

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS SIEGBERT ALBER

24 päivänä syyskuuta 2002 ¹

I Johdanto

1. Hoge Raad der Nederlanden on jättänyt esillä olevassa ennakkoratkaisupyyntönsä käsiteltäväksi kaksi kysymystä, jotka koskevat EY:n perustamissopimuksen 43 artiklan luettuna yhdessä sen 48 artiklan kanssa sekä eri jäsenvaltioissa sijaitseviin emo- ja tytäryhtiöihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä 23 päivänä heinäkuuta 1990 annetun neuvoston direktiivin 90/435/ETY² (jäljempänä emo- ja tytäryhtiödirektiivi) tulkintaa. Ennakkoratkaisua pyytäneet kansallinen tuomioistuin tiedustelee, estävätkö nämä säännökset sen, että Alankomaiden yhteisöverolain säännöksen mukaan emoyhtiölle osuuksista tämän omistamien tytäryhtiöissä (joiden kotipaikka on nyt esillä olevassa asiassa jossakin jäsenvaltiossa) aiheutuneet kulut ovat emoyhtiön verotuksessa vähennyskelpoisia vain, jos nämä kulut ovat välillisesti tarpeellisia Alankomaissa verotettavan voiton hankkimiseksi. Emo- ja tytäryhtiödirektiivin mukaan jäsenvaltiot voivat määrätä, että osuuteen tytäryhtiössä liittyviä kuluja ei voida yleensä vähentää emoyhtiön voitosta.

1 — Alkuperäinen kieli: saksa.

2 — EYVL L 225, s. 6.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Yhteisön oikeussäännöt

2. Emo- ja tytäryhtiödirektiivi annettiin siinä tarkoituksessa, että eri jäsenvaltioissa sijaitsevien yhtiöiden ryhmittymien toimia ei estettäisi erityisillä jäsenvaltioiden verosäännöksistä johtuvilla rajoituksilla, epäedullisilla kohteluilla tai vääristymillä yhteismarkkinoiden toteutumisen ja toimivuuden varmistamiseksi. Tätä varten olisi otettava käyttöön kilpailun kannalta tasapuolisia verosäännöksiä ja yhteinen verojärjestelmä.³

3. Direktiivin kolmannessa perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Jäsenvaltioiden nykyiset eri jäsenvaltioissa sijaitsevien emo- ja tytäryhtiöiden välisiä

3 — Ks. myös direktiivin ensimmäinen ja kolmas perustelukappale.

suhteita sääntelevät verosäännökset eroavat toisistaan huomattavasti ja ovat yleisesti ottaen vähemmän edullisia kuin samassa jäsenvaltiossa sijaitsevien emo- ja tytäryhtiöiden välisiin suhteisiin sovellettavat säännökset; eri jäsenvaltioissa sijaitsevien yhtiöiden välinen yhteistyö saatetaan tällä tavoin epäedullisempaan asemaan kuin samassa jäsenvaltiossa sijaitsevien yhtiöiden välinen yhteistyö; tämä epäedullisuus olisi poistettava ottamalla käyttöön yhteinen järjestelmä ja helpottamalla näin yhtiöiden ryhmittymistä yhteisössä.”

4. Emo- ja tytäryhtiödirektiivin 4 artiklassa säädetään seuraavaa:

1. ”Jos emoyhtiölle tytäryhtiönsä osakkaana jaetaan voittoa muutoin kuin tämän selvitystilaan joutumisen yhteydessä, emoyhtiön sijaintivaltion on:

— joko oltava verottamatta tätä voittoa,

— tai verotettava voittoa mutta samalla valtuutettava tämä yhtiö vähentämään veronsa määrästä tytäryhtiön tästä voitosta maksamaa veroa vastaava osuus, ja tarvittaessa määrä, jonka

tytäryhtiön sijaintivaltio 5 artiklan poikkeussäännöksiä soveltaen on kantanut [lähdeverona], vastaavan kansallisen veron määrän rajoissa.

2. Kukin jäsenvaltio voi kuitenkin säätää, ettei osuuteen liittyviä kuluja tai tytäryhtiön voitonjaosta johtuvia arvonalennuksia saa vähentää emoyhtiön verotettavista voitoista. Jos näissä tapauksissa osuuteen liittyvät hallintokulut vahvistetaan vakio menetelmällä, vakiomäärä ei saa olla suurempi kuin 5 prosenttia tytäryhtiön jakamista voitoista.”

B Kansalliset oikeussäännöt

5. Alankomaiden vuoden 1969 Wet op de vennootschapsbelasting -nimisen yhtiöverolain (vuoden 1993 muodossaan) 13 §:n 1 momentissa säädetään osakkuusyhtiöiden voiton määrittämisestä seuraavaa:

”Voittoa määritettäessä jätetään huomiotta osuuden perusteella saadut etuudet sekä osuuteen liittyvät kulut, paitsi jos ilmenee, että nämä kulut välillisesti myötävaikutta-

vat Alankomaissa verotettavan voiton hankkimiseen (osuuksien verovapaus). Osuuteen liittyvinä kuluina pidetään joka tapauksessa korkoja ja kuluja, jotka ovat aiheutuneet osuuden hankkimista edeltäneiden kuuden kuukauden aikana otetuista rahalainoista, paitsi jos on oletettavaa, että lainat on otettu muuhun tarkoitukseen kuin osuuden hankkimiseksi.”

III Tosiseikat ja pääasian oikeudenkäynti

6. Pääasian kantaja Bosal Holding BV (jäljempänä Bosal) on Alankomaihin sijoittautunut rajavastuuyhtiö, joka omistaa useista kotimaisista ja ulkomaisista yhtiöistä, joista jälkimmäisiin kuuluu sekä Euroopan yhteisön alueelle että sen ulkopuolelle sijoittautuneita yhtiöitä. Osakkuudet ovat suuruudeltaan 50—100 prosenttia yhtiöpääomasta. Bosalin toiminta muodostuu holding-, rahoitus- ja lisenssitoiminnasta.

7. Bosalilla oli vuonna 1993 sen osuuksiin Alankomaiden ulkopuolelle mutta Euroopan yhteisön alueelle sijoittautuneissa yhtiöissä liittyvien korkojen rahoituskuluja 3 969 339 NLG. Bosal vaati Alankomaiden toimivaltaisilta veroviranomaisilta, että nämä kulut on otettava vähennyksinä huomioon sen verotettavaa voittoa määrittäessä sillä perusteella, että Alankomaiden yhtiöverolain 13 § on vastoin EY:n

perustamissopimuksen 52 artiklaa (josta on muutettuna tullut EY 43 artikla), eikä sitä voida soveltaa siltä osin kuin siinä säädetään, että vain sellaisiin osuuksiin liittyvät kulut ovat vähennyskelpoisia, jotka välillisesti myötävaikuttavat Alankomaissa verotettavan voiton hankkimiseksi.

8. Tämä vähennys evättiin vuoden 1993 yhtiöverotusta koskevassa verotuspäätöksessä. Sekä Bosalin muutoksenhaku tästä verotuspäätöksestä että kielteisestä päätöksestä nostama kanne hylättiin, minkä jälkeen Bosal teki päätöksestä kassaatiovalituksen Hoge Raad der Nederlandeniin.

IV Ennakkoratkaisupyyntö

9. Hoge Raad der Nederlande päätti pyytää Euroopan yhteisöjen tuomioistuimelta ennakkoratkaisua seuraaviin kysymyksiin:

”1) Estääkö EY:n perustamissopimuksen 52 artikla tulkittuna yhdessä sen 58 artiklan kanssa (joista on muutettuina tullut EY 43 ja EY 48 artikla) tai yhteisön oikeuden jokin muu sääntö sen, että jäsenvaltio sallii tässä jäsenvaltiossa verovelvolliselle emoyhtiölle sen omistamaan osuuteen liittyvien

kulujen vähentämisen vain, jos asianomainen tytäryhtiö tuottaa voittoa, joka on veronalaista siinä jäsenvaltiossa, johon emoyhtiö on sijoittautunut?

