



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
JULIANE KOKOTT
19 päivänä tammikuuta 2017¹

Asia C-6/16

**Eqiom SAS, aiemmin Holcim France SAS ja
Enka SA
vastaan
Ministre des finances et des comptes publics**

(Ennakkoratkaisupyyntö – Conseil d'État (ylin hallintotuomioistuin, Ranska))

Verolainsäädäntö – Sijoittautumisvapaus (EY 43 artikla) – Pääomien vapaa liikkuvuus (EY 56 artikla) –
Direktiivi 90/435/ETY – Emo-tytäryhtiödirektiivi – Toiseen jäsenvaltioon maksettavista osingoista
kannettava lähdevero – Veronkierron estäminen – Oikeuksien väärinkäyttö

I Johdanto

1. Käsiteltävä asia koskee lähinnä kysymystä siitä, missä olosuhteissa jäsenvaltio voi veronkierron estämiseen liittyvistä syistä kieltäytyä myöntämästä tavallisesti myönnettävää vapautusta lähdeverosta osingoista, jotka tuossa jäsenvaltiossa asuva tytäryhtiö jakaa ulkomailla asuvalle emoyhtiölleen.

2. Asian taustalla on Ranskan säännös, jolla pyritään torjumaan tähän lähdeverosta vapauttamiseen – jota lähtökohtaisesti edellytetään käsiteltävässä asiassa ajallisesti sovellettavan direktiivin 90/435/ETY² (jäljempänä emo-tytäryhtiödirektiivi) 5 artiklassa – vetoaminen väärinkäyttötarkoituksessa. Kyseistä säännöstä soveltaen veroviranomaiset kieltäytyivät vapauttamasta lähdeverosta osinkoja, jotka Ranskassa asuva yhtiö oli jakanut Luxemburgissa asuvalle emoyhtiölleen. Luxemburgissa asuva yhtiö oli puolestaan epäsuorasti sellaisen yhtiön määräysvallassa, jonka kotipaikka oli Sveitsissä, eikä tämän seikan vuoksi vaadittua osoitusta siitä, että osakkuusketjun rakenteen taustalla eivät olleet pääasiallisesti verotukselliset syyt, pystytty esittämään.

¹ Alkuperäinen kieli: saksa

² Eri jäsenvaltioissa sijaitseviin emo- ja tytäryhtiöihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä 23.7.1990 annettu neuvoston direktiivi (EYVL 1990, L 225, s. 6), joka on sittemmin korvattu 30.11.2011 annetulla neuvoston direktiivillä 2011/96/EU (EUVL 2011, L 345, s. 8).

3. Käsiteltävässä asiassa riidanalaista on Ranskan toteuttaman toimenpiteen, joka lähtökohtaisesti kohdistuu yhtä niin kutsutun lainsäädännön valikoinnin (directive shopping)³ muotoa vastaan, yhteensopivuus emo-tytäryhtiödirektiivin ja perusvapauksien kanssa. Juuri viime aikoina merkittävästi tehostuneet pyrkimykset torjua väärinkäyttöön perustuvia verotuskäytäntöjä unionin⁴ ja kansainvälisellä⁵ tasolla havainnollistavat tässä yhteydessä tämän aiheen erityistä merkityksellisyyttä. Vaikka jo verotuksen oikeudenmukaisuuteen liittyvistä syistä on välttämätöntä torjua johdonmukaisesti veronkiertoa, tässä yhteydessä on turvattava aina oikeasuhteisuus.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin oikeus

4. Asiaa koskevan primaarioikeudellisen taustan muodostavat sijoittautumisvapautta ja pääomien vapaata liikkuvuutta koskevat määräykset. Koska pääasian oikeudenkäynnissä arvioitavana on vuosina 2005 ja 2006 tehtyjen voitonjakojen verotuksen lainmukaisuus, ennakkoratkaisupyyntöön vastattaessa on vielä tukeuduttava EY:n perustamissopimusten määräyksiin, sellaisina kuin ne sisältyvät Amsterdamin sopimukseen.⁶

5. Johdetun oikeuden tasolla asian kannalta merkityksellinen on emo-tytäryhtiödirektiivi. Sen 1 artiklan 1 kohdan mukaan kunkin jäsenvaltion on sovellettava tätä direktiiviä

”_ _

– kyseisessä jäsenvaltiossa sijaitsevien tytäryhtiöiden muissa jäsenvaltioissa sijaitseville emoyhtiölleen jakamiin voittoihin;

– _”

6. Tällaisesta voitonjaosta säädetään emo-tytäryhtiödirektiivin 5 artiklassa seuraavaa:

”Tytäryhtiön emoyhtiölleen jakama voitto on vapautettava ennakonpidätyksestä [oikeammin: lähdeverosta].”

7. Emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Tämä direktiivi ei estä sellaisten kansallisten säännösten tai sopimusmääräysten soveltamista, jotka ovat välttämättömiä veropetosten ja väärinkäytösten estämiseksi.”

3 Käsiteltävän asian kannalta kiinnostavassa variaatiossa kolmanteen maahan sijoittautunut henkilö, jonka kannalta emo-tytäryhtiödirektiivillä ei ole edullisia vaikutuksia, perustaa väilyhtiön unioniin, jotta se voi hyötyä direktiivissä säädetystä lähdeverosta vapauttamisesta.

4 Ks. sisämarkkinoiden toimintaan suoraan vaikuttavien veron kiertämisen käytäntöjen torjuntaa koskevien sääntöjen vahvistamisesta 12.7.2016 annettu neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164 (EUVL 2016, L 193, s. 1), eri jäsenvaltioissa sijaitseviin emo- ja tytäryhtiöihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä annetun direktiivin 2011/96/EU muuttamisesta 27.1.2015 annettu neuvoston direktiivi (EU) 2015/121 (EUVL 2015, L 21, s. 1), jolla nyt voimassa olevaan emo-tytäryhtiödirektiivin versioon sisällytettiin niin kutsuttu väärinkäytösten vastainen vähimmäissäännös, ja lisäksi komission 6.12.2012 esittämä suositus aggressiivisesta verosuunnittelusta (K(2012) 8806 lopullinen).

5 Ks. erityisesti 5.10.2015 julkaistut OECD:n loppuraportit OECD:n ja G20-ryhmän veropohjan rapautumista ja voitonsiirtoja käsittelevästä hankkeesta (BEPS) (saatavilla osoitteessa <http://www.oecd.org/ctp/beps-2015-final-reports.htm>).

