäväksi ilmiöksi.⁵² Järjestely, johon verovelvollinen ryhtyy kansallista verolakia kiertääkseen, saatetaan tiettyjen edellytysten täytyessä luonnehtia EU-oikeudellisesti yhteisön oikeuden väärinkäyttämiseksi. Verovelvollinen ei tällöin voi tehokkaasti vedota perustamissopimuksen tai direktiivin hänelle tuomiin oikeuksiin.⁵³ Yhteisön oikeuden väärinkäytön kieltö on kehittynyt EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännössä ja merkitsee sitä, että oikeussubjektit eivät saa vedota yhteisön oikeusnormeihin vilpillisesti tai käyttää niitä väärin. Yhteisön lainsäädännön soveltamista ei voida laajentaa väärinkäyttönä pidettäviin menettelytapoihin eli toimiin, joita ei toteuteta tavanomaisen liiketoiminnan yhteydessä vaan yksinomaan yhteisön oikeudessa säädettyjen etujen väärinkäyttämiseksi.⁵⁴ Yhteisön oikeuden väärinkäytön kieltö voidaan nähdä yleisenä EU-oikeuden tulkintaperiaatteena⁵⁵. Näin ollen se ei edellytä sitä, että se olisi nimenomaisesti säännelty EU-oikeuden säännöksissä⁵⁶.

Oikeuksien väärinkäytön kieltö on kehittynyt EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännössä alun perin muiden kuin verotusta koskevien asioiden kautta⁵⁷. Arvonlisäverotusta koskevassa asiassa C-255/02 Halifax EU-tuomioistuin totesi, että väärinkäyttönä pidetään sellaisia taloudellisten toimijoiden operaatioita, joita ei toteuteta tavanomaisen liiketoiminnan yhteydessä, vaan joiden yksinomaisena tarkoituksena on tiettyjen yhteisön lainsäädännössä säädettyjen

⁵¹ Lajunen 2010, s. 30 ja 33.

⁵² Penttilä 2007, s. 328 ja Urpilainen 2008, s. 537.

⁵³ Penttilä 2007, s. 333–334 ja Urpilainen 2008, s. 537.

⁵⁴ Ks. esim. C-255/02 Halifax, kohdat 68–69, C-126/10 Foggia, kohta 50 ja C-321/05 Kofoed, kohta 38.

⁵⁵ Ks. C-321/05 Kofoed, kohta 38 ja C-126/10 Foggia, kohta 50. Ks. myös esim. Helminen 2008, s. 57.

⁵⁶ Penttilä 2007, s. 334 ja Helminen 2008, s. 57.

⁵⁷ Ks. esim. C-110/99 Emsland-Stärke. Ks. myös Urpilainen 2008, s. 537.

etujen väärinkäyttäminen⁵⁸. EU-tuomioistuimen mukaan väärinkäytön olemassaolon toteamiselle on kaksi edellytystä:

1. liiketoimien seurauksena saadun verotuksellisen edun myöntäminen on direktiivin tai kansallisen lainsäädännön, jolla direktiivi pannaan täytäntöön, tavoitteen vastaista, vaikka säännöksissä säädettyjä muodollisia edellytyksiä on sinänsä noudatettu; ja
2. verotuksellisen edun saaminen on kaikkien objektiivisten seikkojen perusteella kyseessä olevien toimien keskeisenä tavoitteena.⁵⁹

Yhteisön oikeuden väärinkäyttöä ilmentävät siten muodon ja sisällön välinen ristiriita ja toisaalta verotuksellisen edun tavoittelu⁶⁰. Jos järjestelylle on olemassa muita perusteita kuin pelkkä verotuksellisen edun tavoittelu, ei kyse kuitenkaan voi olla yhteisön oikeuden väärinkäytöstä⁶¹.

Väärinkäytön kieltö on ollut esillä myös väliyhteisölainsäädäntöön liittyvässä asiassa C-196/04 Cadbury Schweppes⁶². EU-tuomioistuin päätyi ratkaisussaan katsomaan, että tilanteessa, jossa sijoittautumisvapautta oli tosiasiallisesti käytetty, kyse ei ollut yhteisön oikeuden väärinkäytöstä, vaikka sijoittautumispäätöksen keskeisenä tarkoituksena olikin ollut verorasituksen alentaminen⁶³. Syynä tähän oli se, että sijoittautumisvapauden käyttäminen johtaa toisen valtion verotusvallan alueelle siirtymiseen⁶⁴. Tuomioistuin totesi, ettei aikomus toisen jäsenvaltion edullisemman verojärjestelmän hyväksikäyttämistä sellaisenaan oikeuta kieltämään verovelvolliselta mahdollisuutta vedota SEUT:n määräyksiin ja että sijoittautumisvapautta ei siten voida katsota väärin käytetyksi ainoastaan sillä perusteella, että yhtiö on edullisemman lainsäädännön hyödyntämisen vuoksi perustettu tiettyyn jäsenvaltioon⁶⁵. Arvioinnin kannalta keskeisessä asemassa oli siis sijoittautumisen todellisuus. Verotuksellisen edun saamista ei voida pitää sijoittautumisvapauden taustalla olevien tavoitteiden vastaisena, kun kysymyksessä on todellinen sijoittautuminen. Asiassa C-255/02 Halifax annetun tuomion mukaan kyse ei ole yhteisön oikeuden väärinkäytöstä, jos liiketoimelle on olemassa taloudellinen

⁵⁸ C-255/02 Halifax, kohta 69.

⁵⁹ C-255/02 Halifax, kohta 86.

⁶⁰ Lajunen 2010, s.32.

⁶¹ C-255/02 Halifax, kohta 75.

⁶² Ks. C-196/04 Cadbury Schweppes, kohta 34 sekä Penttilä 2007, s. 335.

⁶³ C-196/04 Cadbury Schweppes, kohta 75.

⁶⁴ Penttilä 2007, s. 335.

⁶⁵ C-196/04 Cadbury Schweppes, kohdat 36–37. Ks. myös C-212/97 Centros sekä C-167/01 Inspire Art.

peruste. Näin ollen todellisen sijoittautumisen voidaan nähdä olevan yhteisön oikeuden väärinkäytön poissulkeva taloudellinen peruste.⁶⁶

EU-tuomioistuimen yhteisön oikeuden väärinkäytön käsitteelle antama määritelmä ja yhteisön oikeuden väärinkäyttöä ilmentävät tekijät ovat vaihdelleet riippuen siitä, onko kyseessä ollut arvonlisäverotukseen, sekundäärisellä EU-oikeudella harmonisoimattomaan välittömään verotukseen vai sekundääriseen EU-oikeuden piiriin kuuluvaan välittömään verotukseen liittyvästä asiasta. Näin ollen onkin epäselvää, onko yhteisön oikeuden väärinkäytölle olemassa yhtä yhtenäistä määritelmää vai vaihtelee tulkinta sen mukaan, mistä verotuksen alueesta on kyse.⁶⁷ Tästä huolimatta EU-tuomioistuimen veron kiertämiseen liittyvistä yhteisön oikeuden väärinkäyttöä koskevista ratkaisuista voidaan päätellä, että jos järjestelylle on olemassa muita perusteita kuin pelkkä verotuksellisen edun tavoittelu, kyseessä ei ole yhteisön oikeuden väärinkäyttö⁶⁸. Yhteisön oikeutta ei myöskään katsota väärin käytetyksi tilanteessa, jossa yhtiö tosiasiallisesti sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, vaikka sijoittautumispäätöksen keskeisenä tarkoituksena olisikin ollut verorasituksen alentaminen⁶⁹. Näin ollen näyttäisi siltä, että jos järjestelylle on osoitettavissa jokin verotuksesta riippumaton taloudellinen peruste, kyse ei ole yhteisön oikeuden väärinkäytöstä⁷⁰. Tästä johtuen tällaista järjestelyä ei myöskään voida EU-oikeudellisesti katsoa veron kiertämiseksi⁷¹.

2.2.3 Rule of reason -periaate

EU-tuomioistuin on kehittänyt oikeuskäytännössään kohtuullisuus-periaatetta ilmentävän, välillistä syrjintää koskevan rule of reason -periaatteen. Rule of reason -periaatteen perusteella toimenpide, joka sinänsä on SEUT:n vastainen, voidaan siitä huolimatta katsoa oikeutetuksi, jos syrjivälle tai rajoittavalle säännökselle löytyy hyväksyttävä oikeuttamisperuste. Tällöin kielletty epäsuora syrjintä tai perusvapauksia rajoittava kansallinen säännös, joka on suhteellisuusperiaatteen mukainen ja jota ei sovelleta syrjivällä tavalla, voi olla EU-oikeudellisesti hyväksyttävä.⁷²

⁶⁶ Penttilä 2007, s. 335 ja Urpilainen 2008, s. 540.

⁶⁷ Ks. ongelmasta tarkemmin Petrosovitch 2010, 599–560, Kiekebeld 2009 s. 144–145, Pistone 2007, s. 535 ja Piantavigna 2009, s. 169–170. Ks. myös Lajunen 2010, s. 18.

⁶⁸ C-255/02 Halifax, kohta 75.

⁶⁹ C-196/04 Cadbury Schweppes, kohta 75.

⁷⁰ Ks. Penttilä 2007, s. 335. Ks. myös C-255/02 Halifax, kohta 75.

⁷¹ Knuutinen 2012, s. 53.

⁷² Ks. esim. Vapaavuori 2003, s. 242, Helminen 2008, s. 106, Urpilainen 2008, s. 538, Penttilä 2007, s. 330 ja Salminen – Urpilainen 2007, s. 364.

EU-tuomioistuin on katsonut, että kansallisen lainsäädännön aiheuttama perusvapauksien rajoitus voi olla hyväksyttävä rule of reason -periaatteen nojalla vain, jos se täyttää tietyt edellytykset. Ensinnäkin kyseisellä säännöksellä tulee pyrkiä SEUT:n mukaiseen, sallittuun tavoitteeseen. Toiseksi toimenpide tulee pystyä perustelemaan yleistä etua koskevilla pakottavilla syillä. Kolmannen edellytyksen mukaan toimenpiteen tulee olla sovelias toivotun tavoitteen aikaansaamiseksi. Neljänneksi toimenpiteellä ei saa ylittää sitä, mikä on tarpeellista kyseisen tavoitteen saavuttamiseksi eli toimenpiteen tulee olla suhteellisuusperiaatteen mukainen.⁷³ Jos perusoikeuksia rajoittavien säännösten sijaan voitaisiin käyttää menettelyjä, joilla sama tavoite olisi mahdollista saavuttaa vähemmän rajoittavalla tavalla, eivät perusoikeuksia rajoittavat säännökset ole hyväksyttäviä. Menettelyn aiheuttama haitta ei myöskään saa olla kohtuuton suhteessa menettelyllä turvattavaan etuun. Rajoittavien säännösten on siten noudatettava suhteellisuusperiaatetta ja vähimmän haitan periaatetta.⁷⁴

Jäsenvaltiot ovat usein vedonneet EU-tuomioistuimen käsittelemissä asioissa mm. veron kiertämisen estämiseen oikeuttamisperusteena yrittäessään puolustaa EU-oikeuden vastaisia menettelyjään. EU-tuomioistuin on kuitenkin yleensä hylännyt jäsenvaltioiden pyrkimykset vedota rule of reason -periaatteeseen, koska tarkastelun kohteena oleva menettely ei ole noudattanut suhteellisuusperiaatetta ja vähimmän haitan periaatetta. Tuomioistuin kieltäytyikin pitkään hyväksymästä veron kiertämisen estämistä perusteena SEUT:ssa turvattujen oikeuksien rajoittamiselle. Sittemmin tuomioistuimen on hyväksynyt veron kiertämisen oikeuttamisperusteena yhdessä muiden yleisen edun vaatimien pakottavien syiden kanssa.⁷⁵

Veron kiertämisen estämisen oikeuttamisperuste on muotoiltu erityisesti ratkaisuisissa C-264/96 ICI, C-324/00 Lankhorst-Hohorst sekä C-436/00 X ja Y, joissa EU-tuomioistuin hyväksyi veron kiertämisen estämisen oikeuttamisperusteeksi in abstracto, mutta ei kuitenkaan kyseisten ratkaisujen konkreettisissa olosuhteissa. Tuomioistuin katsoi, että sinänsä SEUT:n vastainen kansallinen säännös, jota perustellaan veron kiertämisen estämisellä, voidaan hyväksyä, jos säännöksen erityisenä tavoitteena on sulkea veroetuuden ulkopuolelle vain puh-

⁷³ C-436/00 X & Y, kohta 49. Ks. myös esim. Helminen 2008, s. 106 ja Lajunen 2010, s. 33.

⁷⁴ Ks. Helminen 2008, s. 106. Ks. rule of reason -periaatteesta myös esim. seuraavat EY-oikeuden ratkaisut: 8/74 Dassonville, 120/78 Cassis de Dijon, C-55/94 Gebhard, C-250/95 Futura, kohta 26, C-35/98 Verkooijen, kohta 43, C-324/00 Lankhorst-Hohorst, kohta 33, C-436/00 X ja Y, C-09/02 De Lasteyrie du Saillant, kohta 49, C-446/03 Marks & Spencer, kohta 35, C-196/04 Cadbury Schweppes, kohta 47, C-524/04 Thin Cap Group Litigation, kohta 64 kohta 49 ja C-231/05 Oy AA, kohta 44.

⁷⁵ Helminen 2008, s. 107–110 ja C-446/03 Marks & Spencer.

taasti keinotekoiset järjestelyt. Niinpä jos säännöksellä puututaan yleisesti sijoittautumisvapauden käyttöön kaikissa tietyt kriteerit täyttävissä tilanteissa, ei säännöstä voida pitää hyväksyttävänä eikä sen voida katsoa täyttävän suhteellisuusperiaatteen vaatimuksia. Yhtiön perustaminen jäsenvaltion ulkopuolelle ei sellaisenaan voi merkitä veron kiertämistä, koska kyseessä oleva yhtiö kuuluu joka tapauksessa sijoittautumisvaltion lainsäädännön alaisuuteen. Lisäksi veron kiertämisen tarkoituksen olemassaoloa tulee voida arvioida säännöksen nojalla tapauskohtaisesti.⁷⁶

Myöhemmin EU-tuomioistuin on ottanut kantaa veron kiertämisen estämiseen oikeuttamisperusteena Ranskan exit tax -veroa koskevassa ratkaisussaan C-9/02 De Lasteyrie du Saillant. Tuomioistuin ei hyväksynyt veron kiertämisen estämistä oikeuttamisperusteeksi exit tax -säännökselle, koska säännös koski yleisesti kaikkia tapauksia, joissa verovelvollinen siirsi kotipaikkansa toiseen valtioon. Siten sääntely saattoi tulla sovellettavaksi myös tilanteisiin, joita ei välttämättä ole syytä pitää veron kiertämisenä.⁷⁷ Luovutusvoittoverotuksen kiertämisen estäminen olisi tuomioistuimen mukaan ollut saavutettavissa sijoittautumisvapautta vähemmän rajoittavilla toimenpiteillä.⁷⁸

Esimerkiksi väliyhteisölainsäädäntöön liittyvässä asiassa C-196/04 Cadbury Schweppes on selvennetty puhtaasti keinotekoisien järjestelyjen käsitettä⁷⁹. Ratkaisussa tuomioistuin katsoi, että veron kiertämisen estämisellä voidaan perustella sijoittautumisvapautta rajoittavaa säännöstä vain silloin, kun kyseinen säännös kohdistuu ilman taloudellista todellisuuspohjaa oleviin puhtaasti keinotekoisiiin järjestelyihin⁸⁰. Kun säännöstä sovelletaan vain tällaisiin järjestelyihin, säännöksen voidaan katsoa täyttävän suhteellisuusperiaatteen vaatimukset. Puhtaasti keinotekoisien järjestelyjen toteaminen edellyttää EU-tuomioistuimen mukaan subjektiivista tekijää eli tahtoa saada verotuksellinen etu sekä objektiivista tekijää, jolla tarkoitetaan sitä, että todellista sijoittautumista ei ole tapahtunut.⁸¹ Jos ulkomaisen väliyhteisön perustamisella sen sijaan on verotuksellisten tekijöiden olemassaolosta huolimatta taloudellinen todellisuuspohja, kyseessä olevaa kansallista verosäännöstä ei voida soveltaa. Jotta ulkomaisen väliyhteisön perustamisella voidaan katsoa olevan taloudellinen todellisuuspohja, ulkomaisen vä-

⁷⁶ C-264/96 ICI, kohta 26, C-324/00 Lankhorst-Hohorst, kohta 37, C-436/00 X & Y, kohdat 42–43 ja 61–62. Ks. myös Urpilainen 2008, s. 538–539, Knuutinen 2012, s. 55 ja Lajunen 2010, s. 33–34.

⁷⁷ C-9/02 De Lasteyrie du Saillant, kohdat 50–51.

⁷⁸ C-9/02 De Lasteyrie du Saillant, kohta 54. Ks. myös esim. Urpilainen 2008, s. 538 ja Lajunen 2010, s. 34.

⁷⁹ Penttilä 2007, s. 332 ja Urpilainen 2008, s. 539. EU-tuomioistuin on ottanut keinotekoisiiin järjestelyihin kantaa myös asiassa C-524/04 Thin Cap Group Litigation. Ks. tästä esim. Knuutinen 2012, s. 57–59.

⁸⁰ C-196/04 Cadbury Schweppes, kohta 55. Ks. myös C-524/04 Thin Cap Group Litigation, kohta 92.

⁸¹ Penttilä 2007, s. 333.

liyhteisön on objektiivisesti havaittavissa olevien tekijöiden perusteella tullut todellisuudessa asettautua kohdevaltioon ja tosiasiallisesti harjoittaa siellä taloudellista toimintaa.⁸² Puhtaasti keinotekoisena järjestelynä voitaisiin sen sijaan pitää järjestelyä, jossa jäsenvaltioon olisi sijoittauduttu fiktiivisesti harjoittamatta lainkaan taloudellista toimintaa⁸³. Kun todellista sijoittautumista arvioidaan siten objektiivisten tekijöiden perusteella, subjektiiviselle veron kiertämisen tarkoitukselle ei jääne kovin paljoa käytännön merkitystä⁸⁴.

Edellä mainittujen ratkaisujen perusteella voidaan todeta, että veron kiertämisen estämiseen tähtäävä säännös, joka ei kohdistu vain täysin keinotekoisien veronkiertojärjestelyiden estämiseen ja joka rajoittaa perusvapauksien toteutumista, ei lähtökohtaisesti ole SEUT:n mukainen⁸⁵. Veron kiertämistä estävillä säännöksillä tulisikin puuttua suhteellisuusperiaatetta noudattaen vain puhtaasti keinotekoiisiin eli vailla taloudellista todellisuuspohjaa oleviin järjestelyihin, joilla pyritään kiertämään normaalisti maksettavaksi tuleva vero⁸⁶. Pääsääntöisesti perusvapauksia rajoittava veron kiertämiseen puuttuminen ei siis ole hyväksyttävää, jos objektiivisten ja ulkopuolisten tarkastettavissa olevien tekijöiden perusteella on osoitettavissa, että verotuksellisista syistä huolimatta järjestelylle on olemassa taloudellinen todellisuuspohja⁸⁷. Näin ollen puhtaasti keinotekoisesta järjestelyn käsitteellä ei viitata sijoittautumispäätöksen verotuksellisiin motiiveihin tai sijoittautumisvapauden käyttämisestä koituviin veroetuuksiin, vaan siihen onko sijoittautumisvapautta tosiasiallisesti käytetty. Veron kiertämisen tarkoituksella ei siis ole kovinkaan paljon merkitystä. Verovelvollisella on kuitenkin tarvittaessa oltava mahdollisuus osoittaa, että kyseessä on todellinen järjestely⁸⁸. Edellytykset järjestelyn keinotekoisuuden toteutumiselle on asetettu korkealle. Keinotekoisesta järjestelystä näyttäisikin olevan kysymys ainoastaan silloin, kun muut syyt voidaan rajata pois.⁸⁹

EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella veron kiertämisen estäminen on kuitenkin mahdollista hyväksyä oikeuttamisperusteena poikkeuksellisesti myös silloin, kun kyse ei ole täysin keinotekoisesta järjestelystä. Tämä edellyttää sitä, että perusvapauksia rajoittavalle

⁸² C-196/04 Cadbury Schweppes, kohdat 65–67. Ks. myös Penttilä 2007, s. 333.

⁸³ C-196/04 Cadbury Schweppes, kohta 68.

⁸⁴ Penttilä 2007, s. 333 ja Knuutinen 2012, s. 58–59.

⁸⁵ Ks. C-264/96 ICI, kohta 26.

⁸⁶ Ks. esim. C-264/96 ICI, C-324/00 Lankhorst-Hohorst, C-9/02 De Lasteyrie du Saillant, C-446/03 Marks & Spencer, C-196/04 Cadbury Schweppes, C-524/04 Thin Cap Group Litigation, kohta 81 sekä C-110/99 Emsland-Stärke, kohdat 52 ja 53, C-255/02 Halifax, kohdat 74 ja 75 ja C-196/04 Cadbury Schweppes, kohta 59.

⁸⁷ C-196/04 Cadbury Schweppes.

⁸⁸ C-196/04 Cadbury Schweppes, kohta 70 ja C-524/04 Thin Cap Group Litigation, kohta 82.

⁸⁹ Urpilainen 2008, s. 540–541, Helminen 2008, s. 109–110, Ståhl 2007, s. 581–582 ja Penttilä 2007, s. 336.

normille tai käytännölle on veron kiertämisen estämisen ohella muitakin yleisen edun vaatimia pakottavia syitä. Tällaisessa tilanteessa perusvapauksia rajoittavan normin perusteella tapahtuvan veron kiertämiseen puuttumisen voidaan katsoa noudattavan suhteellisuusperiaatetta.⁹⁰

Asiassa C-446/03 Marks & Spencer EU-tuomioistuin viittasi veron kiertämisen estämiseen oikeuttamisperusteena tilanteessa, jossa ei ollut kyse täysin keinotekoisesta järjestelystä. Kysymyksessä oli tappioiden hyväksikäyttö korkeamman verokannan valtiossa. Tuomioistuin katsoi, että sijoittautumisoikeutta rajoittava kohtelu oli hyväksyttävä kolmen tekijän yhdessä muodostamalla oikeuttamisperusteella: tappioiden kahteen kertaan vähentämisen estäminen, veron kiertämisen vaara sekä verotusvallan tasapainoinen jakautuminen⁹¹. Tuomioistuin katsoi, että sinänsä rajoittavalla lainsäädännöllä pyrittiin perustamissopimuksen mukaisiin, sallittuihin tavoitteisiin. Rajoittavan lainsäädännön oikeuttamiseksi oli olemassa yleistä etua koskevia pakottavia syitä ja sillä voitiin lisäksi taata mainittujen tavoitteiden saavuttaminen.⁹²

EU-tuomioistuin jatkoi Marks & Spencer -tapauksessa aloittamaansa tulkintalinjaa ja hyväksyi vastaavanlaisen yhdistelmätulkinnan Suomen konserniavustusjärjestelmää koskeneessa asiassa C-231/05 Oy AA. Ratkaisussaan tuomioistuin hyväksyi veron kiertämisen estämisen oikeuttamisperusteena yhdessä tarpeella varmistaa verotusvallan tasapainoinen jakautuminen eri jäsenvaltioiden välillä. Konserniavustusjärjestelmän ei katsottu olevan sijoittautumisvapauden vastainen siitä huolimatta, että konserniavustusjärjestelmän ei ole tarkoitus rajata järjestelmän ulkopuolelle ainoastaan keinotekoisia järjestelyjä. Tuomioistuin totesi, että konserniavustusjärjestelmällä tavoitellaan SEUT:n kanssa sopusoinnussa olevia perusteltuja päämääriä, jotka liittyvät yleistä etua koskeviin pakottaviin syihin. Tuomioistuin katsoi, että järjestelmällä voidaan taata kyseisten päämäärien saavuttaminen.⁹³

Ratkaisujen perusteella voidaan päätellä, että sellaiset kansallista veropohjaa yleisesti suojaavat säännökset, jotka eivät kohdistu vain täysin keinotekoisien veron kiertämiseen tähtäävien järjestelyjen estämiseen, voivat olla hyväksyttäviä silloin, kun niiden olemassaoloa voidaan perustella veron kiertämisen estämisen ohella muilla oikeuttamisperusteilla. Molemmissa tapauksissa veron kiertämisen estämisen ohella kansallisen rajoittavan säännöksen oikeuttamis-

⁹⁰ Helminen 2008, s. 110.

⁹¹ C-446/03 Marks & Spencer, kohdat 43 ja 49.

⁹² C-446/03 Marks & Spencer, kohta 51.

⁹³ C-231/05 Oy AA, kohdat 60 ja 63. Ks. myös esim. Helminen 2008, s. 111.

perusteena toimi tarve jakaa verotusvalta tasapainoisesti eri jäsenvaltioiden välillä. Ratkaisujen perusteella ei kuitenkaan välttämättä voida päätellä, että tuomioistuin olisi lieventänyt aiempaa näkemystään ja alkanut suhtautua suopeammin veron kiertämisen estämiseen oikeuttamisperusteena⁹⁴. Ratkaisut on mahdollista nähdä myös siten, että varsinaisena oikeuttamisperusteena on ollut tarve jakaa verotusvalta tasapainoisesti eri jäsenvaltioiden välillä ja veron kiertämisen estäminen on ainoastaan tukenut tätä varsinaista oikeuttamisperustetta. Ei voida myöskään päätellä, että sellaiset veron kiertämisen estämiseen tähtäävät säännökset, jotka eivät kohdistu vain täysin keinotekoisien veronkiertojärjestelyiden estämiseen, olisivat aina hyväksyttäviä tilanteessa, jossa rajoittavaa säännöstä voidaan perustella veron kiertämisen estämisen ohella muilla oikeuttamisperusteisilla, etenkin kun tuomioistuin on aiemmissa ratkaisuisaan⁹⁵ linjannut, että varsinaisilla veron kiertämisen estämiseen tähtäävillä säännöksillä tulee puuttua vain täysin keinotekoisiiin järjestelyihin.⁹⁶

2.2.4 15 artiklan käsitteiden ja soveltamisedellytysten tulkinta

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan sanamuodon perusteella säännöksen soveltamiskriteereistä on hankala saada käsitystä. Säännöksen tulkintaa vaikeuttaa myös se, että säännöksessä ei ole määritelty siinä käytettyjä käsitteitä. Näin ollen se mitä tarkoitetaan esimerkiksi hyväksyttävällä taloudellisella syyllä, pääasiallisella tarkoituksella tai veron kiertämisellä, jää avoimeksi. Käsitteiden tulkintaan voidaan kuitenkin hakea suuntaviivoja erityisesti EU-tuomioistuimen yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaa sekä yhteisön oikeuden väärinkäyttöä koskevista ratkaisuista. Myös EU-tuomioistuimen rule of reason -periaatetta koskevassa oikeuskäytännössä muotoutuneesta puhtaasti keinotekoisien järjestelyjen käsitteestä voidaan etsiä 15 artiklan tulkintaan apua.⁹⁷

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklasta ei käy ilmi, mitä tarkoitetaan veron kiertämisellä tai veron välttämällä. EU-tuomioistuin ei ole myöskään yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaa koskevassa oikeuskäytännössään määritellyt tarkemmin, mitä näillä käsitteillä tarkoitetaan yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan yhteydessä⁹⁸. EU-tuomioistuin on kuitenkin ratkaisuisaan C-321/05 Kofoed ja C-126/10 Foggia lausunut, että yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla

⁹⁴ Ståhl 2007, s. 587. Toisin esim. Helminen 2008, s. 110.

⁹⁵ C-196/04 Cadbury Schweppes, kohdat 55–56 ja C-524/04 Thin Cap Group Litigation, kohdat 74–75.

⁹⁶ Ståhl 2007, s. 587–588.

⁹⁷ Lajunen 2010, s. 30 ja 33.

⁹⁸ Ks. myös Manninen 1998, s. 73.

heijastelee yhteisön oikeuden yleistä periaatetta, jonka mukaan oikeuden väärinkäyttö on kiellettyä⁹⁹. Näin ollen voisi ainakin periaatteessa olla mahdollista määritellä yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklassa tarkoitettu veron kiertäminen yhteisön oikeuden väärinkäytön kiellon kautta. Tuomioistuimen mukaan yhteisön oikeuden väärinkäyttönä on pidettävä toimia, joita ei toteuteta tavanomaisen liiketoiminnan yhteydessä vaan yksinomaan yhteisön oikeudessa säädettyjen etujen väärinkäyttämiseksi. EU-tuomioistuimen yhteisön oikeuden väärinkäyttöön liittyvän oikeuskäytännön mukaan näyttäisi siltä, että jos järjestelylle on osoitettavissa jokin verotuksesta riippumaton taloudellinen peruste, kyse ei ole yhteisön oikeuden väärinkäytöstä. Näin ollen voisi olla mahdollista päätellä, että jos järjestelylle on osoitettavissa taloudellinen syy, kyseessä ei ole veron kiertäminen.¹⁰⁰ Veron kiertämisen käsite on myös komission näkemyksen mukaan varattu tarkoittamaan ainakin ensisijaisesti täysin keinotekoisia järjestelyjä, joilla pyritään kiertämään asianomaisen jäsenvaltion verolainsäädännön vaikutusta¹⁰¹.

Direktiivin 15 artiklassa ei nimenomaisesti määritellä, millaisten verojen kiertämiseen 15 artiklan säännöksellä on mahdollista puuttua. EU-tuomioistuin on kuitenkin ratkaisussa C-352/08 *Modehuis A. Zwijnenburg* ottanut kantaa 15 artiklan soveltamisalaan. EU-tuomioistuin katsoi, että yritysjärjestelydirektiivissä säädettyjä etuja ei voida evätä verovelvolliselta, joka on suorittamansa yritysjärjestelyn avulla pyrkinyt välttymään varainsiirtoverolta, koska kyseinen vero ei kuulu yritysjärjestelydirektiivin soveltamisalaan¹⁰². Näin ollen yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla koskee ainoastaan tuloverojen kiertämistä eikä se sovellu järjestelyyn, jolla pyritään esimerkiksi varainsiirtoveron kiertämiseen.¹⁰³

Yritysjärjestelylle tulee yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan mukaan olla hyväksyttävä taloudellinen syy, jotta sitä ei katsottaisi veron kiertämiseksi. Direktiivin 15 artiklassa mainitaan hyväksyttävinä taloudellisina syinä toimintojen uudelleenjärjestely ja rationalisointi. 15 artiklassa tarkoitettua hyväksyttävää taloudellista syytä tulee tarkastella yritysjärjestelydirektiivin tavoitteista lähtien. Koska direktiivin tavoitteet ovat taloudelliset, tulee hyväksyttävää taloudellista syytä tarkastella näin ollen liiketaloudellisesta näkökulmasta.¹⁰⁴

⁹⁹ C-321/05 *Kofoed*, kohta 38 ja C-126/10 *Foggia*, kohta 50.