Wet op de vennootschapsbelastingin 13 §:n 1 momentti ei ole yhteisön oikeuden vastainen, koska kyseisessä säännöksessä ei rajoiteta sijoittautumisvapautta tai koska tällaista rajoitusta voidaan pitää perustelluna.

- 2) Onko ensimmäiseen kysymykseen annettavan vastauksen kannalta merkityksellistä, ottaako asianomainen jäsenvaltio tässä tarkoitetut kulut huomioon tytäryhtiön verotuksessa vai ei, jos tytäryhtiö on tässä jäsenvaltiossa verovelvollinen voitosta mutta emoyhtiö ei ole?”

10. Ennakkoratkaisukysymyksistä ovat ennen yhteisöjen tuomioistuimen käsittelyä esittäneet huomautuksensa kantaja Bosal, Alankomaat, komissio ja Yhdistynyt kuningaskunta.

12. *Bosal* katsoo, että Alankomaiden lainsäädännössä rajoitetaan perusteettomasti sijoittautumisvapauden käyttämistä tytäryhtiöiden hankkimiseksi. Kulujen vähennyskelpoisuuden puuttuminen johtaa oikeudellisesti kaksinkertaiseen verotukseen. Syynä tähän ei ole se, että eri jäsenvaltioiden lainsäädäntöä ei ole yhdenmukaistettu, koska tästä aiheutuvat verotukselliset menetykset pysyisivät muuttumattomina, vaikka kaikissa jäsenvaltioissa otettaisiin käyttöön samanlainen järjestelmä kuin Alankomaissa.

V Asian oikeudellinen arviointi

A Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

- 1) Osapuolten väitteet ja niiden perustelut

11. *Bosalia* lukuun ottamatta kaikki osapuolet ovat sitä mieltä, että Alankomaiden

13. *Bosalin* mielestä jäsenvaltio saa käyttää direktiivissä sille annettua mahdollisuutta evätä osuudesta aiheutuvien kulujen vähennyskelpoisuus vain siten, että epäminen koskee kaikenlaisia osuuteen liittyviä kuluja, eikä vain ulkomaisia osuuksia. Vastaavasti aiempi sääntely, vuoden 1942 *Besluit Vennootschapsbelasting*, jossa vähennysmahdollisuutta ei annettu, ei ollut syrjivä. Lain valmisteluasiakirjoista käy ilmi, että vuoden 1969 lakiin tehdyn muutoksen tarkoituksena oli estää kaksinkertaisen verotuksen kansainvälisen kieltämisen ei-toivotut vaikutukset Alankomaiden talousarvioon.

14. Bosalin mukaan Alankomaat ottivat kyseisen järjestelmän käyttöön ainoastaan verotulojen vähenemisen ja väärinkäytösten pelon vuoksi. Emoyhtiölle osuudesta aiheutuvien kulujen vähennyskelpoisuuden ja tytäryhtiön verotettavien voittojen välisen suoran yhteyden puuttuessa perusteluna ei voida käyttää johdonmukaisuuden periaatetta, sillä emo- ja tytäryhtiö eivät muodosta verotuksellista kokonaisuutta. Johdonmukaisuuden periaatetta ei myöskään noudateta yhtenäisesti Alankomaiden järjestelmässä.

15. *Alankomaiden hallitus* on sitä mieltä, että Alankomaiden sääntelyllä ei rajoiteta sijoittautumisvapautta. Tämä käy ilmi jo siitä, että kyseinen järjestelmä on sopu-soinnussa emo- ja tytäryhtiödirektiivin 4 artiklan 2 kohdan kanssa, koska siinä annetaan jäsenvaltioille oikeus evätä osuuteen liittyvien kulujen vähennyskelpoisuus jopa kokonaan.

16. Lisäksi Alankomaiden hallitus katsoo, että kysymys ei ole oikeudelliseen muotoon tai kotipaikkaan perustuvasta syrjinnästä. Järjestelmässä ei tukeuduta siihen, minkä valtion lainsäädännön mukaan tytäryhtiöt on perustettu, mistä on hyötyä niille emoyhtiöille, joiden tytäryhtiöiden kotipaikka on ulkomailla, ellei näiden jälkimmäisten voittoa veroteta Alankomaissa. Kysymys osuudesta aiheutuneiden kulujen vähennyskelpoisuudesta riippuu Alankomaiden hallituksen mukaan yksinomaan siitä, onko emoyhtiöille osuuden hankkimisesta

aiheutuneiden kulujen ja hankitun tytäryhtiön verotettavan voiton välillä vaadittava yhteys. Alankomaiden hallitus katsoo, että Alankomaissa voittoa tuottavia tytäryhtiöitä ei voida verrata siellä voittoa tuottamattomiin tytäryhtiöihin.

17. Alankomaiden hallituksen mukaan osuuksien verovapautuksella vältetään kaksinkertainen verotus sekä kansallisella että kansainvälisellä tasolla. Osuuksien vapauttaminen on sopu-soinnussa vero-oikeudellisen alueperiaatteen kanssa. Järjestelmän tarkoituksena oli tytäryhtiöitä ja sivuliikkeitä koskevien verojärjestelmien lähentäminen.

18. Sijoittautumisvapautta ei Alankomaiden hallituksen mukaan rajoiteta Alankomaiden verojärjestelmällä vaan sillä, että tytäryhtiön sijaintivaltio ei salli emoyhtiölle osuudesta aiheutuneiden kulujen vähentämistä. Sijoittautumisvapautta ei näin ollen rajoiteta kansallisten oikeusjärjestelmien välisillä eroavaisuuksilla.

19. Jos kuitenkin oletetaan, että sijoittautumisvapautta rajoitetaan, Alankomaiden hallituksen mukaan kyseistä rajoittamista voidaan perustella yhteisöjen tuomioistuinten oikeuskäytännössään hyväksymällä verojärjestelmän johdonmukaisuuden periaatteella. Tarvittavana suorana yhteytenä veroedun ja verotuksen välillä voidaan pitää kulujen vähennyskelpoisuuden ja Alankomaissa verotettavien voittojen välistä sidosta. Näitä kahta sinänsä toisistaan riippumatonta verovelvollista yhtiötä on tässä yhteydessä pidettävä konsolidoituina.

20. Järjestelmän väitetyt puutteet kuten tytäryhtiön tosiasiallisesti tuottamien voittojen merkityksettömyys ja kulujen vähennyskelpoisuuden puuttuminen, kun ainoastaan tytäryhtiö tuottaa voittoa, eivät Alankomaiden hallituksen mukaan vähennä säännösten periaatteellista johdonmukaisuutta. Tämän varmistamiseksi on valittu suhteellisuusperiaatetta lähinnä vastaava keino. Tämä on nähtävissä myös siinä, että Alankomaissa on luovuttu yrittäjäryhmien ulkomailla tuottamien voittojen verottamisesta.

21. Osuuteen liittyvien kulujen yleinen vähennyskelpoisuus johtaisi Alankomaiden hallituksen mukaan lisäksi verotulojen huomattavaan pienenemiseen Alankomaissa, mikä on syy siihen, ettei myöskään missään muussa jäsenvaltiossa ole otettu käyttöön tällaista järjestelmää ilman verorasituksen kohdistamista muualle.