6 EYVL 1997, C 340, s. 1.

B Kansallinen oikeus

8. Yleisistä verosäännöksistä annetun Ranskan lain (Code général des impôts, jäljempänä CGI) käsiteltävässä asiassa merkityksellisen version 119 bis §:n 2 momentin mukaan lähdevero pidätetään ranskalaisten oikeushenkilöiden jakamista tuloista henkilöille, joiden verotuksellinen kotipaikka tai yhtiöoikeudellinen kotipaikka ei ole Ranskassa.

9. CGI:n 119 ter §:n 1 momentin, luettuna yhdessä 2 momentin kanssa, mukaan tästä lähdeverosta voidaan tietyin edellytyksin vapauttaa voitonjako oikeushenkilölle. Näihin kuuluu muun muassa se, että oikeushenkilö osoittaa velalliselle tai henkilölle, joka hoitaa voittojen maksamisen, olevansa osingon tosiasiallinen saaja. Lisäksi oikeushenkilön tosiasiallisen johdon on sijaittava unionin jäsenvaltiossa, sen on oltava jokin emo-tytäryhtiödirektiivin liitteessä luetelluista yhtiöistä, ja sillä on oltava vähintään 20 prosentin osuus osinkoa jakavan oikeushenkilön pääomasta.

10. CGI:n 119 ter §:n 3 momentin mukaan vapautusta ei kuitenkaan sovelleta, kun osingot jaetaan oikeushenkilölle, joka on suoraan tai epäsuorasti yhden tai useamman sellaisessa valtiossa, joka ei ole Euroopan unionin jäsen, asuvan henkilön määräysvallassa, ellei tämä oikeushenkilö osoita, ettei osakkuusketjun pääasiallisena tarkoituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista ole hyötyä vapautuksesta.

III Pääasia ja menettely unionin tuomioistuimessa

11. Käsiteltävän asian taustalla on yhtäältä Eqiom SAS:n ja Enka SA:n (jäljempänä myös pääasian valittajat) ja toisaalta Ranskan veroviranomaisten välinen riita.

12. Ranskassa asuvan Eqiom-yhtiön oikeudellinen edeltäjä maksoi vuosina 2005 ja 2006 osinkoa emoyhtiölleen ja ainoalle osakkeenomistajalleen Enkalle, jonka kotipaikka on Luxemburgissa. Sen osuudet omisti kyseisenä ajankohtana lähes kokonaan Kyprokseen sijoittautunut yhtiö, joka puolestaan oli Sveitsiin sijoittautuneen yhtiön määräysvallassa.

13. Toimivaltainen viranomainen ei myöntänyt jaettujen osinkojen osalta CGI:n 119 ter §:n 1 momentin, luettuna yhdessä 2 momentin kanssa, mukaista vapautusta lähdeverosta. Se katsoi, että osingot kuuluivat saman pykälän 3 momentissa säädetyn poikkeuksen soveltamisalaan, koska osingonsaaja ei pystynyt osoittamaan, ettei osakkuusketjun pääasiallisena tarkoituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista ole hyötyä vapautuksesta. Kyseiset yhtiöt ovat hakeneet muutosta päätökseen oikeusteitse.

14. Asiaa nyt käsittelevä Conseil d'État (ylin hallintotuomioistuin, Ranska) pitää unionin oikeutta merkityksellisenä asian ratkaisemisen kannalta ja on tästä syystä esittänyt SEUT 267 artiklan nojalla unionin tuomioistuimelle 30.12.2015 seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

- ”1) Kun jäsenvaltion kansallisessa lainsäädännössä käytetään [emo-tytäryhtiödirektiivin] 1 artiklan 2 kohdassa annettua mahdollisuutta, voidaan tätä mahdollisuutta sovellettaessa toteutettuja toimenpiteitä ja tehtyjä sopimuksia valvoa Euroopan unionin primaarioikeuden nojalla?
- 2) Onko emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohdan säännöksiä, joiden mukaan jäsenvaltioilla on laaja harkintavalta päättää, mitkä säännökset 'ovat välttämättömiä veropetosten ja väärinkäytösten estämiseksi', tulkittava siten, että niissä estetään se, että jäsenvaltio ottaa käyttöön järjestelmän, jolla jätetään vapautuksen soveltamisalan ulkopuolelle sellaiselle oikeushenkilölle jaetut osingot, joka on suoraan tai epäsuorasti yhden tai useamman sellaisessa valtiossa, joka ei ole Euroopan

unionin jäsen, asuvan henkilön määräysvallassa, ellei tämä oikeushenkilö osoita, ettei osakkuusketjun pääasiallisena tarkoituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista ole hyötyä lähdeveroa koskevasta vapautuksesta?

- 3) a) Siinä tapauksessa, että edellä mainitun väärinkäytösten estämiseen liittyvän järjestelmän unionin oikeuden mukaisuutta on vastaavasti arvioitava myös perustamissopimuksen määräysten mukaisesti, onko sitä tarpeen tarkastella kyseessä olevan lainsäädännön tarkoitus huomioon ottaen EY 43 artiklan perusteella, josta on tullut SEUT 49 artikla, vaikka osinkoa saava yhtiö on suoraan tai epäsuorasti osakkuusketjun, jonka yhtenä pääasiallisena tavoitteena on verovapautus, lopussa olevan yhden tai useamman kolmannessa valtiossa asuvan henkilön, joka ei voi käyttää sijoittautumisvapautta, määräysvallassa?
- b) Jos edelliseen kysymykseen vastataan kieltävästi, onko tätä yhdenmukaisuutta tarkasteltava EY 56 artiklan, josta on tullut SEUT 63 artikla, määräysten mukaisesti?
- 4) Onko edellä mainittuja määräyksiä tulkittava siten, että ne ovat esteenä sille, että kansallisessa lainsäädännössä suljetaan lähdeveroa koskeva vapautus pois sellaisten osinkojen osalta, jotka jäsenvaltiossa sijaitseva yhtiö on maksanut toisessa jäsenvaltiossa sijaitsevalle yhtiölle, kun nämä osingot maksetaan sellaiselle oikeushenkilölle, joka on suoraan tai epäsuorasti yhden tai useamman sellaisessa valtiossa, joka ei ole Euroopan unionin jäsen, asuvan henkilön määräysvallassa, ellei tämä oikeushenkilö osoita, ettei kyseisen osakkuusketjun pääasiallisena tarkoituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista ole vapautuksesta hyötyminen?”