¹⁰⁰ Ks. myös Lajunen 2010, s.32.

¹⁰¹ KOM (2007) 785 lopullinen, s. 3.

¹⁰² C-352/08 *Modehuis A. Zwijnenburg*, kohta 56.

¹⁰³ Ks. esim. *Petrovič* 2010, s. 561.

¹⁰⁴ *Järvenoja* 2007, s. 323 ja *Manninen* 1998 s. 71–72.

EU-tuomioistuin on ottanut ratkaisuisaan C-28/95 Leur-Bloem ja C-126/10 Foggia kantaa hyväksyttävän taloudellisen syyn käsitteeseen. Ratkaisussa C-28/95 Leur-Bloem tuomioistuin totesi ainoastaan, että pelkän verotuksellisen edun tavoittelua ei voida pitää hyväksyttävänä taloudellisena syynä¹⁰⁵. Sen sijaan ratkaisun C-126/10 Foggia perusteella on mahdollista saada hieman enemmän käsitystä siitä, millaisia perusteita hyväksyttävän liiketaloudellisen syyn käsite pitää sisällään. Ensiksikin tuomioistuimen ratkaisussa C-126/10 Foggia ottaman kannan perusteella hyväksyttävä taloudellinen syy järjestelylle voi olla olemassa, vaikka järjestely perustuisikin useaan tavoitteeseen, joiden joukossa voivat olla myös verotukselliset näkökohdat. Tämä edellyttää tuomioistuimen mukaan kuitenkin sitä, että verotukselliset näkökohdat eivät ole ensisijaisia suunnitellun liiketoimen kannalta.¹⁰⁶ Toisekseen tuomioistuin katsoi, että silloin kun yritysjärjestelyllä saavutettavat säästöt esimerkiksi konsernin hallintokuluissa ovat täysin marginaalisia suhteessa järjestelyllä saavutettavaan verotukselliseen etuun, järjestelylle ei välttämättä ole olemassa hyväksyttävää taloudellista syytä¹⁰⁷. Tuomioistuin totesi kuitenkin myös, että direktiivin 15 artiklassa mainitut uudelleenjärjestely ja järjeistäminen ovat ainoastaan esimerkkejä hyväksyttävästä taloudellisesta syytä¹⁰⁸. Jotta niitä voitaisiin pitää hyväksyttävänä taloudellisena syynä, on uudelleenjärjestelyn ja järjeistämisen käsitteet ymmärrettävä siten, että niillä tarkoitetaan muuta kuin verotuksellisen edun tavoittelua¹⁰⁹. Tuomioistuimen mukaan ei kuitenkaan lähtökohtaisesti ole estettä sille, että hyväksyttävänä taloudellisena syynä voitaisi pitää esimerkiksi tavoitetta alentaa konsernin hallinto- ja hallinnointikuluja¹¹⁰. Kuitenkin jos järjestelmällisesti hyväksyttäisiin se, että esimerkiksi hallinto- ja hallinnointikulujen alenemisesta johtuvat säästöt rakenteellisissa kustannuksissa merkitsisivät aina hyväksyttävää taloudellista syytä huomioon ottamatta suunnitellun järjestelyn muita tavoitteita ja erityisesti verotuksellisia etuja, yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla menettäisi merkityksensä¹¹¹.

EU-tuomioistuimen ratkaisujen perusteella voidaan siten todeta, että se mitä tarkoitetaan hyväksyttävällä taloudellisella syyllä, riippuu täysin järjestelyn olosuhteista. Sen vuoksi ei ole mahdollista antaa esimerkkiä sellaisesta syytä, joka järjestelmällisesti joka tilanteessa muodostaisi hyväksyttävän taloudellisen syyn järjestelylle. Hyväksyttävällä taloudellisella syyllä

¹⁰⁵ C-28/95 Leur-Bloem, kohta 47 ja C-126/10 Foggia, kohta 46.

¹⁰⁶ C-126/10 Foggia, kohta 35.

¹⁰⁷ C-126/10 Foggia, kohta 47.

¹⁰⁸ C-126/10 Foggia, kohta 45.

¹⁰⁹ C-126/10 Foggia, kohta 46.

¹¹⁰ C-126/10 Foggia, kohta 47. Ks. myös C-28/95 Leur-Bloem, kohta 42.

¹¹¹ C-126/10 Foggia, kohta 49.

tarkoitetaan kuitenkin muuta kuin pelkän verotuksellisen edun tavoittelua. Näin ollen arvioitaessa järjestelylle esitettyä syytä on tutkittava, voidaanko järjestelylle esitetyn perusteen käsitellä olevissa olosuhteissa katsoa olevan aito syy järjestelylle vai onko järjestely tosiasiallisesti suoritettu pelkästään verotuksellisten etujen tavoittelemiseksi, jolloin järjestelylle esitetty syy olisi ainoastaan keino yrittää peittää järjestelyn todellisena syynä olevaa verotuksellisten etujen tavoittelua.¹¹² Väite veron kiertämisestä voidaankin esittää, jos järjestelylle esitetty liiketaloudellinen syy kytkeytyy kiinteästi veron kiertämistarkoitukseen¹¹³. Riittävää on, että yksikin järjestelyyn osallinen yhtiö on osallistunut järjestelyyn veron kiertämiseksi¹¹⁴.

Tuomioistuin on ratkaisuisaan C-28/95 Leur-Bloem, C-352/08 Modehuis A. Zwijnenburg ja C-126/10 Foggia käsitellyt mm. yritysjärjestelylle esitettyjen syiden tapauskohtaisen arvioinnin merkitystä. Tuomioistuin on todennut, että kansallisten viranomaisten valvoessa, onko suunnitellun liiketoimen ainoana tai yhtenä pääasiallisena tarkoituksena veropetos tai veron kiertäminen, on niiden kussakin tapauksessa tutkittava liiketoimi kokonaisuudessaan¹¹⁵. EU-tuomioistuimen mukaan ei ole mahdollista antaa sellaista yleisesti sovellettavaa sääntöä, jonka perusteella tietyntyyppisiä yritysjärjestelyjä voitaisiin automaattisesti pitää veronkiertona, vaan mahdolliset veronkiertotapaukset tulee ratkaista tapauskohtaisesti. Sellaisen yleisesti sovellettavan säännön antaminen, jolla automaattisesti evättäisiin verotuksellinen etu tietyiltä liiketoimien ryhmiltä riippumatta siitä, onko todella kyseessä veropetos tai veron kiertäminen, ylittäisi tuomion perusteluiden mukaan sen, mikä on välttämätöntä tällaisten petosten tai veron kierron estämiseksi, ja sillä vahingoitettaisiin direktiivin tavoitteita.¹¹⁶

Direktiivissä ei mainita kenen näkökulmasta taloudellisen syyn olemassaoloa tulisi tarkastella. Myöskään EU-tuomioistuin ei ole ottanut aiheeseen nimenomaista kantaa. Asiassa C-126/10 Foggia tuomioistuin on ainoastaan todennut, että konsernin uudelleenjärjestely tai järjeistäminen, joka mahdollistaa konsernin hallinto- ja hallinnointikulujen vähentämisen, voi olla hyväksyttävä taloudellinen syy¹¹⁷. Periaatteessa mahdollisia näkökulmia on kuitenkin kolme: konsernin, vastaanottavan yhtiön tai osakkeenomistajan näkökulma. Kun otetaan huomioon, että direktiivin tavoitteista johtuen hyväksyttävää taloudellista syytä on tarkasteltava liiketaloudellisesta näkökulmasta, voidaan päätellä, että taloudellisella syyllä tarkoitetaan joko kon-

¹¹² Ks. esim. Petrosovitch 2010, s. 562.

¹¹³ Järvenoja 2007, s. 323.

¹¹⁴ Järvenoja 2007, s. 323.

¹¹⁵ C-28/95 Leur-Bloem, kohta 41 ja C-352/08 Modehuis A. Zwijnenburg, kohta 44.

¹¹⁶ C-28/95 Leur-Bloem, kohdat 42 ja 44 ja C-126/10 Foggia, kohdat 37–39.

¹¹⁷ C-126/10 Foggia, kohta 47.

sernille tai vastaanottavalle yhtiölle järjestelystä syntyvää muuta kuin verotuksellista hyötyä. Näin ollen vaikuttaisi melko epätodennäköiseltä, että järjestelylle voitaisiin katsoa olevan hyväksyttävä liiketaloudellinen syy, jos järjestely tuottaisi muuta kuin verotuksellista etua ainoastaan osakkeenomistajalle.¹¹⁸

Jotta yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan säännös voisi tulla sovellettavaksi, tulee järjestelyn ainoana tai yhtenä pääasiallisena tarkoituksena olla veron kiertäminen tai veron välttäminen. 15 artiklassa ei kuitenkaan ole määritelty tarkemmin, miten tätä edellytystä tulisi tulkita. Tulkintaa hankaloittaa artiklan vaikeaselkoinen sanamuoto, joka mahdollistaa usean toisistaan poikkeavan tulkinnan tekemisen. Säännös antaa sanamuotonsa puolesta mahdollisuuden veroetujen epäämiseen pääasiassa veron kiertämiseksi suoritettulta järjestelyltä, vaikka järjestelyn taustalla olisikin heikkoja taloudellisia perusteita. Säännös voisi sanamuotonsa mukaisen tulkinnan perusteella kuitenkin periaatteessa tulla sovellettavaksi myös sellaiseen järjestelyyn, joka on perustunut yhtä suurelta osin veron kiertämiseen ja liiketaloudellisiin syihin. Säännöstä voitaisiin sen sanamuodon puolesta soveltaa niin ikään silloinkin, kun järjestelyn useasta muutoin taloudellisesta pääasiallisesta tarkoituksesta yksi olisi veron kiertäminen. Toisaalta säännös antaa oikeutuksen myös verotuksellisten etujen tavoitteluun yritysjärjestelyissä, kunhan veroetujen tavoittelu ei muodostu järjestelyn kannalta liian olennaiseksi ja järjestelyn voidaan kuitenkin katsoa olevan pääasiallisesti hyväksyttävästä taloudellisesta syystä suoritettu.¹¹⁹ EU-tuomioistuin ei ole oikeuskäytännössään ottanut yksiselitteisesti kantaa siihen, mitä tarkoitetaan käsitteellä pääasiallinen syy tai miten yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan sanamuotoa tulisi tältä osin tulkita¹²⁰. Tuomioistuin on kuitenkin ratkaisussaan C-126/10 Foggia sivunnut pääasiallisen syyn käsitettä. Tuomioistuimen ottaman kannan perusteella hyväksyttävä taloudellinen syy järjestelylle voi olla olemassa, vaikka järjestely perustuisikin useaan tavoitteeseen, joiden joukossa voivat olla myös verotukselliset näkökohdat, edellyttäen kuitenkin, että verotukselliset näkökohdat eivät ole ensisijaisia suunnitellun liiketoimen kannalta¹²¹. Näin ollen veron kiertämisestä epäiltäessä olisikin tarpeen punnita verotuksellisten syiden tärkeyttä suhteessa muihin yritysjärjestelylle esitettyihin syihin. Järjestely on siten mahdollista tulkita veron kiertämiseksi, jos järjestelyyn voidaan katsoa ryhdytyn ensisijaisesti verotuksellisista syistä. Tällöin järjestelylle mahdollisesti esitetyt heikot taloudelliset syyt eivät estäisi

¹¹⁸ Ks. Petrosovitch 2010, s. 562–563.

¹¹⁹ Ks. Weber 1996, s. 66 ja Manninen 1998, s. 72.

¹²⁰ Ks. Petrosovitch 2010, s. 561.

¹²¹ C-126/10 Foggia, kohta 35 ja 47.

katsomasta järjestelyä veron kiertämiseksi.¹²² Ratkaisusta voidaan toisaalta päätellä myös, että vaikka järjestely olisikin toteutettu osittain myös verotuksellisista syistä, mutta järjestelylle olisi kuitenkin osoitettavissa liiketaloudellisia syitä, joiden voitaisiin katsoa olevan ensisijaisia suhteessa verotuksellisen edun saamiseen, ei järjestelyä voitaisi pitää veron kiertämisenä. EU-tuomioistuin on todennut myös muissa kuin yritysjärjestelydirektiiviin liittyvissä ratkaisuissaan, että veron kiertämisenä ei tule pitää aidoista liiketaloudellisista syistä suoritettua järjestelyä, vaikka järjestelyllä pyrittäisiinkin verojen minimoimiseen.¹²³ Tämän voidaan toisaalta katsoa olevan melko luonnollista, kun otetaan huomioon käsitteiden veron kiertäminen ja veron minimointi erot.

Koska yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla heijastelee EU-tuomioistuimen ottaman kannan mukaan yhteisön oikeuden väärinkäytön kiellon periaatetta, voidaan yhteisön oikeuden väärinkäytön kieltoa koskevan oikeuskäytännön avulla pyrkiä selventämään myös pääasiallisen syyn käsitettä tarkastelemalla, millä edellytyksillä järjestely saatetaan katsoa yhteisön oikeuden väärinkäytöksi¹²⁴. EU-tuomioistuimen mukaan yhteisön oikeuden väärinkäyttönä on pidettävä toimia, joita ei toteuteta tavanomaisen liiketoiminnan yhteydessä vaan yksinomaan yhteisön oikeudessa säädettyjen etujen väärinkäyttämiseksi¹²⁵. Kyseessä ei siis ole yhteisön oikeuden väärinkäyttö, jos järjestelylle on osoitettavissa jokin verotuksesta riippumaton taloudellinen peruste. Näin ollen jos järjestelylle on osoitettavissa aito taloudellinen syy, kyseessä ei voida katsoa olevan veron kiertäminen.¹²⁶ Yhteisön oikeuden väärinkäyttöön liittyvästä oikeuskäytännöstä johdettavista tulkintaperiaatteista huolimatta vaikuttaisi kuitenkin siltä, että järjestelylle esitetyt, järjestelyllä saatavaan veroetuun verraten mitättömät liiketaloudelliset syyt eivät estäisi katsomasta järjestelyä veron kiertämiseksi.

Kun otetaan huomioon yhteisön oikeuden väärinkäytön kieltoa koskeva oikeuskäytäntö ja toisaalta yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaa koskevat ratkaisut, voidaan pohtia, onko 15 artiklassa oikeastaan edes perusteltua mainita, että yritysjärjestelydirektiivin säännöksiä voidaan olla soveltamatta silloin, kun järjestelyn yhtenä pääasiallisena syynä on veron kiertäminen. EU-tuomioistuimen edellä mainitut ratkaisut huomioon ottaen ei vaikuta todennäköiseltä, että järjestely päädyttäisiin 15 artiklan perusteella katsomaan veron kiertämiseksi esimerkiksi

¹²² Ks. C-126/10 Foggia, kohta 49.

¹²³ Ks. esim. C-294/97 Eurowings, kohta 44, C-212/97 Centros, C-196/04 Cadbury Schweppes ja C-264/96 ICI. Ks. myös Terra – Wattel 2008, s. 556.

¹²⁴ Ks. C-321/05 Kofoed, kohta 38 ja C-126/10 Foggia, kohta 50.

¹²⁵ C-255/02 Halifax, kohta 69.

¹²⁶ Ks. Lajunen 2010, s. 32.

tilanteessa, jossa järjestely on suoritettu yhtä suurelta osin verotuksellisista kuin liiketaloudellisistakin syistä, jos järjestelylle esitettyjen liiketaloudellisten syiden voidaan kuitenkin katsoa olevan aitoja. Toisaalta 15 artiklan tarkoituksen on nimenomaan ollut varata jäsenvaltioille mahdollisuus olla myöntämättä veroetuja yritysjärjestelyille, jotka on suoritettu veron kiertämiseksi. Siten lienee perusteltua, että artiklan sanamuoto on sellainen, että se mahdollistaa veron kiertämiseen puuttumisen mahdollisimman tehokkaasti.

Yritysjärjestelydirektiivissä ei ole säädetty todistustaakan jakautumisesta. Direktiivin 15 artiklassa on ainoastaan mainittu, että hyväksyttävien taloudellisten syiden puuttuminen voi johtaa oletamaan, että järjestelyyn on ryhdytty veron kiertämiseksi. Näin ollen jos verovelvollinen ei kykene esittämään yhtäkään hyväksyttävää syytä järjestelylle, voi se johtaa oletamaan veron kiertämisestä. Veronsaajalle ei kuitenkaan voida asettaa näyttövelvollisuutta siitä, ettei järjestelylle ole liiketaloudellista syytä, koska negatiivisen seikan näyttäminen on mahdotonta. Veronsaajalla on kuitenkin näyttövelvollisuus sen osalta, että järjestelyyn on ryhdytty veron kiertämiseksi. Verovelvollisen on puolestaan näytettävä, että järjestelylle on olemassa liiketaloudelliset perusteet. Osoittamalla, että järjestelylle on liiketaloudellinen syy, verovelvollisella on mahdollisuus vapautua artiklan soveltamisesta.¹²⁷

2.3 EU-tuomioistuimen toimivalta tulkita yritysjärjestelydirektiiviä

Koska yritysjärjestelydirektiivi koskee vain jäsenvaltioiden välisiä yritysjärjestelyjä, se ei lähtökohtaisesti sovellu kansallisiin yritysjärjestelyihin. EU-tuomioistuimella on kuitenkin tietyin edellytyksin toimivaltainen tulkitsemaan unionin oikeutta myös tilanteissa, joita unionin oikeus ei suoraan koske.¹²⁸ EU-tuomioistuimen toimivaltaa tulkita yritysjärjestelydirektiiviä on käsitelty esimerkiksi ratkaisuissa C-28/95 *Leur-Bloem*, C-43/00 *Andersen og Jensen*, C-352/08 *Modehuis A. Zwijnenburg* sekä C-126/10 *Foggia*.

Ratkaisussa C-28/95 *Leur-Bloem* EU-tuomioistuin tulkitsi SEUT 208 artiklan säännöstä toimivallastaan niin, että sillä on toimivalta tulkita unionin oikeutta silloinkin, kun kansallinen lainsäätäjät on direktiiviä implementoidessaan mukauttanut kansallisen lainsäädäntönsä unionin oikeuteen päättämällä käsitellä sekä puhtaasti kansallisia tilanteita että direktiivissä sää-

¹²⁷ Terra-Wattel 2008, s. 270, Järvenoja 2007, s. 324, Manninen 1998, s. 78 ja Ståhl 2005, s. 221.

¹²⁸ Andersson 2005, s. 373.

neltyjä tilanteita samalla tavalla¹²⁹. Lisäksi tuomioistuin totesi ratkaisuihissaan C-28/95 *Leur-Bloem*, C-43/00 *Andersen og Jensen*, C-352/08 *Modehuis A. Zwijnenburg* ja C-126/10 *Foggia*, että vaikka direktiivin säännökset eivät suoraan koskisi pääasiassa käsiteltävänä olevaa tilannetta, tuomioistuin on toimivaltainen tulkitsemaan yritysjärjestelydirektiivin säännöksiä tilanteessa, jossa kansallinen lainsäätäjät on päättänyt mukauttaa täysin jäsenvaltion sisäisiä tilanteita koskevat säännökset unionin oikeuteen. Unionilla on siten selvä intressi sen osalta, että unionin oikeudesta omaksuttuja säännöksiä ja käsitteitä tulkitaan yhdenmukaisesti, jotta vältettäisiin myöhemmät tulkintaerot, eikä tämä riipu siitä, missä olosuhteissa näitä säännöksiä ja käsitteitä sovelletaan.¹³⁰

Näin ollen silloin, kun jäsenvaltio on mukauttanut kansallisen lainsäädäntönsä yhteisön oikeuteen joko päättämällä käsitellä sekä puhtaasti kansallisia että direktiivissä säänneltyjä tilanteita samalla tavalla tai omaksumalla yhteisön oikeudesta sisäiseen lainsäädäntöönsä käsitteitä tai säännöksiä, EU-tuomioistuin on toimivaltainen tulkitsemaan kansallisten säännösten direktiivin mukaisuutta.¹³¹

2.4 EU-oikeuden vaikutus kansalliseen oikeuteen

EU-oikeuden riittävän selvillä, ehdottomilla ja täsmällisillä normeilla on välitön vaikutus¹³². Tällä tarkoitetaan sitä, että juridiset ja luonnolliset henkilöt voivat vedota SEUT:n ja direktiivien riittävän selviin, ehdottomiin ja täsmällisiin normeihin suoraan jäsenvaltioiden viranomaisissa tai tuomioistuimissa, vaikka kyseiset normit olisi otettu virheellisesti tai puutteellisesti osaksi kansallista lainsäädäntöä ja direktiivin täytäntöönpanon määräaika olisi jo kulunut umpeen¹³³. Välitön vaikutus koskee näin ollen esimerkiksi yritysjärjestelydirektiivin riittävän yksityiskohtaisia säännöksiä. Direktiivien osalta välitön vaikutus tulee kysymykseen kuitenkin ainoastaan vertikaalisessa suhteessa. Vertikaalisella välittömällä vaikutuksella tarkoitetaan yksilön oikeutta vedota SEUT:n ja direktiivin säännöksiin valtiota tai muita julkisyhteisöitä vastaan. Direktiivi, jota ei ole otettu osaksi kansallista oikeutta, voi siten luoda yksilöille ai-

¹²⁹ C-28/95 *Leur-Bloem*, kohdat 33–34 ja kohta 50.

¹³⁰ C-28/95 *Leur-Bloem*, kohta 32, C-43/00 *Andersen og Jensen*, kohdat 17–19, C-352/08 *Modehuis A. Zwijnenburg*, kohdat 32–35 ja C-126/10 *Foggia*, kohdat 21 ja 23.

¹³¹ Järvenoja 2007, s. 62–63. Ks. myös Manninen 1997, s. 406–407.

¹³² 26/62 *Van Gend & Loos*. Ks. myös Helminen 2008, s. 29.

¹³³ Ks. esim. 41/74 *Van Duyn* ja 8/81 *Becker*, kohta 25 ja Helminen 2008, s. 29.

noastaan oikeuksia¹³⁴. Jäsenvaltio ei siis voi luoda yksilöille velvollisuuksia vetoamalla direktiiveihin sellaisenaan yksityistä henkilöä vastaan.¹³⁵ SEUT 288 artiklan mukaan jäsenvaltiot voivat kuitenkin valita direktiivin täytäntöön panemisen muodot ja keinot, joilla taataan parhaiten direktiivillä tavoiteltu tulos. Jäsenvaltiot voivat näin ollen itse päättää direktiivin täytäntöön panevan lainsäädännön yksityiskohdista direktiivin vaatimukset ja tavoitteet huomioon ottaen. Direktiivin säännöksiä ei siten ole kansallisissa säännöksissä tarpeen toistaa sanasta sanaan. Tästä seuraa se, että jäsenvaltiossa ennen direktiivin antamista vallinnut oikeustila voi olla riittävä direktiivin täytäntöön panemiseksi, jos oikeustila on direktiivin mukainen sekä siinä määrin täsmällinen ja selvä, että yksityiset henkilöt voivat tuntea kaikki direktiivin takaamat oikeutensa ja velvollisuutensa.¹³⁶

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklalla ei ole välitöntä vaikutusta, koska se ei luo yksityishenkilölle oikeuksia¹³⁷. Artikla antaa jäsenvaltioille ainoastaan oikeuden säätää tietynsisältöisen veron kiertämisen estämiseen tähtäävän säännöksen. Tällaisen säännöksen säätämistä ei jäsenvaltioilta vaadita, vaan se on vapaaehtoista.¹³⁸ EU-tuomioistuin on ratkaisussaan C-321/05 Kofoed ottanut kantaa mm. siihen millaiset edellytykset kansallisilla viranomaisilla on puuttua yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen tilanteessa, jossa jäsenvaltio ei ole implementoinut 15 artiklaa kansalliseen lainsäädäntöönsä.

Jotta jäsenvaltio voisi EU-tuomioistuimen mukaan soveltaa yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan veronkiertosäännöstä tai muuten evätä yritysjärjestelysäännösten mukaiset veroedut tilanteessa, jossa järjestelyyn on ryhdytty veron kiertämiseksi, tulee direktiivin mukaisen veronkiertosäännöksen olla tavalla tai toisella ankkuroituna kansalliseen oikeuteen. Tämä johtuu siitä, että jäsenvaltiot eivät voi vedota suoraan 15 artiklan veronkiertosäännökseen. Jäsenvaltiot eivät myöskään saa välittömästi vedota yhteisön oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteeseen yksityistä oikeussubjektia vastaan. Yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla on nimittäin yhteisön oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen erityinen ilmentymä ja jos sen lisäksi olisi sallittua turvautua vielä yleiseen oikeusperiaatteeseen, jonka sisältö on huomattavasti epäselvempi ja epätasällisempi, olisi vaarana, että direktiivin tavoitteet vaarantuisivat ja kielto, jonka mukaan täytäntöön panemattomia direktiivien säännöksiä ei saa välittömästi soveltaa

¹³⁴ 80/86 Kolpinghuis Nijmegen, C-106/89 Marleasing ja C-91/92 Faccini Dori.

¹³⁵ Ks. esim. Helminen 2008, s.29–30.

¹³⁶ C-321/05 Kofoed, kohdat 43–44 ja julkisasiamiehen ratkaisuehdotus kohta 66. Ks. myös Helminen 2008, s. 38–39.

¹³⁷ C-321/05 Kofoed, kohta 42 ja julkisasiamiehen ratkaisuehdotus kohta 66. Ks. myös esim. Zalasinski 2007, s. 573–574.

¹³⁸ Ståhl 2005, s. 63.

yksityisen oikeussubjektin vahingoksi, heikentyisi.¹³⁹ Näin ollen 15 artiklan mukaisen veronkiertosäännöksen tulee olla joko nimenomaisesti implementoitu osaksi kansallista lainsäädäntöä tai lainsäädäntöön on sisällyttävä säännös tai laki, jonka perusteella direktiivin mukaiset veroedut voidaan evätä veron kiertämiseksi suoritetulta yritysjärjestelyltä¹⁴⁰. Jos kansalliseen oikeuteen sisältyy tällainen yleinen veron kiertämisen estämiseen tähtäävä säännös tai laki, sitä tulee voida tulkita 15 artiklan mukaisesti¹⁴¹. Lisäksi oikeustilan tulee tällöin olla riittävän täsmällinen ja selvä, jotta yksityishenkilöt, joita säännökset koskevat, tuntevat oikeutensa ja velvollisuutensa¹⁴². Jäsenvaltiot eivät silti voi direktiivin veronkiertosäännökseen perustuen täysin vapaasti valita, millä keinoilla ne puuttuvat veron kiertämiseen, vaan direktiivin veronkiertosäännös asettaa rajat jäsenvaltioiden kansalliseen oikeuteensa sisällyttämien veronkiertosäännösten soveltamisedellytyksille yritysjärjestelytilanteessa¹⁴³.

Vaikka EU-oikeuden ja jäsenvaltioiden kansallisen lainsäädännön keskinäisestä suhteesta ei ole olemassa nimenomaista säännöstä, on EU-tuomioistuimen ratkaisujen perusteella kuitenkin selvää, että EU-oikeuden ja kansallisen lainsäädännön ristiriitatilanteessa EU-oikeudella on etusija¹⁴⁴. Etusija koskee SEUT:n ohella myös direktiivejä. Jäsenvaltioiden on noudatettava EU-oikeuden sääntöjä ja periaatteita myös välittömän verotuksen alueella, vaikka välitön verotus kuuluukin jäsenvaltioiden toimivaltaan¹⁴⁵. EU-normit syrjäyttävät kansallisen EU-normien kanssa ristiriidassa olevat kansallisen lainsäädännön normit riippumatta kansallisen normin hierarkiatasosta tai säätämisaikajankohdasta suhteessa EU-normin säätämisaikajankohtaan. EU-oikeuden etusija estää jäsenvaltioita säätämästä tai soveltamasta lakeja, jotka ovat ristiriidassa EU-oikeuden kanssa. Lisäksi EU-oikeuden kanssa ristiriidassa olevat kansalliset säännökset on muutettava EU-oikeuden mukaisiksi.¹⁴⁶ Välittömän verotuksen osalta EU-oikeuden etusija merkitsee yleensä sitä, että EU-oikeus syrjäyttää kansallisen lainsäädännön säännöksen silloin, kun EU-normi johtaa verovelvollisen kannalta lievempään verotukselliseen lopputulokseen. Niinpä sellainen kansallisen lainsäädännön välitöntä verotusta koskeva säännös, joka johtaa verovelvollisen kannalta lievempään lopputulokseen kuin EU-normi, ei yleensä voi

¹³⁹ C-321/05 Kofoed, julkisasiamiehen ratkaisuehdotus kohta 67.

¹⁴⁰ C-321/05 Kofoed, kohdat 42 sekä julkisasiamiehen ratkaisuehdotus kohta 66.

¹⁴¹ Ks. C-321/05 Kofoed, kohta 45 sekä julkisasiamiehen ratkaisuehdotus kohta 64.

¹⁴² Ks. C-321/05 Kofoed, kohta 44 ja ja 46 sekä julkisasiamiehen ratkaisuehdotus kohdat 25 ja 63. Ks. myös Helminen 2008, s. 38–39 ja s. 183.

¹⁴³ Ks. esim. Ståhl 2007, s. 577 ja Petrosovitch 2010, s. 563–564.

¹⁴⁴ Ks. esim. 106/77 Simmenthal ja 6/64 Costa v ENEL.

¹⁴⁵ Ks. esim. C-264/96 ICI, kohta 19, C-35/98 Verkooijen, kohta 32, C-446/03 Marks & Spencer, kohta 29, C-9/02 Lasteyrie du Saillant, kohta 44, C-231/05 Oy AA, kohta 16 ja C-295/97 Eurowings, kohta 32.