22. *Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus* katsoo, että Alankomaiden järjestelmä on perusteltavissa johdonmukaisuusperiaatteella ja alueperiaatteella. Säännöksellä luodaan suora yhteys kulujen vähennyskelpoisuuden ja voittojen Alankomaissa tapahtuvan verottamisen välillä. Kysymyksessä on yhteisöjen tuomioistuimen asiassa *Bachmann* antamassa tuomiossa⁴ käyttöön ottamaan johdonmukaisuusperiaatteeeseen liittyvä tyypillinen tapaus. Osuuksien vapauttamisesta luopuminen johtaisi huomattavaan kaksinkertaiseen verotukseen. Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksen

mielestä Alankomaiden järjestelmä on sopusoinnussa emo- ja tytäryhtiödirektiivin kanssa, joka on luonteeltaan valinnainen eli siinä annetaan jäsenvaltioille mahdollisuus evätä osuuteen liittyvien kulujen vähennyskelpoisuus mutta ei kuitenkaan kielletä vähennyskelpoisuuden myöntämistä tiettyissä tapauksissa.

23. *Komissio* on asiasta eri mieltä. Se pitää lähtökohtanaan sitä, että emoyhtiöiden verotusta koskeva Alankomaiden järjestelmä on periaatteessa sopusoinnussa sijoittautumisvapauden kanssa. Muodollisesti kysymys ei ole syrjinnästä, koska osuuksiin tytäryhtiöissä liittyvät kulut ovat aina vähennyskelpoisia siitä riippumatta, onko kyseisten tytäryhtiöiden kotipaikka kyseisessä jäsenvaltiossa vai ulkomailla, jos nämä tytäryhtiöt tuottavat verotettavaa voittoa Alankomaissa. Tosiasiallisesti ulkomainen tytäryhtiö ei kuitenkaan yleensä tuota Alankomaissa voittoa, joten tällä ehdolla saattaa olla rajoittava vaikutus. Alankomaiden järjestelmässä ei kuitenkaan suljeta kokonaan pois ulkomaisten tytäryhtiöiden mahdollisuutta vähentää osuudesta aiheutuneita kuluja, koska vähentäminen on mahdollista esimerkiksi silloin, kun tytäryhtiöllä on toimipaikka Alankomaissa. *Komissio* on kaiken kaikkiaan sitä mieltä, että nyt esillä olevassa asiassa on kysymys sijoittautumisvapauden rajoituksesta.

24. *Komission* mukaan rahoituskorkojen vähentäminen on kuitenkin sallittava josakin muodossa veron määräytymisperusteen määrittämiseksi vähen-

4 — Asia C-204/90, *Bachmann*, tuomio 28.1.1992 (Kok. 1992, s. I-249, Kok. Ep. XII, s. I-1).

nyskelpoisuuden periaatteen mukaisesti. Komissio pitää ongelmana sitä, että usein kuluja ei voida vähentää missään yhteydessä: tytäryhtiö ei ole maksanut niitä, eikä emoyhtiö voi vähentää niitä tytäryhtiön siirtämistä voitoista, koska kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi niitä ei veroteta enää uudelleen useimmissa muissa jäsenvaltioissa.

25. Siitä, että osuuteen liittyvät kulut otettaisiin huomioon emoyhtiön verotuksessa sillä perusteella, että emoyhtiö on näiden kulujen osalta yksityisoikeudellinen velallinen, aiheutuisi komission mukaan kaksi ongelmaa: tytäryhtiön sijaintivaltion käyttämä verojen laskentaperuste olisi liian suuri, koska kyseinen valtio verottaa tytäryhtiön voittoa ottamatta huomioon niitä osuudesta aiheutuneita kuluja, jotka ovat olleet tarpeellisia voiton tuottamiseksi. Emoyhtiön jäsenvaltio saisi sitä vastoin vähemmän verotuloja. Komission mukaan tämä ei saa muodostua säännöksi yhteisön oikeudessa.

26. Komissio pitää Alankomaiden mallia tässä yhteydessä perusteltuna. Malli on alueperiaatteen mukainen ja looginen seuraus "voittovaltio"-lähestymistavasta. Näin se vastaa emo- ja tytäryhtiödirektiivissä säädettyä ensimmäistä mahdollisuutta eli osuuteen liittyvien kulujen vähennyskelpoisuuden epäämistä kokonaan, mistä seuraa, että kulut on vähennettävä tytäryhtiön sijaintivaltiossa. Muilta osiltaan

johdonmukaisessa järjestelmässä todetut puutteet eivät komission mukaan ole merkityksellisiä, sillä ne vaikuttavat erotuksetta.

27. EY 43 artiklaa rikotaan komission mielestä kuitenkin sillä, että Alankomaiden vero-oikeuden mukaan sellaisessa päinvastaisessa tapauksessa, jossa tytäryhtiö tuottaa voittoa Alankomaissa, osuudesta tähän tytäryhtiöön sen ulkomaiselle emoyhtiölle aiheutuneet kulut eivät ole vähennyskelpoisia. Tämä ei kuitenkaan ole riidan kohteena nyt esillä olevassa asiassa.

2) Asian arviointi

28. Kaikki asianosaiset ovat Bosalia lukuun ottamatta sitä mieltä, että Alankomaiden vuoden 1969 Wet op de vennootschapsbelasting 13 §:n 1 momentilla ei rajoiteta sijoittautumisvapautta, ja jos näin olisikin, tällaista rajoittamista voitaisiin pitää perusteltuna.

29. Seuraavassa tarkastellaan sitä, onko tällainen näkemys sopusoinnussa sijoittautumisvapauden ja yhteisöjen tuomioistuimen sitä koskevan vakiintuneen oikeuskäytännön kanssa. Vaikka välitön verotus kuuluu jäsenvaltioiden toimivaltaan, niiden on kuitenkin käytettävä toimivaltaansa yhteisön oikeutta noudattaen ja pitäydyttävä siten kaikenlaisesta ilmeisestä tai pei-

tellystä kansalaisuuteen tai kotipaikkaan perustuvasta syrjinnästä.⁵

30. EY 43 artikla on yksi yhteisön oikeuden perusmääräyksistä, ja sitä on välittömästi sovellettava jäsenvaltioissa siirtymäkauden loputtua. Tämän määräyksen nojalla vapauteen sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle kuuluu oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa yrityksiä ja harjoittaa yritystoimintaa niiden edellytysten mukaisesti, jotka sijoittautumismaan lainsäädännössä on määritelty sen omille kansalaisille. Sijoittautumisvapauten kohdistuvien rajoitusten poistaminen ulottuu niihin rajoituksiin, jotka koskevat mahdollisuutta perustaa kauppaedustajan liikkeitä, sivuliikkeitä ja tytäryhtiöitä.⁶

31. EY 43 artiklan 2 kohdan mukaan sijoittautumisvapauden edellytyksenä on, että pääomien vapaata liikkuvuutta koskevia säännöksiä ei sovelleta. Erottamisperusteena on EY 43 artiklan 2 kohdan sanamuodon mukaan mahdollisuus johtaa yritystä. Osuuden kokonaismäärä on ratkaiseva tekijä arvioitaessa sitä, liittyykö osuuteen yrityksen liikkeenjohtovalta. Lähtökohtana on kuitenkin pidettävä sitä, että huomattava osuus antaa määräysvallan yrityksessä.⁷ Koska Bosalin

osuuden kokonaismäärä on vähintään 50:stä 100 prosenttiin, sillä on tällainen vaikutusvalta yhtiössä. Näin ollen kyseinen tapaus kuuluu sijoittautumisvapauden soveltamisalaan.

