

# **KUNNAN TOIMINTOJEN YHTIÖITTÄMINEN LIKETOIMINTASIIRTONA**

## **Veroseuraamukset ja verosuunnittelu**

Tuomas Jokinen 503289

Yritysverotuksen syventävä jakso

Turun yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta

15.5.2019

JOKINEN, TUOMAS: Kunnan toimintojen yhtiöittäminen liiketoimintasiirtona - Veroseuraamukset ja verosuunnittelu

OTM-tutkielma, X + 79 s.

Finanssioikeus

Toukokuu 2019

Turun yliopiston laatu järjestelmän mukaisesti tämän julkaisun alkuperäisyys on tarkastettu Turnitin Originality Check -järjestelmällä.

---

Tutkielma käsittelee elinkeinoverolain mukaisena liiketoimintasiirtona toteutettavia kunnan toimintojen yhtiöittämissä. Kuntalakiin säädetyn yhtiöittämisvelvollisuuden myötä kuntien tuli yhtiöittää kilpailutilanteessa markkinoilla harjoittamansa toiminnot osakeyhtiön, osuuskunnan, yhdistyksen tai säätiön muotoon laissa säädettyjen määräaikaisten puitteissa. Yhtiöittämisvelvollisuuden lisäksi kunnat ovat yhtiöittäneet toimintojaan omaaloitteisesti muun muassa toivottujen taloudellisten säästöjen toivossa.

Elinkeinoverolaissa säädetty liiketoimintasiirto on eräs kuntien käyttämä yhtiöittämisen toteuttamistapa. Järjestelyn verotuksellisenä hyötynä on se, että kunta voi liiketoimintasiirtoa hyödyntämällä yhtiöittää toimintansa täysin veroneutraalisti. Toisaalta liiketoimintasiirtosäännöksen soveltuminen kunnan toimintojen yhtiöittämisiin on aiheuttanut tulkinnanvaraisuutta ja lisäksi elinkeinoverolaissa liiketoimintasiirrolle asetetut edellytykset ja niiden tulkinnallisuus tekevät liiketoimintasiirron hyödyntämisestä kunnan kannalta osittain haasteellisen yhtiöittämistavan.

Tutkielma tarjoaa voimassa olevaa oikeutta systematisoivan esityksen, jonka tarkoituksena on havainnollistaa kunnan liiketoimintasiirtona toteutettavien yhtiöittämisten tulkinnallisesti epäselviä kohtia. Tämän lisäksi tutkielma tarjoaa katsauksen vuonna 2019 voimaan astuvan tulolähdejaon muutoksen vaikutuksesta kunnan toimintojen yhtiöittämisen kannalta.

Tutkielmassa todetun mukaisesti vallitsevan oikeuskäytännön perusteella kuntien ei ole mahdollista yhtiöittää elinkeinoverolain mukaisena liiketoimintasiirtona tuloverolain mukaan verotettavia toimintojaan, mutta sen sijaan kunnan elinkeinotoimintojen yhtiöittämisiin säännös soveltuu, mikäli yhtiöittäminen täyttää muut elinkeinoverolaissa liiketoimintasiirrolle asetetut edellytykset. Tämän lisäksi tutkielmassa on todettu, että kunnan ja sen tytäryhtiöiden muodostaman kuntakonsernin on mahdollista hyödyntää konserniavustuslain mukaista konserniavustusta ja elinkeinoverolain mukaista korkomenojen vähennysoikeutta kokonaisverorasituksen optimoinnissa.

Tutkielman käsittelyn kannalta yhtenä tärkeimmistä lähteistä on Markku Järvenojan (2014) artikkeli Kuntien toiminnan yhtiöittäminen ja liiketoimintasiirto, joka toimi alkusysäyksenä aiheesta innostumiselle. Tämän lisäksi Raimo Immosen (2015) teos Yritysjärjestelyt ja Sirkka Saarisen (2016) väitöskirja Osakeyhtiön jakaminen tuloverotuksessa ovat olleet tärkeitä lähteitä liiketoimintasiirtoa koskevan sääntelyn ja oikeustapausten systematisoinnissa.