¹⁴⁶ Ks. esim. Helminen 2008, s. 27–28.

olla ristiriidassa EU-oikeuden kanssa.¹⁴⁷ EU-oikeuden etusija ja SEUT 4 artiklaan perustuva lojaliteettivelvoite edellyttävät kansallisen lainsäädännön EU-oikeuden mukaista soveltamista ja tulkintaa. Etenkin kansallisen lainsäädännön normeja, jotka panevat täytäntöön EU-oikeuden säännöksiä kuten direktiivejä, on tulkittava kyseisten EU-oikeuden säännösten sanamuodon ja tarkoituksen mukaisesti niin pitkälle kuin mahdollista¹⁴⁸. Vaikkei direktiivillä sinänsä ja kansallisesta täytäntöönpanolaista riippumatta voida luoda velvollisuuksia yksityishenkilöille, voi jäsenvaltio kuitenkin vedota direktiivin mukaiseen kansallisen oikeuden tulkintaan yksityishenkilöitä vastaan¹⁴⁹.

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan veronkiertosäännöstä täytäntöön panevaa kansallista säännöstä tai lakia tulee tulkita direktiivin sanamuodon ja tarkoituksen mukaisesti, olipa käsillä sitten nimenomaisesti implementoidun tai ikään kuin valmiiksi kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän veronkiertonormin soveltaminen yritysjärjestelyn yhteydessä ilmenevään veronkiertämiseen¹⁵⁰. Kansallisen säännöksen soveltaminen ei myöskään saa johtaa ankarampaan lopputulokseen kuin mihin yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla antaa mahdollisuuden¹⁵¹. Niinpä jos 15 artiklan mukainen veronkiertosäännös olisi implementoitu kansalliseen oikeuteen siten, että se on ankarampi kuin 15 artiklan veronkiertosäännös, olisi pohdittava, sovellettaisiinko veronkiertotilanteessa kansallisen säännöksen soveltamisen sijaan suoraan direktiiviä. Jäsenvaltio on myös saattanut implementoida veronkiertosäännöksen osaksi kansallista oikeuttaan siten, että sen sanamuoto ei täysin vastaa 15 artiklan sanamuotoa ja puuttumiskyky veronkiertämiseen on kansallisen säännöksen mukaan korkeampi kuin mitä se olisi, jos veronkiertosäännös vastaisi täysin direktiivin sanamuotoa. Tällaisessa tilanteessa jäsenvaltio ei kuitenkaan voi vedota suoraan yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan ja sen avulla ikään kuin laajentaa kansallisen säännöksensä tulkintaa, jos kansallisen säännöksen sanamuoto ei tällaista tulkintaa salli.¹⁵²

¹⁴⁷ Helminen 2008, s. 28.

¹⁴⁸ Ks. esim. Helminen 2008, s. 57 ja Penttilä 2012, s. 31. Ks. EU-tuomioistuimen ratkaisuihin esim. C-28/95 *Leur-Bloem*.

¹⁴⁹ Ks. esim. C-321/05 *Kofoed*, kohta 45 sekä 80/86 *Kolpinghuis Nijmegen*, kohdat 12–14 ja C-168/95 *Arcaro*, kohdat 41 ja 42. Ks. myös Penttilä 2012, s. 31–32.

¹⁵⁰ Ks. esim. Ståhl 2007, s. 577.

¹⁵¹ Ståhl 2007, s. 577.

¹⁵² Ståhl 2005, s. 63.

3 YRITYSJÄRJESTELYISSÄ ILMENEVÄÄN VERON KIERTÄMISEEN PUUTTUMINEN EVL 52H §:N PERUSTEELLA

3.1 EVL 52h §:n tarkoitus

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla on saatettu Suomessa voimaan EVL 52h §:ssä, joka on siis EVL:n varsinaisia yritysjärjestelytilanteita koskeva erityinen veronkiertosäännös. Säännös koskee vain siinä mainittuja järjestelyjä eikä yleisesti koko EVL:n aluetta¹⁵³. Koska verotusmenettelylaissa oli jo ennestään veron kiertämistä estävä yleissäännös, ei yritysjärjestelyjä varten olisi ollut välttämätöntä säätää erityistä veronkiertolauseketta¹⁵⁴. Hallituksen esityksen mukaan VML 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä ei kuitenkaan pidetty riittävänä ehkäisemään perusteettomien veroetujen hankkimista yritysjärjestelyjen yhteydessä¹⁵⁵, koska yleissäännöstä ei aikaisemmin ollut sovellettu yhtiöoikeudellisesti moitteettomalla tavalla toteutettuihin yritysjärjestelyihin¹⁵⁶. Erityisen veronkiertosäännöksen nähtiin olevan tarpeen myös Suomen verotusvallan turvaamiseksi kansainvälisesti suuntautuneissa operaatioissa¹⁵⁷. Valtiovarainvaliokunnan mietinnössä todetaan lisäksi, että eri yritysjärjestelysäännökset olisi erittäin vaikea laatia sellaisiksi, että niissä kussakin asetettaisiin rajat säännöksen soveltamiselle siten, että ainoastaan lain tarkoitusta toteuttavat, liiketaloudellisiin syihin perustuvat järjestelyt olisivat veroetujen piirissä¹⁵⁸. Edelleen katsottiin, että olisi kuitenkin vastoin lain tarkoitusta liittää toimenpiteisiin verotuksen keskeisistä periaatteista poikkeava edullinen verokohtelu, jos yritysjärjestelyn ei voida osoittaa perustuvan yhteenkään liiketaloudelliseen syyhyn¹⁵⁹. Tämän vuoksi toteuttamiskeinoksi valittiin lain tarkoituksen korostaminen kaikkiin yritysjärjestelypykäliin viittaavassa veronkiertosäännöksessä.

¹⁵³ Mattila 1996, s. 39.

¹⁵⁴ Andersson ym. 2009, s. 686.

¹⁵⁵ Ks. Immonen 2007a, s. 79 ja Penttilä 2008, s. 93–94. Hallituksen esityksessä (HE 177/1995) asetettiin odotuksia siitä, että EVL 52h §:n avulla voitaisiin VML 28 §:ää tehokkaammin puuttua veronkiertämistoimenpiteisiin. Immosen mukaan hallituksen esityksessä asetettujen odotusten nojalla EVL 52h § näyttäisi ainakin jossain määrin antavan soveltamisalueensa sisässä tilan laajemmalle puuttumiselle veronkiertoon kuin mihin VML 28 §:n nojalla voitaisiin päästä. Penttilä kuitenkin huomauttaa, että käytännössä EVL 52h §:n verosuunnittelua rajaavaa mahdollisuutta ei ole syytä liioitella senkään vuoksi, että säännöksen soveltamistilanteet ovat harvinaisia.

¹⁵⁶ HE 177/1995, kohta 2.6.

¹⁵⁷ VaVM 49/1995, kohta 2. Ks. myös HE 177/1995, kohta 2.6.

¹⁵⁸ VaVM 49/1995, kohta 2.

¹⁵⁹ HE 177/1995, kohta 1.1.

Alun perin yritysjärjestelyjä koskeva veronkiertosäännös oli EVL 52g §:ssä hieman nykyisestä poikkeavassa sanamuodossa. Tuolloin yritysjärjestelyjä koskevia säännöksiä ei EVL 52g §:n mukaan sovellettu, jos oli ilmeistä, että järjestelyn yksinomaisena tai pääasiallisena tarkoituksena oli veron kiertäminen. Säännös siirrettiin lainmuutoksella 1137/2005 EVL 52h §:ään, jolloin myös säännöksen sanamuotoa muutettiin vastaamaan mahdollisimman tarkoin yritysjärjestelydirektiivin sanamuotoa. EVL 52h §:n nykyinen sanamuoto kuuluu näin:

”Lain 52 ja 52 a–52 g §:ssä olevia säännöksiä ei sovelleta, jos on ilmeistä, että järjestelyjen yksinomaisena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on ollut veron kiertäminen tai veron välttäminen.”

Säännöksen nykyistä sanamuotoa perusteltiin hallituksen esityksessä sillä, että sanamuoto mahdollistaa veronkiertosäännöksen soveltamisen sellaisissa tilanteissa, joissa veronkiertotarkoitus on yksi järjestelyn pääasiallisista tavoitteista, ilman että jouduttaisiin arvioimaan sitä, mikä järjestelyn syistä on tärkein¹⁶⁰. Tästä voisi päätellä, että säännöksen soveltamiskynnys olisi alentunut sen aiempaan sanamuotoon verrattuna. Hallituksen esityksessä tämä kuitenkin torjutaan toteamalla, ettei sanamuodon muutos käytännössä lisänne säännöksen soveltamista-pauksia¹⁶¹. Myös säännöksen soveltamisesta aikaisemmin syntynyt oikeuskäytäntö on yhä relevanttia ja veron kiertämisen raja voitaneen piirtää samaan kohtaan kuin missä se oli vanhan sanamuodon ollessa voimassa. Liiketaloudellisten syiden merkityksen voidaan kuitenkin entisestään katsoa korostuneen sanamuodon muutoksen myötä.¹⁶²

Veronkiertosäännöksen tarkoituksena on siis estää yritysjärjestelysäännösten perusteeton hyväksikäyttö torjumalla jatkuvuuteen perustuvien etujen myöntäminen silloin, jos järjestely toteutetaan lain tarkoituksen vastaisesti puhtaasti verotuksellisista syistä tai verotukselliset tekijät ovat yhtenä pääasiallisista syistä koko järjestelyn toteuttamiselle. Tällainen perusteettomien veroetujen tavoittelu ei valtiovarainvaliokunnan mietinnön mukaan sovellu neutraalin verotuksen ajatteluun, jonka avulla pyritään poistamaan verotuksen merkitystä operaatioilta. Verotuksen ei myöskään tulisi olla houkutin eikä syy järjestelyjen toteuttamiselle, vaan tarkoitus on, että ratkaisut tehtäisiin niiden liiketaloudellisen sisällön perusteella. Yritysjärjestely-

¹⁶⁰ HE 193/2005, kohta 1.2.

¹⁶¹ HE 193/2005, kohta 1.2.

¹⁶² Immonen 2011, s. 473.

lyjä koskevan sääntelyn tavoitteena on se, ettei verotus olisi esteenä toteutettaessa liiketaloudellisin perustein toimeenpantavia järjestelyjä. Esimerkkeinä liiketaloudellisista perusteista valtiovarainvaliokunnan mietinnössä on mainittu yritysrakenteiden muokkaaminen, toiminnan uudelleenorganisointi ja rationalisointi.¹⁶³

Säännöksen tarkoituksena ei kuitenkaan ole estää normaalia verosuunnittelua¹⁶⁴. Näin ollen jos samaan lopputulokseen on mahdollista päästä useilla eri tavoilla, verovelvollisella on oikeus valita näistä tavoista omalta kannaltaan tarkoituksenmukaisin, vaikka se olisi verotuksellisesti edullisin¹⁶⁵. EVL 52h § ei siis voi soveltua yritysjärjestelyyn sillä perusteella, että verovelvollinen on valinnut EVL 52–52g §:ssä säädellyn yritysjärjestelyn sen vuoksi, ettei siitä aiheudu välittömiä veroseuraamuksia, jos sen vaihtoehtona olisi ollut veroseuraamuksia aiheuttava oikeustoimi.¹⁶⁶

EVL 52h §:n säännös onkin tarkoitettu suuressa määrin ennalta ehkäiseväksi¹⁶⁷. Säännös tuo yritysten verosuunnitteluun epävarmuusalueen, jolloin järjestelyjen sisältöä ja menettelyjä on suunniteltava tarkasti¹⁶⁸. Verovelvollisen on toki mahdollista saada EVL 52h §:n mahdollisesta soveltamisesta veroviraston ennakkotieto tai KVL:n ennakkoratkaisu, mikä vähentää huomattavasti yritysjärjestelyn verotukselliseen tulkintaan liittyvää epävarmuutta. Ennakkotieto saatetaan kuitenkin jättää antamatta, jos tilanteeseen liittyy selkeää veroedun tavoittelua.¹⁶⁹

3.2 EVL 52h §:n tulkinta ja soveltamisala

EVL 52h § soveltuu sekä kansallisten että rajat ylittävien yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmevään veron kiertämiseen. EVL 52h §:n sanamuoto ei anna viitteitä sen soveltamisen kriteereistä, minkä vuoksi säännöksen tulkinta on hankalaa¹⁷⁰. Säännöksen lainvalmisteluaineiston perusteluissa on kuitenkin annettu suuntaviivoja säännöksen tulkinnalle ja selvitetty jonkin verran veron kiertämistä mahdollisesti ilmentäviä seikkoja. Koska yritysjärjestelydirektiivin

¹⁶³ VaVM 49/1995, kohta 2.

¹⁶⁴ VaVM 49/1995, kohta 2.

¹⁶⁵ Andersson ym. 2009, s. 690 ja Järvenoja 2007, s. 325.

¹⁶⁶ Järvenoja 2007, s. 331 ja Immonen 2011, s. 473.

¹⁶⁷ VaVM 49/1995, kohta 2.

¹⁶⁸ Immonen 1997, s. 371.

¹⁶⁹ Immonen 2011, s. 485.

¹⁷⁰ Immonen 1999, s. 245 ja Rosengren 2002, s. 664.

määräykset on Suomessa ulotettu koskemaan rajat ylittävien yritysjärjestelyjen lisäksi myös kansallisia järjestelyjä, tulee direktiivin tulkintamateriaali ottaa huomioon myös silloin, kun EVL 52h §:ää sovelletaan puhtaasti kansallisiin yritysjärjestelyihin¹⁷¹. Sisäistä lainsäädäntöä tulkittaessa on siten otettava huomioon direktiivin tarkoitus ja tavoitteet, jolloin myös veronkiertosäännöksen soveltamisen tulee olla sopusoinnussa direktiivin kanssa¹⁷².

Valtiovarainvaliokunnan mietinnön mukaan veron välttämistarkoitukseen voivat viitata esimerkiksi erilaisten keinokeinoisten apuyhtiöiden perustaminen, useiden perättäisten yritysjärjestelytoimenpiteiden tekeminen, yhtiötetyn toiminnan lopettaminen pian siirron jälkeen tai liiketoiminnan siirron tai osakkeiden vaihdon jälkeen siirrossa saatujen varojen tai osakkeiden nopea edelleen myynti¹⁷³. Toisaalta vaikka edellä mainitut tilanteet voivatkin antaa viitteitä veron välttämistarkoituksesta, eivät ne silti joka tilanteessa merkitse sitä, että kyseessä olisi veron kiertäminen¹⁷⁴.

Tavallista on, että yritysjärjestelyt toteutetaan vaiheittain, jolloin ne muodostavat niin sanotun sarjatoimen. Vaiheittaiset toimenpiteet saattavat olla tarpeen siitä syystä, että yksittäisellä yritysjärjestelytoimenpiteellä ei välttämättä päästä tavoiteltuun lopputulokseen.¹⁷⁵ Tehdyt järjestelyt tulee kussakin tapauksessa tutkia kokonaisuudessaan¹⁷⁶. Useita perättäisiä toimenpiteitä sisältävät järjestelyt voivat tosin avautua tarkasteltavaksi vasta pitkänkin ajan kuluttua¹⁷⁷. Tällöinkin kertaalleen myönnetyt verohuojennukset on mahdollista poistaa, jos käy ilmi, että järjestelyihin on ryhdytty verotuksen välttämiseksi¹⁷⁸. Kuitenkaan pelkästään se, että kyseessä on sarjatoimena toteutettava järjestely, ei sellaisenaan joka tilanteessa merkitse veronkiertosäännöksen soveltamisen edellytysten täyttymistä¹⁷⁹. Sama koskee myös muita valtiovarainvaliokunnan mietinnössä mainittuja veronkiertoon mahdollisesti viittaavia tunnusmerkkejä ja edestakaisia¹⁸⁰ yritysjärjestelyjä. Ratkaisevaa on liiketaloudellisten perusteiden

¹⁷¹ Immonen 1997, s. 370. Ks. myös C-28/95 Leur-Bloem, kohta 32 C-43/00 Andersen og Jensen, kohdat 17–19, C-352/08 Modehuis A. Zwijnenburg, kohdat 32–35 ja C-126/10 Foggia, kohdat 21 ja 23.

¹⁷² Järvenoja, 2007, s. 46–47, Immonen, 2011, s. 471 ja Penttilä 2012, s. 31.

¹⁷³ VaVM 49/1995, kohta 2.

¹⁷⁴ Verohallitus 1997, kohta 7.

¹⁷⁵ Andersson ym. 2009, s. 689.

¹⁷⁶ VaVM 41/2005, sivu 2. Ks. myös esim. C-28/95 Leur-Bloem, kohta 41.

¹⁷⁷ Immonen 2011, s. 469.

¹⁷⁸ HE 177/1995, kohta 2.6.

¹⁷⁹ Ks. Andersson ym. 2009, s. 689. Oikeuskäytännöstä löytyykin useita ratkaisuja (esim. KVL 1999:149), joissa perättäisten yritysjärjestelyjen ketju ei ole johtanut EVL 52h §:n tai VML 28 §:n soveltamiseen.

¹⁸⁰ Ks. ratkaisu KHO 1999 T 3080. Tapauksessa toteutettiin ristiinomistuksen purkamiseksi sulautuminen ja välittömästi sen jälkeen liiketoimintasiirto. Järjestelyn hyväksyttävyyden esteenä ei ollut se, että järjestelyt tehtiin peräkkäin, koska järjestelylle oli olemassa liiketaloudellinen syy.

löytyminen järjestelyille. Veron kiertämisen alueella liikutaan vasta, kun lain tarkoituksen kanssa ristiriidassa olevan veroedun saamisella on isompi tai yhtä suuri painoarvo kuin liiketaloudellisilla perusteilla.¹⁸¹ Näin ollen yritysjärjestelyjen toteuttaminen muodollisesti oikein ei riitä takaamaan yritysjärjestelysäännösten mukaisten veroetujen saavuttamista, vaan keskeisellä sijalla järjestelyn hyväksyttävyyden arvioinnissa ovat järjestelyn taustalla olevat tavoitteet¹⁸². Valtiovarainvaliokunta onkin mietinnössään huomauttanut, ettei veronkiertosäännöstä tule soveltaa tilanteissa, joissa yritysjärjestelyille on olemassa merkittävä perusteltu liiketaloudellinen syy¹⁸³. Lisäksi mietinnössä todetaan, ettei merkittävienkään veroetujen syntyminen yritysjärjestelyjen yhteydessä saa yksinään johtaa veronkiertosäännöstön soveltamiseen.¹⁸⁴ Jos yritysjärjestely ei siis tuota mitään lain tarkoituksen kanssa ristiriidassa olevaa veroetua, ei kysymyksessä voi olla veron kiertäminen¹⁸⁵.

EVL 52h §:n sanamuodon on kuitenkin mahdollista nähdä olevan osittain ristiriidassa valtiovarainvaliokunnan mietinnössä¹⁸⁶ lausuttujen tulkintaperiaatteiden kanssa. Säännöksen sanamuoto on nimittäin mahdollista nähdä siten, että yritysjärjestelyä voidaan pitää veron kiertämistarkoituksessa toteutettuna, vaikka sille olisikin liiketaloudellinen syy, jos järjestelyn yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on kuitenkin ollut veron kiertäminen. Jos yritysjärjestelylle on olemassa liiketaloudellinen peruste, on siis epäselvää, onko se riittävä peruste estämään EVL 52h §:n soveltamisen.¹⁸⁷ Toisaalta säännöksen sanamuotoa voidaan tulkita myös siten, että se laillistaa ”kohtuullisen veron kiertämisen” yritysjärjestelyjen yhteydessä. Säännöstä voidaan nimittäin lukea niinkin, että yritysjärjestelyyn saa sisältyä veron kiertämistä, kunhan se ei ole yritysjärjestelyn pääasiallisia tavoitteita. Näin ollen säännös on melko omituinen veron kiertämisen estämisen näkökulmasta. Sanamuodon voidaan katsoa olevan jossain määrin erikoinen myös siinä mielessä, että sen lähtökohtana on se, että yritysjärjestelyllä voisi samanaikaisesti olla useita pääasiallisia tavoitteita.¹⁸⁸ Myös säännöksessä veron kiertämisen ohella käytetty termi veron välttäminen aiheuttaa hämmennystä. Veron välttäminen lähenee

¹⁸¹ Andersson ym. 2009, s. 689.

¹⁸² Ks. Immonen 2011, s. 474. Veron kiertämisen painoarvoa on mahdollista punnita niin sanotulla veronkiertotestillä (Business Purpose Test), jossa rajataan liiketaloudellisia syitä. Testin avulla voidaan arvioida, olisiko järjestelyllä taloudellisesti järkevää syytä, jos verotukselliset tekijät eliminoitaisiin kokonaan.

¹⁸³ VaVM 41/2005.

¹⁸⁴ Ks. Penttilä 2008, s. 94. Penttilä toteaa, että kyseisen lausuman tulkinnallinen arvo lienee nähtävä siten, että se voi jonkin verran korottaa EVL 52h §:n soveltamiskynnystä.

¹⁸⁵ Andersson ym. 2009, s. 688.

¹⁸⁶ VaVM 41/2005.

¹⁸⁷ Järvenoja 2007, s. 331.

¹⁸⁸ Penttilä 2008, s. 93.

sisällöltään veron minimointia¹⁸⁹. Näin ollen onkin epäselvää, voidaanko säännöksen katsoa ulottuvan veron kiertämisen lisäksi jopa veron minimoinnin alueelle.¹⁹⁰

Toisaalta kun otetaan huomioon EU-tuomioistuimen yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaa koskevat ratkaisut sekä yleisesti veron kiertämisestä koskeva oikeuskäytäntö, ei vaikuta todennäköiseltä, että EVL 52h §:ää voitaisiin soveltaa esimerkiksi tilanteessa, jossa järjestely on suoritettu yhtä suurelta osin verotuksellisista kuin liiketaloudellisistakin syistä, jos järjestelylle esitettyjen liiketaloudellisten syiden voitaisiin kuitenkin katsoa olevan aitoja. EU-tuomioistuimen ratkaisussaan C-126/10 Foggia ottaman kannan perusteella hyväksyttävä taloudellinen syy järjestelylle voi olla olemassa, vaikka järjestely perustuisikin useaan tavoitteeseen, joiden joukossa voivat olla myös verotukselliset näkökohdat, edellyttäen kuitenkin, että verotukselliset näkökohdat eivät ole ensisijaisia suunnitellun liiketoimen kannalta¹⁹¹. Siten vaikuttaisi siltä, että yritysjärjestelyyn todella saa sisältyä ”kohtuullista veron kiertämistä” tai verosuunnittelullisia näkökohtia, kunhan ne eivät ole yritysjärjestelyn pääasiallisia tavoitteita. EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön¹⁹² perusteella ei myöskään vaikuta todennäköiseltä, että säännöksen voisi katsoa ulottuvan veron kiertämisen lisäksi jopa veron minimoinnin alueelle¹⁹³. Toisaalta silloin kun järjestelylle esitetty liiketaloudellinen syy on vähäpätöinen suhteessa järjestelyllä saavutettavaan verotukselliseen etuun, järjestelylle ei välttämättä ole EU-tuomioistuimen mukaan olemassa hyväksyttävää taloudellista syytä¹⁹⁴.

EVL 52h §:ssä jätetään avoimeksi se, mitä säännöksen soveltamisesta seuraa. Vastausta tähän voitaneen hakea e contratio -päätelmin yritysjärjestelyjä koskevista säännöksistä. Sulautuminen ja jakautuminen käsitellään tällöin yhteisön purkamista koskevien säännösten mukaisesti¹⁹⁵, liiketoimintasiirto apporttiehtoisena omaisuuden luovutuksena ja osakevaihto osakkeiden luovutuksena. Säännöstä voidaan kuitenkin soveltaa myös osittain. Tällä tarkoitetaan sitä, että säännöksen perusteella voidaan evätä myös vain osa yritysjärjestelyn veroeduista.¹⁹⁶

¹⁸⁹ Wikström 2008, s. 102.

¹⁹⁰ Knuutinen 2012, s. 187–188 ja Wikström 2008, s. 102.

¹⁹¹ C-126/10, Foggia, kohta 35 ja 47.

¹⁹² Ks. esim. C-294/97 Eurowings, kohta 44, C-212/97 Centros, C-196/04 Cadbury Schweppes ja C-264/96 ICI. Ks. myös Terra – Wattel 2008, s. 556.

¹⁹³ Lisäksi lain esitöissä on mainittu, että säännöksen tarkoituksena ei ole estää normaalia verosuunnittelua. Ks. VaVM 49/1995, kohta 2. Tässä tutkimuksessa käsitteiden verosuunnittelu ja veron minimointi ei kuitenkaan ole katsottu olevan synonyymeja. Ks. käsitteiden eroista luku 1.2.

¹⁹⁴ C-126/10 Foggia, kohta 49.

¹⁹⁵ Ks. KHO 2005:75.

¹⁹⁶ Penttilä 2008, s. 95 ja Immonen 2007b, s. 16–19.

EVL 52h §:ssä ei ole varsinaisesti säädetty todistustaakan jakautumisesta. Säännöksen sanamuodon ”ilmeisyysvaatimus” viittaa kuitenkin siihen, että veronsaajataholla on lähtökohtaisesti todistustaakka veron kiertämisen suhteen. Siitä huolimatta verovelvolliselle voidaan säilyttää ensisijainen velvollisuus osoittaa, että järjestelyyn on liiketaloudellisia syitä. Direktiivissä omaksutun olettaman mukaan liiketaloudellisten syiden puuttuessa järjestely viittaa veron kiertämiseen. Siten jos verovelvollinen ei voi esittää järjestelylle yhtäkään liiketaloudellista syytä, voitaneen päätyä katsomaan, että veronsaajataho on täyttänyt todistustaakkansa.¹⁹⁷

3.3 Yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen puuttuminen oikeuskäytännössä

Vaikka yritysjärjestelyjä koskeva kansallinen oikeuskäytäntö onkin ollut hyvin runsasta, se on keskittynyt lähinnä EVL 52a–g §:n normaaliin tulkintaan. Veron kiertäminen on ollut vähemmän esillä. Julkaistussa oikeuskäytännössä on kuitenkin muutamia ratkaisuja, joiden perusteella EVL 52h §:n tulkinnalle saadaan suuntaa ainakin kansallisten yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevän veron kiertämisen osalta.¹⁹⁸ Rajat ylittäviin yritysjärjestelyihin liittyvän veron kiertämisen osalta oikeuskäytäntö on kuitenkin olematonta eikä aiheita ole myöskään oikeuskirjallisuudessa käsitelty yhtä suurena määränä kuin kansallisia tilanteita. Rajat ylittävien yritysjärjestelyjen osalta on kuitenkin esitetty joitain tilanteita, joissa EVL 52h § saattaisi tulla sovellettavaksi. On kuitenkin huomattava, että rajat ylittävien yritysjärjestelyjen osalta käytännön merkitystä on lähinnä ainoastaan sulautumisella, liiketoimintasiirrolla ja osakevaihdolla johtuen siitä, että useassa muussa jäsenvaltiossa ole säännöksiä, joiden mukaan rajat ylittävä jakautuminen hyväksyttäisiin yhtiöoikeudessa. Siten jos suomalainen yhtiö jakautuu rajat ylittävästi, eikä vastaanottavassa valtiossa ole yhtiöoikeudellisia säännöksiä rajat ylittävästä jakautumisesta, järjestelyä ei hyväksytä verotuksessa.¹⁹⁹

EVL 52h §:n soveltaminen on ollut esillä varsinkin jakautumista koskeneissa ratkaisuissa. Tyypillisesti tilanteet ovat olleet vaihteittaisia sarjatoimia, joissa on hajautettu yrityskokonaisuus ja varallisuus jakautumalla.²⁰⁰ Oikeuskäytännössä on rajattu jakautumisen motiiveja si-

¹⁹⁷ Immonen 2011, s. 474, Manninen 1998, s.78, Helminen 2009, s. 409.

¹⁹⁸ Immonen 2007a, s. 83.

¹⁹⁹ Lajunen 2010, s. 73 ja Penttilä 2008, s. 111–112.

²⁰⁰ Immonen 2007a, s. 83 ja Andersson ym. 2009, s. 692.

ten, että hyväksyttäväksi on katsottu esimerkiksi yrityskokonaisuuden jakaminen osiin toimintojen tehostamiseksi. Veron kiertäminen on puolestaan liitetty elinkeinotoimintaan liittymättömän varallisuuden irrottamiseen. Tältä osin ongelmat ovat liittyneet tapaan, jolla omistuksen verotuksellista jatkuvuutta hyödynnetään.²⁰¹ Veron kiertämisen rajaa tilanteessa, jossa yhtiökokonaisuus pilkotaan liiketoimintaa jatkavaan yhtiöön ja passiivista sijoitusluonteista varallisuutta omistaviin yhtiöihin, selventävät hyvin KHO:n ratkaisut KHO 1999:2 ja KHO 1999:63.

Ratkaisussa KHO 1999:2 otettiin kantaa jakautumisen hyväksyttävyyteen, kun sijoitusvarallisuus oli tarkoitus siirtää sitä hallinnoivaan yhtiöön, joka jakaisi osakkaille osinkoa liiketoiminnan harjoittamisen jatkuessa entisenlaisena toisessa vastaanottavassa yhtiössä. Koska sijoitusvarallisuusyhtiötä ei ollut tarkoitus purkaa, osakkaille ei ollut tarkoitus jakautumisen ja jatkotoimien perusteella siirtää jakautuneessa yhtiössä kertyneitä voittovaroja luovutusvoittoverotuksella.²⁰² Näin ollen KHO hyväksyi jakautumisen²⁰³.

KHO 1999:2: Tilintarkastus- ja asiantuntijapalvelutoimintaa harjoittanut yhtiö aikoi jakautua osakeyhtiölain 14 a luvun jakautumista koskevien säännösten mukaisesti kahdeksi uudeksi yhtiöksi siten, että toinen uusista yhtiöistä tulisi harjoittamaan asiantuntijapalvelujen antamista ja toinen vain sijoitustoimintaa. Jakautuminen oli yhtiön mukaan tarpeen yhtiön pääomarakenteen muuttamiseksi sellaiseksi, että se muun muassa auttaisi toteuttamaan yhtiössä järkevää osakaspolitiikkaa ja edistäisi yhtiön liiketoiminnan kehittämistä. Jakautumisen ei esitetyissä olosuhteissa katsottu tapahtuvan elinkeinotulon verottamisesta annetun lain 52 g §:n mukaisesti veron kiertämiseksi tai verotuksen välttämiseksi.