32. Sijoittautumisvapauden vaikutukset ulottuvat kahteen suuntaan: ensinnäkin vastaanottavaan valtioon ja lisäksi myös valtioon, josta yhtiö on peräisin, eli nyt esillä olevassa asiassa Alankomaihin. Yhteisöjen tuomioistuin on tältä osin todennut useaan otteeseen, että vaikka sijoittautumisvapautta koskevien määräysten tarkoituksena niiden sanamuodon mukaan on varmistaa, että toiseen jäsenvaltioon sijoittautuvia henkilöitä kohdellaan tässä valtiossa samoin kuin tämän valtion omia kansalaisia, niiden vastaista on myös se, että jäsenvaltio, josta yhtiö on peräisin, estää omaa kansalaistaan tai oman lainsäädäntönsä mukaisesti perustettua, EY 48 artiklassa tarkoitettua yhtiötä sijoittautumasta toiseen jäsenvaltioon.⁸

33. EY 43 artiklassa säädetyn sijoittautumisvapauden periaatteen mukaan kaikenlainen välitön tai välillinen kansallisuuteen perustuva syrjintä on kiellettyä. Jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti perustetut yhtiöt, joiden sääntömääräinen kotipaikka, keskushallinto tai päätoimipaikka on yhteisön alueella, rinnastetaan EY 48 artiklan mukaan luonnollisiin henkilöihin, jotka ovat jäsenvaltioiden kansalaisia.

5 — Asia C-55/00, Gottardo, tuomio 15.1.2002 (Kok. 2002, s. 413, 32 kohta); asia C-264/96, ICI, tuomio 16.7.1998 (Kok. 1998, s. I-4695, 19 kohta) ja asia C-279/93, Schumacker, tuomio 14.2.1995 (Kok. 1995, s. I-225, 21 kohta).

6 — Yhdistetyt asiat C-397/98 ja C-410/98, Metallgesellschaft ja Hoechst, tuomio 8.3.2001 (Kok. 2001, s. I-1727, 41 kohta).

7 — Asia C-251/98, Baars, tuomio 13.4.2000 (Kok. 2000, s. I-2787, 20—22 kohta).

8 — Edellä alaviiteessä 7 mainittu asia Baars, tuomion 28 kohta; asia C-200/98, X AB ja Y AB, tuomio 18.11.1999 (Kok. 1999, s. I-8261, 26 kohta) ja asia 81/87, Daily Mail ja General Trust, tuomio 27.9.1988 (Kok. 1988, s. 5483, Kok. Ep. IX, s. 713, 16 kohta).

34. Yhtiöiden osalta se, minkä valtion oikeusjärjestyksen alaisuuteen yhtiö kuuluu, määräytyy yhtiön kotipaikan perusteella vastaavasti kuin luonnollisten henkilöiden osalta tämä määräytyy kansalaisuuden perusteella.⁹ Sijoittautumisvapauden mahdollisia rajoituksia ei näin ollen saada soveltaa eri tavoin kyseisen yhtiön kotipaikan perusteella. Tämä koskee paitsi kotipaikkaan perustuvaa avointa syrjintää myös kaikkia peiteltyä syrjintää muotoja, joissa muita erotteluperusteita soveltaen päädytään tosiasiaa samaan tulokseen.¹⁰

35. Alankomaiden Wet op de vennootschapsbelastingin 13 §:n 1 momentissa säädettyssä kansallisessa verojärjestelmässä ei tehdä välitöntä eikä välillistä eroa emoyhtiön kotipaikan mukaan, koska säännös voi koskea vain sellaisia emoyhtiöitä, joiden kotipaikka on Alankomaissa. Alueperiaatteen mukaan valtion verotusoikeus koskee vain kyseisen valtion alueen verovelvollisia. Ainoastaan emoyhtiön, ei siis sen tytäryhtiön, kotipaikka on merkityksellinen nyt esillä olevassa asiassa kotipaikan perusteella tapahtuvan syrjinnän kannalta, koska nyt käsiteltävänä olevassa asiassa mahdollisesti syrjivä järjestelmä voi koskea ainoastaan emoyhtiötä verovelvollisena.

36. Alankomaiden verojärjestelmä ei kuitenkaan ole kansalaisuuden tai kotipaikan

perusteella syrjivä, koska Alankomaiden sääntely koskee kaikkia Alankomaihin sijoittautuneita emoyhtiöitä.

37. Kansallisella lainsäädännöllä voidaan kuitenkin myös muulla tavalla estää sijoittautumisvapauden käyttäminen. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY 43 artikla on esteenä sellaisille kansallisille toimenpiteille, jotka — vaikka niitä sovelletaan ilman kansalaisuuden perustuvaa syrjintää — voivat estää jäsenvaltion kansalaisia, mukaan lukien sen jäsenvaltion kansalaiset, jonka toimenpiteestä on kysymys, käyttämästä perustamissopimuksessa taattuja perusvapauksia tai jotka tekevät niiden käytöstä vähemmän houkuttelevaa.¹¹

38. Tämä rajoituskielto koskee myös kaikenlaista kansalliseen lainsäädäntöön perustuvaa erilaista kohtelua, koska tällaisella erilaisella kohtelulla voidaan tehdä perusvapauden käyttämisestä vähemmän houkuttelevaa sellaiselle henkilölle, joka tällöin joutuu epäedullisempaan asemaan.

39. Tähän liittyy yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön perustuva luonteeltaan terminologinen ongelma, jolla on myös käytännön vaikutus. Monissa yhteisöjen tuomioistuimen antamissa vero-oikeutta koskeissa tuomioissa käytetään seuraavaa muotoilua: ”Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan erilaisten säännösten soveltaminen toisiinsa rinnastetta-

9 — Asia C-307/97, Saint-Gobain ZN, tuomio 21.9.1999 (Kok. 1999, s. I-6161, 36 kohta); edellä alaviitteessä 5 mainittu asia ICI, tuomion 20 kohta ja asia 270/83, komissio v. Ranska, tuomio 28.1.1986 (Kok. 1986, s. 273, Kok. Ep. VII, s. 407, 18 kohta).

10 — Edellä alaviitteessä 5 mainittu asia Schumacker, tuomion 26 kohta; asia C-330/91, Commerzbank, tuomio 13.7.1993 (Kok. 1993, s. I-4017, Kok. Ep. XIV, s. I-309, 14 kohta) ja asia 152/73, Sorgiu, tuomio 12.2.1974 (Kok. 1974, s. 153, Kok. Ep. II, s. 219, 11 kohta).

11 — Asia C-55/94, Gebhard, tuomio 30.11.1995 (Kok. 1995, s. I-4165, 37 kohta) ja asia C-19/92, Kraus, tuomio 31.3.1993 (Kok. 1993, s. I-1663, Kok. Ep. XIV, s. I-177, 32 kohta).

viin tilanteisiin tai saman säännöksen soveltaminen erilaisiin tilanteisiin merkitsee syrjintää.”¹²

40. Tästä muotoilusta saa sellaisen vaikutelman, että millä tahansa perusteella tapahtuva erilainen kohtelu ja rajoitus merkitsee (todellista) syrjintää. Toisaalta on todettava, että yhteisöjen tuomioistuinten oikeuskäytännön mukaan rajoituksia voidaan kuitenkin perustella yleiseen etuun liittyvillä pakottavilla syillä vain silloin, kun niitä sovelletaan ilman syrjintää.¹³ Näin ollen erilaista kohtelua ei koskaan voida perustella yleiseen etuun liittyvillä pakottavilla syillä, mikä sinänsä on ristiriitaista tällaisen perustelun nimenomaisen sallimisen perusteella.

41. Kyseinen ristiriita voidaan ratkaista ainoastaan seuraavalla tavalla: edellä 37 kohdassa mainitulla muotoilulla ei voida tarkoittaa vain todellista kansalaisuuteen perustuvaa syrjintää vaan myös muuta erilaista kohtelua, jolla estetään sijoittautumisvapauden käyttäminen. Todellinen syrjintä — jota voidaan perustella ainoastaan perustamissopimuksen nimenomaisilla poikkeusmääräyksillä, kuten sijoittautumisvapautta koskevillä 45 ja 46 artiklalla¹⁴ — on mahdollista vain kansalaisuuteen ja kotipaikkaan perustuvan erottelun perusteella. Muilla perusteilla tapahtuva erilainen kohtelu voi

muiden rajoitusten tavoin olla perusteltavissa yleiseen etuun liittyvillä pakottavilla syillä.