Asiasanat: kunta, laki elinkeinotulon verottamisesta, liiketoimintasiirto, tulolähdejako, vero-oikeus, verosuunnittelu, yhtiöittäminen

## SISÄLLYS

<b>Sisällys</b> .....	<b>II</b>
<b>Kuviot</b> .....	<b>III</b>
<b>Lähteet</b> .....	<b>IV</b>
<b>Lyhenteet</b> .....	<b>IX</b>
<b>1 JOHDANTO</b> .....	<b>1</b>
1.1 Tutkielman tausta.....	1
1.2 Tutkimuskysymykset ja aiheen rajausta .....	3
1.3 Tutkimusmetodi.....	4
1.4 Tutkielman rakenne .....	5
<b>2 KUNNAN LIIKETOIMINNAN SÄÄNTELY</b> .....	<b>7</b>
2.1 Kunnan toiminta julkisoikeudellisena oikeushenkilönä .....	7
2.2 Yhtiöittämisvelvollisuus .....	10
2.3 Kunnan erityinen asema tuloverotuksessa .....	13
<b>3 LIIKETOIMINTASIIRTO TULOVEROTUKSESSA</b> .....	<b>16</b>
3.1 Liiketoimintasiirto yleisesti.....	16
3.2 Liiketoimintakokonaisuus .....	19
3.2.1 Yleisesti .....	19
3.2.2 Toiminnallinen itsenäisyys .....	22
3.2.3 Taloudellinen itsenäisyys .....	26
3.2.4 Kohdistettavat varat, velat ja varaukset .....	29
3.3 Jatkuvuusperiaate.....	33
3.4 Liiketoimintasiirto käyvin arvoin .....	34
3.5 Tappioiden siirtyminen .....	35
3.6 Verollinen liiketoimintasiirto .....	37
<b>4 KUNNAN MAHDOLLISUUDET SOVELTAA LIIKETOIMINTASIIRTOSÄÄNNÖSTÄ</b> .....	<b>39</b>
4.1 Yritysjärjestelydirektiivin merkitys .....	39
4.2 Tulolähdejaon merkitys.....	41
4.2.1 Kunnan TVL-toiminnan yhtiöittäminen .....	41
4.2.2 Kunnan EVL-toiminnan yhtiöittäminen .....	47
4.2.3 Tulolähdejaon poistumisen merkitys yhtiöittämisen kannalta .....	49
<b>5 YHTIÖITTÄMISEN TALOUDELLISET VAIKUTUKSET</b> .....	<b>51</b>
5.1 Yhtiöittämisellä tavoiteltavat hyödyt yleisesti .....	51
5.2 Yhtiöittämiselvytys osana yhtiöittämisprosessia .....	53
5.3 Toimintamuodon muutoksen verotuksellinen merkitys.....	56
<b>6 KONSERNIRAKENTEEN HYÖDYNTÄMINEN KUNNAN YHTIÖITTÄMISISSÄ</b> .....	<b>58</b>
6.1 Yleisesti.....	58
6.2 Konserniavustus.....	63
6.3 Korkomenojen vähennyskelpoisuus .....	67
6.4 Liiketoimintasiirron jälkeinen pääomanpalautus.....	69

<b>7</b>	<b>JOHTOPÄÄTÖKSET .....</b>	<b>75</b>
----------	-----------------------------	-----------

## **KUVIOT**

	Kuvio 1. Malli kuntakonsernista ilman KonsAvL:n mukaista konsernisuhdetta. ....	65
--	---	----

	Kuvio 2. Malli kuntakonsernista, jossa mahdollista antaa konserniavustusta. ....	66
--	--	----