Sen sijaan ratkaisussa KHO 1999:63 katsottiin, että jakautumiseen oli ryhdytty veron kiertämiseksi, kun voittovaroja hallinnoiva yhtiö aiottiin purkaa sen varallisuuden myynnin jälkeen viimeistään viiden vuoden kuluttua jakautumisesta. Jakautumisen liiketaloudelliseksi syyksi oli esitetty osakkuuden kautta tapahtuvan uusien avainhenkilöiden sitouttamisen helpottuminen liiketoimintayhtiön osakkeiden arvoa alentamalla. Jakautumiselle esitetystä liiketaloudellisesta syystä huolimatta KHO katsoi, että järjestelyn tarkoituksena on ollut varojen jako

²⁰¹ Immonen 2007a, s. 83.

²⁰² Järvenoja 2007, s. 338 ja Andersson ym. 2009, s. 692.

²⁰³ Jakautuminen hyväksyttiin myös ratkaisuisissa KVL 1999:118 ja KVL 1999:137. Ensiksi mainitussa tapauksessa erotettiin toiseen yhtiöön liiketoiminta ja toiseen passiivinen sijoitusvarallisuus. Jälkimmäisessä tapauksessa yhtiö jakautui kahdeksi yhtiöksi siten, että toiseen yhtiöön siirrettiin varsinainen liiketoiminta ja toiseen sijoitustyyppinen varallisuus.

osakkaille. Kun lisäksi vaiheittaisen järjestelyn lopputuloksena olisi ollut se, että jakautuvan yhtiön toiminta olisi jatkunut kahden yhtiön sijaan edelleen tosiasiallisesti vain yhdessä yhtiössä, ei jakautumista hyväksytty.²⁰⁴

KHO 1999:63: Tilintarkastusta ja verokonsultointia harjoittava yhtiö aikoi jakautua osakeyhtiölain 14 a luvun jakautumista koskevien säännösten mukaisesti kahdeksi uudeksi yhtiöksi. Toinen uusista yhtiöistä tulisi harjoittamaan samaa liiketoimintaa kuin jakautuva yhtiö ennen jakautumista. Toiseen yhtiöön siirrettäisiin sellainen omaisuus, jota ei välttämättä tarvita liiketoiminnassa. Viimeksi mainittu yhtiö realisoisi sille siirtyneen kiinteistöomaisuuden, minkä jälkeen yhtiö purettaisiin viimeistään viiden vuoden kuluessa jakautumisesta. Jakautuminen oli yhtiön mukaan tarpeen muun ohessa yhtiön pääomarakenteen muuttamiseksi sellaiseksi, että yhtiöön voitaisiin saada uusia asiantuntijaosakkaita. Tuosta tavoitteesta huolimatta esitetyin tavoin toteutettavien järjestelyjen pääasiallisena tarkoituksena katsottiin olevan veron kiertäminen tai verotuksen välttäminen, minkä vuoksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain jakautumista koskevat säännökset eivät tulleet järjestelyyn sovellettaviksi. Äänestys 7-1.

Ratkaiseva peruste erilaiselle verokohtelulle on ollut sijoitusyhtiön purkaminen, sillä sitä luokun ottamatta tapaukset ovat faktoiltaan lähes identtiset²⁰⁵. Ratkaisusta KHO 1999:63 ei kuitenkaan voitane johtaa kieltoa purkaa yhtiötä. Sen sijaan tulisi ajatella purkamisenkin olevan mahdollista, kunhan se ei ole jakautumisen suora jälkitoimenpide niin, että sarjatoimi ei olisi enää jatkuvuuden periaatteen mukainen.²⁰⁶ Toisaalta ratkaisusta on yleisellä tasolla hankala johtaa mitään karenssiaikaa jakautumisen jälkeisille toimenpiteille, koska kysymys on yritysjärjestelykokonaisuudesta. Välitön passiivivarallisuuden irrottaminen omistajille yhtiön purkamisen kautta syö kuitenkin toteutetun jakautumisen uskottavuutta ja verovelvollisella onkin tällöin korostunut selvitysvelvollisuus siitä, että toimenpide on liiketaloudellisesti perusteltu.²⁰⁷

Sittemmin käytäntö tilanteissa, joissa liiketoiminta siirretään toiseen yhtiöön ja ylimääräinen varallisuus toiseen, on muodostunut sellaiseksi, että jakautuminen sinänsä hyväksytään, mutta myöhemmin voi tulla sovellettavaksi VML 28 § tai VML 29 §, jos passiivinen varallisuuden-

²⁰⁴ Järvenoja 2007, s. 339 ja Andersson ym. 2009, s. 692 sekä Immonen 2011, s. 478.

²⁰⁵ Järvenoja 2007, s. 338.

²⁰⁶ Immonen 2011, s. 478.

²⁰⁷ Immonen 2007a, s. 85.

hallintayhtiö esimerkiksi puretaan tai sen osakkeet luovutetaan²⁰⁸. KVL on ratkaisukäytännössään²⁰⁹ poikennut KHO:n ratkaisussaan KHO 1999:63 vetämästä tulkintalinjasta ja irrotanut jakautumisen ja jakautumisen jälkeisten toimenpiteiden arvioinnin toisistaan tilanteissa, joissa on ollut kyse taseen leikkaamisesta aktiivi- ja passiiviosaan.²¹⁰ Sen sijaan liiketoimintaa harjoittaviin yhtiöihin kohdistettujen jatkotoimenpiteiden osalta ei ilmeisesti ole nostettu esille EVL 52h §:ää tai VML 28 §:ää ja VML 29 §:ää, vaan niitä on pidetty varainhallintayhtiöstä poikkeavassa asemassa.²¹¹

Sijoitusvarallisuuden eriyttäminen oli esillä esimerkiksi ratkaisussa KVL 2000:65. Siinä varsinaista liiketoimintaa jatkamaan perustettiin kaksi yhtiötä, joiden lisäksi perustettiin yksi yhtiö hallitsemaan sijoitusvarallisuutta. Jakautuminen hyväksyttiin, mutta kysymys peitellyn osingon verottamisen arvioinnista jätettiin avoimeksi odottamaan sijoitustoimintaa harjoittavan yhtiön purkamista tai sen osakkeiden luovuttamista. Niin ikään ratkaisussa KVL 30/2001 (ei muutosta KHO 17.10.2001 T 2512) jakautuminen sinänsä katsottiin hyväksyttäväksi, mutta passiivisen varallisuusyhtiön mahdollisen omien osakkeiden hankkimisen katsottaisiin tapahtuvan VML 29 §:n olosuhteissa osingosta menevän veron välttämiseksi²¹². KVL:n omaksumassa tulkintakäytännössä jatkotoimien merkitys on siis irrotettu jakautumisen hyväksyttävyyden arvioinnista, mikä näyttäisi rajaavan EVL 52h §:n soveltamista. Myös ratkaisussa KHO 1999:63 lain tarkoituksen vastaisten veroetujen tavoittelu näytti liittyvän ennemminkin järjestelyn jatkotoimeen kuin itse jakautumiseen. Siitä huolimatta enemmistö liitti omaisuuden jatkoluovutuksen jo itse jakautumisen hyväksymisen arviointiin EVL 52h §:n mukaisesti. Vähemmistön ottama kanta sen sijaan noudatteli KVL:n omaksumaa tulkintalinjaa.²¹³ Vaikka KVL:n noudattama tulkintalinja näyttääkin vakiintuneen verotuksessa ja sitä on sovellettu myös verovirastojen ennakkokannanotoissa, ei selkeää ratkaisusta KHO 1999:63 poikkeavaa KHO:n päätöstä kuitenkaan ole²¹⁴.

Eräs jakautumisen käyttöalue on se, että osakeyhtiön elinkeinotoiminta ja yhtiön omistamat kiinteistöt erotetaan eri yhtiöihin. Yhtiö, johon kiinteistö siirretään voi olla luonteeltaan joko tavallinen kiinteistöosakeyhtiö tai keskinäinen kiinteistöosakeyhtiö. Verotuksessa ongelmia ei

²⁰⁸ Andersson ym. 2009, s. 692.

²⁰⁹ Esim. KVL 1999:18, KVL 1999:123, KVL 1999:125 ja KVL 1999:137.

²¹⁰ Immonen 2007a, s. 84.

²¹¹ Ks. lisää Andersson ym. 2009, s. 692 ja Penttilä 2008, s. 106.

²¹² Ks. Immonen 2007a, s. 84 ja Knuutinen 2012, s. 190–193.

²¹³ Andersson ym. 2009, s. 692–693, Penttilä 2008, s. 106 ja Järvenoja 2007, s. 340–341.

²¹⁴ Andersson ym. 2009, s. 692 ja Immonen 2007a, s. 84.

yleensä aiheudu silloin, jos vastaanottava yhtiö on tavallinen kiinteistöosakeyhtiö, koska kiinteistön vuokratuotot kertyvät tällaisessa tilanteessa osakeyhtiölle, joka voi jakaa ne osinkona osakkailleen. EVL 52h §, VML 28 § sekä VML 29 § ovat sen sijaan olleet usein esillä jakautumisissa, joissa vastaanottavana yhtiönä on keskinäinen kiinteistöosakeyhtiö. Keskinäisessä kiinteistöosakeyhtiössä osakkeet oikeuttavat yhtiöjärjestyksen määräyksen perusteella osakkeenomistajan suoraan hallitsemaan tiettyä tilaa tai huoneistoa yhtiön omistamassa rakennuksessa. Tällöin osakkaalla on oikeus saada vuokratuotto kyseisestä huoneistosta sekä myös luovuttaa kyseisen huoneiston hallintaan oikeuttavat osakkeet. Tästä johtuen saatetaan katsoa, että jakautuvan yhtiön varallisuutta on tosiasiallisesti siirtynyt jakautuvan yhtiön osakkaille ilman osingonjaon veroseuraamuksia. Oikeuskäytännössä²¹⁵ veron kiertämistä koskevien säännösten soveltaminen on aiemmin kuitenkin torjuttu.²¹⁶ Rovaniemen HAO teki aiemmasta oikeuskäytännöstä poikkeavan ratkaisun²¹⁷ ja katsoi, että kokonaisjakautumisen, joka mahdollisesti toisen osakkaan vakituisena asuntonaan käyttämän tilan siirtymisen osakkaiden omistukseen ilman veroseuraamuksia, yksinomaisena tai ainakin yhtenä pääasiallisista tarkoituksista oli veron kiertäminen.

A ja B olivat lopettaneet aiemmin elinkeinotoimintaa harjoittaneen ja sittemmin tavallisena kiinteistöyhtiönä toimineen C Oy:n toiminnan jakamalla yhtiön (kokonaisjakautuminen) 31.1.2008 Kiinteistö Oy D:ksi ja Asunto Oy E:ksi. Ennen jakautumistaan yhtiö oli verovuosien 2006 ja 2007 aikana myynyt neljän asunhuoneiston hallintaan oikeuttavat osakkeet sekä verovuonna 2008 Kuusamossa ja Kittilässä sijaitsevat kaksi tilaa.

Jakautumisessa siirtyi Kiinteistö Oy D:n omistukseen Kittilässä sijaitseva tila F ja Asunto Oy E:n omistukseen Rovaniemellä sijaitseva, toisen osakkaan asuntona käyttämä tila G. Lisäksi molemmille yhtiöille siirtyi vähäisessä määrin saamia, rahaa ja muita pankkisaamia sekä ostovelkoja sekä Kiinteistö Oy D:lle lisäksi osingonjakovelkaa 12.245,85 euroa. Voittovaroja siirtyi Kiinteistö Oy D:lle 14.732,72 euroa ja Asunto Oy E:lle 107.317,30 euroa. A ja B saivat omistamiensa osakkeiden mukaisessa suhteessa kummankin vastaanottavan yhtiön osakkeita. Jakautumissuunnitelman mukaan Kiinteistö Oy D oli tarkoitus myydä jakautumisen jälkeen ja säilyttää asunto-osakeyhtiö osakkeenomistajilla. A ja B myivät 29.8.2008 Kiinteistö Oy D:n koko osakekannan 330.000,00 euron kauppahinnalla.

²¹⁵ Esim. KHO 2005 T 987, KHO 2004 T 3068, KHO 2005/766 (ei julkaistu), KHO 2006 T 1059 (ei julkaistu). Ks. Andersson ym. 2009, s. 644–645, Penttilä 2008, s. 109–110 ja Knuutinen 2012, s. 194–196.

²¹⁶ Andersson ym. 2009, s. 693 ja Penttilä 2008, s. 109–110.

²¹⁷ Rovaniemen HAO T 11/0059/1, Dnro 00632/09/8103, antopäivä 28.2.2011.

Jakautumista oli perusteltu sillä, ettei yhtiötä saatu myydyksi tarpeettoman suuren kiinteistömassan vuoksi kiinteistöjen sijaitessa eri kunnissa kaukana toisistaan. Jakautumisella Rovaniemellä ja Kittilässä sijaitsevat kiinteistöt voitiin eriyttää toisistaan myynnin helpottuessa huomattavasti, mitä oli yhtiön mielestä pidettävä pätevänä liiketaloudellisena syynä.

Harkittaessa edellä mainitun lain 52 h §:n soveltamisen edellytyksiä asiassa oli kuitenkin otettava huomioon, että C Oy oli ennen jakautumistaan myynyt huomattavan osan omistamistaan kiinteistöistä ja asunto-osakkeista erilliskaupoilla, mikä olisi ollut mahdollista nyt kysymyksessä olevien kiinteistöjenkin osalta. Oli myös pidettävä ilmeisenä, että jakautuminen mahdollistaisi C Oy:n varoihin kuuluneen tilan G, jota toinen osakkaista oli käyttänyt omana asuntonaan, siirtymisen osakkaiden omistukseen kokonaan ilman veroseuraamuksia, mikä ei muutoin olisi mahdollista. Yritysjärjestelyjen luonnetta harkittaessa oli otettava huomioon myös se, että A ja B ovat pian jakautumisen jälkeen luovuttaneet Kiinteistö Oy D:n osakkeet.

Verrattaessa jakautumisena toteutettavien järjestelyjen verorasitusta siihen vaihtoehtoon, että osakkaat olisivat ottaneet jakautuvasta yhtiöstä omaisuutta joko osingon muodossa toisen kiinteistön myymisen jälkeen tai yhtiön purkautumisen yhteydessä jako-osana sekä sen jälkeen tapahtuvana toisen kiinteistön myyntinä, osakkaille jakautumisen johdosta aiheutuva verosäästö on huomattava mainittuihin kahteen muuhun vaihtoehtoon verrattuna.

Hallinto-oikeus totesi, että A ja B ovat edellä mainituilla järjestelyillä lopettaneet yhtiömuodossa harjoittamansa toiminnan realisoimalla jakautumisen jälkeen valtaosan jakautuvan yhtiön omaisuudesta ja jättämällä osan omaisuudesta edelleen osakkaan henkilökohtaiseen käyttöön saaden näin jakautumisen kautta itselleen huomattavaa veroetua. Näissä olosuhteissa on pidettävä ilmeisenä, että kysymyksessä oleviin järjestelyihin on ryhdytty lähinnä osakkaiden yksityisissä intresseissä vastoin elinkeinotulon verottamisesta annetun lain 52 c §:n tarkoitusta ja että järjestelyjen yksinomaisena tai ainakin yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on järjestelyille esitettyjen perusteiden ohella ollut veron kiertäminen tai veron välttäminen.

Samankaltaisille, oikeuskäytännössä²¹⁸ aiemmin hyväksytyille jakautumisille oli tuotu hake-
muksissa selvästi esiin verotuksesta riippumattomia liiketaloudellisia syitä. Jakautumisten syiksi oli mainittu esimerkiksi tarve alentaa liiketoimintayhtiön osakkeiden arvoa johdon sitouttamisen helpottamiseksi ja sukupolven vaihdoksen rahoittamisen helpottuminen, jonka esitettiin tapahtuvan siirtämällä yhtiön merkittävä kiinteistöomaisuus veroneutraalisti toiseen yhtiöön. Hyväksytyissä jakautumisissa esitetyt liiketaloudelliset syyt katsottiin riittäviksi. Sen sijaan yllä selostetussa tapauksessa järjestelylle esitettyjä liiketaloudellisia syitä ei tapauksen

²¹⁸ Esim. KHO 2005 T 987, KHO 2004 T 3068, KHO 2005/766 (ei julkaistu), KHO 2006 T 1059 (ei julkaistu).

olosuhteet huomioon ottaen voitu pitää uskottavina. HAO:n ratkaisu korostaakin sitä, että jakautumiselle tulee olla verotuksesta riippumaton liiketaloudellinen peruste. Jakautumisen ei tulisi mahdollistaa esimerkiksi sitä, että yhtiöstä voidaan ilman veroseuraamuksia siirtää osakkaan omistukseen osakkaan käytössä oleva, yhtiön varoihin kuuluva asunto.²¹⁹ Ratkaisuun on haettu muutosta. Vaikka KHO myöntäisikin asiassa valitusluvan, jakautumista ei tulisi mielestäni hyväksyä verotuksessa. Jakautumiselle esitetyn syyn ei voida tapauksen olosuhteet huomioon ottaen katsoa olevan verotuksesta riippumaton. Sen sijaan vaikuttaa ilmeisesti, että järjestelyyn on ryhdytty osakkaiden yksityisissä intresseissä veroedun saamiseksi.

Yritysjärjestelysäännösten tarkoituksena ei ole antaa lopullista verovapautta, vaan pelkästään jaksotusetuja siten, että luovutuksen verotus siirtyy myöhempään ajankohtaan. Tästä näkökulmasta onkin aiheellista pohtia, tulisiko tilanteet, joissa yritysjärjestelyistä saatu veroetu jää lopulliseksi, tulkita veron kiertämiseksi. Esimerkiksi liiketoimintasiirrossa ei realisoidu tuloa, vaan sitä koskevien periaatteiden mukaan verotus lykkääntyy odottamaan vastikeosakkeiden luovutusta. Jos emoyhtiö kuitenkin luovuttaa liiketoimintasiirrossa saamansa vastikeosakkeet omistettuaan ne vuoden ajan, osakkeet ovat yleensä verovapaasti luovutettavia osakkeita EVL 6b §:n nojalla²²⁰. Näin yritysjärjestelyllä saatava etu onkin muuttunut lopulliseksi. Samaan asetelmaan voidaan päätyä myös osakevaihdon ja jakautumisen avulla. Oikeustila ei ole tällaisten tilanteiden osalta selkeä²²¹. Kuvatunlainen sarjatoimi on mahdollista nähdä kahdella tavalla. On yhtäältä mahdollista katsoa, että yritysjärjestelyä käytetään vastoin lain tarkoitusta lopullisen verovapaan tulon hankkimiseksi. Toisaalta kuvatunlaisen järjestelyn tarkoituksena saattaa olla esimerkiksi yrityskauppaan valmistautuminen, jota on pidettävä hyväksyttävänä liiketaloudellisena perusteena yritysjärjestelylle. Toimenpidettä ei näin ollen tulisi katsoa veron kiertämiseksi pelkästään sen vuoksi, että järjestely saattaa viitata veronkiertotarkoitukseen²²². Lisäksi verovelvollisen valintaoikeuteen kuuluu luovuttaa liiketoimintaa ja omistusta. Jos järjestelylle on siis hyväksyttävä liiketaloudellinen syy, yritysjärjestelyyn ei voida verotuksessa puuttua EVL 52h §:n nojalla, vaikka veroetu jäisikin jatkotoimien vuoksi lopulliseksi. Erikseen olisi arvioitava, voidaanko VML 28 §:n avulla torjua osakkeiden verovapaa luovuttaminen.²²³ Toisaalta tulee huomata, että verovapaasti luovutettava osake on lainsäätäjän

²¹⁹ Knuutinen 2012, s. 194–196, Andersson ym. 2009, s. 693 ja Penttilä 2008, s. 109–110.

²²⁰ Ennen vuoden 2005 verouudistusta yritysjärjestelyjen avulla ei ollut yleensä mahdollista päästä verovapaaseen jatkoluovutustilanteeseen.

²²¹ Immonen 2007a, s. 87.

²²² Ks. VaVM 49/1995, kohta 2. Mietinnössä on mainittu mm. liiketoimintasiirron jälkeen siirrossa saatujen osakkeiden nopea edelleen myynti.

²²³ Immonen 2007a, s. 85–86, Andersson ym. 2009, s. 691 ja Kukkonen 2010, s. 360.

tietoinen ratkaisu²²⁴. Tästä näkökulmasta voisi olla mahdollista tulkita lainsäätäjän ottaneen EVL 6b §:n säätämällä sen kannan, että yritysjärjestely ja sitä seuraava osakkeiden verovapaa luovuttaminen tulisi pitää erillään²²⁵. Kun kuitenkin otetaan huomioon, että yritysjärjestelyä ja sen mahdollisia jatkotoimia tulee tarkastella kokonaisuutena, ei kuitenkaan voitane sallia, että veroetu jäisi EVL 6b §:n perusteella lopulliseksi tilanteessa, jossa yritysjärjestelyä ja sen jatkotoimia ei ole suoritettu hyväksyttävästä taloudellisesta syystä.

Liiketoimintasiirtoa voidaan käyttää veroetujen tavoitteluun myös rajat ylittävissä järjestelyissä. Liiketoimintasiirron avulla voidaan esimerkiksi perustaa tytäryhtiö toiseen jäsenvaltioon siinä tarkoituksessa, että sen tulot saataisiin siirrettyä kolmannelle maasta kyseisen jäsenvaltion kautta Suomeen verovapaina osinkoina emo-tytäryhtiödirektiivin perusteella. Tällöin yritysjärjestely mahdollistaisi yhteisön direktiivin mukaisista veroeduista hyötymisen.²²⁶ Toisaalta vaikka järjestelylle ei voitaisi osoittaa muita syitä kuin osinkoverotuksen kiertäminen, EVL 52 h §:n soveltaminen ei välttämättä olisi mahdollista, jos sijoittautumista toiseen jäsenvaltioon voitaisiin pitää todellisen. Järjestelyn ei tällöin voitaisi katsoa olevan täysin keinotekoinen.²²⁷

Veroetujen tavoittelu sulautumisissa on sulautumistappion vähennyskelpoisuuden poistuttua vähentynyt eikä sulautuminen yleensä tarjoakaan erityisiä mahdollisuuksia lainsäätäjän tarkoituksesta poikkeavien veroetujen tavoitteluun.²²⁸ Sulautumisella voidaan kuitenkin pyrkiä hyödyntämään sulautuvalle yhtiölle vahvistettuja tappioita²²⁹. Jos sulautuva yhtiö on toimiva, järjestelylle voidaan katsoa olevan liiketaloudellinen peruste. Kuitenkin jos sulautumisen keskeisenä tarkoituksena on siirtää toimimattomalle sulautuvalle yhtiölle vahvistetut tappiot vähennettäväksi vastaanottavan yhtiön verotuksessa, järjestelyyn saatetaan soveltaa EVL 52 h §:ää.²³⁰ Turun HAO onkin antanut ratkaisun²³¹, jossa sulautuvalle yhtiölle vahvistettuja tappi-

²²⁴ EVL 6b §:n esitöissä (HE 92/2004) kuitenkin todetaan, että vaatimus yhden vuoden omistusajasta ennen luovutusta on suhteellisen lyhyt, erityisesti ajatellen eräitä yritysjärjestelytilanteita. Esimerkiksi silloin, kun luovutusta on edeltänyt liiketoimintasiirto, tulee huomiota kiinnittää tehtyihin järjestelyihin kokonaisuutena. Jos järjestelyille ei ole osoitettavissa liiketaloudellisia perusteita vaan niiden tarkoituksena on lähinnä verosta vapautuminen, tilannetta voidaan verotuksessa arvioida veronkiertosäännös huomioon ottaen myös silloin, kun yhden vuoden omistusaika luovutushetkellä täyttyy.

²²⁵ Andersson ym. 2009, s. 691, Immonen 2007a, s. 85–86 ja Kukkonen – Walden 2010, s. 301.

²²⁶ Ks. Helminen 2009, s. 587 ja Lajunen 2010, s. 358.

²²⁷ Ks. esim. C-196/04 Cadbury Schweppes, kohdat 36–37 ja 75. Ks. myös Lajunen 2010, s. 75.

²²⁸ Andersson ym. 2009, s. 691, Miittinen 2004, s. 31 ja Järvenoja 2007, s. 332.

²²⁹ Ks. myös ratkaisu KHO 2006:1622 esim. teoksessa Knuutinen 2012, s. 198–201.

²³⁰ Penttilä 2008, s. 98 ja Järvenoja 2007, s. 397.

²³¹ Turun HAO T 11/0529/3 Dnro 01387/10/8103, antopäivä 2.9.2011.

oita ei siirretty vastaanottavalle yhtiölle, koska sulautumisen yksinomaisena tai ainakin yhtenä pääasiallisista tarkoituksista katsottiin olevan veron kiertäminen.

X Oy on ollut vastaanottavana yhtiönä 30.4.2007 tapahtuneessa sulautumisessa, jossa yhtiöön on sulautunut A Oy. Sulautumista on edeltänyt 27.4.2007 tapahtunut sulautuminen, jossa A Oy:öön sulautettiin sen tytäryhtiö B Oy. A Oy ei ole harjoittanut liiketoimintaa vuoden 1996 jälkeen. B Oy:n liiketoiminta on sulautumista edeltävinä vuosina ollut erittäin vähäistä. Sulautuvan yhtiön velat ovat olleet huomattavasti sen varoja suuremmat.

Sulautumissuunnitelmassa sulautumisen syynä on mainittu yhtiöitten tarpeettomien hallinnointikulujen karsiminen ja konsernirakenteen selkiyttäminen. Yhtiön mukaan sulautumisilla on tavoiteltu ja saavutettu merkittäviä kustannussäästöjä. Yhtiön mukaan toteutunut säästö oli vuositasolla noin 50.000 euroa. Yhtiö on lisäksi esittänyt, että sulautumisella on ollut tarkoitus poistaa omistusrakenteen turhaksi käynyt ja hankala porrastus. Tämä tarve on alun alkaen ilmaistu vuonna 2006 uuden rahoittajapankin taholta niin, että fuusion on lausuttu olleen käytännössä edellytys uuden rahoituksen järjestymiseen. Sanottu selkeyttäminen on ollut käytännön edellytys paitsi rahoituksen turvaamiselle myös pyrkimykselle turvata yritystoiminnan jatkuvuus sukupolvenvaihdoksen tai muun yrityskaupan mahdollistamiseksi. B Oy oli omistanut 40 % X Oy:n osakekannasta. Sulautumisessa entisen tytäryhtiön omistamat osakkeet mitätöitiin. Yhtiön mukaan aikaisemmalla yhtiörakenteella yhtiön arvostus oli ollut ristiin panttauksien, sisäisten omistusten ja pääomallainojen takia mahdotonta. Lisäksi yhtiö on selvittänyt, että yhtenä merkittävänä perusteena sulautumiselle on ollut B Oy:n taaseissa olleiden n. 460.000 euron suuruisen pääomallainojen säilyminen ja siirtäminen X Oy:n vastattaviksi. B Oy:n pääomallainojen velkojana on ollut CC, joka ennen sulautumista on omistanut 40 % X Oy:n osakekannasta.

Hallinto-oikeus katsoi, että hyväksyttävänä liiketaloudellisena syynä sulautumiselle voidaan pitää ristiinomistuksen purkamista, joka on selkeyttänyt X Oy:n omistus pohjaa ja ollut omiaan parantamaan yhtiön rahoituksen saantimahdollisuuksia ja siten sen taloudellista asemaa. Myös osakkaan pääomallainojen säilyminen on ollut muu kuin verotukseen liittyvä syy fuusiolle. Hallinto-oikeus kuitenkin katsoi, että pääomallainojen säilymistä ja sen kautta saavutettua osakkaan varallisuusarvon turvaamista ei voida pitää vastaanottavan yhtiön tai sen muiden osakkaiden kannalta katsottuna hyväksyttävänä liiketaloudellisena syynä sulautumiselle. Sulautumisen liiketaloudellisena perusteena ei siten ole ollut varojen tai liiketoiminnan siirtäminen vastaanottavan yhtiön liiketoimintaan, eikä ole myöskään luotettavasti selvitetty, että sulautumisella olisi saavutettavissa huomattavaa kulujen säästöä. B Oy:n vähennyskelpoisten tappioiden määrä on ollut merkittävä ja niistä suurin osa on ollut vanhentumassa jo vuonna 2010. Ottaen huomioon B Oy:n vähäinen liiketoiminta on todennäköistä, että tappioiden vähennysoikeus B Oy:n tuloksesta olisi jäänyt käyttämättä ilman yritysjärjestelyä. X Oy:n tulos on yhtiön ilmoituksen mukaan jo vuonna 2008 kääntynyt positiiviseksi siinä määrin, että B Oy:n tappioiden vähennysoikeuden merkitys olisi X Oy:n verotuksessa merkittävä. Vaikka sulautumiselle on katsottava olleen myös

edellä mainittu ristiinomistuksen purkamiseen liittyvä liiketaloudellinen syy, on siten ilmeistä, että järjestelyjen yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on ollut veron kiertäminen tai veron välttäminen. Näin ollen hallinto-oikeus katsoi, että B Oy:lle vahvistettu tappio ei siirry EVL 52h §:n soveltamisen seurauksena sulautumisessa X Oy:lle.

Yhtiö esitti järjestelylle useita liiketaloudellisia perusteita, jotka eivät kuitenkaan riittäneet torjumaan EVL 52h §:n osittaista soveltamista. Pääomallainojen säilymistä ja sen kautta saavutettua osakkaan varallisuusaseman turvaamista ei voitu pitää vastaanottavan yhtiön tai sen muiden osakkaiden kannalta katsottuna hyväksyttävänä liiketaloudellisena syynä sulautumiselle. Sulautumisella saavutettua huomattavaa kulujen säästöä ei puolestaan ollut hallinto-oikeuden mukaan selvitetty luotettavasti. Sen sijaan hallinto-oikeus katsoi ristiinomistuksen purkamisen olevan hyväksyttävä liiketaloudellinen syy sulautumiselle. Ristiinomistuksen purkamisen ohella järjestelyn yhtenä pääasiallisena syynä katsottiin kuitenkin olleen B Oy:n verotuksessa todennäköisesti käyttämättä jäävien merkittävien tappioiden siirtäminen X Oy:lle. Näin ollen verotuksellisten syiden katsottiin olleen järjestelyn toteuttamisen kannalta keskeisessä asemassa. Sulautumisen uskottavuutta onkin todennäköisesti heikentänyt se, ettei A Oy ollut ennen sulautumistaan X Oy:öön harjoittanut liiketoimintaa yli kymmeneen vuoteen. Lisäksi sen varat olivat huomattavasti sen velkoja suuremmat. Niin ikään B Oy:n liiketoiminta oli sulautumista edeltävinä vuosina ollut erittäin vähäistä. Järjestelylle esitetyt liiketaloudelliset syyt näyttivätkin siten kytkettyvän kiinteästi veron kiertämistarkoitukseen.