42. Sijoittautumisvapauden muunlaista rajoittamista kansallisessa lainsäädännössä jäljempänä tarkastellessani luovun väärinkäsitysten välttämiseksi sanan syrjintä käyttämisestä ja käytän ainoastaan ilmausta erilainen kohtelu.

43. Alankomaiden Wet op de vennootschapsbelastingin 13 §:n 1 momentissa säädetään — paitsi tytäryhtiön siirtämän voiton verottamatta jättämisestä emo- ja tytäryhtiödirektiivin 4 artiklan 1 kohdan ensimmäisen luetelmakohdan mukaisesti — periaatteessa myös siitä, että veron perustetta määritettäessä osuuteen liittyviä kuluja ei voida vähentää verotettavasta voitosta. Tämä perussääntö on neutraali eikä se johda erilaiseen kohteluun, koska vähennysoikeuden puuttumisesta aiheutuva verotuksellinen menetys koskee samalla tavalla kaikkia osuuksia hankkivia emoyhtiöitä. Lisäksi tällaisen järjestelmän käyttöön ottaminen sallitaan emo- ja tytäryhtiödirektiivin 4 artiklan 2 kohdassa nimenomaisesti kaikille jäsenvaltioille.

44. Säännöksessä säädetty poikkeus muuttaa kuitenkin säännöksen merkitystä. Kulujen vähennyskelvottomuudesta aiheutuva verotuksellinen menetys ei näet tämän poikkeuksen mukaan koske emoyhtiöitä silloin, kun niille osuudesta aiheutuneet kulut myötävaikuttavat välillisesti Alanko-

12 — Asia C-391/97, Gschwind, tuomio 14.9.1999 (Kok. 1999, s. I-5451, 21 kohta); asia C-107/94, Asscher, tuomio 27.6.1996 (Kok. 1996, s. I-3089, 40 kohta) ja asia C-80/94, Wielockx, tuomio 11.8.1995 (Kok. 1995, s. I-2493, 17 kohta).

13 — Edellä alaviitteessä 11 mainittu asia Gebhard, tuomio 37 kohta.

14 — Asia C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-4007, Kok. Ep. XI, s. I-343, 11 kohta).

maissa verotettavan voiton hankkimiseen. Positiivisella tavalla ilmaistuna sellaiset emoyhtiöt, joita viimeksi mainittu seikka koskee, saavat verohuojennuksen siitä, että niiden veron peruste pienenee niille myönnetyn osuudesta aiheutuneiden kulujen vähennysoikeuden perusteella. Tämän veroedun myöntäminen tekee sijoittautumisvapauden käyttämisen ainoastaan ulkomailla voittoa tuottavien tytäryhtiöiden hankkimiseen vähemmän houkuttelevaksi sillä seurauksella, että emoyhtiötä voidaan estää tekemästä tällaisia hankintoja kotimaassa tehtävien hankintojen hyväksi.

45. Yhteisöjen tuomioistuin on todennut asioissa Asscher¹⁵ ja Baars¹⁶ antamissaan tuomioissa, että myös yksittäisen veroedun myöntämättä jättäminen voi olla sijoittautumisvapauden rajoittamista.

46. Alankomaiden hallitus korostaa kuitenkin sitä, että kansallinen säännös ei ole syrjivä, koska siinä ei tehdä eroa tytäryhtiön kotipaikan mukaan vaan perusteena käytetään verotettavan voiton tuottamista Alankomaissa. Lisäksi kyseinen säännös on sopusoinnussa alueperiaatteen kanssa, jonka mukaan valtion verotusoikeus koskee vain tämän valtion alueella tuotettua voittoa.

47. Näiden kahden näkökannan tarkasteleminen yhdessä osoittaa, että tytäryhtiö

voi tuottaa verotettavaa voittoa Alankomaissa vain silloin, kun sen kotipaikka tai ainakin yksi toimipaikka sijaitsee Alankomaissa. Alueperiaatteen mukaan voittoja verotetaan vain yhtiön kotipaikassa. Tämän lisäksi toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneiden tytäryhtiöiden kyseisessä jäsenvaltiossa jo verotettuja ja sopimusten perusteella emoyhtiölle siirrettyjä voittoja ei emo- ja tytäryhtiödirektiivin 4 artiklan 1 kohdan ensimmäisen luetelmakohdan perusteella veroteta enää uudelleen emoyhtiön sijaintivaltiossa. Osuuksiin toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneissa tytäryhtiöissä liittyvät kulut eivät näin ollen voi periaatteessa välillisesti myötävaikuttaa Alankomaissa verotettavan voiton hankkimiseen.

48. Tämä on mahdollista vain silloin, kun ulkomaille sijoittautuneella tytäryhtiöllä on omia toimipaikkoja Alankomaissa. Ratkaiseva peruste emoyhtiön erilaiselle kohtelulle on kuitenkin myös tällöin se, että vähintään jokin osa tytäryhtiöstä on sijoittautunut Alankomaihin.

49. Kovinkaan suurta merkitystä ei ole muilta osin sillä, tehdäänkö säännöksessä ero tytäryhtiön kotipaikan vai voiton tuottamispaikan välillä. Nyt esillä olevassa asiassa kotipaikka ei näet ole todellisesta syrjinnästä poiketen ratkaiseva arviointiperuste. Muiden kriteereiden perusteella tapahtuvaan erilaiseen kohteluun saattaa liittyä myös muunlaista rajatylittävän yritystoiminnan rajoittamista.

15 — Mainittu edellä alaviitteessä 12, tuomion 42 kohta.

16 — Mainittu edellä alaviitteessä 7, tuomion 30 ja 31 kohta.

50. Alankomaiden hallitus perustelee erilaista kohtelua sillä, että kotimaisten ja ulkomaisten tytäryhtiöiden tilanteet eivät ole objektiivisesti rinnastettavissa. Tytäryhtiön tilanne ei kuitenkaan — kuten aiemmin on jo todettu — ole nyt esillä olevassa asiassa ratkaisevan tärkeä, koska riidanalainen Alankomaiden verolainsäädäntö koskee emoyhtiöitä eikä tytäryhtiöitä. Emoyhtiöt ovat objektiivisesti toisiinsa rinnastettavassa tilanteessa, jossa niitä verotetaan kyseisessä jäsenvaltiossa osuuden hankkimisen jälkeen siitä riippumatta, onko hankitun yhtiön kotipaikka Alankomaassa vai jossakin toisessa jäsenvaltiossa.

51. Asiassa Metallgesellschaft ja Hoechst,¹⁷ jossa tilanne oli täsmälleen päinvastainen kuin nyt esillä olevassa asiassa — tytäryhtiötä verotetaan kotimaassa, emoyhtiön kotipaikka on joko kotimaassa tai ulkomailla — yhteisöjen tuomioistuimien katsoi vastaavasti, että emoyhtiön kotipaikka ei saa johtaa erilaiseen kohteluun tytäryhtiön verotuksessa.

52. Asiassa X AB ja Y AB¹⁸ antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuimen oli ratkaistava vastaavanlainen tilanne kuin nyt käsiteltävänä olevassa asiassa. Yhteisöjen tuomioistuin totesi antamassaan tuomiossa nimenomaisesti, että tytäryhtiön kotipaikkaan perustuva erottelu veroedun myöntämisen yhteydessä on sijoittautu-

misvapauden käyttämiseen liittyvää kiellettyä erilaista kohtelua:

”Tältä osin on syytä todeta, että pääasian oikeudenkäynnissä kyseessä olevassa lainsäädännössä evätään sellaisilta ruotsalaisilta yhtiöiltä, jotka ovat käyttäneet sijoittautumisvapauttaan perustaakseen tytäryhtiöitä muihin jäsenvaltioihin, oikeus saada hyväkseen tiettyjä verohuojennuksia niiden antaessa C-tyyppin konserniavustuksia.