## LÄHTEET

### Kirjallisuus

- Aarnio, Aulis, Laintulkinnan teoria, Yleisen oikeustieteen oppikirja. WSOY. Helsinki, Juva, Porvoo 1978.
- Andersson, Edward – Penttilä, Seppo, Elinkeinoverolain kommentaari. 14., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Viro 2014.
- Andersson, Edward – Linnakangas, Esko – Frände, Joakim, Tuloverotus. 8., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Liettua 2016.
- Averio, Pekka – Koskinen, Asko – Laesterä, Eero, Kuntien talous ja rahoitus. Kunnallisanalan kehittämissäätiön erillisjulkaisu. Otavan Kirjapaino Oy. Keuruu 2019.
- Engblom, Ari – Holla, Jyrki – Järvinen, Jussi – Lamminsivu, Suvi – Lampinen, Anne – Lepistö, Markku – Paronen, Vesa – Rautajuuri, Anna-Leena – Sandelin, Eric – Torkkel, Timo – Westergård, Marjo – Äimä, Kristiina, Elinkeinoverotus 2016. Edita Publishing Oy. Keuruu 2016.
- Hallipelto, Aatos – Hietanen, Matti – Narikka, Jouko – Saltevo, Anu – Soikkanen, Kalle, Yhtiöittäminen. Tietosanoma Oy. Tallinna 2013.
- Harjula, Heikki – Prättälä, Kari, Kuntalaki – Tausta ja tulkinnat. 9., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2015.
- Helminen, Marjaana, EU-vero-oikeus: Välitön verotus. 2., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2012.
- Heuru, Kauko – Mennola Erkki – Ryyänen Aimo, Kunta. Kunnallisen itsehallinnon perusteet. 2., uudistettu painos. Tampere University Press. Tampere 2011.
- Honkamäki, Tuomas – Kujanpää, Emmiliina – Pennanen, Matti, Yritysjärjestelyjen käsikirja. Kirjanpito, verotus ja yhtiöoikeus. 2., uudistettu painos. Alma Talent Oy. Liettua 2018.
- Immonen, Raimo – Ossa, Jaakko – Villa, Seppo, Osakeyhtiön pääoman hallinta. 2., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2014.
- Immonen, Raimo, Yritysjärjestelyt. 6., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Latvia 2015.
- Jalkanen, Pekka – Kero, Jukka – Marjamäki, Mauri – Paloposki, Jaakko – Vähilä, Jaakko – Vävilä, Vilho – Westling, Yrjö – Åhlgren, Harry, Kunnan liiketoimintojen järjestäminen – Liikelaitos, yhtiö vai yksityinen? Suomen Kuntaliitto. Helsinki 1996.
- Järvenoja, Markku, Yritysjärjestelyjen verotus. 2., uudistettu painos. WSOYpro Oy. Juva 2007.
- Järvenoja, Markku, Kuntien toiminnan yhtiöittäminen ja liiketoimintasiirto, s. 63–77 teoksessa Nykänen, Pekka – Urpilainen, Matti (toim.), Yritys, omistaja ja verotus: Juhlajulkaisu Seppo Penttilälle vuosikerta 2014. Edita Publishing Oy. Helsinki 2014. (Järvenoja 2014a)

- Järvenoja, Markku, Liiketoimintakokonaisuus yritysjärjestelyissä. Edilex-sarja 2014/09. Julkaistu 15.4.2014. (<https://www.edilex.fi/artikkelit/13111.pdf>, Luettu 28.4.2019). (Järvenoja 2014b)
- Järvenoja, Markku, Vero- ja kirjanpitolakien sisällöllisestä yhtenevyydestä ja sidonnaisuuksista. Edilex-sarja 2016/13. Julkaistu 28.6.2016. (<https://www.edilex.fi/artikkelit/16624.pdf>, Luettu 28.4.2019).
- Kulla, Heikki, Hallintomenettelyn perusteet. 7., uudistettu painos. Talentum Oyj. Helsinki 2008.
- Kukkonen, Matti – Walden Risto, Konsernin verosuunnittelu. WSOYpro. Helsinki 2010.
- Kukkonen, Matti – Walden, Risto, Elinkeinoverolaki käytännössä. 3., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Liettua 2015.
- Kyläkallio, Juhani – Irola, Olli – Kyläkallio Kalle, Osakeyhtiö II. Edita Publishing Oy. Porvoo 2015.
- Ljungman, Jan – Engblom, Ari, Kuntien yhtiöittämisvelvollisuuden jälkeen – kilpailuneutraliteetti, valtioneuvosto, verosääntely, s 459–469. Defensor Legis N:o 3/2015. ([https://www.edilex.fi/defensor\\_legis/15374.pdf](https://www.edilex.fi/defensor_legis/15374.pdf), Luettu 6.5.2019).
- Mehtonen, Pekka, Liiketoimintasiirto tuloverotuksessa ja konsernirakenteen muokkaamisessa. Oy Edita Ab. Helsinki 2001.
- Muukkonen, Matti, ”Kunnan toiminta” -käsitteen sisältö ja oikeudelliset vaikutukset. Julkaistu 20.3.2019. (<https://www.edilex.fi/artikkelit/19585.pdf>, Luettu 21.4.2019).
- Nuotio, Vesa-Pekka, Tappiontasaus tuloverotuksessa. Talentum Media Oy. Liettua 2012.
- Ossa, Jaakko, Yritystoiminnan verotus. 2., uudistettu painos. Meedia Zone OÜ. Viro 2014.
- Penttilä, Seppo, EU-oikeudelliset näkökohdat elinkeinoverolain yritysjärjestelysäännösten tulokinnassa, s. 29–41. Verotus 1/2012. (<https://www.edilex.fi/verotuslehti/10282.pdf>, Luettu 6.5.2019).
- Penttilä, Seppo – Järvenoja, Markku – Katajainen, Heidi – Laaksonen, Jarno – Pitkänen, Tomi – Tamminen, Johanna – Viitala, Tomi – Virolainen, Mari – Äimä, Kristiina, Yritysverotus: EU-tuomioistuimen ratkaisut ja niiden tulkinta. KHT-Media. Porvoo 2013.
- Penttilä, Seppo, KHO 2014:29: Velvollisuus suorittaa varainsiirtoveroa, kun kunta yhtiöittää toimintojaan. Julkaistu 12.3.2014. (<https://www.edilex.fi/artikkelit/15827>, Luettu 28.4.2019).
- Penttilä, Seppo, Kunnan satamaliiketoiminnan yhtiöittämiseen sovellettiin liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä – KHO 2014:184. Julkaistu 6.2.2015. (<https://www.edilex.fi/artikkelit/15838>, Luettu 28.4.2019).
- Penttilä, Seppo, Yritysjärjestelyt ja varojenjako vapaan oman pääoman rahastosta s.452–464. Verotus 5/2016. Julkaistu 30.11.2016. (<https://www.edilex.fi/verotuslehti/17181.pdf>, Luettu 6.5.2019).