Myös vanhojen sulautumissäännösten ajalta olevassa ratkaisussa KHO 1995 B 507 katsottiin, että sulautumiseen oli ilmeisesti ryhdytty yksinomaan siinä tarkoituksessa, että sulautuvan yhtiön tappiot saataisiin vähennytyksi vastaanottavan yhtiön verotuksessa²³². Näin ollen vastaanottavan yhtiön vaatimus saada vähentää sulautuvan yhtiön tappiot hylättiin silloisen verotuslain²³³ 56 §:n (nykyisin VML 28 §) perusteella.²³⁴

Konserniyhtiön tappioita voidaan pyrkiä hyödyntämään erityisesti rajat ylittävän sulautumisen avulla. Tällaisissakin tilanteissa EVL 52h § saattaa tulla sovellettavaksi, jos kyseessä on toi-

²³² Asiaan liittyi kuitenkin erityisolosuhteita, jotka tulee ottaa huomioon ratkaisun ennakkopäätösarvoa arvioidessa. Vastaanottava yhtiö oli mm. vähentänyt sulautuvalta yhtiöltä olevia saamia luottotappiona ja tehnyt sen osakkeista tuolloin voimassa olleen EVL 42 §:n mukaisen arvonalennuspoiston. Ks. Immonen 2011, s. 476 ja Penttilä 2008, s. 98.

²³³ Verotuslaki (482/1958).

²³⁴ Penttilä 2008, s. 98.

mimaton yhtiö eikä järjestelylle voida esittää muita perusteita kuin tappioiden hyödyntäminen.²³⁵

Osakevaihdon osalta veron kiertäminen ei juuri ole ollut esillä julkaistussa oikeuskäytännössä²³⁶. Lainvalmisteluaineistossa on kuitenkin mainittu, että osakevaihdossa vastaanotettujen osakkeiden nopea edelleen myynti voisi viitata veron kiertämiseen²³⁷. EVL 52h §:n soveltamisuhka lieneekin varsin konkreettinen, jos konsernissa siirretään ensin osakevaihdolla osakekanta toiselle konserniyhtiölle, joka myy osakkeet välittömästi ulkopuoliselle. Koska osakkeiden hankintamenoksi katsotaan vastaanottavan yhtiön verotuksessa niiden käypä arvo²³⁸, voidaan osakkeiden arvonnousun verotus järjestelyn avulla välttää, kun luovuttavalle yhtiölle ei synny voittoa osakkeiden myynnistä. Niinpä jos osakkeet luovutetaan nopeasti osakevaihdon jälkeen, onkin mahdollista, että toimenpidesarjaa pidetään veron kiertämisenä, johon soveltuu EVL 52h §.²³⁹

Rajat ylittävissä järjestelyissä osakevaihdon avulla osakkeiden omistus voidaan puolestaan siirtää ulkomaiselle yhtiölle esimerkiksi siten, että yhtiön osakekanta siirretään ensin osakevaihdolla toiselle konserniyhtiölle, joka tämän jälkeen luovuttaa osakkeet välittömästi ulkopuoliselle. Jos osakkeet hankkiva konserniyhtiö sijaitsee sellaisessa valtiossa, jossa luovutusvoittoja ei veroteta tai sovellettava verokanta on alempi kuin Suomessa, voidaan osakkeiden luovutus toteuttaa verotuksen kannalta edullisemmin. Tällöin saatetaan katsoa, että järjestelyn tarkoituksena on ollut osakkeiden arvonnousun verotuksen välttäminen Suomessa. EVL 52 h § saattaa tulla sovellettavaksi, jos järjestelylle ei voida osoittaa liiketaloudellista perustetta.²⁴⁰

Oikeuskäytännön perusteella voidaan todeta, että EVL 52h § on tullut sovellettavaksi lähinnä jakautumisiin. Soveltamistilanteet ovat liittyneet yhtäältä jakautumisen jatkotoimiin, joiden avulla yhtiön varallisuutta on irrotettu omistajille ja toisaalta jakautumisen avulla tapahtuvaan yhtiön omaisuuden verovapaaseen siirtämiseen osakkaille. Jakautumisen ohella EVL 52h §:ää on sovellettu myös sulautumisiin. Näissä tilanteissa sulautumisen pääasiallisena tarkoituksena on katsottu olevan sulautuvan yhtiön tappioiden hyödyntäminen vastaanottavan yhtiön verotuksessa. Tällöin EVL 52h §:n perusteella on evätty sulautuvan yhtiön tappioiden siirtyminen

²³⁵ Lajunen 2010, s. 74.

²³⁶ Andersson ym. 2009, s. 694.

²³⁷ Ks. VaVM 49/1995, kohta 2.

²³⁸ Ks. KHO 2002:81.

²³⁹ Ks. myös Järvenoja 2007, s. 346–347, Andersson ym. 2009, s. 694 ja Penttilä 2008, s. 102.

²⁴⁰ Järvenoja 2007, s. 346–347.

vastaanottavalle yhtiölle. Liiketoimintasiirron ja osakevaihdon osalta EVL 52h §:ää ei ole sovellettu ainakaan julkaistuissa ratkaisuisa. Oikeuskirjallisuudessa esitettyjen kannanottojen perusteella vaikuttaisi kuitenkin siltä, että jakautumisen ohella myös liiketoimintasiirrossa ja osakevaihdossa mahdollisuudet lain tarkoituksen vastaisten veroetujen saamiseen liittyvät lähinnä ns. varsinaisten yritysjärjestelyjen jatkotoimiin, joiden avulla yritysjärjestelyllä saavutettu veroetu jää lopulliseksi. Tilanteissa, joissa lain tarkoituksen vastaisten veroetujen tavoittelu liittyy yritysjärjestelyn jatkotoimiin, veron kiertämisestä saatava etu on periaatteessa mahdollista poistaa joko soveltamalla EVL 52h §:ää itse yritysjärjestelyyn tai puuttamalla yritysjärjestelyn jatkotoimiin VML 28 §:n tai VML 29 §:n perusteella. Jälkimmäisen vaihtoehdon voitaisiin katsoa olevan oikeudenmukaisempi siinä mielessä, että veron kiertämiseen puututtaisiin vain niiden osakkaiden verotuksessa, jotka ovat irrottaneet varoja yhtiöstä²⁴¹. Tätä soveltamistapaa puoltaa myös se, että yritysjärjestelyillä tavoiteltavat, lain tarkoitukselle vieraat veroedut liittyvät yleensä nimenomaan järjestelyn jatkotoimeen, eivät ns. varsinaiseen yritysjärjestelyyn. KVL onkin oikeuskäytännössään päätenyt soveltamaan tällaista tulkintakäytäntöä.²⁴²

Vaikka oikeuskirjallisuudessa onkin esitetty rajat ylittävien yritysjärjestelyjen osalta tilanteita, joissa EVL 52h § saattaisi tulla sovellettavaksi, voisi säännöksen soveltaminen rajat ylittävässä yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen olla tosiasiallisesti ongelmallista jo EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön säännöksen soveltamiselle asettamien rajoitusten vuoksi. Jos yhtiö olisi yritysjärjestelyn seurauksena tosiasiallisesti sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, ei järjestelyä voitaisi pitää puhtaasti keinotekoisena EU-oikeuden mukaan. Tämän vuoksi edes direktiiviin perustuvan kansallisen veronkiertosäännöksen soveltaminen olisi tuskin mahdollista. Näin lienee myös kansainvälisiin tilanteisiin periaatteessa soveltuvan VML 28 §:n osalta, joka voi edellä selvitetyn mukaisesti joissain tilanteissa tulla sovellettavaksi yritysjärjestelyn jatkotoimiin.²⁴³

Vaikka oikeuskäytännön ja oikeuskirjallisuuden avulla voidaankin muodostaa jonkinlainen käsitys veron kiertämisestä mahdollisesti indikoivista piirteistä, on jo yritysjärjestelyä suunniteltaessa syytä varautua huolellisesti esittämään näyttöä järjestelyn liiketaloudellisista syistä, etenkin jos järjestely sisältää oikeuskäytännön perusteella EVL 52h §:n soveltamisen riskiä

²⁴¹ Järvenoja 2007, s.335–336.

²⁴² Penttilä 2008, s. 96.

²⁴³ Penttilä 2007, s. 336. Ks. myös C-196/04 Cadbury Schweppes.

lisäviä piirteitä. Toisaalta vaikka järjestelylle olisikin esitetty liiketaloudellinen syy, saattaa olla, että sen katsotaan kytkeytyvän kiinteästi veron kiertämistarkoitukseen. Näin ollen järjestelylle esitetty liiketaloudellinen syy välttämättä riittää estämään EVL 52h §:n soveltamista, jos verotukselliset syyt ovat järjestelyn kannalta liian keskeisessä asemassa.

3.4 VML 28 §:n ja EVL 52h §:n keskinäinen suhde

EVL 52h §:n erityissäännös koskee vain siinä mainittuja tilanteita, joten sen perusteella on siis mahdollista puuttua yritysjärjestelytilanteessa ilmenevään veron kiertämiseen vain silloin, kun yritysjärjestely täyttää EVL 52a–52g §:ssä mainitut edellytykset. Sen sijaan VML 28 §:lle ei jää soveltamisalaa EVL 52–52g §:n soveltamisalueella, sillä EVL 52h § syrjäyttää erityissäännöksenä VML 28 §:n²⁴⁴. EVL 52h § ei kuitenkaan periaatteessa estä VML 28 §:n soveltamista yritysjärjestelyyn silloin, kun EVL 52h §:n soveltamisedellytykset eivät täyty. Tällöin ollaan tilanteessa, jossa veron kiertämistarkoituksessa toteutettu yritysjärjestely ei täytä sille EVL 52a–g §:ssä asetettuja edellytyksiä. Tällainen tilanne on käsillä esimerkiksi sulautumisen osalta silloin, kun sulautuvan yhtiön osakkaille annetaan vastikkeena suurempi rahavastike kuin mihin EVL 52a § antaa mahdollisuuden. Kyseessä on puolestaan pelkästään VML 28 §:n soveltamisalaan kuuluva tilanne, mikäli EVL 52a–52g §:n mukaisten yritysjärjestelyjen sijaan valitaan jokin muu toimenpide yritysjärjestelyn suorittamiseksi.²⁴⁵

Yritysjärjestelyihin liittyvät sarjatoimet voivat toisinaan olla myös sellaisia, että EVL 52h § ei kata kaikkia sarjatoimen osia. Tällöin yritysjärjestelyn tuomiin EVL 52a–g §:n ulkopuolisiin veroetuihin puututaan VML 28 §:n perusteella.²⁴⁶ Oikeuskäytännössä ei kuitenkaan ole ainaakaan julkaistuissa ratkaisuissa sovellettu kumulaationa VML 28 §:n ja EVL 52h §:n säännöksiä²⁴⁷. Toisaalta yritysjärjestelytilanteisiin voidaan puuttua myös yleisen veronkiertonormin nojalla esimerkiksi silloin, kun yritysjärjestelytoimenpide liittyy osana johonkin laajempaan kokonaisuuteen²⁴⁸.

²⁴⁴ Järvenoja 2007, s. 328 ja Knuutinen 2012, s. 11.

²⁴⁵ Manninen 1998, s. 82 ja Knuutinen 2012, s. 187.

²⁴⁶ Andersson ym. 2009, s. 690.

²⁴⁷ Immonen 2007a, s. 79.

²⁴⁸ Verohallitus 1997, kohta 7.

Nykyisen oikeuskäytännön perusteella sarjatoimiin liittyvissä veron kiertämistilanteissa on kaksi vaihtoehtoista tapaa soveltaa EVL 52h §:n ja VML 28 §:n veronkiertosäännöksiä. Ensimmäinen vaihtoehto on se, että EVL 52h §:ää sovelletaan sekä yhtiön että osakkaiden verotuksissa jo varsinaiseen yritysjärjestelytoimeen. Toisena vaihtoehtona on, että yritysjärjestelysinänsä hyväksytään, mutta osakkaiden verotuksissa voidaan jatkotoimissa soveltaa VML 28 §:ää, jos osakastaholla irrotetaan yhtiöstä varoja esimerkiksi yhtiöitä purkamalla.²⁴⁹ Tämä tarkoittaa toisin sanoen sitä, että EVL 52a–g §:n vaatimukset täyttävä yritysjärjestely hyväksytään eikä siihen sovelleta EVL 52h §:ää, mutta VML 28 §:n nojalla poistetaan veron kiertämisellä saatava veroetu²⁵⁰. Tämä vaihtoehto mahdollistaa eri toimien itsenäisen arvioinnin²⁵¹. Tätä soveltamistapaa puoltaa se, että yritysjärjestelyillä tavoiteltavat, lain tarkoitukselle vieraat veroedut eivät yleensä liene varsinaiseen yritysjärjestelyyn liittyviä EVL 52–52g §:ssä säänneltyjä etuja, vaan muunlaisia yritysjärjestelyn mahdollistamia veroetuja. Tästä johtuen on jopa katsottu, että lain tarkoituksen kannalta vieraisiin veroetuihin tulisivin puuttua EVL 52h §:n sijasta VML 28 §:n nojalla.²⁵² KHO:n oikeuskäytännössä linjana on kuitenkin ollut EVL 52h §:n soveltaminen sekä yhtiön että osakkaiden verotuksissa jo varsinaiseen yritysjärjestelytoimeen, vaikka lain tarkoituksen vastainen veroetu olisikin syntynyt vasta jatkotoimien perusteella.

Nykyisen oikeuskäytännön perusteella yritysjärjestelyissä syntyviin, lain tarkoituksen kannalta vieraisiin veroetuihin olisi periaatteessa mahdollista puuttua vain VML 28 §:ään (tai VML 29 §:ään) perustuen tilanteessa, jossa osakkaat irrottavat yritysjärjestelyn jälkeen varoja yksityistalouteensa. Toisaalta viimeaikaisessa oikeuskäytännössä on tullut esiin myös järjestelyjä, jossa lain tarkoituksen kannalta vieraiden veroetujen tavoittelu on liittynyt itse yritysjärjestelyyn²⁵³. VML 28 §:n sanamuoto näyttäisi kuitenkin mahdollistavan säännöksen soveltamisen myös yritysjärjestelydirektiivin kattamien yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen. Tällöin saman säännöksen perusteella voitaisiin evätä yritysjärjestelyn jatkotoimilla tavoiteltavat lain tarkoituksen vastaiset veroedut osakkaiden verotuksissa tai evätä veroedut jo varsinaiselta yritysjärjestelyltä, silloin kun se on toteutettu veron kiertämiseksi. EVL 52h §:n merkitys näyttääkin hieman epäselvältä.

²⁴⁹ Järvenoja 2007, s. 335.

²⁵⁰ Penttilä 2008, s. 96.

²⁵¹ Järvenoja 2007, s.335–336.

²⁵² Penttilä 2008, s. 96.

²⁵³ Ks. esim. Turun HAO T 11/0529/3 Dnro 01387/10/8103, antopäivä 2.9.2011.

4 YRITYSJÄRJESTELYJEN YHTEYDESSÄ ILMENEVÄÄN VERON KIERTÄMISEEN PUUTTUMINEN RUOTSISSA

4.1 Yleistä

Ruotsi liittyi Euroopan unioniin 1.1.1995. EU-jäsenyyden lain valmistelulle ja voimaan saattamiselle aiheuttaman kiireen vuoksi yritysjärjestelydirektiiviin perustuvat, rajat ylittäviä yritysjärjestelytilanteita koskevat säännökset päätettiin implementoida aluksi erilliseen lakiin.²⁵⁴ Niinpä yritysjärjestelydirektiivi saatettiin voimaan erityisellä rajat ylittäviä yritysjärjestelyjä koskevalla lailla²⁵⁵. Kansallisia sulautumisia, jakautumisia, osakevaihtoja ja liiketoimintasiirtoja koskevat säännökset puolestaan jätettiin alkuperäiselle paikalleen silloiseen tuloverotusta koskevaan lakiin²⁵⁶.

Uusi, niin rajat ylittäviä kuin kansallisiakin sulautumisia, jakautumisia ja liiketoimintasiirtoja koskeva laki²⁵⁷ tuli voimaan 1.1.1999 ja kumosi aiemmin voimassa olleet sulautumista, jakautumista, liiketoimintasiirtoa ja osakevaihtoa koskevat säännökset. Kansallisia ja rajat ylittäviä osakevaihtoja koskevat säännökset siirrettiin omaan lakiinsa²⁵⁸.

1.1.2000 Ruotsin valtiopäivät antoi lain tuloverolain voimaantulosta²⁵⁹. Kyseisellä lailla kumottiin 1.1.1999 voimaan tullut FUL sekä erillisessä laissa olevat osakevaihtoa koskevat säännökset. Sulautumisia, jakautumisia, liiketoimintasiirtoja ja osakevaihtoja koskevat säännökset siirrettiin osaksi tuloverolakia²⁶⁰, johon ne edelleen sisältyvät.

²⁵⁴ Prop. 1998/99:15, s. 177–178.

²⁵⁵ Lag (1994:1854) om inkomstbeskattningen vid gränsöverskridande fusioner inom EG, myöhemmin IGOL.

²⁵⁶ Lag (1947:576) om statlig inkomstkatt, myöhemmin SIL.

²⁵⁷ Lag (1998:1603) om beskattningen vid fusioner, fissioner och verksamhetsöverlåtelse, myöhemmin FUL.

²⁵⁸ Lag (1998:1601) om uppskov vid andelsbyten.

²⁵⁹ Lag (1999:1229) om ikraftträdande av inkomstkattelagen.

²⁶⁰ Inkomstkattelag (1999:1229), myöhemmin IL.

4.2 Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan implementointi Ruotsissa

Tällä hetkellä Ruotsin lainsäädännössä ei ole yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan kanssa vastaavansisältöistä säännöstä, vaan yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puututaan SKFL:n perusteella. Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan perustuvan erityisen, rajat ylittäviä yritysjärjestelyjä koskeva veronkiertosäännöksen katsottiin kuitenkin olevan tarpeen, kun Ruotsi alun perin implementoi yritysjärjestelydirektiivin osaksi kansallista lainsäädäntöään. Niinpä 15 artiklaan perustuva veronkiertosäännös päätettiin sisällyttää rajat ylittäviä yritysjärjestelyjä sääntelevään lakiin (IGOL).²⁶¹ Kun sekä kansallisia että kansainvälisiä yritysjärjestelyjä koskeva laki (FUL) saatettiin vuonna 1999 voimaan, ei erityisen veronkiertosäännöksen olemassaoloa pidetty enää tarpeellisena. Sen sijaan katsottiin, että yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen olisi mahdollista puuttua pelkästään SKFL:n perusteella, joka oli vuonna 1995 saatettu uudelleen voimaan.²⁶² Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan perustuvan erityisen veronkiertosäännöksen ei nähty olevan tarpeen siinäkään vaiheessa, kun yritysjärjestelyjä koskevat säännökset siirrettiin tuloverolakiin (IL).

Kun Ruotsi alun perin saattoi yritysjärjestelydirektiivin mukaiset säännökset osaksi kansallista lainsäädäntöään säätämällä IGOL:n, päätettiin yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan mukainen veronkiertosäännös implementoida IGOL 25 §:ään²⁶³. Lain esitöissä katsottiin, että jäsenvaltiolle yritysjärjestelydirektiivissä annettu mahdollisuus säätää erityinen yritysjärjestelytilanteita koskeva veronkiertosäännös tulisi hyödyntää, koska yritysjärjestelydirektiivin säännökset mahdollistavat myös veronkiertämistarkoituksessa toteutettujen toimenpiteiden suorittamisen. Erityinen yritysjärjestelyjä koskeva veronkiertämissäännös nähtiin tarpeellisena myös siitä syystä, että yritysjärjestelydirektiivin mukaiset edut annetaan ikään kuin etukäteen, jolloin ei vielä voida olla selvillä verovelvollisen todellisista aikomuksista.²⁶⁴

Vaikka IGOL 25 §:n perustuikin yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan, käytettiin säännöksen tarkemmassa luonnostelussa pohjana Ruotsissa aiemmin voimassa olleen veron kiertämisen estämiseen tähtäävän yleislain²⁶⁵ tunnusmerkistöä. Hallituksen esityksessä kuitenkin katsottiin, että uuden veronkiertosäännöksen tunnusmerkistö tulisi muotoilla vähemmän rajoittavak-

²⁶¹ Ks. prop. 1994/95:52 s. 1, 27, 38–41 ja 67.

²⁶² Prop. 1998/99/15 s. 189, 234–235, s. 229

²⁶³ Ks. prop. 1994/95:52 s. 1, 27, 38–41 ja 67.

²⁶⁴ Prop. 1994/95:52 s. 39.

²⁶⁵ Lag (1980:865) mot skatteflykt oli voimassa vuoteen 1992 asti, jolloin se kumottiin. Tästä IGOL 25 §:n luonnostelun pohjana olevasta vanhasta laista käytetään tutkimuksessa nimeä VSKFL.

si kuin VSKFL:n tunnusmerkistö oli muotoiltu. Uudelleenmuotoilun katsottiin olevan tarpeen siksi, että uusi veronkiertosäännös tulisi sovellettavaksi vain yritysjärjestelydirektiiviin perustuvan, verovelvolliselle etuja suovan ja soveltamisalaltaan rajoitetun lain piirissä.²⁶⁶

Luonnostelun pohjana oleva, VSKFL sisälsi kolmen kohdan tunnusmerkistön veron kiertämiselle. Ensinnäkin edellytettiin, että oikeustoimen tuli yksin tai yhdessä muiden oikeustoimien kanssa sisältää sellaisen veroedun syntymiseen vaikuttavan menettelyn, jonka ei voida katsoa olevan merkityksetön verovelvolliselle. Toisen edellytyksen mukaan veroedun voitiin olettaa olleen pääasiallinen syy toimenpiteeseen ryhtymiselle. Kolmannen edellytyksen mukaan toimenpiteen perusteella toimitetun verotuksen tuli voida katsoa olevan ristiriidassa lainsäädännön tarkoituksen kanssa.²⁶⁷ Tunnusmerkistön ensimmäinen edellytyksen katsottiin soveltuvan pienin tarkistuksin uuden direktiivipohjaisen veronkiertosäännöksen pohjaksi. Toisen edellytyksen sanamuotoa päätettiin kuitenkin muuttaa vastaamaan paremmin 15 artiklan sanamuotoa. Tällöin oikeustoimi voisi uuden veronkiertosäännöksen mukaan olla mahdollista katsoa veron kiertämistarkoituksessa tehdyksi, jos veroedun voitaisiin olettaa olleen yksi pääasiallisista syistä toimenpiteeseen ryhtymiseen. Toisaalta vaikka järjestely ei aiheuttaisikaan osapuolten kokonaisverorasituksen pienenemistä, olisi järjestelylle silti voitava osoittaa liiketaloudelliset syyt, joiden vuoksi järjestelyyn on ryhdytty. Hallituksen esityksessä todettiin, että uuden sanamuodon vuoksi kynnys uuden veronkiertosäännöksen toisen tunnusmerkin soveltamiseen olisi hieman alentunut verrattuna aiemmin voimassa olleessa veron kiertämisen esittämiseen tähtäävän yleislain toisen tunnusmerkin soveltamisedellytyksiin. Hallituksen esityksessä ehdotettiin, että uudessa veronkiertosäännöksessä veron kiertämistä ilmentäisi kahden muun tunnusmerkin ohella se, että järjestelyllä saatava veroetu on perusteeton. Hallituksen esityksen mukaan tällainen muotoilu sallisi yleisemmän arvioinnin tekemisen kuin mihin olisi mahdollisuus, jos veronkiertosäännöksessä viitattaisiin lain tarkoitukseen.²⁶⁸ Hallituksen esityksessä ei kuitenkaan asian luonteesta johtuen katsottu mahdolliseksi arvioida etukäteen, millaisissa tapauksissa veroetu olisi katsottava perusteettomaksi. Perusteettomuutta voisi kuitenkin ilmentää esimerkiksi se, että veroetu perustuisi veronmaksun lykkääntymisen sijasta lopulliseen vapautumiseen Ruotsin verosta.²⁶⁹

²⁶⁶ Prop. 1994/95:52, s. 39.

²⁶⁷ Prop. 1994/95:52 s. 39.

²⁶⁸ Prop. 1994/95:52, s. 39–40 ja s. 67.

²⁶⁹ Prop. 1994/95:52, s. 67.

VSKFL:n tunnusmerkistöön tehtyjen muutosten ja tarkennusten jälkeen yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan perustuvan veronkiertosäännöksen soveltaminen edellytti, että yritysjärjestely johtaa yksin tai yhdessä muiden oikeustoimien kanssa siihen, että verovelvollinen saa perusteettoman veroedun, joka ei ole merkityksetön ja jonka saamisen voidaan katsoa olevan yksi pääasiallinen syy menettelyyn ryhtymiselle²⁷⁰.

Kansallisia ja rajat ylittäviä sulautumisia, jakautumisia, liiketoimintasiirtoja ja osakevaihtoja koskeva laki (FUL) tuli voimaan 1.1.1999. Vaikka IGOL sisälsikin yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan mukaisen veronkiertosäännöksen, ei uuteen lakiin katsottu tarpeelliseksi sisällyttää erityistä yritysjärjestelytilanteita koskevaa veronkiertosäännöstä, vaan 1.7.1995 uudelleen voimaan tulleen SKFL:n katsottiin olevan riittävä veron kiertämiseen puuttumiseen myös yritysjärjestelytilanteissa ilmenevän veron kiertämisen yhteydessä²⁷¹. Tästä voisi päätellä, että osasyys yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan implementointiin saattoi olla se, että SKFL ei ollut voimassa yritysjärjestelydirektiiviä implementoitaessa. Jos yleislaki olisi tuolloin ollut voimassa, on mahdollista, että Ruotsi ei olisi alun perinkään implementoinut yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaa. Tähän viittaa myös se, että IGOL 25 §:n luonnostelussa käytettiin pohjana Ruotsissa VSKFL:ää sen sijaan, että säännöksen sanamuoto olisi perustunut suoraan yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan. Ruotsin lainsäädäntöön ei edelleenkään sisälly erityistä yritysjärjestelytilanteita koskevaa veronkiertosäännöstä, vaan yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puututaan veron kiertämisen tunnusmerkkien täytyessä SKFL:n perusteella.

4.3 Veron kiertämiseen puuttuminen SKFL:n perusteella

4.3.1 Taustaa

VSKFL saatettiin alun perin voimaan vuonna 1981. Laki oli voimassa aina vuoteen 1992 asti, jolloin se kumottiin. Kumoaamisen syynä olivat pääasiassa oikeusvarmuuteen ja verotuksen ennustettavuuteen liittyvät seikat. Laki saatettiin kuitenkin uudelleen voimaan 1.7.1995, kun

²⁷⁰ Säännös alkuperäisenä: ”Medför ett förfarande som anges i 3–6 §§, ensamt eller i förening med andra rättshandlingar, vid tillämpning av 7-24 §§ en otillbörlig skatteförmån för den skatteskyldige, som inte är oväsentlig, och kan det antas att skatteförmånen utgjort ett huvudskäl för förfarandet, skall de sistnämnda paragraferna inte tillämpas på detta.

²⁷¹ Prop. 1998/99/15 s. 189, 229 ja 234–235.

oikeusasiamiehen tekemien havaintojen²⁷² perusteella todettiin, että lakia oli sovellettu suurta varovaisuutta noudattaen, oikeusvarmuus ja verotuksen ennustettavuus huomioon ottaen. Laki vastasi asiasisällöltään vuonna 1992 kumottua lakia.²⁷³ Jo vuonna 1995 SKFL:n uudelleen voimaan saattamisen yhteydessä päätettiin, että lakia uudistettaisiin, kun sen soveltamisesta on saatu riittävästi kokemusta²⁷⁴. Uudistus tapahtui vuonna 1998 ja sen tarkoituksena oli tehdä laista entistä tehokkaampi²⁷⁵. Vaikka voimassa oleva laki olikin tarkoitettu myös suuressa määrin ennaltaehkäiseväksi, se oli kuitenkin todettu tehottomaksi huolimatta siitä, että sitä oli sovellettu lukuisiin tapauksiin. Oikeusvarmuuteen ja verotuksen ennustettavuuteen liittyvien seikkojen vuoksi lain uudistettava tunnusmerkistö pyrittiin kuitenkin muotoilemaan siten, että se ei muodostuisi liian laajaksi ja yleiseksi.²⁷⁶ Uudistuksen pohjana käytettiin vuonna 1995 säädettyä lakia²⁷⁷. Vuoden 1998 uudistuksen jälkeen lain sanamuotoon on tehty useasti teknisluonteisia muutoksia²⁷⁸. Lain soveltamisedellytykset eivät kuitenkaan ole muuttuneet merkittävästi vuoden 1998 uudistuksesta.

4.3.2 SKFL:n tarkoitus ja tulkinta

SKFL soveltuu niin kunnallis- kuin valtionverotuksessakin ilmenevään veron kiertämiseen. Laki on siis siinä mielessä yleinen, että se soveltuu koko tuloverotuksen alueelle. Lain tarkoituksena on veron kiertämistä ehkäisevän luonteensa ohella mahdollistaa tiettyjen edellytysten täyttyessä verovelvollisen tekemien oikeustoimien sivuuttaminen²⁷⁹. Laki on tarkoitettu sovellettavaksi oikeustoimeen tai oikeustoimiin, jotka on suoritettu pääasiassa siinä tarkoituksessa, että suoritettavasta verosta vapauduttaisiin. Lain tarkoituksena ei kuitenkaan ole laajentaa verosäännösten soveltamisalaa²⁸⁰.

²⁷² Ks. esim. prop. 1996/97:170 s. 17 ss.

²⁷³ Prop. 1994/95:209 s. 34–35.

²⁷⁴ Ks. prop. 1994/95:209, s. 34.