Lainsäädännössä kohdellaan siten eri tavoin erityyppisiä konserniavustuksia tytäryhtiöiden kotipaikan perusteella. Tämä erilainen kohtelu on sijoittautumisvapautta koskevien perustamissopimuksen määräysten vastaista, jollei sitä pystytä perustelemaan. — —”

53. Seuraavaksi on näin ollen tarkasteltava sitä, voidaanko erilaista kohtelua perustella EY:n perustamissopimuksen määräysten mukaisesti. Asianosaiset ovat esittäneet pääasiallisesti kaksi perustelua: ensinnäkin emo- ja tytäryhtiödirektiivin säännökset sinänsä ja toiseksi Alankomaiden verojärjestelmän johdonmukaisuuden yleiseen etuun liittyvänä pakottavana syynä. Jälkimmäisen perustelun yhteydessä on esitetty kolme lisäperustelua eli alueperiaate, kaksinkertaisen verotuksen välttäminen ja veron määräytymisperusteen säilyttäminen.

17 — Mainittu edellä alaviitteessä 6, tuomion 60 kohta.

18 — Mainittu edellä alaviitteessä 8, tuomion 27 ja 28 kohta.

54. Joidenkin osapuolten mielestä emo- ja tytäryhtiödirektiivillä sinänsä voidaan perustella Alankomaiden lainsäädäntöä, koska kyseisessä direktiivissä säädetään, että jäsenvaltiot voivat evätä osuudesta aiheutuvien kulujen vähennyskelpoisuuden kokonaan. Näiden osapuolten mukaan tämän haittapuolena olisi tavallaan se, että jäsenvaltiot epäävät vähennyskelpoisuuden vain osittain. Näin ollen on selvitettävä, onko tämä näkemys sopusoinnussa emo- ja tytäryhtiödirektiivin sisällön sekä tarkoituksen ja päämäärän kanssa.

55. Emo- ja tytäryhtiödirektiivin perustelukappaleiden mukaan kyseisen direktiivin tavoite on yhteismarkkinoiden etujen varmistamiseksi — joihin myös sijoittautumisvapaus kuuluu — edistää eri jäsenvaltioissa sijaitsevien yhtiöiden ryhmittymistä. Toisaalta direktiivissä pidetään mielessä jäsenvaltioiden verotulojensa turvaamiseen liittyvät intressit, mikä käy ilmi viidennessä perustelukappaleessa yksittäisille jäsenvaltioille säädetystä poikkeuksista ja — edellä 3 kohdassa mainitusta — kolmannesta perustelukappaleesta, jossa yhteisön lainsäätävä toteaa, että samassa jäsenvaltiossa sijaitseviin ryhmittymiin sovellettavat kansalliset säännökset ovat — kyseisen jäsenvaltion käytettävissä olevien verovarojen turvaamiseksi — yleensä edullisempia kuin eri jäsenvaltioissa sijaitseviin ryhmittymiin sovellettavat säännökset. Direktiivin säännöksiä voidaan näin ollen pitää sen vertailun tuloksena, jota yhteisön lainsäätävä on tehnyt toisaalta jäsenvaltioiden verotulojensa turvaamiseen liittyvien intressien ja toisaalta yhteismarkkinoiden ja sisämarkkinoiden intressien välillä.

56. Direktiivin tärkeimpiä piirteitä on se, että tytäryhtiöiden emoyhtiöilleen jakamat voitot jätetään verottamatta. Tämä päätelmä perustuu siihen, että kyseinen säännös ei sisälly ainoastaan direktiivin 4 artiklan 1 kohdan ensimmäiseen luetelmakohtaan, vaan se mainitaan jo direktiivin neljännessä perustelukappaleessa. Tavallaan tämän jäsenvaltioilta vaaditun verovaroista luopumisen tasapainottamiseksi lainsäätävä on antanut jäsenvaltioille direktiivin 4 artiklan 2 kohdassa mahdollisuuden evätä yleisesti osuuteen liittyvien kulujen vähennyskelpoisuuden, mikä yhtiöiden osalta merkitsee verotuksellista menetystä.

57. Direktiivin ensimmäisestä perustelukappaleesta, jonka mukaan yhtiöiden ryhmittymien toimien estäminen jäsenvaltioiden verosäännöksistä johtuvilla rajoituksilla, epäedullisilla kohteluilla tai vääritymillä on periaatteessa kiellettyä, seuraa, että jäsenvaltioille ei tämän nimenomaisesti mainitun rajoitusmahdollisuuden ohella anneta harkintavaltaa muiden rajoitusten säätämisen osalta. Koska direktiivi sinänsä on jo eri intressien tasapainottamisen tulos, sen säännöksiä on tulkittava suppeasti.

58. Direktiivin mukaan jäsenvaltioilla on oikeus evätä osuudesta aiheutuvien kulujen vähennyskelpoisuus yleisesti, eikä siinä säädetä asiaa koskevista poikkeuksista. Direktiivillä ei näin ollen voida perustella sellaista poikkeustapausta, jossa vähennyskelpoisuus evätään osittain kyseisessä jäsenvaltiossa tuotettavan voiton osalta.

Asia on päinvastoin niin, että jos direktiivissä säädettäisiin tällaisesta poikkeuksesta, asiassa olisi pikemminkin arvioitava sitä, loukataanko direktiivillä sijoittautumisvapautta ylempiarvoisena primaarioikeuden sääntönä.

59. Alankomaiden järjestelmä ei näin ollen ole sopusoinnussa direktiivin 4 artiklan 2 kohdan säännösten kanssa.

60. Erilaisen verotuskohtelun toisena merkittävänä perusteluna mainittiin verojärjestelmän johdonmukaisuuden periaate. Tämän perustelun hyväksymisen edellytyksenä yhteisöjen tuomioistuin on vaatinut asioissa Bachmann¹⁹ ja komissio vastaan Belgia²⁰ antamissaan tuomioissa sekä myöhemmässä oikeuskäytännössään, että tietyn, yhden ja saman verovelvollisen kohdalla veroedun saamisen ja tätä etua kompensoivan, saman verojärjestelmän puitteissa kannetun veron välillä on oltava suora yhteys.

61. Asiassa Verkooijen²¹ antamansa tuomion 57 kohdassa yhteisöjen tuomioistuin totesi tältä osin seuraavaa:

”Edellä mainituissa asioissa Bachmann ja komissio vastaan Belgia tietyn, yhden ja

saman verovelvollisen kohdalla veroedun saamisen ja tätä etua kompensoivan, saman verojärjestelmän puitteissa kannetun veron välillä oli suora yhteys. — —”

62. Yhteisöjen tuomioistuin totesi myös asiassa Baars²² antamassaan tuomiosta, että asiassa ei ole kysymys suorasta yhteydestä tai johdonmukaisuuden turvaamisesta, kun kyse on ”eri verovelvollisista”.

63. Alankomaiden hallitus yhdistää toisiinsa emoyhtiön saaman veroedun, jonka perusteella sille osuudesta aiheutuneet kulut ovat vähennyskelpoisia, ja mahdollisuuden veron kantamiseen tytäryhtiöltä. Alankomaiden hallituksen ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksen näkemyksen mukaan tähän yhteyteen voidaan vedota järjestelmän johdonmukaisuuden perustelemiseksi.