- Penttilä, Seppo, Veron kiertäminen yritysjärjestelyjen kipupisteenä s.128–140. Verotus 2/2017. (<https://www.edilex.fi/verotuslehti/17709.pdf>, Luettu 6.5.2019). (Penttilä 2017a).
- Penttilä, Seppo Osingonjaosta ja muusta varojenjaosta aiheutuneen velan koron vähennyskel-  
poisuus, veron kiertäminen ja kuntayhtiö – KHO 2017:5. Oikeustapauskommentti. Jul-  
kaistu 25.1.2017. (<https://www.edilex.fi/artikkelit/18300>, Luettu 28.4.2019). (Penttilä  
2017b)
- Penttilä, Seppo, Osakevaihto ja veron kiertäminen – ratkaisu KHO 2017:78 ja sen analyysi.  
Oikeustapauskommentti. Julkaistu 8.6.2017. (<https://www.edilex.fi/artikkelit/18302>, Lu-  
ettu 28.4.2019). (Penttilä 2017c)
- Penttilä, Seppo, Uudistettu yhteisöjen tulolähdejaottelu, s. 132–145. Verotus 2/2019. Julkaistu  
3.4.2019. (<https://www.edilex.fi/verotuslehti/19733>, Luettu 6.5.2019).
- Ruohonen, Janne – Vahtera, Veikko – Penttilä Seppo, Kuntayhtiö. Alma Talent Oy. Liettua  
2017.
- Saarnilehto, Ari, Pääasiat velvoitteista. WSOY. Helsinki 2005.
- Sallinen, Sini: Kunnan itselleen ottamat tehtävät ja niiden oikeudelliset reunaehdot. Tampere  
University Press. Tampere 2007
- Saarinen, Sirkka, Osakeyhtiön jakamien tuloverotuksessa. Otavan kirjapaino Oy. Keuruu 2016.
- Torkkel, Timo, Tuloveron laskeminen. Vero- ja kirjanpito-oikeudellinen tutkimus yhteisön tu-  
loveron laskemisesta. Edita Publishing Oy. Porvoo 2011.
- Vesterinen Vesa, Kunta ja yhtiöittäminen. Kunnallisan alan kehittämissäätöön tutkimusjulkaisu  
nro 56, Vammala 2006. ([https://kaks.fi/wp-content/uploads/2010/04/tutkjulk56\\_net.pdf](https://kaks.fi/wp-content/uploads/2010/04/tutkjulk56_net.pdf),  
Luettu 28.4.2019).
- Vänskä, Suvi, Kiinteistöliiketoiminta ja kiinteistöt EVL:n yritysjärjestelysäännöksissä tarkoi-  
tettuna liiketoimintakokonaisuutena, s.280-290. Verotus 3/2012. ([http://www.edi-  
lex.fi/lakikirjasto/10557.pdf](http://www.edi-<br/>lex.fi/lakikirjasto/10557.pdf), Luettu 6.5.2019).