²⁷⁵ Ks. prop. 1996/97:170 ja 1997/98:sk5.

²⁷⁶ Prop. 1996/97:170 s. 34–35. Hallituksen esityksessä todettiin kuitenkin myös, että tunnusmerkistön varovaisesta muotoilusta huolimatta ei ole mahdollista luoda veronkiertosäännöstä, jonka tunnusmerkistön perusteella olisi jokaisessa yksittäistapauksessa mahdollista päätellä, tulkitaanko toimi veron kiertämiseksi vai ei.

²⁷⁷ Prop. 1996/97:170 s. 36.

²⁷⁸ Ks. prop. 2002/03:99, prop. 2007/08:26, prop. 2008/09:165 ja prop. 2010/11:166.

²⁷⁹ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 175 ja prop. 1996/97:170 s. 36.

²⁸⁰ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 176, prop. 1980/81:17 s. 16 ja prop. 1996/97:170 s. 33.

Lain 2 § kuuluu näin:

”Vid fastställandet av underlag ska hänsyn inte tas till en rättshandling, om

- 1. rättshandlingen, ensam eller tillsammans med annan rättshandling, ingår i ett förfarande som medför en väsentlig skatteförmån för den skattskyldige,*
- 2. den skattskyldige direkt eller indirekt medverkat i rättshandlingen eller rättshandlingarna,*
- 3. skatteförmånen med hänsyn till omständigheterna kan antas ha utgjort det övervägande skälet för förfarandet, och*
- 4. ett fastställande av underlag på grundval av förfarandet skulle strida mot lagstiftningens syfte som det framgår av skattebestämmelsernas allmänna utformning och de bestämmelser som är direkt tillämpliga eller har kringgåts genom förfarandet.”*

Lain 2 §:n mukaan verotuksessa ei huomioida oikeustoimia, jotka täyttävät seuraavat edellytykset:

1. oikeustoimi johtaa yksin tai yhdessä muiden oikeustoimien kanssa huomattavan veroedun syntymiseen
2. verovelvollinen on suorasti tai epäsuorasti vaikuttanut oikeustoimeen tai oikeustoimiin
3. veroedun saamisen voidaan olosuhteet huomioon ottaen olettaa olleen painavin syy toimenpiteeseen ryhtymiselle, ja
4. oikeustoimen pohjalta toimitettu verotus olisi ristiriidassa lain tarkoituksen kanssa, siten kun se ilmenee verosäännösten yleisestä muotoilusta sekä niistä säännöksistä, jotka ovat suoraan sovellettavissa tai joita on kierretty oikeustoimella.

Veroedulla tarkoitetaan verohuojennusta tai verohyötyä, jonka verovelvollinen saa²⁸¹. Siten esimerkiksi verovelvollisen perheen saama veroetu ei riitä täyttämään veroedun saamisen edellytystä²⁸². Veroedun ei tarvitse tulla verovelvollisen hyväksi juuri kyseisenä verovuon-

²⁸¹ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 175 ja prop. 1982/83:84 s. 17.

²⁸² Prop. 1982/83:84 s. 17 ja Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 182.

na²⁸³. Veroedun huomattavuudella tarkoitetaan summaa, joka on huomattavasti tuhansia kruunuja suurempi²⁸⁴.

Lain tunnusmerkistön toisen edellytyksen mukaan verovelvollisen on tullut suorasti tai epäsuorasti vaikuttaa oikeustoimeen, joka on johtanut huomattavan veroedun syntymiseen. Edellytyksen täyttymiseen riittää siis epäsuorakin oikeustoimeen vaikuttaminen. Epäsuoraksi vaikuttamiseksi katsotaan esimerkiksi se, että verovelvollinen on hankkinut edun tehtävään valtuuttamansa henkilön avulla tai että verovelvollisella on ollut ilmeinen mahdollisuus vaikuttaa oikeustoimen tehneeseen henkilöön. Tämänkaltaista epäsuoraa vaikuttamista voidaan olettaa tapahtuvan esimerkiksi perheenjäsenten välisissä transaktioissa. Myös oikeustoimen tekeminen verovelvollisen kokonaan omistaman osakeyhtiön avulla katsotaan epäsuoraksi vaikuttamiseksi.²⁸⁵ Ei ole myöskään asetettu vaatimusta siitä, että epäsuoran vaikutuksen tulisi ilmetä yhden, verovelvollisen itse suorittaman oikeustoimen kautta. On riittävää, että oikeustoimi sisältyy sellaisten oikeustoimien sarjaan, johon verovelvollinen on vaikuttanut ja joiden seurauksena huomattava veroetu syntyy. Näyttövelvollisuutta epäsuoran vaikutuksen olemassaolosta ei tällaisissa tilanteissa voida luonnollisesti asettaa erityisen korkealle, vaan riittää, että oikeustoimet muodostavat ulkopuolisen tarkkailijan silmin yhden kokonaisuuden.²⁸⁶

Jotta oikeustoimi katsottaisiin veron kiertämiseksi, tulee veroedun voida olettaa olleen painavin syy oikeustoimeen ryhtymiseen²⁸⁷. Ratkaisevassa asemassa eivät ole niinkään verovelvollisen oikeustoimelle esittämät syyt. Sen sijaan kysymys oikeustoimeen ryhtymisen pääasiallisesta syystä ratkaistaan objektiivisen arvioinnin perusteella.²⁸⁸ Näyttövelvollisuus liiketaloudellisten syiden olemassaolosta on kuitenkin verovelvollisella²⁸⁹. SKFL:ää ei luonnollisestikaan sovelleta oikeustoimiin, jotka on suoritettu puhtaasti liiketaloudellisista syistä²⁹⁰. Myös silloin jos verovelvollinen esittää hyväksyttävän syyn tai hyväksyttäviä syitä menettelylleen ja jos tämän syyn tai näiden syiden yhdessä voidaan katsoa olevan veroetua painavampi syy oikeustoimeen ryhtymiseen, ei laki tule sovellettavaksi²⁹¹. Lakia ei myöskään sovelleta oike-

²⁸³ Prop. 1996/97:170 s. 44–45 ja Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 182. On pohdittu, tarvitseeko veroedun todella realisoitua, jotta lain soveltamisedellytykset täytyisivät. Ks. lisää esim. Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 182 ss.

²⁸⁴ Prop. 1996/97:170 s. 45 ja Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 184.

²⁸⁵ Prop. 1996/97:170 s. 41–42 ja Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 178.

²⁸⁶ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 178.

²⁸⁷ Prop. 1996/97:170 s. 44.

²⁸⁸ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 184 ja prop. 1996/7:170 s. 17.

²⁸⁹ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 188.

²⁹⁰ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 185.

²⁹¹ Prop. 1996/97:170 s. 44 ja Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 176.

ustoimiin, joille on olemassa liiketaloudellinen syy, mutta jotka siitä huolimatta johtavat sellaisen veroedun saamiseen, jota lainsäätäjät ei ole tarkoittanut.²⁹² Toisin sanoen merkittävienkään veroetujen syntyminen yritysjärjestelyjen yhteydessä ei yksinään voi johtaa lain soveltamiseen. Koska lain soveltamiseen vaikuttavat mm. verovelvollisen järjestelylle esittämät syyt, saatetaan samanlainen oikeustoimi hyväksyä yhdessä tapauksessa ja toisessa puolestaan katsoa veron kiertämiseksi²⁹³.

Neljännän tunnusmerkin mukaan oikeustoimen pohjalta toimitetun verotuksen tulee olla ristiriidassa lain tarkoituksen kanssa. Jotta voitaisiin arvioida, onko oikeustoimi ristiriidassa lain tarkoituksen kanssa SKFL 2 §:ssä tarkoitetulla tavalla, on tutkittava sekä käsillä olevaa tapausta koskevien säännösten että asiaa yleisellä tasolla sääntelevien säännösten tarkoitusta, joka ilmenee niin säännösten muotoilusta kuin muotoilun takana olevista yleisistä periaatteista, joille verolainsäädäntö rakentuu²⁹⁴. Toisinaan voi olla vaikea tulkita, milloin oikeustoimen voidaan katsoa olevan ristiriidassa lainsäädännön tarkoituksen kanssa. SKFL:n soveltamiseen johtavat oikeustoimet voivat olla luonteeltaan hyvinkin monimutkaisia. Kuitenkin analyysin avulla olisi voitava ratkaista, onko oikeustoimi ristiriidassa lainsäädännön tarkoituksen kanssa vai ei. Mikäli tällaiseen ratkaisuun ei voida oikeustoimen analysoinninkaan jälkeen päätyä, ei SKFL:n soveltamisedellytysten voida tällöin katsoa täyttyneen. Asia ratkaistaan siis epäselvässä tapauksessa verovelvollisen hyväksi.²⁹⁵

SKFL:n soveltaminen aktualisoituu siten tilanteissa, joissa normaali laintulkinta johtaisi lain sanamuodosta ja esitöistä ilmenevän lain tarkoituksen kannalta epätyytyttävään tilanteeseen. SKFL:n tullessa sovellettavaksi ollaankin yleensä tilanteessa, jossa tietyt säännökset soveltuvat muodollisesti käsillä olevaan tapaukseen, kun taas aineelliselta kannalta katsoen jokin toinen säännös olisi sopivampi siinä mielessä, että se vastaisi paremmin asian todellista luonetta ja tarkoitusta. Tällaisessa tapauksessa olisi sovellettava aineelliselta kannalta sopivampia säännöksiä.²⁹⁶ Koska lain 2 §:ssä kuvailut soveltamisedellytykset ovat melko tiukat, soveltamisedellytysten täyttymisen toteennäyttäminen on melko hankalaa. Tämän vuoksi lakia onkin

²⁹² Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 176.

²⁹³ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 178.

²⁹⁴ Prop. 1996/97:170 s. 39–40.

²⁹⁵ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 189.

²⁹⁶ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 188–189.

sovellettu suhteellisen harvoin.²⁹⁷ Lakia onkin vuoden 1998 uudistuksesta huolimatta pidetty edelleen tehottomana²⁹⁸.

Lain 3 §:n mukaan verotus tulee 2 §:n edellytysten täytyessä toimittaa niin kuin 2 §:n ehdot täyttävään oikeustoimeen ei olisi ryhdytty. Lain tarkoituksena ei kuitenkaan ole aikaansaada ankarampaa verotusta kuin olisi seurannut, jos oikeustoimi olisi toteutettu asian todellisen luonteen edellyttämällä tavalla. ns. normaalia menettelyä käyttäen²⁹⁹. Lain soveltamisen tarkoituksena on sen sijaan päätyä mahdollisimman oikeudenmukaiseen verotukseen³⁰⁰. Lain 4 §:n mukaan hallinto-oikeus on ensimmäinen instanssi, jossa SKFL:ää voidaan soveltaa. Pyynnön soveltamisesta tekee verovirasto.

4.4 SKFL:n soveltuvuus yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen

Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että SKFL:n soveltaminen yritysjärjestelytilanteessa voitaisiin todennäköisesti legitimoida yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan nojalla³⁰¹. Sovellettaessa SKFL:ää yritysjärjestelydirektiivin kattamien yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen SKFL:ää tulee kuitenkin tulkita ja soveltaa siten, että se on sopusoinnussa yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan kanssa. SKFL:n tulee siten täyttää mm. EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössään direktiivin tulkinnasta ja soveltamisesta esittämät periaatteet.

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla antaa lähtökohtaisesti samankaltaiset edellytykset veron kiertämiseen puuttumiselle kuin SKFL. Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan soveltamisen edellytyksenä on, että järjestelyyn on ryhdytty veron kiertämiseksi tai veron välttämiseksi. Artiklan mukaan se seikka, että järjestelyjä ei ole suoritettu pätevistä taloudellisista syistä, saattaa johtaa olettamaan, että liiketoimen pääasiallisena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on veron välttäminen tai veron kiertäminen. Taloudellisen syyn puuttuminen viittaa siihen, että järjestelyllä pyritään hyötymään direktiivin säännöksistä direktiivin tarkoituksen vastaisesti. SKFL:n soveltamisedellytysten mukaan verovelvollisen tulee puolestaan saada

²⁹⁷ Hultqvist 2005, s. 311. Ks. myös Knuutinen 2012, s. 31.

²⁹⁸ Ks. esim. Hultqvist 2005, s. 319. Ks. myös Knuutinen 2012, s. 31.

²⁹⁹ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 195.

³⁰⁰ Prop. 1980/81:17 s. 31.

³⁰¹ Ståhl 2005, s. 221 ja Ståhl 2007, s. 577.

lain tarkoituksen vastaisesti huomattava veroetu menettelyllä, johon on ryhdytty pääasiassa veroedun saamiseksi. Näin ollen voidaan katsoa, että yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan ja SKFL:n soveltamisen edellytykset ovat tältä osin yhteneväiset.³⁰²

EU-tuomioistuin on katsonut yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan soveltamista koskevassa ratkaisussaan C-28/95 Leur-Bloem, että ei ole mahdollista antaa sellaista yleisesti sovellettavaa sääntöä, jonka perusteella tietyntyyppisiä yritysjärjestelyjä voitaisiin automaattisesti pitää veron kiertämisenä, vaan liiketoimi tulee tapaus tapaukselta tutkia kokonaisuudessaan³⁰³. Jotta SKFL ei olisi tältä osin ristiriidassa yritysjärjestelydirektiivin kanssa, SKFL:n on mahdollistettava järjestelyn olosuhteiden kokonaisarviointi jokaisessa yksittäistapauksessa³⁰⁴. Tällä tarkoitetaan mm. sitä, että lain sanamuoto ei saa olla sellainen, että siinä katsottaisiin esimerkiksi tietyt edellytykset täyttävä järjestely automaattisesti veron kiertämiseksi järjestelyn todellisesta luonteesta riippumatta. SKFL:n mukaan olosuhteet voivat johtaa siihen oletamaan, että järjestelyyn on ryhdytty huomattavan veroedun saamiseksi. Veroedun saamisen tulee lisäksi voida olettaa olleen painavin syy oikeustoimeen ryhtymiseen. Arviointi oikeustoimeen ryhtymisen pääasiallisesta syystä suoritetaan tapauskohtaisesti objektiivisten tekijöiden perusteella. Silloin kun objektiiviset tekijät viittaavat siihen, että järjestelyn pääasiallisena syynä on veron kiertäminen, on verovelvollisella kuitenkin näyttövelvollisuus liiketaloudellisten syiden olemassaolosta.³⁰⁵ Verovelvollisen perimmäisille tarkoituserille tuskin voidaan asettaa kovin suurta painoarvoa 15 artiklaa sovellettaessakaan, vaan sen sijaan tulisi olla täysin hyväksyttävää, että verovelvollisen tarkoituseriä arvioitaisiin tällöinkin ulkoisten olosuhteiden perusteella, kunhan vain arviointi suoritetaan tapauskohtaiset olosuhteet huomioon ottaen³⁰⁶. Näin voidaan katsoa oleva erityisesti siksi, että verovelvollisella on myös 15 artiklan soveltamistilanteessa näyttövelvollisuus järjestelyn liiketaloudellisesta perusteesta. Näin ollen vaikuttaisi siltä, että SKFL on tältä osin sopusoinnussa yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan kanssa.

Vaikka kansalliseen oikeuteen sisältyisikin yleinen veron kiertämisen estämiseen tähtäävä säännös tai laki, jota voidaan tulkita direktiivin 15 artiklan mukaisesti, on oikeustilan oltava riittävän täsmällinen ja selvä, jotta yksityishenkilöt, joita säännökset koskevat, tuntevat oikeu-

³⁰² Ståhl 2005, s. 221.

³⁰³ Ks. C-28/95 Leur-Bloem, kohdat 41–42 ja 44.

³⁰⁴ Ståhl 2007, s. 577 ja 593.

³⁰⁵ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 184–188.

³⁰⁶ Ståhl 2005, s. 221.

tensa ja velvollisuutensa³⁰⁷. SKFL:n on useasti arvosteltu olevan muotoilultaan ja soveltamisedellytyksiltään liian laaja ja yleinen. Tämän on katsottu haittaavan oikeusvarmuuden ja verotuksen ennustettavuuden toteutumista.³⁰⁸ Vaikka vuoden 1998 uudistuksen yhteydessä SKFL:n tunnusmerkistö pyrittiinkin muotoilemaan siten, että se ei muodostuisi liian laajaksi ja yleiseksi, lain esitöissä kuitenkin todettiin, ettei ole mahdollista luoda sellaista tunnusmerkistöä, jonka perusteella olisi jokaisessa yksittäistapauksessa mahdollista päätellä, tulkitaanko toimi veron kiertämiseksi vai ei.³⁰⁹ Tällainen tiukka ja mekaaninen tunnusmerkistö saattaisi toisaalta estää myös tapauskohtaisen kokonaisarvioinnin tekemisen, vaikka se ehkä parantaisikin verovelvollisten mahdollisuutta arvioida menettelyjensä verotuksellisia seurauksia³¹⁰. SKFL:n uudistamiseen liittyvässä hallituksen esityksessä on katsottu, että oikeusvarmuuteen ja verotuksen ennustettavuuteen liittyvät seikat on otettu lain tunnusmerkistön muotoilussa riittävästi huomioon³¹¹. Lisäksi lakia on aina uudelleen voimaansaattamisestaan asti voitu soveltaa yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen. Näin ollen oikeustila vaikuttaisi olevan riittävän selvä ja täsmällinen.

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan soveltamisedellytysten voidaan katsoa olevan jonkin verran ankarammat kuin SKFL:n. Artiklan mukaan jäsenvaltiolla on mahdollisuus olla kokonaan tai osittain myöntämättä direktiivin mukaisia veroetuja tai peruuttaa ne, jos liiketoimen pääasiallisena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on veron välttäminen tai veron kiertäminen. Sen sijaan SKFL:ssä edellytetään, että veron kiertämisen on oltava järjestelyn painavin syy. Näin ollen järjestely, joka on suoritettu yhtä suurilta osin veronkiertämistarkoituksessa kuin liiketaloudellisista syistä, jäisi SKFL:n soveltamisalan ulkopuolelle. Tällaiseen järjestelyyn olisi kuitenkin ainakin sanamuodon mukaan mahdollista soveltaa 15 artiklan veronkiertösäännöstä.³¹² Näin ollen voidaan katsoa, että SKFL:n soveltamisedellytykset eivät tältä osin ole ankarammat kuin mihin yritysjärjestelydirektiivi antaa mahdollisuuden³¹³.

³⁰⁷ Ks. C-321/05 Kofoed, kohdat 42–44 ja 46 sekä julkisasiamiehen ratkaisuehdotus kohdat 25 ja 63.

³⁰⁸ Ks. esim. prop. 1994/95:209 s. 34–35.

³⁰⁹ Prop. 1996/97:170 s. 34–35.

³¹⁰ Ks. myös esim. Ståhl 2007, s. 591.

³¹¹ Ks. prop. 1996/97:170 esim. s. 34 ss.

³¹² Ståhl 2005, s. 222.

³¹³ Ruotsin oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin pohdittu, olisiko SKFL:n sanamuotoa mahdollista laajentaa yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan perusteella koskemaan nykyisen soveltamisalueensa lisäksi myös sellaisia järjestelyjä, joiden yhtenä pääasiallisena tarkoituksena on veron kiertäminen. SKFL:n sanamuodon ei ole varsinaisesti katsottu tukevan tällaista tulkintaa, mutta ei toisaalta puhuvan sitä vastaanakaan. Tämän ei kuitenkaan ole katsottu olevan mahdollista, koska direktiiviin 15 artiklaan ei voi vedota suoraan yksityishenkilöitä vastaan. Ks. Ståhl 2005, s. 222. Ks. myös esim. C-321/05 Kofoed, kohta 45.

SKFL:n voidaan kuitenkin joiltain osin katsoa olevan tiukempi kuin EU-oikeus sallii. SKFL voi tulla sovellettavaksi tilanteessa, jossa veroedun saamisen voidaan olettaa olleen painavin syy oikeustoimeen ryhtymiselle. Tämä merkitsee sitä, että SKFL:ää voidaan siis soveltaa täysin keinotekoisien järjestelyjen ohella myös tilanteisiin, joille on veroedun saamisen ohella olemassa edes jokin hyväksyttävä syy ja jotka eivät siten ole täysin keinotekoisia.³¹⁴ Näin ollen säännöksen soveltaminen rajat ylittävissä yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen saattaa olla ongelmallista EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön asettamien rajoitusten vuoksi. Esimerkiksi silloin, kun yhtiö on yritysjärjestelyn seurauksena tosiasiassa sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, ei järjestelyä voida EU-oikeuden mukaan pitää puhtaasti keinotekoisena, vaikka järjestelyyn liittyisikin veroetujen tavoittelua.³¹⁵ Tällöin SKFL ei voisi tulla sovellettavaksi, vaikka sen soveltamisedellytykset sinänsä täytyisivätkin.

³¹⁴ Ståhl 2007, s. 593.

³¹⁵ Ks. C-196/04 Cadbury Schweppes.

5 VML 28 §:N MUKAINEN YLEISLAUSEKE JA SEN SOVELTUVUUS YRITYSJÄRJESTELYISSÄ ILMENEVÄÄN VERON KIERTÄMISEEN

5.1 VML 28 §:n mukainen yleislauseke

5.1.1 Yleislausekkeen tarkoitus

Verovelvollisen ei voida katsoa kiertävän verolakia ainoastaan sillä perusteella, että hän valitsee lain hyväksymistä vaihtoehdoista verotuksellisesti edullisimman tavan tietyn lopputuloksen saavuttamiseksi. Kuitenkin jos valittu menettelytapa on keinotekoinen ja lain tarkoitukselle vieras, voidaan puhua veron kiertämisestä. Lainsäätäjän on periaatteessa mahdollista puuttua veron kiertämiseen kolmella tavalla: hyvin yksityiskohtaisilla, veron kiertämistä vastaan tähdätyillä säännöksillä, yleisiin laintulkintaperiaatteisiin vetoamalla tai veron kiertämisen estämiseksi tarkoitettulla yleislausekkeella. Meillä on päädytty viimeiseksi mainittuun tapaan.³¹⁶ Laki verotusmenettelystä (1558/1995) sisältääkin tuloverotusta koskevan veron kiertämisen estämiseen tähtäävään yleislausekkeen, joka antaa viranomaiselle mahdollisuuden tulkita veronkiertämistoimia niiden todellisen luonteen mukaan³¹⁷. Yleislauseketta voidaan siis pitää luonteeltaan ennen kaikkea tosiasianormina, jonka tarkoituksena on mahdollistaa verotus todellisten olosuhteiden mukaisesti³¹⁸. Yleislausekkeen tarkoituksena ei kuitenkaan ole täyttää lainsäädännön aukkoja³¹⁹. VML 28 § ei ole luonnollisesti tarkoitettu sovellettavaksi myöskään siinä tapauksessa, että todellisiin olosuhteisiin liitettävät verovaikutukset lain mukaan johtavat verovelvolliselle edulliseen verokohteluun³²⁰.

5.1.2 Yleislausekkeen tulkinta ja soveltamisala

VML 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä sovelletaan tilanteisiin, joissa jollekin olosuhteelle tai toimenpiteelle on annettu sellainen oikeudellinen muoto, joka ei vastaa asian varsinaista

³¹⁶ Andersson 1996, s. 41.

³¹⁷ Wikström 2008, s. 100–101.

³¹⁸ Rynänen 2000, s. 115.

³¹⁹ Rynänen 2000, s. 115, Tikka 1983, s. 29 ja Wikström 2008, s. 109.

³²⁰ Rynänen 2000, s. 115 ja Tikka 1983, s. 29.

luonnetta tai tarkoitusta³²¹. VML 28 § soveltuu myös kansainvälisiin tilanteisiin, vaikka säännöksen tyypillisimmät soveltamistilanteet ovatkin olleet kotimaisia³²². Verotusmenettelylain 28 § voi toissijaisesti tulla sovellettavaksi myös yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen.

Verotusmenettelylain 28 §:n 1 momentti kuuluu näin:

”Jos jollekin olosuhteelle tai toimenpiteelle on annettu sellainen oikeudellinen muoto, joka ei vastaa asian varsinaista luonnetta tai tarkoitusta, on verotusta toimitettaessa meneteltävä niin kuin asiassa olisi käytetty oikeaa muotoa. Jos kauppahinta, muu vastike tai suoritus aika on kauppa- tai muussa sopimuksessa määrätty taikka muuhun toimenpiteeseen on ryhdytty ilmeisesti siinä tarkoituksessa, että suoritettavasta verosta vapauduttaisiin, voidaan verotettava tulo ja omaisuus arvioida.”

Säännöksen ensimmäisessä momentissa on luonnehdittu veron kiertämisen oikeustositseikasta ja sen täyttymisen vaikutuksia. Näistä luonnehdinnoista on mahdollista pelkistää kaksi perustilannetta. Nämä perustilanteet ovat oikeudellisen muodon ja taloudellisen sisällön välinen ristiriita sekä tavallisesta poikkeavat sopimusehdot. Ristiriita voidaan verotusta toimitettaessa oikaista sisällön hyväksi käyttämällä sisältöä vastaavaa muotoa ja poikkeavuudet oikaista arvioimalla.³²³ Veron kiertämisen yleislauseke muodostuu siten kahdesta erityyppisestä osiosta. Normitasolla kyse on periaatteessa kahdesta eri säännöksestä ja lauseesta. Voidaan kuitenkin myös katsoa, että kysymys on yhdestä yhtenäisestä yleislausekkeesta, jota sovellettaessa voidaan tapauksesta riippuen painottaa eri puolia.³²⁴

Jotta VML 28 § voisi tulla sovellettavaksi, verovelvollisen on saatava hyväkseen konkreettinen veroetu, jonka on oltava perusteeton. Myös tällaisen veroedun tavoittelemisen on riittävä. Lisäksi säännöksen soveltamisedellytysten täytyminen edellyttää subjektiivista veronkiertotarkoitusta.³²⁵

³²¹ Tikka 1972, s. 215.

³²² Penttilä 2007, s. 326.

³²³ Wikström 2008, s. 103.

³²⁴ Tikka 1972, s. 229 ja Wikström 2007, s. 451–457.

³²⁵ Ks. esim. Ryyänen, 2007 s. 396–399.

VML 28 §:n mukaan toimenpiteeseen on tullut ryhtyä ilmeisesti siinä tarkoituksessa, että suoritettavasta verosta vapaututtaisiin.³²⁶ Jotta yleislauseke voisi siis tulla sovellettavaksi, verovelvollisen on tullut tavoitella tai saada hyväkseen konkreettinen veroetu, joka voidaan mitata rahassa. Kun otetaan huomioon, että yleislausekkeen soveltamiskynnys on korkea, on edellytettävä, että veroetu on olennainen. Lisäksi veroedun tulee säännöksen sanamuodon mukaan olla lain tarkoituksen vastainen³²⁷. Veroedun määrittäminen vaatii verovelvollisen havitteleman lopputuloksen vertaamista asian todellisen luonteen edellytyksiin. Jo VML 28 §:n 1 momentti edellyttää tällaisen vertailun tekemistä. Koska säännöksen 1 momentissa edellytetään, että verovelvollisen on tullut ryhtyä erityisiin toimiin nimenomaan suoritettavasta verosta vapautuakseen, tulee veron määräämisen edellytykset voida lain ratioon nähden katsoa perustellusti täyttyneiksi siten, että vero tulee suoritettavaksi.³²⁸ Osoituksena siitä, että tietyn järjestelyn tarkoituksena on verosta vapautuminen, voitaneen pitää sitä, että toimenpide tai sopimusehto on erityisen epätavallinen eikä epätavallisuudelle kyetä esittämään mielekästä taloudellista perustetta³²⁹. Toisaalta vaikka toimenpiteellä tähdättäisiinkin veroedun saamiseen, ei VML 28 §:ää voida soveltaa, jos toimenpide on liiketaloudellisesti perusteltu.³³⁰

Veroedun lisäksi yleislausekkeen soveltaminen edellyttää verovelvollisen tavoitteleman tai saaman veroedun perusteettomuutta. Veroedun perusteettomuuden osoittaminen edellyttää kuitenkin muutakin kuin vain sen, että veroa olisi tullut suoritettavaksi enemmän, jos verovelvollinen olisi toiminut toisin. Verovelvollisella on lähtökohtaisesti vapaus valita miten hän järjestää asiansa. Siten se, että verovelvollinen on tarkoituksellisesti valinnut vaihtoehdon, joka johtaa ”verosta vapautumiseen”, ei muodosta riittävää perustetta säännöksen soveltamiselle, jos toimenpide on kuitenkin vastannut asian varsinaista luonnetta ja tarkoitusta. Myöskään järjestelyn tai sopimusehdon epätavallisuus ei yksin riitä osoittamaan järjestelyn perusteettomuutta, vaikka järjestelyn epätavallisuus voikin antaa viitteitä siitä, tietyn järjestelyn tarkoituksena on verosta vapautuminen. Jotta järjestely voitaisiin katsoa perusteettomaksi, tulee järjestelyn olla taloudelliselta luonteeltaan ontto.³³¹ Veroedun perusteettomuutta ilmentää siten se, että järjestely on ilmeisen keinotekoinen, ellei oteta huomioon tavoiteltua veroetua³³².

³²⁶ Tikka 1972, s. 217.

³²⁷ Tikka 1972, s. 311.

³²⁸ Rynänen 2007, 393–397.

³²⁹ Tikka 1972, s. 313.

³³⁰ Rynänen 2000, s. 121. Ks. KHO 1997 T 2464 ja KHO 1997:102

³³¹ Rynänen 2007, s. 394–399, Andersson 1996, s. 43 ja Tikka 1972, s. 313.

³³² Tikka 1972, s. 110–115.