64. Tässä väitteessä ei kuitenkaan oteta huomioon sitä seikkaa, että emo- ja tytäryhtiöt ovat — sivuliikkeistä ja toimipaikoista poiketen — toisistaan erillisiä oikeushenkilöitä, joilla on oma oikeushenkilöllisyys. Niitä verotetaan erikseen. Toisin kuin komissio ja Alankomaiden hallitus ovat esittäneet, niitä ei ilman muuta voida pitää verotuksessa yhtenä konsolidoituna yksikkönä. Tätä eroa sellaisiin yhtiöihin, joilla on eri toimipaikkoja, voidaan perus-

19 — Mainittu edellä alaviitteessä 4.

20 — Asia C-300/90, komissio v. Belgia, tuomio 28.1.1992 (Kok. 1992, s. I-305).

21 — Asia C-35/98, Verkooijen, tuomio 6.6.2000 (Kok. 2000, s. I-4071, 56—58 kohta). Tässä tuomiosta arvoitiin verojärjestelmän johdonmukaisuuden edellytykseksi asetettua pakottavaa yleistä etua pääomien liikkumisvapauden mahdollisen loukkaamisen valossa.

22 — Mainittu edellä alaviitteessä 7, tuomion 40 kohta.

tella jo sillä, että yhtiö vastaa myös toimipaikastaan, kun taas emoyhtiö ei ole samalla tavalla vastuussa tytäryhtiönsä tappioista.

65. Näin ollen yhteisöjen tuomioistuimen edellyttämä kriteeri suorasta yhteydestä tietyin, yhden ja saman verovelvollisen kohdalla puuttuu. Verovelvollisen kulujen yhdistämistä joltakin toiselta verovelvolliselta kannettavaan veroon ei voida pitää johdonmukaisena järjestelmänä.

66. Järjestelmän johdonmukaisuutta ei nyt esillä olevassa asiassa voida perustella myöskään verotuksen alalla sovellettavalla alueperiaatteella, jonka yhteisöjen tuomioistuin mainitsi asiassa Futura Participations ja Singer antamassaan tuomiossa.²³ Kyseisen tuomion tosiseikkoja ei voida verrata nyt käsiteltävänä olevaan asiaan. Asiassa Futura Participations ja Singer oli kysymys ulkomaisen yhtiön toimipaikasta, jota verotettiin kyseisessä jäsenvaltiossa. Luxemburgin järjestelmän mukaan Luxemburgissa tapahtuvassa verotuksessa tehtävän tappiontasauksen edellytyksenä olivat toimipaikan tähän liittyvät *omat* voitot.

67. Tämä on ilmaus alueperiaatteesta, jonka mukaan kyseisessä jäsenvaltiossa taloudelliseen toimintaan osallistuvan verovelvollisen verotuksessa otetaan huomioon (ja voidaan ottaa huomioon) vain ne verovelvollisen voitot ja tappiot, jotka on hankittu tässä jäsenvaltiossa. Alankomai-

den lainsäädännössä edellytetään kuitenkin osuuteen liittyvien kulujen vähennyskelpoisuuden osalta henkilön verotuksessa, että joku *muu* henkilö, eli emoyhtiöstä erillinen tytäryhtiö, tuottaa voittoa kyseisessä jäsenvaltiossa. Alueperiaatteen perusteella ei kuitenkaan voida päätellä, että eri verovelvollisten voitot ja tappiot on tasoitettava toisiinsa nähden.

68. Järjestelmän johdonmukaisuus turvataan pikemminkin emo- ja tytäryhtiödirektiivin säännöksillä. Kyseisen direktiivin 4 artiklan 1 kohdassa säädetään emoyhtiölle myönnettävänä veroetuna, että tytäryhtiöiden jakamia voittoja ei veroteta toiseen kertaan. Tämän kompensoimiseksi direktiivin 4 artiklan 2 kohdassa sallitaan veron kantaminen emoyhtiöltä siten, että niitä osuuteen liittyviä kuluja, jotka ovat olleet tarpeellisia voiton hankkimiseksi, ei voida vähentää.

69. Direktiivin 4 artiklassa säädetyllä järjestelmällä vältetään kaksinkertainen verotus ilman, että siinä Alankomaiden järjestelmän tavoin asetetaan kulujen vähennyskelpoisuuden osalta epäedullisempaan asemaan sellaiset emoyhtiöt, joilla on tytäryhtiöitä ulkomailla. Alankomaiden lainsäätäjä välttää Wet op de vennootschapsbelastingin 13 §:ssä kaksinkertaisen verotuksen vapauttamalla osuudet — direktiivin 4 artiklan perustana olevan oletuksen mukaisesti — jolloin emoyhtiön voittoa määritettäessä ei oteta huomioon voittoja eikä osuudesta aiheutuvia kuluja. Säännöksen toisella osalla, jossa yksipuoli-

23 — Asia C-250/95, Futura Participations ja Singer, tuomio 15.5.1997 (Kok. 1997, s. I-2471, 22 kohta).

sesti suositetaan sellaisia emoyhtiöitä, joilla on tytäryhtiöitä Alankomaissa, ei sen sijaan ole mitään tekemistä kaksinkertaisen verotuksen välttämisen kanssa.

70. Alankomaiden hallituksen mukaan järjestelmää voidaan lisäksi perustella sillä, että sen tavoitteena on verotulojen vähenemisen estäminen. Tältä osin yhteisöjen tuomioistuimien on useaan otteeseen katsonut, että verotulojen väheneminen ei sisälly EY 46 artiklassa mainittuihin oikeuttamisperusteisiin, eikä sen voida katsoa olevan sellainen yleisen edun mukainen pakottava syy, johon voidaan vedota EY 43 artiklan vastaisen erilaisen kohtelun perustelemiseksi.²⁴

71. Toisaalta ainoastaan joidenkin verorasitusta pienentävällä säännöksellä on tässä yhteydessä nimenomainen haitallinen vaikutus, jota ei voida perustella verovarojen turvaamiseen liittyvällä tavoitteella. Alankomaat voi vapaasti evätä osuudesta aiheutuvien kulujen vähennyskelpoisuuden kaikissa tapauksissa emo- ja tytäryhtiödirektiivin 4 artiklan 2 kohdan mukaisesti. Tällöin verotulot kasvavat eivätkä pienene. Kuten komissio totesi yhteisöjen tuomioistuimen kysymykseen 14.6.2002 antamassaan kirjallisessa vastauksessa, esimerkiksi Itävallassa on voimassa vastaava järjestelmä.

24 — Edellä alaviitteessä 6 mainittu asia Metallgesellschaft ja Hoechst, tuomion 59 kohta; edellä alaviitteessä 9 mainittu asia Saint-Gobain ZN, tuomion 51 kohta ja edellä alaviitteessä 5 mainittu asia ICI, tuomion 28 kohta.

72. Edellä esitetyn perusteella on siis todettava, että kansallisten ja rajatylittävien yritysryhmien yhdenvertainen kohtelu on edellytys sille, että Alankomaiden lainsäädännössä säädetty järjestelmä on yhteisön oikeuden mukainen. Alankomaiden lainsäätäjä voi säätää, että osuuteen liittyvät kulut voidaan — yhtenäisesti — vähentää emoyhtiön voitosta vai ei, sillä tämä jätetään emo- ja tytäryhtiödirektiivin 4 artiklan 2 kohdassa avoimeksi.

73. Korostettakoon vielä kerran sitä, että yhteisön lainsäätäjä hyväksyy tällöin sen, että osuuteen liittyviä kuluja ei oteta huomioon emoyhtiön eikä tytäryhtiön verotuksessa. Direktiivissä sallitaan näet nimenomaisesti se, että jäsenvaltiot epäävät vähennysoikeuden emoyhtiöiltä, mutta siinä ei säädetä, että kulut voidaan tässä tapauksessa ottaa huomioon tytäryhtiön verotuksessa.

74. Ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen on näin ollen vastattava, että EY 43 artiklaa luettuna yhdessä EY 48 artiklan kanssa on tulkittava siten, että se estää sellaisen kansallisen lainsäädännön, jonka mukaan jäsenvaltio sallii tässä jäsenvaltiossa verovelvolliselle emoyhtiölle sen omistamaan osuuteen liittyvien kulujen vähentämisen, jos asianomainen tytäryhtiö tuottaa voittoa, joka on veronalaista siinä jäsenvaltiossa, johon emoyhtiö on sijoittautunut.

B Toinen ennakkoratkaisukysymys

1) Asianosaisten väitteet ja niiden perusteet

75. *Bosal* katsoo, että kansallisen verojärjestelmän sisäinen johdonmukaisuus paransi joka tapauksessa, jos Alankomaat — siinä tapauksessa, että tytäryhtiön mutta ei emoyhtiön tuottamaa voittoa verotettaisiin Alankomaissa — ottaisi tytäryhtiön verotuksessa huomioon emoyhtiölle osuudesta aiheutuneet kulut.

76. *Alankomaiden hallituksen* mukaan toinen ennakkoratkaisukysymys ei liity nyt käsiteltävänä olevaan asiaan, koska kyse ei ole kulujen vähentämistä omasta voitostaan vaativasta tytäryhtiöstä vaan emoyhtiöstä. Ensimmäiseen ja toiseen kysymykseen on Alankomaiden hallituksen mielestä vastattava erikseen, koska niiden taustalla olevia tilanteita ei voida verrata toisiinsa. Alankomaita ei voida saattaa vastuuseen kaikenlaisen kaksinkertaisen verotuksen estämisestä, koska toisen ennakkoratkaisukysymyksen osalta vastuussa on ulkomaisen emoyhtiön sijaintivaltio. Alankomaiden hallitus katsoo, että syntynyt ongelma johtuu verojärjestelmien välisistä eroista sekä siitä, että tarvittavaa lainsäädännön yhdenmukaistamista ei ole vielä tehty.

77. *Yhdistyneen kuningaskunnan* hallitus katsoo, ettei toiseen ennakkoratkaisukysymykseen annettava vastaus vaikuta siihen, että Alankomaiden lainsäädäntöä voidaan johdonmukaisuuden periaatteen perusteella pitää perusteltuna.

78. *Komissio* on tosin sitä mieltä, että voimassa olevasta järjestelmästä poiketen Alankomaiden tulisi sallia ulkomaiselle emoyhtiölle osuudesta aiheutuvien kulujen vähentäminen Alankomaissa toimivan tytäryhtiön verotettavasta tulosta. Tällä ei kuitenkaan ole merkitystä ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen annettavan vastauksen kannalta. Lisäksi *Bosal* ei ole riitauttanut tätä järjestelmän osaa nyt esillä olevassa asiassa.

2) Asian arviointi

79. Ensimmäisen kysymyksen osalta on todettu, että Alankomaiden järjestelmän perussääntöä eli sitä, että osuuteen liittyvien kulujen vähennyskelpoisuus evätään yleisesti, on pidettävä johdonmukaisena järjestelmänä, joka on myös emo- ja tytäryhtiödirektiivin mukainen. Ainoastaan järjestelmään sisältyvä poikkeus, jonka mukaan Alankomaissa voittoa tuottavien tytäryhtiöiden emoyhtiöille myönnetään veroetu, rikkoo järjestelmän johdonmukaisuuden saattamalla epäedullisempaan asemaan sellaiset emoyhtiöt, joilla on ulkomaisia tytäryhtiöitä.

80. Tätä epäedullisempaan asemaan saatamista voidaan kompensoida sillä, että ulkomaisten emoyhtiöiden tytäryhtiöille myönnetään veroetu vain silloin, kun tämän veroedun ja epäedullisempaan asemaan joutuneen emoyhtiön välillä on suora yhteys. Kuten edellä todettiin, tällaista yhteyttä ei ole emoyhtiön ja sen oman tytäryhtiön verotuksen välillä, koska kyse on erillisistä oikeushenkilöistä. Erityisesti tällaisessa tilanteessa ei ole havaittavissa vaadittua yhteyttä kotimaisen emoyhtiön ja toisen eli ulkomaisen emoyhtiön tytäryhtiöiden välillä.

81. Yhteisöjen tuomioistuin on tästä huolimatta katsonut jo useaan otteeseen, että epäedullista ja perustavanlaatuisen vapauden vastaista verokohtelua ei voida perustella muilla veroeduilla, vaikka tällaisia etuja olisikin olemassa.²⁵

82. Järjestelmä, jonka mukaan osuudesta aiheutuvat kulut vähennetään tytäryhtiöiden verotuksessa, voisi täydentää emo- ja tytäryhtiödirektiivin mukaista järjestelmää ainoastaan silloin, kun pidetään tarpeellisena sitä, että nämä kulut on voitava vähentää jossakin yhteydessä. Yhdenvertaisen kohtelun toteuttamiseksi olisi tällöin kuitenkin vaadittava, että tällainen vähentäminen olisi mahdollista koko yhteisön alueella. Bosalin asian käsittelyn yhteydessä antamien tietojen mukaan näin

ei kuitenkaan ole ainakaan niissä jäsenvaltioissa, joissa sillä on tytäryhtiöitä, eli Belgiassa, Ranskassa, Yhdistyneessä kuningaskunnassa, Irlannissa, Alankomaissa, Saksassa, Tanskassa, Espanjassa ja Italiassa.

83. Tällaisella yhteisönlaajuisella järjestelmälläkään ei kuitenkaan olisi mitään vaikutusta siihen, että edellä todetun tavoin Alankomaiden järjestelmässä kohdellaan eri tavalla sellaisia emoyhtiöitä, joilla on ulkomaisia tytäryhtiöitä. Jos Alankomaiden järjestelmä pidettäisiin voimassa, puhtaasti kotimaiset yritysryhmät voisivat päinvastoin teoriassa vähentää osuuteen liittyvät kulut kahteen kertaan. Ilman asianmukaisten kirjaamisenettelyjen käyttöön ottamista ne voisivat vähentää kulut emoyhtiön verotuksessa Alankomaiden lainsäädännön mukaisesti ja tytäryhtiön verotuksessa sillä perusteella, että kulujen ottaminen huomioon tytäryhtiöiden verotuksessa on pakollista kaikkialla yhteisössä.

84. Toiseen ennakkoratkaisukysymykseen on näin ollen vastattava, että kysymyksen 1 vastaus ei riipu siitä, ottaako asianomainen jäsenvaltio tässä tarkoitettuja kulut huomioon tytäryhtiön verotuksessa vai ei, jos tytäryhtiö on mutta emoyhtiö ei ole tässä jäsenvaltiossa verovelvollinen voitosta.

25 — Edellä alaviitteessä 21 mainittu asia Verkooijen, tuomion 61 kohta; edellä alaviitteessä 9 mainittu asia Saint-Gobain ZN, tuomion 54 kohta ja edellä alaviitteessä 9 mainittu asia komissio v. Ranska, tuomion 21 kohta.

VI Ratkaisuehdotus

85. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa kansallisen tuomioistuimen esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

- 1) EY 43 artiklaa luettuna yhdessä EY 48 artiklan kanssa on tulkittava siten, että se estää sellaisen kansallisen lainsäädännön, jonka mukaan jäsenvaltio sallii tässä jäsenvaltiossa verovelvolliselle emoyhtiölle sen omistamaan osuuteen liittyvien kulujen vähentämisen, jos asianomainen tytäryhtiö tuottaa voittoa, joka on veronalaista siinä jäsenvaltiossa, johon emoyhtiö on sijoitautunut.

- 2) Kysymyksen 1 vastaus ei riipu siitä, ottaako asianomainen jäsenvaltio tässä tarkoitettut kulut huomioon tytäryhtiön verotuksessa vai ei, jos tytäryhtiö on mutta emoyhtiö ei ole tässä jäsenvaltiossa verovelvollinen voitosta.