15. Unionin tuomioistuimen menettelyssä kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet pääasian valittajat, Ranskan tasavalta, Tanskan kuningaskunta, Italian tasavalta, Espanjan kuningaskunta ja Euroopan komissio. Mainitut osapuolet, Italian tasavaltaa ja Espanjan kuningaskuntaa lukuun ottamatta, ja Saksan liittotasavalta osallistuivat asianosaisten kuulemiseksi 30.11.2016 pidettyyn istuntoon.

IV Oikeudellinen arviointi

16. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedusteleo kysymyksillään lähinnä, ovatko emo-tytäryhtiödirektiivi ja perusvapaudet esteenä CGI:n 119 ter §:n 3 momentin kaltaiselle kansalliselle säännökselle, jonka mukaan lähdeveroa koskevaa vapautusta ei myönnetä sellaisten osinkojen osalta, jotka jäsenvaltiossa sijaitseva yhtiö on maksanut toisessa jäsenvaltiossa sijaitsevalle yhtiölle, kun osinkoja saava yhtiö on suoraan tai epäsuorasti kolmansiin valtioihin sijoittautuneiden osakkaiden määräysvallassa, ellei osinkoja saava yhtiö osoita, ettei kyseisen osakkuusketjun pääasiallisena tarkoituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista ole vapautuksesta hyötyminen.

17. Aloitan arviointini toisesta ennakkoratkaisukysymyksestä, joka koskee emo-tytäryhtiödirektiiviä (jäljempänä A). Sen jälkeen tarkastelen ensimmäistä, kolmatta ja neljättä ennakkoratkaisukysymystä, joiden kohteena on toimenpiteen yhteensopivuus primaarioikeuden ja konkreettisesti perusvapauksien kanssa (jäljempänä B).

A Toinen ennakkoratkaisukysymys

18. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen toisella kysymyksellä pyritään selvittämään, onko riidanalainen säännös yhteensopiva emo-tytäryhtiödirektiivin kanssa.

19. Menettelyn osapuolet ovat yhtä mieltä siitä, että kyseessä olevat osingonmaksut kuuluvat lähtökohtaisesti emo-tytäryhtiödirektiivin soveltamisalaan. Ranskan, johon osinkoja jakava yhtiö on sijoittautunut, pitäisi näin ollen vapauttaa osingot lähdeverosta kyseisen direktiivin 5 artiklan mukaisesti. Ranskan hallituksen mukaan sen vapautuksen myöntämiselle asettamat lisäedellytykset kuuluvat kuitenkin emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohdan soveltamisalaan. Kyseisen säännöksen mukaan direktiivi ei estä sellaisten kansallisten säännösten soveltamista, jotka ovat välttämättömiä veropetosten ja väärinkäytösten estämiseksi.

20. Näin ollen on tutkittava, voidaanko CGI:n 119 ter §:n 3 momentin kaltainen kansallinen säännös perustaa emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohtaan.

21. Komission näkemyksen mukaan emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohta ei ole merkityksellinen käsiteltävässä asiassa. Koska riidanalaisen säännöksen antamista ei voida pitää direktiivin täytäntöönpanotoimena, säännöksen yhteensopivuutta unionin oikeuden kanssa voidaan komission mukaan arvioida yksin primaarioikeuden perusteella.

22. Tätä väitettä ei voida hyväksyä. Emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohta muodostaa kehyksen, joka asettaa rajat jäsenvaltioiden toiminnalle, kun ne kieltäytyvät myöntämästä direktiivin mukaisia etuja veropetosten ja väärinkäytösten estämiseen liittyvistä syistä. Säännöksen sanamuodosta nimittäin voidaan jo päätellä käänteisesti, että direktiivi on esteenä säännöksille, joiden tarkoituksena *ei* ole veropetosten ja väärinkäytösten estäminen ja joissa ylitetään se, mikä on tämän tavoitteen saavuttamiseksi tarpeen.⁷

23. Toisenlainen tulkinta voisi lisäksi heikentää emo-tytäryhtiödirektiivin tehokasta vaikutusta. Toisin kuin komissio epäsuorasti olettaa, riidanalaisista Ranskan lainsäädännön tutkimista yhtäältä direktiivin ja toisaalta perusvapauksien perusteella ei nimittäin voida välttämättä pitää samanarvoisena. Jos Ranska olisi CGI:n 119 ter §:n 3 momenttia soveltamalla ylittänyt emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohdassa jäsenvaltioille asetetut rajat, vapautus lähdeverosta olisi myönnettävä varauksetta. Menestyksellinen vetoaminen perusvapauksiin takaa sitä vastoin lähtökohtaisesti ainoastaan yhdenvertaisen kohtelun siihen rinnastettavan jäsenvaltion sisäisen tilanteen kanssa.

24. Emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohta heijastelee unionin oikeuden yleistä periaatetta, jonka mukaan oikeuden väärinkäyttö on kiellettyä.⁸ Oikeussubjektit eivät saa käyttää unionin oikeusnormeja väärin.⁹ Säännöksen sanamuodossa ei tosin rajata tarkemmin sitä, miten sen perustana oleva väärinkäytön käsite on ymmärrettävä,¹⁰ mutta sitä ei joka tapauksessa voida pitää pelkkänä viittauksena jäsenvaltioiden oikeusjärjestyksiin. Muutoin vaarana olisi, että direktiivin soveltamisalaa rajoitetaan mielivaltaisesti kulloisenkin jäsenvaltion käytännön mukaisesti.

25. Poikkeussäännöksenä emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohtaa on kuitenkin tulkittava suppeasti.¹¹ Väärinkäytösten estämiseksi toteutettavien toimenpiteiden osalta tätä edellyttää erityisesti myös oikeusvarmuuden periaate. Jos yksityinen oikeussubjekti näet täyttää muodollisesti kaikki edellytykset oikeuden vaatimiselle, tämä oikeus voidaan evätä väärinkäyttövaihteen perusteella ainoastaan erityistapauksissa.

7 Saksan- ja hollanninkielisiä versioita lukuun ottamatta emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohdassa tarkoitetaan nimenomaisesti veropetosten ja väärinkäytösten estämiseksi *tarpeellisia* säännöksiä, joille direktiivi ei ole esteenä.