Yleislausekkeen soveltaminen edellyttää yllä mainittujen edellytysten lisäksi myös subjektiivista veronkiertotarkoitusta. Vaatimus perustuu suoraan VML 28 §:n 1 momentin toisen virkkeen sanamuotoon³³³. Subjektiivisella veronkiertotarkoituksella tarkoitetaan sitä, että verovelvollisen on tullut tarkoituksellisesti käyttää valitsemaansa erheellistä oikeudellista muotoa tai suorittaa asiaan liittyvät toimet tarkoituksenaan välttää muutoin suoritettavaksi tuleva vero. Subjektiivisesta veronkiertotarkoituksesta on oltava näyttöä tai se on ainakin voitava ilmeisellä tavalla päätellä tapauksen olosuhteista. Koska veronkiertotarkoituksesta ei ole usein mahdollista saada suoraa näyttöä, veronkiertotarkoitus joudutaankin käytännössä päättelemään tapauksen olosuhteista.³³⁴

Veron kiertämisen ominaispiirteet on kuvattu yleislausekkeessa väljin termein, jolloin säännöksen soveltamisalaan liittyy epävarmuutta. Tästä johtuen ei voida varmuudella tietää, milloin verovelvollisen yksityisoikeudellisesti päteviin veron minimointijärjestelyihin suhtaudutaan verotuksessa hyväksyen ja milloin toimet puolestaan katsotaan veron kiertämiseksi. Koska tunnusmerkistö on avoin, yleislausekkeen sisällön yksityiskohdat määräytyvät keskeisesti oikeuskäytännössä omaksutun ratkaisulinjan, kirjallisuudessa esitettyjen käsitysten sekä säännöksen tarkoituksen perusteella.³³⁵ Toisaalta koska suuri osa veron kiertämistapauksista on keskittynyt muutamiin ryhmiin, on oikeuskäytännössä kehittynyt suhteellisen selkeitä linjoja sille, milloin ja miten yleislauseketta voidaan soveltaa. Näin ollen säännökseen liittyvä oikeudellinen epävarmuus vähenee.³³⁶

VML 28 §:ää sisällöllisesti vastaava yleislauseke oli aiemmin verotuslain 56 §:ssä, josta se siirrettiin muuttumattomana nykyiselle paikalleen. Siten myös tämän aiemman säännöksen ajalta syntynyt oikeuskäytäntö on edelleen merkityksellisessä asemassa säännöksen tulkinnassa.³³⁷ Väitöskirjassaan Tikka on jakanut verotuslain 56 §:n mukaiset tyyppisoveltamistilanteet oikeus käytännössä tehtyjen ratkaisujen pohjalta oikeudellisen muodon ja taloudellisen sisällön ristiriitatilanteisiin, sarjatoimiin, intressinpuutetilanteisiin sekä tavallisuudesta poikkeaa-

³³³ Ryynänen 2000, s. 125 ja Ryynänen 2007, s. 399. Ks. myös Penttilä 2007, s. 326.

³³⁴ Ryynänen 2000, s. 125 ja Ryynänen 2007, s. 399.

³³⁵ Wikström 2008, s. 104, Ryynänen 2000, s. 115 ja Andersson 1996, s. 41.

³³⁶ Andersson 1996, s. 43–44.

³³⁷ Wikström 2008, s. 104–105.

vaan hinnoitteluun intressiyhteystilanteissa³³⁸. Yleislauseketta on tyyppisoveltamistilanteiden lisäksi käytetty laajasti muissakin yhteyksissä³³⁹.

Oikeudellisen muodon ja taloudellisen sisällön ristiriitatilanteessa on usein kysymys asetelmasta, jossa yksityisoikeudellista instituutiota käytetään sen luonnetta vastaamattomaan tarkoitukseen. Tästä esimerkkinä voidaan mainita ns. miniosakeyhtiöt, joihin verotussyistä ohjataan pääosakkaan henkilökohtaisia tuloja.³⁴⁰

Intressinpuutetilanteessa itsenäisten osapuolten välille ei synny aitoa neuvottelu- tai sopimustilannetta, koska vain toisella osapuolella on olennaista verotuksellista intressiä hinnoittelun tai sopimusehtojen suhteen³⁴¹. Toinen osapuoli siis suostuu oman intressinsä puuttuessa siihen, että osapuolten välisessä oikeustoimessa sovelletaan verotussyistä tavallisuudesta poikkeavia hinta- tai sopimusehtoja³⁴².

Kun kyseessä on tavallisuudesta poikkeava hinnoittelu intressiyhteystilanteessa, saattaa kahden sopijapuolen välillä vallitseva taloudellinen intressiyhteystilanne vaikuttaa epäasiallisesti hinnoitteluun ja muihin kauppaehtoihin³⁴³. Tällöin sopijapuolten keskinäisissä transaktioissa sovelletaan tavallisuudesta poikkeavaa hinnoittelua veroedun saamiseksi³⁴⁴. Toimenpide ei näin ollen ole taloudellisesti perusteltu³⁴⁵.

Sarjatoimet puolestaan ovat tilanteita, joissa kokonaisjärjestely paloitellaan keinotekoisesti useaksi osaksi ja vaaditaan, että verotukset toimitettaisiin kunkin osan osalta itsenäisesti. Tällaisen toiminnan tarkoituksena on estää kokonaisjärjestelyn todellisen tarkoituksen esilletulo.³⁴⁶ Toisin sanoen verovelvollinen pyrkii hyötymään tulkintatavasta, jossa kutakin oikeustoiminta käsitellään itsenäisenä sen sijaan, että tarkasteltavaksi tulisi tehdyistä oikeustoimista muodostunut kokonaisuus³⁴⁷. Sarjatoimissa voi olla kyse joko perättäisistä tai edestakaisista

³³⁸ Tikka 1972, s. 228.

³³⁹ Wikström 2008, s. 109.

³⁴⁰ Wikström 2008, s. 105.

³⁴¹ Tikka 1972, s. 232.

³⁴² Tikka 1972, s. 285.

³⁴³ Andersson 1996, s. 46.

³⁴⁴ Tikka 1972, s. 232.

³⁴⁵ Miettinen 2004, s. 10.

³⁴⁶ Wikström 2008, s. 106.

³⁴⁷ Tikka 1972, s. 231.

oikeustoimista³⁴⁸. Yleislausekkeen avulla on mahdollista sivuuttaa vaatimus keinotekoisien osien erillisverotuksesta ja perustaa verotus kokonaisjärjestelyyn³⁴⁹.

Verotusmenettelylain 28 §:n 2 momentti kuuluu näin:

”Jos on ilmeistä, että verotusta toimitettaessa olisi meneteltävä 1 momentissa tarkoitettulla tavalla, on verotusta toimitettaessa huolellisesti tutkittava kaikki ne seikat, jotka voivat vaikuttaa asian arvostelemiseen, sekä annettava verovelvolliselle tilaisuus esittää selvitys havaituista seikoista. Mikäli verovelvollinen ei tällöin esitä selvitystä siitä, että olosuhteelle tai toimenpiteelle annettu oikeudellinen muoto vastaa asian varsinaista luonnetta tai tarkoitusta taikka ettei toimenpiteeseen ole ryhdytty ilmeisesti siinä tarkoituksessa, että suoritettavasta verosta vapauduttaisiin, verotusta toimitettaessa on meneteltävä 1 momentissa tarkoitettulla tavalla.”

Säännöksen toisessa momentissa on säädetty selvittämisvelvollisuuden jakaantumisesta viranomaisten ja verovelvollisen välillä veron kiertämistilanteissa. Yleislausekkeen erityispiirteenä on, että tilanteissa, joissa veron kiertäminen on käynyt ilmeiseksi, selvittämisvelvollisuus on tavanomaista enemmän verovelvollisella (käännetty selvittämisvelvollisuus).³⁵⁰ Veron kiertämisen käytyä ilmeiseksi verovelvollinen voi ensisijaisesti pyrkiä osoittamaan, että olosuhteelle tai toimenpiteelle annettu oikeudellinen muoto vastaa asian varsinaista luonnetta tai tarkoitusta. Tämä voidaan tehdä esittämällä selvitystä siitä, miten ja miksi toimenpiteeseen on ryhdytty siinä muodossa, jossa siihen on ryhdytty. Vaihtoehtoisesti verovelvollinen voi esittää, ettei toimenpiteeseen ole ryhdytty ilmeisesti siinä tarkoituksessa, että suoritettavasta verosta vapauduttaisiin. Verovelvollisen ei siis tarvitse osoittaa, ettei veronkiertotarkoitusta ole ollut. Riittää, että verovelvollinen näyttää, ettei veronkiertotarkoitusta ole ollut ilmeinen. Tämä tapahtuu helpoiten näyttämällä, että toimenpiteelle on ainakin osittain ollut jokin verotuksesta riippumaton hyväksyttävä peruste.³⁵¹ Näin ollen verovelvollisella on aina mahdollisuus vapautua VML 28 §:n soveltamisesta esittämänsä selvityksen avulla³⁵². Yleislausekkeen

³⁴⁸ Miettinen 2004, s. 10.

³⁴⁹ Wikström 2008, s. 106.

³⁵⁰ Wikström 2008, s. 103.

³⁵¹ Rynänen 2000, s. 126.

³⁵² Penttilä 2007, s. 326.

soveltaminen voikin tulla kyseeseen vain, jos vielä verovelvollisen esittämän vastanäytön jälkeen on ilmeistä, että kyseessä on veron kiertäminen³⁵³.

5.2 Yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen puuttuminen VML 28 §:n perusteella

5.2.1 VML 28 §:n ja SKFL:n erot ja yhtäläisyydet

SKFL:llä ja Suomen VML 28 §:llä näyttäisi olevan jonkin verran yhtäläisyyksiä. VML 28 §:n ja SKFL:n soveltamisedellytykset sekä soveltamisen seuraukset ovat hyvin samantapaiset. Tämä on tietysti luonnollista, koska säännösten tarkoitusperät ovat yhteneväiset. Näyttövelvollisuuden osalta SKFL vaikuttaisi kuitenkin olevan jonkin verran VML 28 §:ää ankarampi.

Sekä SKFL että VML 28 § antavat viranomaisille mahdollisuuden tulkita veronkiertämistoimia niiden todellisen luonteen mukaan. VML 28 §:n mukaista yleistä veronkiertosäännöstä sovelletaan tilanteisiin, joissa jollekin olosuhteelle tai toimenpiteelle on annettu sellainen oikeudellinen muoto, joka ei vastaa asian varsinaista luonnetta tai tarkoitusta³⁵⁴. Niin ikään SKFL:n soveltaminen aktualisoituu tilanteissa, joissa normaali laintulkinta johtaisi lain sanamuodosta ja esitöistä ilmenevän lain tarkoituksen kannalta epätyytyttävään tilanteeseen³⁵⁵. Sekä VML 28 § että SKFL soveltuvat yksittäisten oikeustoimien lisäksi ns. sarjatoimina toteutettuihin järjestelyihin.

VML 28 §:n mukaan järjestelyyn on tullut ryhtyä ilmeisesti siinä tarkoituksessa, että suoritettavasta verosta vapauduttaisiin. Säännöksen soveltaminen edellyttääkin subjektiivista veronkiertotarkoitusta. Lisäksi VML 28 §:n soveltaminen edellyttää verovelvollisen tavoitteleman tai saaman veroedun perusteettomuutta. Jotta järjestely voitaisiin katsoa perusteettomaksi, tulee järjestelyn olla veroedun tavoittelua lukuun ottamatta ilmeisen keinotekoinen ja siten taloudelliselta luonteeltaan ontto.³⁵⁶ Myös SKFL edellyttää, että veroedun tavoittelun voidaan olosuhteet huomioon ottaen olettaa olleen painavin syy oikeustoimeen ryhtymiselle. Vaikka

³⁵³ Rynänen 2007, s. 396.

³⁵⁴ Tikka 1972, s. 215.

³⁵⁵ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 188–189.

³⁵⁶ Rynänen 2007, s. 394–399, Andersson 1996, s. 43 ja Tikka 1972, s. 110–115 ja s. 313.

kysymys oikeustoimeen ryhtymisen pääasiallisesta syystä ratkaistaan sekä VML 28 §:n että SKFL:n mukaan pääasiassa objektiivisen arvioinnin ja tapauksen olosuhteiden perusteella, verovelvollisella on kuitenkin sekä VML 28 §:n että SKFL:n mukaan näyttövelvollisuus liikeloudellisten syiden olemassaolosta.³⁵⁷ Siten jos tapauksen olosuhteet viittaavat siihen, että järjestelyyn on ryhdytty veron kiertämiseksi eikä verovelvollinen kykene esittämään järjestelylleen yhtäkään verotuksesta riippumatonta liikeloudellista perustetta, vahvistaa tämä sekä VML 28 §:n että SKFL:n mukaan käsitystä veronkiertotarkoituksesta.³⁵⁸ VML 28 §:n soveltaminen edellyttää lisäksi, että verovelvollisen on tullut saada hyväkseen konkreettinen veroetu, joka on rahassa mitattavissa ja jonka voidaan katsoa olevan olennainen. Riittävää on myös tällaisen veroedun tavoittelu. Niin ikään SKFL edellyttää olennaisen verohuojennuksen tai verohyödyn saamista.

Huolimatta siitä, että VML 28 §:ää tai SKFL:ää ei luonnollisestikaan sovelleta oikeustoimiin, jotka on suoritettu puhtaasti liikeloudellisista syistä ja vaikka verovelvollinen voi sekä VML 28 §:n tai SKFL:n soveltamistilanteessa vapautua soveltamisesta esittämällä järjestelylleen verotuksesta riippumattomia hyväksyttäviä perusteita, näyttäisi SKFL olevan näyttövelvollisuuden osalta jonkin verran VML 28 §:ää ankarampi. VML 28 §:n mukaan verovelvollinen voi ensisijaisesti pyrkiä osoittamaan, että olosuhteelle tai toimenpiteelle annettu oikeudellinen muoto vastaa asian varsinaista luonnetta tai tarkoitusta. Vaihtoehtoisesti verovelvollinen voi näyttää, ettei veronkiertotarkoitusta ole ollut ilmeinen. Verovelvollisen ei siis tarvitse osoittaa, ettei veronkiertotarkoitusta ole ollut. Riittävää on, että toimenpiteelle on ainakin osittain ollut jokin verotuksesta riippumaton hyväksyttävä peruste.³⁵⁹ Vapautuakseen SKFL:n soveltamisesta verovelvollisen on sen sijaan esitettävä menettelylleen hyväksyttävä syy tai hyväksyttäviä syitä, joiden voidaan yksin tai yhdessä katsoa muodostavan veroetua painavamman syyn oikeustoimeen ryhtymiselle.³⁶⁰ Siten SKFL:n soveltamisesta vapautumiseen ei riitä pelkästään sen osoittaminen, että toimenpiteelle on ollut jokin muukin syy kuin vain veroedun tavoittelu. Näin ollen SKFL vaikuttaa olevan näyttövelvollisuuden osalta VML 28 §:ää ankarampi.

SKFL:n analysoinnilla on pyritty ennen kaikkea löytämään näkökohtia, jotka tulisi ottaa huomioon, jos EVL 52h § korvattaisiin VML 28 §:llä. Koska VML 28 § ja SKFL muistuttavat suoritettun vertailun perusteella olennaisilta osiltaan toisiaan, näyttää siltä, että Ruotsin

³⁵⁷ Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 184, prop. 1996/7:170 s. 17 ja s. 44 ja Ryynänen 2007, s. 399.

³⁵⁸ Ryynänen 2007, s. 399, Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 176 ja 188 sekä prop. 2996/97:170 s. 44.

³⁵⁹ Ryynänen 2000, s. 126.

³⁶⁰ Prop. 1996/97:170 s. 44 ja Skatteverket, Lagen mot skatteflykt, s. 176.

oikeuskirjallisuudessa SKFL:n soveltamisesta ja tulkinnasta tehtyjä havaintoja on mahdollista käyttää VML 28 §:ää koskevan analysoinnin pohjana siltä osin kun pohditaan esimerkiksi näkökohtia, jotka tulisi ottaa huomioon VML 28 §:n soveltamisessa yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen.

5.2.2 VML 28 §:n soveltuvuus yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen

On katsottu, että SKFL:n soveltaminen yritysjärjestelytilanteessa voitaisiin todennäköisesti legitimoida yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan perusteella³⁶¹. Tällä perusteella vaikuttaisi niin ikään mahdolliselta, että myös VML 28 §:n soveltaminen yritysjärjestelydirektiivin soveltamisalaan kuuluvissa yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen voitaisiin legitimoida yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan perusteella. Jotta VML 28 §:ää voitaisiin tällaisessa tilanteessa soveltaa, tulee yleislauseketta tällöin tulkita direktiivin 15 artiklan mukaisesti eikä sen soveltaminen saa tällaisten tilanteiden osalta johtaa ankarampaan lopputulokseen kuin mihin yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla antaa mahdollisuuden.³⁶²

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla antaa lähtökohtaisesti samankaltaiset edellytykset veron kiertämiseen puuttumiselle kuin VML 28 §. Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan soveltamisen edellytyksenä on, että järjestelyyn on ryhdytty veron kiertämiseksi tai veron välttämiseksi. Artiklan mukaan se seikka, että järjestelyä ei ole suoritettu pätevistä taloudellisista syistä, saattaa johtaa olettamaan, että liiketoimen pääasiallisena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on veron välttäminen tai veron kiertäminen. Taloudellisen syyn puuttuminen viittaa siis artiklan mukaan siihen, että järjestelyllä pyritään hyötymään direktiivin säännöksistä direktiivin tarkoituksen vastaisesti. VML 28 §:n soveltaminen puolestaan edellyttää, tulee verovelvollisen saada lain tarkoituksen vastaisesti huomattava veroetu menettelyllä, johon on ryhdytty ilmeisesti veroedun saamiseksi. Näin ollen voidaan katsoa, että yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan ja VML 28 §:n soveltamisen edellytykset ovat tältä osin yhteneväiset.

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan soveltamisedellytykset vaikuttaisivat ainakin säännöksen sanamuodon perusteella olevan jonkin verran ankarammat kuin VML 28 §:n yleislausekkeen. Artiklan mukaan jäsenvaltiolla on mahdollisuus olla kokonaan tai osittain myöntämättä direktiivin mukaisia veroetuja tai peruuttaa ne, jos liiketoimen pääasiallisena tai yhtenä pää-

³⁶¹ Ståhl 2005, s. 221 ja Ståhl 2007, s. 577.

³⁶² Ståhl 2007, s. 577.

asiallisista tarkoituksista on veron välttäminen tai veron kiertäminen. VML 28 § edellyttää, että veron kiertämisen ilmeisyyttä. VML 28 §:n soveltamisesta on kuitenkin mahdollisuus vapautua osoittamalla, että järjestelylle on jokin muukin syy kuin veron kiertäminen. Näin ollen VML 28 §:n soveltamisedellytykset eivät ole nykyisen oikeuskäytännön valossa tältä osin ainakaan ankarammat kuin mihin yritysjärjestelydirektiivi antaa mahdollisuuden. Tällöin toisaalta veron kiertämiseen ei välttämättä voitaisi puuttua yhtä tehokkaasti kuin mihin yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklassa on annettu mahdollisuus, etenkin kun VML 28 §:n sanamuodon mukaista tulkintaa ei voida direktiivin 15 artiklaan nojautuen laajentaa koskemaan nykyisen soveltamisalueensa lisäksi myös sellaisia järjestelyjä, joiden yhtenä pääasiallisena tarkoituksena on veron kiertäminen³⁶³.

EU-tuomioistuin on katsonut yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan soveltamiseen liittyen, että ei ole mahdollista antaa sellaista yleisesti sovellettavaa sääntöä, jonka perusteella tietyn tyyppisiä yritysjärjestelyjä voitaisiin automaattisesti pitää veron kiertämisenä riippumatta siitä, onko kyseessä todella veron kiertäminen. Kansalliset viranomaiset eivät saa myöskään tyytyä soveltamaan ennalta määrättyjä yleisiä arviointiperusteita, vaan niiden on tapaus tapaukselta tutkittava liiketoimi kokonaisuudessaan.³⁶⁴ Jotta VML 28 §:n voitaisiin tältä osin katsoa olevan yhteneväinen yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan soveltamistavan kanssa, tulee VML 28 §:n mahdollistaa järjestelyn olosuhteiden kokonaisarviointi jokaisessa yksittäistapauksessa. VML 28 §:n sanamuoto ei myöskään saa olla sellainen, että se johtaisi siihen, että tietyt ennalta määrätyt kriteerit täyttävät yritysjärjestelyt katsottaisiin automaattisesti veron kiertämiseksi niiden todellisesta luonteesta riippumatta. VML 28 § näyttäisi sanamuotonsa puolesta mahdollistavan järjestelyn todellisen luonteen arvioimisen kussakin yksittäistapauksessa, koska säännöksessä ei kuvata liian yksityiskohtaisesti ja mekaanisesti veron kiertämistä ilmentäviä seikkoja. Silloinkin kun olosuhteiden perusteella näyttää ilmeiseltä, että järjestely on suoritettu veron kiertämiseksi, verovelvollisella on mahdollisuus vapautua säännöksen soveltamisesta esittämällä, että järjestelylle on jokin hyväksyttävä syy. Näin ollen VML 28 §:n säännös vaikuttaisi lähtökohdiltaan olevan tältä osin tuomioistuimen yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaa koskevien linjausten mukainen ja siten sopuoinnussa yritysjärjestelydirektiivin tulkintaperiaatteiden kanssa.³⁶⁵

³⁶³ Ks. esim. C-321/05 Kofoed, kohta 45.

³⁶⁴ Ks. C-28/95 Leur-Bloem, kohdat 41–44. Ks. myös esim. Zalasinski 2007, s. 574–575.

³⁶⁵ Ks. esim. Penttilä 2007, s. 336 ja Urpilainen 2008, s. 546.

EU-tuomioistuimen veron kiertämiseen liittyvistä yhteisön oikeuden väärinkäyttöä koskevista ratkaisuksista voidaan päätellä, että jos järjestelylle on olemassa muita perusteita kuin pelkkä verotuksellisen edun tavoittelu, kyseessä ei ole yhteisön oikeuden väärinkäyttö. Yhteisön oikeutta ei myöskään katsota väärin käytetyksi tilanteessa, jossa yhtiö tosiasiallisesti sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, vaikka sijoittautumispäätöksen keskeisenä tarkoituksena olisikin ollut verorasituksen alentaminen. Näin ollen jos järjestelylle on osoitettavissa jokin verotuksesta riippumaton taloudellinen peruste, kyse ei ole yhteisön oikeuden väärinkäytöstä. Tällaista järjestelyä ei myöskään voida EU-oikeudellisesti katsoa veron kiertämiseksi.

EU-tuomioistuimen yhteisön oikeuden väärinkäytön kieltoa koskeva oikeuskäytäntö sekä rule of reason -periaatteeseen liittyvä oikeuskäytäntö asettaa rajoituksia VML 28 §:n soveltamiselle rajat ylittävissä tilanteissa. Tuomioistuin on katsonut, että sellainen veron kiertämisen estämiseen tähtäävä säännös, joka ei kohdistu vain täysin keinotekoisien veronkiertojärjestelyiden estämiseen ja joka rajoittaa perusvapauksien toteutumista, ei lähtökohtaisesti ole SEUT:n mukainen³⁶⁶. Veron kiertämistä estävillä säännöksillä tulisikin tuomioistuimen mukaan puuttua suhteellisuusperiaatetta noudattaen vain puhtaasti keinotekoiisiin eli vailla taloudellista todellisuuspohjaa oleviin järjestelyihin, joilla pyritään kiertämään normaalisti maksettavaksi tuleva vero³⁶⁷. Näin ollen VML 28 §:n soveltaminen voi olla ongelmallista esimerkiksi tilanteissa, jossa yritysjärjestelyn seurauksena on tapahtunut todellinen sijoittautuminen toiseen jäsenvaltioon. VML 28 §:n sanamuoto vaikuttaisi kuitenkin edellä mainituin perustein mahdollistavan EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön säännöksen soveltamiselle asettamien rajoitusten huomioon ottamisen rajat ylittävissä tilanteissa. Silloin kun olosuhteet viittaisivat kansainvälisissä tilanteissa veron kiertämiseen, verovelvollinen voisi vapautua VML 28 §:n soveltamisesta näyttämällä, että kyse ei ole täysin keinotekoisesta järjestelystä. Tämä voisi tapahtua esimerkiksi näyttämällä, että verovelvollinen on tosiasiasa sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon. Näin ollen VML 28 §:n soveltaminen muihin kuin puhtaasti keinotekoiisiin järjestelyihin olisi mahdollista välttää, jolloin säännöksen voisi katsoa ottavan huomioon EU-oikeuden sille tältä osin asettamat rajoitukset.³⁶⁸

³⁶⁶ Ks. C-264/96 ICI, kohta 26.

³⁶⁷ Ks. esim. C-264/96 ICI, C-324/00 Lankhorst-Hohorst, C-9/02 De Lasteyrie du Saillant, C-446/03 Marks & Spencer, C-196/04 Cadbury Schweppes, C-524/04 Thin Cap Group Litigation, kohta 81 sekä C-110/99 Emsland-Stärke, kohdat 52–53, C-255/02 Halifax, kohdat 74–75 ja C-196/04 Cadbury Schweppes, kohta 59.

³⁶⁸ Ks. Penttilä 2007, s. 336.

Koska yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla heijastelee yhteisön oikeuden väärinkäytön kiellon periaatetta, tulee yhteisön oikeuden väärinkäyttöä koskeva oikeuskäytäntö ottaa huomioon myös yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan ja sitä kautta VML 28 §:n tulkinnassa siltä osin kuin VML 28 §:ää sovelletaan yritysjärjestelydirektiivin kattamissa yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen. Tuomioistuin on linjannut, että kyseessä ei ole yhteisön oikeuden väärinkäytön kielto, jos kyse ei ole täysin keinotekoisesta järjestelystä. Näin ollen VML 28 §:n perusteella ei välttämättä voitaisi puuttua EVL 52–52g §:ssä tarkoitettujen yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen täysin kansallisessa tilanteessa, ellei voitaisi katsoa, että kyse on täysin keinotekoisesta järjestelystä³⁶⁹. Yhteisön oikeuden väärinkäyttöön liittyvästä oikeuskäytännöstä johdettavista tulkintaperiaatteista huolimatta vaikuttaisi kuitenkin siltä, että järjestelylle esitetyt, järjestelyllä saatavaan veroetuun verraten mitättömät liiketaloudelliset syyt eivät estä katsomasta järjestelyä veron kiertämiseksi. VML 28 §:n sanamuoto näyttäisi kuitenkin mahdollistavan myös EU-tuomioistuimen yhteisön oikeuden väärinkäyttöä koskevissa ratkaisuisa muotoutuneen tulkintalinjan huomioimisen säännöstä sovellettaessa.

Sen lisäksi, että VML 28 §:ää tulee tulkita direktiivin 15 artiklan mukaisesti, on oikeustilan lisäksi oltava riittävän täsmällinen ja selvä, jotta yksityishenkilöt, joita säännökset koskevat, tuntevat oikeutensa ja velvollisuutensa.³⁷⁰ SKFL:n on useasti arvosteltu olevan muotoilultaan ja soveltamisedellytyksiltään liian laaja ja yleinen, minkä on katsottu haittaavan oikeusvarmuuden ja verotuksen ennustettavuuden toteutumista.³⁷¹ Samanlaista kritiikkiä voisi olla mahdollista esittää myös soveltamisedellytyksiltään hyvin samankaltaisen VML 28 §:n osalta, etenkin kun yleislauseketta on sovellettu jopa kansainvälisesti katsoen laajasti ja lukuisasti³⁷². Toisaalta ei kuitenkaan liene mahdollista luoda sellaista veron kiertämisen estämiseen tähtäävää säännöstä, jossa ei kuvailtaisi veron kiertämiseen viittaavaa tunnusmerkistöä liian tiukasti ja mekaanisesti ja jonka perusteella verovelvollisten olisi kuitenkin samanaikaisesti mahdollista arvioida täsmällisesti menettelyjensä verotuksellisia seurauksia kussakin yksittäistapauksessa.³⁷³ Yritysjärjestelydirektiivin implementointia koskevassa hallituksen esityksessä VML 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä ei pidetty riittävänä ehkäisemään perusteettomien veroetujen hankkimista yritysjärjestelyjen yhteydessä, koska säännöstä ei aiemmin ollut sovel-

³⁶⁹ Ks. Penttilä 2007, s. 327–328.

³⁷⁰ Ks. C-321/05 Kofoed, kohdat 42–44 ja 46 sekä julkisasiamiehen ratkaisuehdotus kohdat 25 ja 63.

³⁷¹ Ks. esim. prop. 1994/95:209 s. 34–35.

³⁷² Wikström 2008, s. 109.

³⁷³ Ks. prop. 1996/97:170 s. 34–35 ja Ståhl 2007, s. 591.

lettu yhtiöoikeudellisesti moitteettomalla tavalla toteutettuihin yritysjärjestelyihin³⁷⁴. Vaikka VML 28 §:n sanamuoto näyttäisi mahdollistavan säännöksen soveltamisen myös yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen, ongelmaksi voisi kuitenkin tulla hallituksen esityksessä esille tuotu tarve muuttaa säännöksen tulkintakäytäntöä tilanteessa, jossa VML 28 §:n perusteella puututtaisiin yhtiöoikeudellisesti moitteettomaan, mutta veron kiertämistarkoituksessa tehtyyn yritysjärjestelyyn yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan perusteella. Jos siis VML 28 §:llä olisi päätetty tai päätettäisiin EVL 52h §:n sijaan puuttua myös yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan antaman oikeutuksen perusteella, VML 28 §:n tulkintalinjaa olisi pitänyt tai pitäisi muuttaa suhteessa aiempaan käytäntöön. Tämä olisi saattanut tai saattaisi vaarantaa oikeustilan riittävän täsmällisyyden ja selvyuden niin että yksityishenkilöt, joita säännökset koskevat, eivät välttämättä tuntisi oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan.

VML 28 § näyttäisi mahdollistavan yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan mukaisen tulkinnan ja soveltamisen. Lisäksi säännös vaikuttaisi olevan linjassa EU-tuomioistuimen yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaa sekä yhteisön oikeuden väärinkäyttöä koskevissa ratkaisuisissa esittämien kannanottojen kanssa. Säännöksen sanamuoto vaikuttaisi olevan sellainen, että se mahdollistaa järjestelyn todellisen luonteen arvioimisen kussakin yksittäistapauksessa, koska säännöksessä ei kuvata liian yksityiskohtaisesti veron kiertämistä ilmentäviä seikkoja ja vero-velvollisella on aina mahdollisuus vapautua säännöksen soveltamisesta esittämänsä selvityksen perusteella. Näin ollen säännös mahdollistaa EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön säännöksen soveltamiselle asettamien rajoitusten huomioon ottamisen kansainvälisissä tilanteissa. On kuitenkin epäselvää voitaisiinko oikeustilan katsoa olevan riittävän täsmällinen ja selvä, jos yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen päätettäisiinkin puuttua EVL 52h §:n sijaan VML 28 §:n perusteella. Tällöin säännöksen tulkintalinjaa olisi nimittäin muutettava suhteessa aiempaan tulkintalinjaan. Tämä olisi omiaan aiheuttamaan epäselvyyttä säännöksen tulkinnasta yritysjärjestelytilanteessa.