8 Ks. tuomio 5.7.2007, Kofoed (C-321/05, EU:C:2007:408, 38 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

9 Ks. tuomio 12.5.1998, Kefalas ym. (C-367/96, EU:C:1998:222, 20 kohta); tuomio 23.3.2000, Diamantis (C-373/97, EU:C:2000:150, 33 kohta); tuomio 21.2.2006, Halifax ym. (C-255/02, EU:C:2006:121, 68 kohta); tuomio 13.3.2014, SICES ym. (C-155/13, EU:C:2014:145, 29 kohta) ja tuomio 28.7.2016, Kratzer (C-423/15, EU:C:2016:604, 37 kohta).

10 Ks. sitä vastoin esimerkiksi 19.10.2009 annetun neuvoston direktiivin 2009/133/EY (EUVL 2009, L 310, s. 34; jäljempänä sulautumadirektiivi) 15 artikla.

11 Ks. tuomio 17.10.1996, Denkvit ym. (C-283/94, C-291/94 ja C-292/94, EU:C:1996:387, 27 kohta); tuomio 17.7.1997, Leur-Bloem (C-28/95, EU:C:1997:369, 38 ja 39 kohta); tuomio 5.7.2007, Kofoed (C-321/05, EU:C:2007:408, 37 kohta); tuomio 11.12.2008, A.T. (C-285/07, EU:C:2008:705, 31 kohta); tuomio 20.5.2010, Zwijnenburg (C-352/08, EU:C:2010:282, 46 kohta) ja tuomio 10.11.2011, FOGGIA-Sociedade Gestora de Participações Sociais (C-126/10, EU:C:2011:718, 44 kohta).

26. Kuten unionin tuomioistuin on jo todennut emo-tytäryhtiödirektiivistä, kun luodaan omistusjärjestelyjä pelkästään sen vuoksi, että hyödyttäisiin direktiivissä säädetyistä veroeduista, kyse on yhdestä väärinkäytöksen muodosta.¹² Tältä osin myös kyseiseen direktiiviin pätee, että järjestelylle on oltava taloudelliset syyt. Pelkän verotuksellisen edun tavoittelua, jolla ei ole yhteyttä taloudelliseen todellisuuteen, ei sitä vastoin suojata.¹³ Sikäli kuin vapautusta lähdeverosta ei myönnetä CGI:n 119 ter §:n 3 momentin nojalla, jos osinkoja saava yhtiö on osa osakkuusketjua, joka on muodostettu pääosin ainoastaan verotussyistä, emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohta ei näin ollen ole esteenä sille.¹⁴

27. CGI:n 119 ter §:n 3 momentissa kuitenkin oletetaan, että kyse on lähdeverosta vapautuksen väärinkäytöstä, jo pelkästään sen seikan perusteella, että osinkoja saava yhtiö on suoraan tai välillisesti unionin ulkopuolelle sijoittautuneiden henkilöiden määräysvallassa. Osinkoja saavan yhtiön velvollisuutena on tällöin osoittaa, etteivät osakkuusketjun rakenteen taustalla ole pääasiallisesti verotukselliset syyt.

28. Tällainen menettelytapa ylittää sen, mikä on tarpeen veronkierron estämiseksi, eikä sisälly enää siihen, mikä on sallittua emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohdan yhteydessä.

29. Riidanalaista lainsäädäntöä sovellettaessa verovelvollinen velvoitetaan osoittamaan systemaattisesti, etteivät kyseessä ole verotukselliset syyt, ilman että veroviranomaisilla olisi velvollisuutta esittää riittäviä indisioita veronkierrosta.¹⁵ Tällaisena indisiona ei voida pitää pelkkää viittausta kolmansiin valtioihin sijoittautuneiden osakkaiden käyttämään suoraan tai välilliseen määräysvaltaan jo senkään vuoksi, ettei suinkaan voida todeta yleisesti, että unionin ulkopuolelle sijoittautuneille yhtiöille jaettavien voittojen verotuskohtelu on edullisempaa emoyhtiön tai ylimmän emoyhtiön jäsenvaltiossa kuin Ranskassa.

30. Lähdeverosta vapautuksen epääminen perustuu tältä osin yleiseen oletettavaan veronkierrosta. Tällaiseen oletettavaan tukeutuminen ei kuitenkaan ole sallittua.¹⁶ Viranomaisten on aina tutkittava yksittäistapauksen objektiiviset ja todennettavissa olevat seikat.¹⁷ Jos näiden seikkojen perusteella on perusteltua aihetta epäillä, että osakkuusrakenteen taustalla ovat mahdollisesti pääasiallisesti verotukselliset syyt, väärinkäyttöväite voidaan tästä huolimatta kumota, jos verovelvollinen esittää järjestelylle muita kuin puhtaasti verotuksellisia syitä.¹⁸ Väärinkäytösluonteisten menettelytapojen kiellolla ei nimittäin ole merkitystä, kun kyseessä olevalle järjestelylle on jokin muu peruste kuin pelkkä verotuksellisten etujen saaminen.¹⁹

12 Ks. tuomio 17.10.1996, Denkvit ym. (C-283/94, C-291/94 ja C-292/94, EU:C:1996:387, 31 kohta).

13 Ks. sulautumadirektiivistä tuomio 17.7.1997, Leur-Bloem (C-28/95, EU:C:1997:369, 47 kohta) ja tuomio 10.11.2011, FOGGIA-Sociedade Gestora de Participações Sociais (C-126/10, EU:C:2011:718, 34 kohta).

14 Kyseessä olevasta osakkuusrakenteesta saanen kuitenkin huomauttaa, että unionin tuomioistuimen menettelyssä jäi epäselväksi, mistä verotuksellinen etu muodostuu. Sikäli kuin on nähtävissä, Ranska ei nimittäin olisi kantanut lähdeveroa myöskään siinä tapauksessa, että osingot olisi maksettu Sveitsissä asuvalle osakkaalle. Ks. kaksinkertaisen verotuksen estämiseksi Ranskan ja Sveitsin välillä tehdyn sopimuksen 11 artiklan 2 kohdan b alakohta ja korkotulojen verotuksesta 26.10.2004 tehdyn Euroopan yhteisön ja Sveitsin valaliiton välisen sopimuksen (EUVL 2004, L 385, s. 30) 15 artiklan 1 kohta.

15 Ks. tuomio 5.7.2012, SIAT (C-318/10, EU:C:2012:415, 55 kohta).

16 Ks. tuomio 4.3.2004, komissio v. Ranska (C-334/02, EU:C:2004:129, 27 kohta); tuomio 9.11.2006, komissio v. Belgia (C-433/04, EU:C:2006:702, 35 kohta); tuomio 28.10.2010, Établissements Rimbaud (C-72/09, EU:C:2010:645, 34 kohta) ja tuomio 5.7.2012, SIAT (C-318/10, EU:C:2012:415, 38 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

17 Ks. tuomio 17.7.1997, Leur-Bloem (C-28/95, EU:C:1997:369, 41 ja 44 kohta); tuomio 9.3.1999, Centros (C-212/97, EU:C:1999:126, 25 kohta); tuomio 21.11.2002, X ja Y (C-436/00, EU:C:2002:704, 42 kohta); tuomio 20.5.2010, Zwijnenburg (C-352/08, EU:C:2010:282, 44 kohta) ja tuomio 10.11.2011, FOGGIA-Sociedade Gestora de Participações Sociais (C-126/10, EU:C:2011:718, 37 kohta).

18 Ks. tuomio 13.3.2007, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation (C-524/04, EU:C:2007:161, 82 kohta); tuomio 5.7.2012, SIAT (C-318/10, EU:C:2012:415, 50 kohta) ja tuomio 3.10.2013, Itelcar (C-282/12, EU:C:2013:629, 37 kohta).

19 Ks. tuomio 21.2.2006, Halifax ym. (C-255/02, EU:C:2006:121, 75 kohta); tuomio 22.12.2010, Weald Leasing (C-103/09, EU:C:2010:804, 30 kohta); tuomio 12.9.2013, Slancheva sila (C-434/12, EU:C:2013:546, 42 kohta); tuomio 13.3.2014, SICES ym. (C-155/13, EU:C:2014:145, 33 kohta); tuomio 9.7.2015, Cimmino ym. (C-607/13, EU:C:2015:448, 65 kohta); tuomio 14.4.2016, Cervati ja Malvi (C-131/14, EU:C:2016:255, 34 kohta) ja tuomio 28.7.2016, Kratzer (C-423/15, EU:C:2016:604, 40 kohta).

31. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymykseen on näin ollen vastattava, että emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohta on esteenä CGI:n 119 ter §:n 3 momentin kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, sikäli kuin siinä ulkomailla asuva yhtiö, joka on suoraan tai välillisesti kolmansiin valtioihin sijoittautuneiden henkilöiden määräysvallassa, veloitetaan direktiivin 5 artiklan mukaisen lähdeveroa koskevan vapautuksen myöntämistä varten osoittamaan, etteivät osakkuusketjun rakenteen taustalla ole verotukselliset syyt, ilman että veroviranomaisilla olisi velvollisuutta esittää riittäviä indisioita veronkierrosta.

B Ensimmäinen, kolmas ja neljäs ennakkoratkaisukysymys

32. Ensimmäinen, kolmas ja neljäs ennakkoratkaisukysymys koskevat lähinnä CGI:n 119 ter §:n 3 momenttiin sisältyvän riidanalaisen lainsäädännön yhteensopivuutta perusvapauksien kanssa. Edellä esittämistäni toteamuksista huolimatta näitä kysymyksiä on tarpeen tarkastella lähemmin, koska perusvapauksista voidaan mahdollisesti johtaa muita vaatimuksia. Tältä osin on kuitenkin aluksi käsiteltävä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämiä epäilyjä siitä, onko valvontaa mahdollista harjoittaa primaarioikeuden perusteella (jäljempänä 1 kohta). Seuraavaksi on määritettävä sovellettava perusvapaus (jäljempänä 2 kohta) ja tarkasteltava sitä, rajoitetaanko tätä perusvapautta (jäljempänä 3 kohta).

1. Unionin primaarioikeuden nojalla harjoitettava valvonta

33. Ensimmäisenä esille nousee kysymys siitä, onko Ranskan lainsäädäntöä ylipäätään arvioitava primaarioikeuden perusteella.

34. Tämä olisi mahdollista korkeintaan siinä tapauksessa, että lainsäädäntö kuuluu alaan, joka on ollut unionin tasolla tyhjentävän yhdenmukaistamisen kohteena. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sitä nimittäin olisi tällaisessa tapauksessa arvioitava ainoastaan suhteessa kyseisen yhdenmukaistamistoimenpiteen säännöksiin eikä suhteessa primaarioikeuden määräyksiin.²⁰

35. Tarkoituksensa perusteella CGI:n 119 ter §:n 3 momentti ei kuitenkaan kuulu tällaiseen tyhjentävästi yhdenmukaistettuun alaan. Emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohtaa ei etenkään voida pitää yhdenmukaistamistoimenpiteenä, koska siinä ei veloiteta jäsenvaltioita toteuttamaan toimenpiteitä väärinkäytösten torjumiseksi eikä anneta tyhjentäviä säännöksiä tältä osin.

36. Emo-tytäryhtiödirektiivin 1 artiklan 2 kohdan mukaan on pikemminkin jäsenvaltioiden harkintavallassa, toteuttavatko ne ja – edellä kuvatuissa rajoissa – miten ne toteuttavat toimia torjuakseen väärinkäytöksiä direktiiviin perustuvien etujen käytön yhteydessä. Kuten unionin tuomioistuin on kuitenkin jo todennut, jäsenvaltioille direktiivissä annettuja mahdollisuuksia on käytettävä vain EY:n perustamissopimuksen perustavanlaatuisia määräyksiä noudattaen, ja jäsenvaltioita sitovat tässä yhteydessä erityisesti perusvapaudet.²¹

37. CGI:n 119 ter §:n 3 momentissa säädetty riidanalainen lainsäädäntö kuuluu siten myös unionin primaarioikeuden perusteella harjoitettavan valvonnan piiriin.

²⁰ Ks. tuomio 12.10.1993, Vanacker ja Lesage (C-37/92, EU:C:1993:836, 9 kohta); tuomio 23.5.1996, Hedley Lomas (C-5/94, EU:C:1996:205, 18 kohta); tuomio 11.12.2003, Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664, 64 kohta) ja tuomio 30.4.2014, UPC DTH (C-475/12, EU:C:2014:285, 63 kohta).