³⁷⁴ HE 177/1995.

5.2.3 Lopuksi

EVL 52–52g §:n mukaisten yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puuttuminen vaikuttaisi olevan mahdollista pelkästään VML 28 §:n perusteella. Koska VML 28 §:n tulkintalinjaa olisi tällöin kuitenkin muutettava suhteessa säännöksen aiempaan tulkintalinjaan, oikeustilan ei välttämättä voitaisi tältä osin katsoa olevan riittävän täsmällinen ja selvä EU-tuomioistuimen ratkaisussa C-321/05 *Kofoed* tarkoittamalla tavalla³⁷⁵. Muutoin VML 28 § näyttäisi kuitenkin mahdollistavan yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan mukaisen tulkinnan ja soveltamisen sekä EU-oikeuden säännöksen soveltamiselle asettamien rajoitusten huomioon ottamisen niin kansainvälisissä kuin kansallisissakin tilanteissa.

VML 28 §:n mukaan on oltava ilmeistä, että toimenpiteeseen on ryhdytty siinä tarkoituksessa, että suoritettavasta verosta vapauduttaisiin. Kun veron kiertäminen on käynyt ilmeiseksi, verovelvollisella on mahdollisuus vapautua säännöksen soveltamisesta osoittamalla, ettei veron kiertämistarkoitus ole ilmeinen. EVL 52h § edellyttää niin ikään veron kiertämisen ilmeisyyttä, mutta sen sanamuodon mukaan säännöksen soveltamisedellytysten täyttymiseksi riittää, että veron kiertämistarkoitus on ollut yksi järjestelyn pääasiallisista syistä. EVL 52h § vaikuttaisikin sanamuotonsa puolesta antavan VML 28 §:ää paremmat mahdollisuudet puuttua veron kiertämiseen³⁷⁶. Vaikuttaisi myös siltä, että verovelvollisen on vaikeampi vapautua EVL 52h §:n kuin VML 28 §:n soveltamisesta tilanteessa, jossa veron kiertäminen on käynyt ilmeiseksi. EVL 52h §:n soveltamisesta vapautumiseen ei nimittäin riitä se, että verovelvollinen osoittaa, ettei veron kiertämistarkoitus ole ilmeinen. Verovelvollisen on sen sijaan osoitettava, että liiketaloudellisilla syillä on ollut järjestelyn kannalta enemmän painoarvoa kuin verotuksellisilla syillä.

EVL 52h §:n soveltamiskynnys näyttäisi kuitenkin olevan tähänastisen oikeuskäytännön valossa melko korkea. Sen sijaan VML 28 §:n säännöstä on sovellettu kansainvälisestäkin katsoen erittäin runsaasti³⁷⁷. Näin ollen säännösten soveltamiseen liittyvä oikeuskäytäntö ei näyttäisi vahvistavan olettamaa siitä, että EVL 52h §:n soveltamiskynnys olisi sen sanamuodosta ja VML 28 §:ää ankarammasta näyttövelvollisuudesta huolimatta tosiasiasa matalampi kuin VML 28 §:n soveltamiskynnys, jos VML 28 §:ää sovellettaisiin EVL 52–52g §:n mukaisiin

³⁷⁵ Ks. C-321/05 *Kofoed*, kohdat 42–44.

³⁷⁶ Ks. Wikström 2008, s. 102.

³⁷⁷ Wikström 2008, s. 109.

yritysjärjestelyihin.³⁷⁸ On kuitenkin vaikea sanoa, millaiseksi oikeuskäytäntö olisi yritysjärjestelyihin liittyvän veron kiertämisen osalta muotoutunut, jos veron kiertämiseen olisi alun perin päätetty puuttua vain VML 28 §:n perusteella. Saattaakin olla, että VML 28 § ei olisi tosiasiassa mahdollistanut tehokkaampaa veron kiertämiseen puuttumista kuin EVL 52h §. Tämä johtuu siitä, että siltä osin kuin VML 28 §:ää olisi sovellettu yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen, olisi VML 28 §:n tulkinnassa ja soveltamisessa tullut ottaa huomioon yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan asettamat edellytykset ja rajoitukset samalla tavalla kuin ne on nykyisin otettava huomioon EVL 52h §:n tulkinnassa ja soveltamisessa.

VML 28 § näyttäisi kuitenkin mahdollistavan sen soveltamisedellytysten täytyessä vastaavanlaisen puuttumisen yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen kuin EVL 52h §. Kun tarkastellaan EVL 52h §:n soveltamisesta syntynyttä oikeuskäytäntöä, voidaan todeta, että tapaukset ovat keskittyneet kahteen ryhmään. Ensimmäisessä ryhmässä lain tarkoituksen vastaisten veroetujen tavoittelu on liittynyt varsinaiseen yritysjärjestelytoimeen. Toisessa ryhmässä lain tarkoituksen vastaisia veroetuja on puolestaan tavoiteltu järjestelyn jatkotoimien avulla. Jos ensimmäiseen ryhmään kuuluvassa tapauksessa itse yritysjärjestely on katsottu toteutetun veron kiertämiseksi, järjestelyyn olisi voitu puuttua VML 28 §:n perusteella säännöksen soveltamisedellytysten täytyessä. Myös silloin kun veroetujen tavoittelu on liittynyt yritysjärjestelyn jatkotoimiin, VML 28 §:ää olisi voitu soveltaa koko sarjatoimeen tai vaihtoehtoisesti ainoastaan yritysjärjestelyjen lain tarkoituksen vastaisia veroetuja tuottaviin jatkotoimiin.

Alun perin yritysjärjestelyjä koskeva veronkiertosäännös oli EVL 52g §:ssä hieman nykyisestä poikkeavassa sanamuodossa. Tuolloin yritysjärjestelyjä koskevia säännöksiä ei EVL 52g §:n mukaan sovellettu, jos oli ilmeistä, että järjestelyn yksinomaisena tai pääasiallisena tarkoituksena oli veron kiertäminen. Kun säännös siirrettiin EVL 52h §:ään, sen sanamuoto muutettiin nykyisenlaiseksi. Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin torjuttu säännöksen sanamuodon muuttamisen vaikutus veron kiertämisen rajaan. Sanamuodon muutoksen on katsottu ainoas-

³⁷⁸ Ks. Immonen 2007a, s. 79 ja Penttilä 2008, s. 93–94. Hallituksen esityksessä (HE 177/1995) asetettiin odotuksia siitä, että EVL 52h §:n avulla voitaisiin VML 28 §:ää tehokkaammin puuttua veronkiertämismenpiteisiin. Immosen mukaan hallituksen esityksessä asetettujen odotusten nojalla EVL 52h § näyttäisi ainakin jossain määrin antavan soveltamisalueensa sisässä tilan laajemmalle puuttumiselle veronkiertoon kuin mihin VML 28 §:n nojalla voitaisiin päästä. Penttilä kuitenkin huomauttaa, että käytännössä EVL 52h §:n verosuunnittelua rajaavaa mahdollisuutta ei ole syytä liioitella senkään vuoksi, että säännöksen soveltamistilanteet ovat harvinaisia.

taan korostaneen liiketaloudellisten syiden merkitystä.³⁷⁹ Lisäksi oikeuskirjallisuudessa on todettu että EVL 52g §:n ja VML 28 §:n soveltamiskynnys on syytä ymmärtää yhteneväiseksi. Säännösten erona on katsottu olevan lähinnä verovelvollisen jossain määrin painotettu velvollisuus esittää liiketaloudellisia perusteita järjestelylle EVL 52g §:n mahdollista soveltamista punnittaessa.³⁸⁰ Koska sanamuodon muutoksen ei katsottu vaikuttavan veron kiertämisen rajaan, voisi olla mahdollista päätellä, että myös VML 28 §:n ja EVL 52h §:n soveltamisedellytykset olisivat niin ikään yhteneväiset³⁸¹. Toisaalta EVL 52h §:n nykyistä sanamuotoa on perusteltu ennen kaikkea sillä, että se mahdollistaa veronkiertosäännöksen soveltamisen myös sellaisissa tilanteissa, joissa veronkiertotarkoitus on yksi järjestelyn pääasiallisista tavoitteista, ilman että jouduttaisiin arvioimaan sitä, mikä järjestelyn syistä on tärkein³⁸². Näin ollen sanamuodon muutoksen keskeisenä tarkoituksena ei ole alun perinkään ollut veron kiertämisen rajaan vaikuttaminen, vaan sanamuotoa muutettiin ennen kaikkea siksi, ettei jouduttaisi hankalaan rajanvetoon siitä, mikä järjestelyn syistä on tärkein. Tässä tarkoituksessa EVL 52h §:n voidaankin katsoa olevan tehokkaampi kuin EVL 52g §:n ja toisaalta myös antavan nimenomaan paremmat mahdollisuudet veron kiertämiseen puuttumiselle kuin VML 28 § vaikuttaisi antavan.

Yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen sovellettavan kansallisen veronkiertosäännöksen tulkinnassa ja soveltamisessa on otettava huomioon yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan tulkintamateriaali. Kuitenkin myös EU-oikeus asettaa yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen sovellettavan kansallisen veronkiertosäännöksen tulkinnalle ja soveltamiselle rajoituksia etenkin rajat ylittävissä tilanteissa³⁸³. EU-tuomioistuimien onkin katsonut, että sellainen veron kiertämisen estämiseen tähtäävä säännös, joka ei kohdistu vain täysin keinotekoisien veronkiertojärjestelyiden estämiseen ja joka rajoittaa perusvapauksien toteutumista, ei lähtökohtaisesti ole SEUT:n mukainen³⁸⁴. Veron kiertämistä estävillä säännöksillä tulisikin puuttua suhteellisuusperiaatetta noudattaen vain puhtaasti keinotekoisiiin eli vailla taloudellista todellisuuspohjaa oleviin järjestelyihin, joilla pyritään kiertämään normaalisti maksettavaksi tuleva vero³⁸⁵. Näin ollen esimerkiksi tilanteessa, jossa yritysjärjestelyn seurauksena on

³⁷⁹ Immonen 2011, s. 473. Ks. myös HE 193/2005, kohta 1.2.

³⁸⁰ Rynnänen 2001, s. 277.

³⁸¹ Ruotsissa on toisaalta tulkittu yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan olevan sanamuodoltaan VML 28 §:ää muistuttavaa SKFL:ää tehokkaampi.

³⁸² Ks. HE 193/2005, kohta 1.2.

³⁸³ Ks. esim. Penttilä 2007, s. 336.

³⁸⁴ Ks. C-264/96 ICI, kohta 26.

³⁸⁵ Ks. esim. C-264/96 ICI, C-324/00 Lankhorst-Hohorst, C-9/02 De Lasteyrie du Saillant, C-446/03 Marks & Spencer, C-196/04 Cadbury Schweppes, C-524/04 Thin Cap Group Litigation, kohta 81 sekä C-110/99

tapahtunut todellinen sijoittautuminen toiseen jäsenvaltioon, EVL 52h §:n soveltaminen voi olla ongelmallista. Näin on kuitenkin myös VML 28 §:n osalta³⁸⁶. Tämän vuoksi rajat ylittävien yritysjärjestelyjen osalta ei liene kovinkaan paljon merkitystä puututaanko veron kiertämiseen EVL 52h §:n vai VML 28 §:n perusteella³⁸⁷. On myös otettava huomioon, että mikäli EVL 52h § päätettäisiin korvata VML 28 §:llä, tulisi VML 28 § kuitenkin todennäköisesti sovellettavaksi EVL 52h §:n tapaan enimmäkseen kansallisissa yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen. Näin ollen säännösten keskinäisen tehokkuuden tarkastelu onkin ehkä olennaisempaa keskittää nimenomaan kansallisiin tilanteisiin.

Edellä esitettyjen näkökohtien perusteella voidaankin päätyä sille kannalle, että vaikka EVL 52h §:n ja VML 28 §:n mukaiset veron kiertämisen rajat eivät välttämättä merkittävästi eroaisi toisistaan, ei VML 28 §:n säännös anna kuitenkaan välttämättä mahdollisuutta yhtä tehokkaaseen veron kiertämiseen puuttumiseen kuin EVL 52h §. Näin ollen vaikka Ruotsissa on katsottu, että yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen on mahdollista puuttua pelkästään soveltamisedellytyksiltään ja sanamuodoltaan melko paljon VML 28 §:ää muistuttavan SKFL:n perusteella, ei tällaista ratkaisua ole tarkoituksenmukaista tehdä Suomessa EVL 52h §:n tulkintaan ja soveltamiseen liittyvistä ongelmista huolimatta. EVL 52h §:n voidaan katsoa olevan tarpeen myös siitä syystä, että sen voidaan nähdä asettavan yritysjärjestelysäännösten mukaisten veroetujen saamiselle ehdon. Järjestelylle tulee olla verotuksesta riippumaton syy, joka veroverovelvollisen on tarvittaessa näytettävä toteen.³⁸⁸

Emsland-Stärke, kohdat 52–53, C-255/02 Halifax, kohdat 74–75 ja C-196/04 Cadbury Schweppes, kohta 59.

³⁸⁶ Penttilä 2007, s. 336.

³⁸⁷ VML 28 § vaikuttaisi kuitenkin sanamuotonsa perusteella mahdollistavan EVL 52h §:ää paremmin EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön säännöksen soveltamiselle asettamien rajoitusten huomioon ottamisen rajat ylittävissä tilanteissa erityisesti siksi, että EVL 52h §:n näyttövelvollisuus vaikuttaa olevan ankarampi kuin VML 28 §:ssä.

³⁸⁸ Tikka 2001, s. 153.

6 JOHTOPÄÄTÖKSET

EVL 52–52g §:n mukaisten yritysjärjestelysäännösten tarkoituksena on mahdollistaa yritysjärjestelyjen toteuttaminen ilman välittämiä veroseurauksia. Yritysjärjestelyn hyväksyttävyyden verotuksessa edellyttää yritysjärjestelysäännösten muodollisten edellytysten täyttymisen ohella, että yritysjärjestelylle on osoitettavissa hyväksyttävä liiketaloudellinen peruste. Jos verotukselliset syyt ovat keskeisessä asemassa järjestelyn toteuttamisen kannalta, saatetaan katsoa, että yritysjärjestely on toteutettu veron kiertämiseksi. Tällöin yritysjärjestelylle myönnettävät verotukselliset edut voidaan evätä EVL 52h §:n erityisen veronkiertosäännöksen perusteella.

EVL 52h §:n veronkiertosäännös perustuu yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklaan. Koska yritysjärjestelydirektiivin mukaiset säännökset on Suomessa ulotettu koskemaan rajat ylittävien yritysjärjestelyjen lisäksi myös kansallisia yritysjärjestelyjä, on yritysjärjestelydirektiivin tulkintamateriaali sekä direktiivin ja EU-oikeuden asettamat rajoitukset EVL 52–52h §:n soveltamiselle otettava huomioon rajat ylittävien tilanteiden lisäksi silloinkin, kun säännöksiä sovelletaan puhtaasti kansallisissa tilanteissa. Yritysjärjestelydirektiivin säännösten ulottamisesta myös kansallisiin yritysjärjestelyihin seuraa lisäksi, että EU-tuomioistuin on toimivaltainen tulkitsemaan kansallisten säännösten yritysjärjestelydirektiivin mukaisuutta puhtaasti kansallisessakin tilanteessa.

Yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla on sanamuodoltaan monitulkintainen eivätkä säännöksen soveltamisedellytykset käy sen sanamuodosta selvästi ilmi. Sama koskee luonnollisesti myös EVL 52h §:ää. Yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan tulkintaan on haettava suuntaa sen sanamuodon ohella yritysjärjestelydirektiivin tarkoituksesta ja perussopimuksissa ilmaistuista tavoitteista. Lisäksi 15 artiklan tulkinnassa on otettava huomioon, että sitä on poikkeussäännöksenä tulkittava suppeasti. EU-tuomioistuin on myös antanut yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan tulkinnasta muutamia ratkaisuja, jotka selventävät 15 artiklan ja sitä kautta myös EVL 52h §:n soveltamisedellytyksiä. Keskeisempänä EU-tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmevä, 15 artiklan soveltamiseen liittyvänä tulkintaohjeena voidaan pitää tapauskohtaisen arvioinnin vaatimusta. Tällä tarkoitetaan sitä, että järjestelyt pitää kussakin tapauksessa tutkia kokonaisuudessaan. Koska liiketaloudellisten syiden olemassaolo määrää järjestelyn hyväksyttävyyden, ei yritysjärjestelysäännösten mukaisten veroetujen antamista voida automaatti-

sesti evätä pelkästään sillä perusteella, että järjestely sisältää elementtejä, jotka saattavat viitata veron kiertämiseen. Järjestelyn verotuksellinen hyväksyttävyyys tulee aina tutkia tapauskohtaisesti, järjestelyn yksilölliset olosuhteet huomioon ottaen. Vaikka pelkän verotuksellisen edun tavoittelua ei voidakaan pitää hyväksyttävänä liiketaloudellisena syynä, eivät yritysjärjestelyn toteuttamiseen liittyvät verotukselliset näkökohdat kuitenkaan estä järjestelyn verotuksellista hyväksyttävyyttä, kunhan verotukselliset syyt eivät ole yritysjärjestelyn pääasiallisia tavoitteita. EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella ei kuitenkaan vaikuta todennäköiseltä, että järjestelyltä voitaisiin evätä yritysjärjestelystä mukaiset veroedut esimerkiksi tilanteessa, jossa järjestely on suoritettu yhtä suurelta osin verotuksellisista kuin liiketaloudellisistakin syistä, jos järjestelylle esitettyjen liiketaloudellisten syiden voidaan kuitenkin katsoa olevan aitoja. Toisaalta silloin kun järjestelylle esitetty liiketaloudellinen syy on vähäpätöinen suhteessa järjestelyllä saavutettavaan verotukselliseen etuun, järjestelylle ei välttämättä voida katsoa olevan hyväksyttävää taloudellista syytä.

EU-tuomioistuimen mukaan yritysjärjestelydirektiivin 15 artikla heijastelee yhteisön oikeuden väärinkäytön kiellon periaatetta. Näin ollen kyseinen periaate ja sitä koskeva EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntö tulee ottaa huomioon 15 artiklan tulkinnassa. Yhteisön oikeuden väärinkäytön alueelle tullaan kuitenkin ainoastaan, jos perusvapauksiin vedotaan tavalla, jolla ei ole taloudellista sisältöä. EU-tuomioistuimen oikeuskäytännössä jäsenvaltioiden oikeutta kaventaa taloudellisten perusvapauksien suoja muissa kuin yhteisön oikeuden väärinkäyttöä koskevissa tilanteissa on puolestaan arvioitu kysymyksenä ns. rule of reason -testin mukaisen oikeuttamisperusteen olemassaolosta. Näin ollen EU-tuomioistuimen yhteisön oikeuden väärinkäyttöä ja rule of reason -periaatetta koskeva oikeuskäytäntö asettaakin rajoitteita yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan ja sitä kautta kansallisen 15 artiklaan perustuvan tai 15 artiklan antaman valtuutuksen kautta sovellettavan veronkiertosäännösten soveltamiselle etenkin rajat ylittävissä tilanteissa. EU-tuomioistuin on todennut, että jos järjestelylle on olemassa muita perusteita kuin pelkkä verotuksellisen edun tavoittelu, kyseessä ei ole yhteisön oikeuden väärinkäyttö. Yhteisön oikeutta ei myöskään katsota väärin käytetyksi tilanteessa, jossa yhtiö tosiasiallisesti sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, vaikka sijoittautumispäätöksen keskeisenä tarkoituksena olisikin ollut verorasituksen alentaminen. Näin ollen jos järjestelylle on osoitettavissa jokin verotuksesta riippumaton taloudellinen peruste, kyse ei ole yhteisön oikeuden väärinkäytöstä. Tällaista järjestelyä ei myöskään voida EU-oikeudellisesti katsoa veron kiertämiseksi. Yritysjärjestelyltä voidaankin evätä veroedut vain silloin, kun kyse on ilman taloudellista todellisuuspohjaa olevista puhtaasti keinotekoisista järjestelyistä.

Veron kiertämisen rajaa yritysjärjestelyissä voidaan pyrkiä hahmottamaan myös kansallisen oikeuskäytännön avulla. Oikeuskäytännön perusteella voidaan todeta, että EVL 52h § on tullut sovellettavaksi lähinnä jakautumisiin. Soveltamistilanteet ovat liittyneet yhtäältä jakautumisen jatkotoimiin, joiden avulla yhtiön varallisuutta on irrotettu omistajille ja toisaalta jakautumisen avulla tapahtuvaan yhtiön omaisuuden verovapaaseen siirtämiseen osakkaille. Jakautumisen ohella EVL 52h §:ää on sovellettu myös sulautumisiin. Näissä tilanteissa sulautumisen pääasiallisena tarkoituksena on katsottu olevan sulautuvan yhtiön tappioiden hyödyntäminen vastaanottavan yhtiön verotuksessa. Tällöin EVL 52h §:n perusteella on evätty sulautuvan yhtiön tappioiden siirtyminen vastaanottavalle yhtiölle. Liiketoimintasiirron ja osakevaihdon osalta EVL 52h §:ää ei ole sovellettu ainakaan julkaistuissa ratkaisuissa. Oikeuskirjallisuudessa esitettyjen kannanottojen perusteella vaikuttaisi kuitenkin siltä, että jakautumisen ohella myös liiketoimintasiirrossa ja osakevaihdossa mahdollisuudet lain tarkoituksen vastaisten veroetujen saamiseen liittyvät lähinnä ns. varsinaisten yritysjärjestelyjen jatkotoimiin, joiden avulla yritysjärjestelyllä saavutettu veroetu jää lopulliseksi. Tilanteissa, joissa lain tarkoituksen vastaisten veroetujen tavoittelu liittyy yritysjärjestelyn jatkotoimiin, veron kiertämisestä saatava etu on periaatteessa mahdollista poistaa kahdella vaihtoehtoisella tavalla. Ensimmäinen vaihtoehto on EVL 52h §:n soveltaminen itse yritysjärjestelyyn, jos jo yritysjärjestelyyn ryhdyttäessä on tiedossa, että ns. varsinaista yritysjärjestelyä tulee seuraamaan lain tarkoituksen vastaisiin veroetuihin johtava jatkotoimi. Toisena vaihtoehtona on soveltaa yritysjärjestelyn jatkotoimiin VML 28 §:n tai VML 29 §:n perusteella. Tätä soveltamistapaa puoltaa se, että yritysjärjestelyillä tavoiteltavat, lain tarkoitukselle vieraat veroedut liittyvät tällaisissa tapauksissa yleensä nimenomaan järjestelyn jatkotoimeen, eivät ns. varsinaiseen yritysjärjestelyyn.

Vaikka oikeuskirjallisuudessa onkin esitetty rajat ylittävien yritysjärjestelyjen osalta tilanteita, joissa EVL 52h § saattaisi tulla sovellettavaksi, saattaa säännöksen soveltaminen rajat ylittävässä yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen olla käytännön tilanteessa ongelmallista jo EU-oikeuden säännöksen soveltamiselle asettamien rajoitusten vuoksi. Jos yhtiö on yritysjärjestelyn seurauksena tosiasiallisesti sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon, ei järjestelyä voida EU-oikeuden mukaan pitää puhtaasti keinotekoisena. Tällöin edes direktiiviin perustuvan kansallisen veronkiertosäännöksen soveltaminen olisi tuskin mahdollista. Näin lienee myös kansainvälisiin tilanteisiin periaatteessa soveltuvan VML 28 §:n osalta, joka voi nykyisin joissain tilanteissa tulla sovellettavaksi yritysjärjestelyn jatkotoimiin.

Vaikka oikeuskäytännön ja oikeuskirjallisuuden avulla voidaankin muodostaa jonkinlainen käsitys veron kiertämistä mahdollisesti indikoivista piirteistä, on jo yritysjärjestelyä suunniteltaessa syytä varautua huolellisesti esittämään näyttöä järjestelyn liiketaloudellisista syistä, etenkin jos järjestely sisältää oikeuskäytännön perusteella EVL 52h §:n soveltamisen riskiä lisääviä piirteitä. EVL 52h §:n soveltamisen seurauksena voi nimittäin olla mittavienkin veroetujen menettäminen. EVL 52h § vaikuttaneekin parhaiten ennalta ehkäisevästi, kun jo tietoisuus veronkiertosäännöksen soveltamisen uhasta ohjaa punnitsemaan yritysjärjestelyn liiketaloudellisia syitä.

EVL 52h §:n ja VML 28 §:n välinen suhde herättää kysymyksiä ja saattaa käytännön tilanteissa aiheuttaa epä tietoisuutta siitä, kumpaa säännöstä yritysjärjestelytilanteessa ilmenevään veron kiertämiseen tulisi soveltaa. Yritysjärjestelytilanteessa ilmenevään veron kiertämiseen on mahdollista puuttua EVL 52h §:n perusteella vain silloin, kun yritysjärjestely täyttää EVL 52a–g §:ssä mainitut edellytykset. Sen sijaan VML 28 §:lle ei jää soveltamisalaa EVL 52–52g §:n soveltamisalueella, koska EVL 52h § syrjäyttää sen erityissäännöksenä. EVL 52h § ei kuitenkaan periaatteessa estä VML 28 §:n soveltamista yritysjärjestelyyn silloin, kun EVL 52h §:n soveltamisedellytykset eivät täyty. Tällöin ollaan tilanteessa, jossa veron kiertämistarkoituksessa toteutettu yritysjärjestely ei täytä sille EVL 52a–g §:ssä asetettuja edellytyksiä. Kyseessä on puolestaan pelkästään VML 28 §:n soveltamisalaan kuuluva tilanne, mikäli EVL 52a–52g §:n mukaisten yritysjärjestelyjen sijaan valitaan jokin muu toimenpide yritysjärjestelyn suorittamiseksi. Yritysjärjestelyihin liittyvät sarjatoimet voivat toisinaan olla myös sellaisia, että EVL 52h § ei kata kaikkia sarjatoimen osia. Tällöin yritysjärjestelyn tuomiin EVL 52a–g §:n ulkopuolisiin veroetuihin puututaan VML 28 §:n perusteella. Toisaalta yritysjärjestelytilanteisiin voidaan puuttua myös yleisen veronkiertonormin nojalla esimerkiksi silloin, kun yritysjärjestelytoimenpide liittyy osana johonkin laajempaan kokonaisuuteen.

SEUT 288 artiklan mukaan jäsenvaltiot voivat valita direktiivin täytäntöön panemisen muodot ja keinot, joilla taataan parhaiten direktiivillä tavoiteltu tulos. Implementointi ei siis välttämättä vaadi lainkaan lainsäädäntötoimia, vaan yleinen oikeustila voi riittää direktiivin täytäntöön panemiseksi. EU-tuomioistuimen ottaman kannan perusteella jäsenvaltio voi olla myöntämättä yritysjärjestelydirektiivin mukaisia veroetuja silloinkin, kun yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan veronkiertosäännöstä ei ole implementoitu kansalliseen oikeuteen erityisellä säännöksellä. Tällöin kansalliseen oikeuteen on kuitenkin sisällyttävä veronkiertosäännös, jota voi-

daan tulkita direktiivin 15 artiklan mukaisesti ja jonka perusteella on mahdollista olla myöntämättä veroetuja veron kiertämiseksi toteutetulle yritysjärjestelylle. Näin ollen yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen olisi periaatteessa mahdollista puuttua pelkästään VML 28 §:n perusteella EVL 52h §:n sijaan. Tällöin VML 28 §:n tulkinnassa ja soveltamisessa tulisi kuitenkin ottaa huomioon yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan sekä EU-oikeuden asettamat edellytykset ja rajoitukset samalla tavalla kuin ne on nykyisin otettava huomioon EVL 52h §:n tulkinnassa ja soveltamisessa. VML 28 § näyttäisi sanamuotonsa perusteella mahdollistavan myös yritysjärjestelyjen yhteydessä ilmenevään veron kiertämiseen puuttumisen. Lisäksi säännös vaikuttaisi pääpiirteittäin mahdollistavan yritysjärjestelydirektiivin 15 artiklan mukaisen tulkinnan ja soveltamisen sekä EU-oikeuden säännöksen soveltamiselle asettamien rajoitusten huomioon ottamisen niin kansainvälisissä kuin kansallisissakin tilanteissa. Oikeustilan ei kuitenkaan välttämättä voitaisi katsoa olevan EU-tuomioistuimen edellyttämällä tavalla riittävän täsmällinen ja selvä VML 28 §:n tulkintalinjan muuttamistarpeen vuoksi.

Vaikka näyttääkin siltä, että EVL 52h §:n ja VML 28 §:n mukaiset veron kiertämisen rajat eivät merkittävästi eroa toisistaan, vaikuttaisi EVL 52h § antavan sanamuotonsa puolesta mahdollisuuden tehokkaampaan veron kiertämiseen puuttumiseen kuin VML 28 §. Näin ei kuitenkaan välttämättä ole rajat ylittävissä tilanteissa, joissa EU-oikeus asettaa rajoituksia kansallisten veronkiertosäännösten soveltamiselle. Rajat ylittävissä tilanteissa EVL 52h § ja VML 28 § saattaisivatkin antaa yhtäläiset mahdollisuudet veron kiertämiseen puuttumiseen. On kuitenkin otettava huomioon, että VML 28 § tulisi todennäköisesti sovellettavaksi EVL 52h §:n tapaan enimmäkseen kansallisissa yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen. Tämän vuoksi säännösten keskinäisen tehokkuuden tarkastelu onkin olennaisempaa keskittää nimenomaan kansallisiin tilanteisiin. Näin ollen vaikka Ruotsissa onkin katsottu, että yritysjärjestelyissä ilmenevään veron kiertämiseen on mahdollista puuttua pelkästään soveltamisedellytyksiltään ja sanamuodoltaan melko paljon VML 28 §:ää muistuttavan SKFL:n perusteella, ei tällaista ratkaisua ole tarkoituksenmukaista tehdä Suomessa EVL 52h §:n tulkintaan ja soveltamiseen liittyvistä ongelmista huolimatta. EVL 52h §:n voidaan katsoa olevan tarpeen myös siitä syystä, että sen voidaan nähdä asettavan yritysjärjestelysäännösten mukaisen veroetujen saamiselle ehdon. Järjestelylle tulee olla verotuksesta riippumaton syy, joka veroverovelvollisen on tarvittaessa näytettävä toteen.