²¹ Ks. tuomio 18.9.2003, Bosal (C-168/01, EU:C:2003:479, 26 kohta); tuomio 23.2.2006, Keller Holding (C-471/04, EU:C:2006:143, 45 kohta); tuomio 12.12.2006, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04, EU:C:2006:774, 46 kohta); tuomio 1.10.2009, Gaz de France – Berliner Investissement (C-247/08, EU:C:2009:600, 53 kohta) ja tuomio 2.9.2015, Groupe Steria (C-386/14, EU:C:2015:524, 39 kohta).

2. Sovellettava perusvapaus

38. Seuraavaksi on määritettävä Ranskan toimenpiteen tutkimisen kannalta merkityksellinen perusvapaus. Tässä yhteydessä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuimien tiedustele sijoittautumisvapauden (EY 43 artikla, nykyisin SEUT 49 artikla) tai pääomien vapaan liikkuvuuden (EY 56 artikla, nykyisin SEUT 63 artikla) sovellettavuutta.

39. Pääasia koskee osinkojen verokohtelua. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan osinkojen verokohtelu voi kuulua sekä EY 43 artiklan että EY 56 artiklan soveltamisalaan. Ratkaiseva on kyseisen kansallisen lainsäädännön tarkoitus. Jos kansallista lainsäädäntöä sovelletaan vain omistussuosiin, jotka antavat selvän vaikutusvallan yhtiön päätöksiin ja mahdollisuuden määrätä sen toiminnasta, merkityksellisiä ovat sijoittautumisvapautta koskevat määräykset. Sen sijaan kansallista lainsäädäntöä, jota sovelletaan omistussuosiin, joiden hankkimisen ainoana tarkoituksena on taloudellisen sijoituksen tekeminen ilman aikomusta vaikuttaa yhtiön liikkeenjohtoon tai määräysvallan käyttöön siinä, on tutkittava pelkästään pääomien vapaan liikkuvuuden kannalta.²²

40. Komission mukaan käsiteltävä asia koskee sijoittautumisvapautta, koska CGI:n 119 ter §:n 3 momentissa otetaan lähtökohdaksi sellaisille henkilöille maksettavat osingot, jotka ovat suoraan tai epäsuorasti yhden tai useamman sellaisessa valtiossa, joka ei ole Euroopan unionin jäsen, asuvan henkilön *määräysvallassa*.

41. Osingonsaajan ja sellaisten yhtiöiden, jotka ovat osakkuusketjussa ylempänä, välinen suhde ei kuitenkaan voi olla ratkaiseva. Pääasia koskee nimittäin ranskalaisen yhtiön Luxemburgiin sijoittautuneelle osakkaalleen maksamien osinkojen verotusta.

42. CGI:n 119 ter §:n 3 momentin soveltaminen tällaisiin osingonmaksuihin edellyttää, että osingonsaaja omistaa vähintään 20 prosenttia osinkoa jakavasta yhtiöstä. Tällaisesta osakkuudesta ei kuitenkaan voida suoraan päätellä, että sen omistajalla on selvä vaikutusvalta yhtiön päätöksiin.²³ Merkityksellisen perusvapauden määrittämiseksi on siksi otettava huomioon tapauksen tosiseikat.²⁴

43. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen toteamusten mukaan osinkoja jakaneen ranskalaisen yhtiön omisti kyseisenä ajankohtana kokonaisuudessaan osinkoa saanut luxemburgilainen yhtiö. Koska tällainen osakkuus antaa omistajalleen kiistatta selvän vaikutusvallan yhtiön päätöksiin, merkityksellisiä ovat sijoittautumisvapautta koskevat määräykset.

3. Sijoittautumisvapauden rajoittaminen

44. Näin ollen on tutkittava, onko kyseessä sijoittautumisvapauden rajoitus. Tällaisesta rajoituksesta voisi olla kyse, koska CGI:n 119 ter §:n 3 momenttia soveltamalla osinkoja saavalta Luxemburgiin sijoittautuneelta yhtiöltä evätään vapautus lähdeverosta.

²² Ks. tuomio 12.12.2006, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04, EU:C:2006:774, 36 ja 37 kohta); tuomio 10.2.2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel ja Österreichische Salinen (C-436/08 ja C-437/08, EU:C:2011:61, 33–35 kohta); tuomio 15.9.2011, Accor (C-310/09, EU:C:2011:581, 30–32 kohta) ja tuomio 11.9.2014, Kronos International (C-47/12, EU:C:2014:2200, 29–32 kohta).

²³ Ks. tapauksesta, jossa omistuksessa oli kolmasosa yhtiön osakkeista, tuomio 13.4.2000, Baars (C-251/98, EU:C:2000:205, 20 kohta). Kymmenen prosentin osakkuuksista ks. myös tuomio 3.10.2013, Itelcar (C-282/12, EU:C:2013:629, 22 kohta) ja tuomio 11.9.2014, Kronos International (C-47/12, EU:C:2014:2200, 31 kohta).

²⁴ Ks. tuomio 13.4.2000, Baars (C-251/98, EU:C:2000:205, 21 kohta); tuomio 12.12.2006, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-446/04, EU:C:2006:774, 37 ja 38 kohta); tuomio 13.11.2012, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-35/11, EU:C:2012:707, 93 ja 94 kohta) ja tuomio 11.9.2014, Kronos International (C-47/12, EU:C:2014:2200, 37 kohta).

45. EY 43 artiklan, luettuna yhdessä EY 48 artiklan kanssa, nojalla sijoittautumisvapaus antaa jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti perustetulle yhtiölle, jonka sääntömääräinen kotipaikka, keskushallinto tai päätoimipaikka on unionin alueella, muun muassa oikeuden harjoittaa toimintaansa muissa jäsenvaltioissa tytäryhtiön välityksellä.²⁵ Sijoittautumisvapauden tarkoituksena on erityisesti yhtiöiden kotipaikkaan perustuva syrjintä kieltämällä varmistaa se, että muista jäsenvaltioista tulevia kohdellaan vastaanottavassa jäsenvaltiossa samalla tavalla kuin sen omia kansalaisia.²⁶

46. Kuten Ranskan hallitus on suullisessa käsittelyssä vahvistanut, ainoastaan ulkomaisille yhtiöille jaettavat voitot kuuluvat CGI:n 119 ter §:n 3 momentin erityisen näyttöedellytyksen piiriin. Se ei koske Ranskassa asuville yhtiöille jaettavia osinkoja. Tämä seikka tekee sijoittautumisvapauden käyttämisen vähemmän houkuttelevaksi muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneille yhtiöille. Ne saattavat tämän johdosta luopua tytäryhtiön hankinnasta, perustamisesta tai ylläpitämisestä Ranskassa.²⁷

47. Tältä osin on merkityksetöntä, että sijoittautumisvapautteen vetoava yhtiö on välillisesti kolmansiin maihin sijoittautuneiden henkilöiden määräysvallassa. Kuten unionin tuomioistuin on näet selventänyt, mistään unionin oikeuden säännöksestä tai määräyksestä ei ilmene, että yhtiön osuudenomistajien alkuperällä olisi vaikutusta kyseisten yhtiöiden oikeuteen vedota sijoittautumisvapautteen.²⁸

48. Edellä kuvattu osinkojen erilainen verokohtelu emoyhtiöiden välillä niiden kotipaikan perusteella muodostaa siten EY 43 ja EY 48 artiklassa lähtökohtaisesti kielletyn sijoittautumisvapauden rajoituksen.²⁹

49. Oikeuskäytännön mukaan tällainen rajoittaminen on sallittua ainoastaan, jos se koskee tilanteita, jotka eivät ole objektiivisesti arvioituina toisiinsa rinnastettavissa (jäljempänä a kohta), tai jos se on perusteltua yleistä etua koskevasta pakottavasta syystä (jäljempänä b kohta).³⁰

a) Objektiivinen rinnastettavuus

50. Unionin tuomioistuin arvioi tilanteiden objektiivista rinnastettavuutta yleensä ottaen huomioon kyseisillä kansallisilla säännöksillä tavoitellun päämäärän.³¹ Tämän perusteella voisi vaikuttaa kyseenalaiselta, ovatko osingonmaksut maassa asuville ja ulkomailta asuville yhtiöille toisiinsa rinnastettavassa tilanteessa. Riidanalaisella toimenpiteellä pyritään nimittäin estämään se, että kolmansiin maihin sijoittautuneet kiertävät lähdeverotusta perustamalla väliyhtiöitä unionissa ja hyödyntävät jäsenvaltioiden oikeusjärjestysten eroja. Maassa asuville yhtiöille jaetut osingot kuuluvat kuitenkin edelleen saman oikeusjärjestyksen piiriin.

25 Ks. tuomio 21.9.1999, Saint-Gobain ZN (C-307/97, EU:C:1999:438, 35 kohta); tuomio 13.12.2005, Marks & Spencer (C-446/03, EU:C:2005:763, 30 kohta); tuomio 17.7.2014, Nordea Bank (C-48/13, EU:C:2014:2087, 17 kohta) ja tuomio 17.12.2015, Timac Agro Deutschland (C-388/14, EU:C:2015:829, 40 kohta).

26 Ks. tuomio 28.1.1986, komissio v. Ranska (270/83, EU:C:1986:37, 14 kohta); tuomio 21.9.1999, Saint-Gobain ZN (C-307/97, EU:C:1999:438, 35 kohta); tuomio 14.12.2006, Denkvit Internationaal ja Denkvit France (C-170/05, EU:C:2006:783, 22 kohta) ja tuomio 12.6.2014, SCA Group Holding ym. (C-39/13–C-41/13, EU:C:2014:1758, 45 kohta).

27 Ks. tuomio 12.12.2002, Lankhorst-Hohorst (C-324/00, EU:C:2002:749, 32 kohta); tuomio 23.2.2006, Keller Holding (C-471/04, EU:C:2006:143, 35 kohta) ja tuomio 14.12.2006, Denkvit Internationaal ja Denkvit France (C-170/05, EU:C:2006:783, 30 kohta).

28 Ks. tuomio 1.4.2014, Felixstowe Dock and Railway Company ym. (C-80/12, EU:C:2014:200, 40 kohta).

29 Ks. tuomio 14.12.2006, Denkvit Internationaal ja Denkvit France (C-170/05, EU:C:2006:783, 29 kohta).

30 Ks. tuomio 25.2.2010, X Holding (C-337/08, EU:C:2010:89, 20 kohta); tuomio 6.9.2012, Philips Electronics (C-18/11, EU:C:2012:532, 17 kohta); tuomio 17.7.2014, Nordea Bank (C-48/13, EU:C:2014:2087, 23 kohta) ja tuomio 17.12.2015, Timac Agro Deutschland (C-388/14, EU:C:2015:829, 26 kohta).

31 Ks. tuomio 25.2.2010, X Holding (C-337/08, EU:C:2010:89, 22 kohta); tuomio 21.2.2013, A (C-123/11, EU:C:2013:84, 33 kohta) ja tuomio 12.6.2014, SCA Group Holding ym. (C-39/13–C-41/13, EU:C:2014:1758, 28 kohta).

51. Osinkojen maksamisen yhteydessä unionin tuomioistuin pitää ratkaisevana perusteena kuitenkin verotusvallan käyttämistä.³² Tämän perusteella tilanteiden on ilman muuta katsottava olevan objektiivisesti arvioituna toisiinsa rinnastettavissa, koska Ranska käyttää verotusvaltaansa niin, että se verottaa osinkojen maksamista sekä Ranskassa asuville että muualla kuin Ranskassa asuville osingonsaajille.

b) Oikeuttaminen

52. Näin ollen on tutkittava, onko CGI:n 119 ter §:n 3 kohdasta seuraava sijoittautumisvapauden rajoitus oikeutettavissa yleistä etua koskevilla pakottavilla syillä.

53. Ranskan hallitus väittää, että tällainen syy on veropetosten ja veronkierron estäminen.

54. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan rajoittavaa toimenpidettä voidaan perustella mainitulla syillä, sikäli kuin toimenpide koskee nimenomaisesti ilman taloudellista todellisuuspohjaa olevia täysin keinotekoisia järjestelyjä, joilla pyritään saamaan verotuksellista etua.³³

55. Käsiteltävässä asiassa ei kuitenkaan ole nähtävissä, että Ranskan toteuttama toimenpide kohdistuisi nimenomaisesti tällaisia järjestelyjä vastaan. CGI:n 119 ter §:n 3 momentissa edellytetään nimittäin sen osoittamista, ettei kyseisen osakkuusketjun pääasiallisena tarkoituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista ole lähdeverovapautuksesta hyötyminen, joten säännöksessä otetaan ratkaisevaksi perustaksi tahto saada verotuksellinen etu. Tämä subjektiivinen peruste ei kuitenkaan sinällään riitä siihen, että kyseessä voitaisiin katsoa olevan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä tarkoitettu keinotekoinen järjestely.³⁴ On pikemminkin oltava niin, että myös objektiivisten tekijöiden vuoksi sijoittautumisvapauden tavoitetta ei ole saavutettu, vaikka unionin oikeudessa vapautuksen myöntämiseksi asetettuja edellytyksiä on muodollisesti noudatettu.³⁵

56. Tällaisesta tapauksesta on katsottava olevan kyse, jos olosuhteiden kokonaisarvioinnin perusteella ilmenee, ettei lähdeverovapautuksesta hyödy osinkoja saava, toiseen jäsenvaltioon sijoittautunut yhtiö vaan todellisuudessa välillisesti kolmanteen maahan sijoittautunut henkilö. Sijoittautumisvapaudella nimittäin suojataan lähtökohtaisesti ainoastaan jäsenvaltion kansalaisia.³⁶

57. Viitteitä tästä voidaan löytää väliyhtiön olemuksesta. Keinotekoisesta järjestelystä on katsottava olevan kyse, jos yhtiö on asettautunut vastaanottajana olevaan jäsenvaltioon fiktiivisesti toimien ”postilaatikkona”.³⁷ Vaikka yhtiö olisikin fyysisesti olemassa, keinotekoisuus voitaisiin johtaa sen taloudellisista ja henkilöstöä koskevista toimintaedellytyksistä. Merkityksellisiltä vaikuttavat tältä osin esimerkiksi yhtiön elinten tosiasiallinen päätösvalta, yhtiön omien varojen määrä tai liiketoimintariskin olemassaolo.

58. Sikäli kuin näitä tekijöitä ei oteta huomioon CGI:n 119 ter §:n 3 momentin soveltamisessa, toimenpide ei sovellu ehkäisemään nimenomaisesti täysin keinotekoisia, ilman taloudellista todellisuuspohjaa olevia järjestelyjä, joilla tavoitellaan verotuksellista etua.

32 Ks. tuomio 14.12.2006, Denkvit Internationaal ja Denkvit France (C-170/05, EU:C:2006:783, 34–36 kohta) ja tuomio 12.12.2006, Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation (C-374/04, EU:C:2006:773, 68 kohta).

33 Ks. tuomio 12.9.2006, Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, 55 kohta); tuomio 13.3.2007, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation (C-524/04, EU:C:2007:161, 74 kohta); tuomio 4.12.2008, Jobra (C-330/07, EU:C:2008:685, 35 kohta) ja tuomio 5.7.2012, SIAT (C-318/10, EU:C:2012:415, 40 kohta).

34 Ks. tuomio 12.9.2006, Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, 63 kohta).

35 Ks. tuomio 12.9.2006, Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, 64 kohta).

36 Ks. tuomio 12.9.2006, Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, 53 kohta); tuomio 11.3.2010, Attanasio Group (C-384/08, EU:C:2010:133, 36 kohta) ja tuomio 23.2.2016, komissio v. Unkari (C-179/14, EU:C:2016:108, 148 kohta).

37 Ks. tuomio 12.9.2006, Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, EU:C:2006:544, 67 ja 68 kohta).

59. Riidanalainen lainsäädäntö ylittää kuitenkin joka tapauksessa sen, mikä on tarpeen veronkierron estämiseksi, koska siinä asetetaan todistustaakka sen osoittamisesta, ettei kyseessä ole väärinkäytös, lähdeverovapautusta vaativille yhtiöille pelkästään sen seikan perusteella, että ne ovat suoraan tai epäsuorasti yhden tai useamman sellaisessa valtiossa, joka ei ole Euroopan unionin jäsen, asuvan henkilön määräysvallassa.³⁸ Oikeuskäytännön mukaan rajoittavan verotuksellisen toimenpiteen perusteena ei näet voi olla yleinen olettava veronkierrosta.³⁹ CGI:n 119 ter §:n 3 momentti johtaa kuitenkin todistustaakan kääntämiseen, ilman että veroviranomaisilla olisi velvollisuutta esittää riittäviä indisioita veronkierrosta.⁴⁰

4. Välipäätelmä

60. Ensimmäiseen, kolmanteen ja neljänteen ennakkoratkaisukysymykseen on näin ollen vastattava, että EY 43 artikla, luettuna yhdessä EY 48 artiklan kanssa, on esteenä CGI:n 119 ter §:n 3 momentin kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, sikäli kuin siinä ulkomailla asuva yhtiö, joka on suoraan tai välillisesti kolmansiin valtioihin sijoittautuneiden henkilöiden määräysvallassa, velvoitetaan emo-tytäryhtiödirektiivin 5 artiklan mukaisen lähdeveroa koskevan vapautuksen myöntämistä varten osoittamaan, etteivät osakkuusketjun rakenteen taustalla ole verotukselliset syyt, ilman että veroviranomaisilla olisi velvollisuutta esittää riittäviä indisioita keinotekoisesta, ilman taloudellista todellisuuspohjaa olevasta järjestelystä, jolla tavoitellaan verotuksellista etua.

V Ratkaisuehdotus

61. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Conseil d'État'n ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

Direktiivin 90/435/ETY 1 artiklan 2 kohta ja EY 43 artikla, luettuna yhdessä EY 48 artiklan kanssa, ovat esteenä jäsenvaltion lainsäädännölle, jossa ulkomailla asuva yhtiö, joka on suoraan tai välillisesti kolmansiin valtioihin sijoittautuneiden henkilöiden määräysvallassa, velvoitetaan direktiivin 5 artiklan mukaisen lähdeveroa koskevan vapautuksen myöntämistä varten osoittamaan, etteivät osakkuusketjun rakenteen taustalla ole verotukselliset syyt, ilman että veroviranomaisilla olisi velvollisuutta esittää riittäviä indisioita keinotekoisesta, ilman taloudellista todellisuuspohjaa olevasta järjestelystä, jolla tavoitellaan verotuksellista etua.

38 Ks. edellä 27–30 kohta.

39 Ks. tuomio 4.3.2004, komissio v. Ranska (C-334/02, EU:C:2004:129, 27 kohta); tuomio 9.11.2006, komissio v. Belgia (C-433/04, EU:C:2006:702, 35 kohta); tuomio 28.10.2010, Établissements Rimbaud (C-72/09, EU:C:2010:645, 34 kohta) ja tuomio 5.7.2012, SIAT (C-318/10, EU:C:2012:415, 38 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

40 Ks. tuomio 5.7.2012, SIAT (C-318/10, EU:C:2012:415, 55 kohta).