## **Virallislähteet**

- HE 177/1995. Hallituksen esitys eduskunnalle yritysjärjestelyjä koskevien elinkeinotulojen ve-  
rottamisesta annetun lain ja eräiden muiden lakien säännösten muuttamisesta.
- HE 247/2006 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle eräitä yritysjärjestelyjä koskeviksi muutok-  
siksi verolainsäädäntöön.
- HE 176/2008 vp. Hallituksen esitys laeiksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain sekä tu-  
loverolain 45 §:n muuttamisesta.
- HE 32/2013 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi kuntalain muuttamisesta.

- HE 185/2013 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi tuloverolain, elinkeinotulon verottamisesta annetun lain sekä eräiden muiden verolakien muuttamisesta.
- HE 238/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle yksityisen osakeyhtiön vähimmäispääoma-vaatimuksen poistamista koskevaksi lainsäädännöksi.
- HE 257 / 2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain, tuloverolain ja eräiden muiden lakien muuttamisesta.
- Neuvoston direktiivi 2009/133/EY, annettu 19 päivänä lokakuuta 2009, 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.
- Valtiovarainvaliokunnan mietintö 41/2005 vp. Hallituksen esitys laeiksi tuloverolain ja elinkeinotulon verottamisesta annetun lain muuttamisesta.
- Valtiovarainvaliokunnan mietintö 42/2006 vp. Hallituksen esityksestä (HE 247/2006 vp) eräitä yritysjärjestelyjä koskeviksi muutoksiksi verolainsäädäntöön.
- Verohallinto 2017. Verohallinnon ohje 4.8.2017 Dnro A163/200/2017. Yritysjärjestelyt ja verotus – liiketoimintasiirto.
- Verohallinto 2019. Verohallinnon ohje 4.2.2019 Dnro VH/558/00.01.00/2019. Varainsiirtoverotuksen yhtenäistämisohe.
- Kuntaliitto 2018. Suomen kuntaliiton 4.5.2018 antama lausunto (Dnro 261/03/2018) luonnoksesta hallituksen esityksestä yhteisöjen tulolähdejaon poistamisesta.

## **Muut lähteet**

- Työ- ja elinkeinoministeriön Kirjanpitolautakunnan kuntajaosto. Kirjanpitolautakunnan kuntajaoston yleisohje kunnan ja kuntajaoston tuloslaskelman laatimisesta. 5. tarkistettu painos Kuntaliitto. Helsinki 2018. (file:///C:/Users/Omistaja/Downloads/1955tuloslaskelma-ohje\_2018.pdf, Luettu 9.5.2019).
- Suomen kuntaliitto. Suomen kuntaliiton 4.5.2018 antama lausunto (Dnro 261/03/2018) luonnoksesta hallituksen esityksestä yhteisöjen tulolähdejaon poistamisesta. ([https://api.hankeikkuna.fi/asiakirjat/97478b37-c70b-4b2e-a7a0-de1dfa8dffc4/52efc24c-65a0-4677-9622-ec2d9146fb22/LAUSUNTO\\_20180507064000.PDF](https://api.hankeikkuna.fi/asiakirjat/97478b37-c70b-4b2e-a7a0-de1dfa8dffc4/52efc24c-65a0-4677-9622-ec2d9146fb22/LAUSUNTO_20180507064000.PDF), Luettu 9.5.2019).

## **Oikeustapaukset**

*Euroopan unionin tuomioistuim*

- C28/95, A. Leur-Bloem v. Inspecteur der Belastingdienst /Ondernemingen Amsterdam 2, tuomio 17.7.1995, Kok. 1995, s. I - 4208



C43/00, Andersen og Jensen ApS v. Skatteministeriet, tuomio 15.1.2002, Kok. 2002, s. I-411

C-321/05 Hans Markus Kofoef v Skatteministeriet, tuomio 5.7.2007, Kok. 2007, s. I-5818.

*Korkein hallinto-oikeus*

KHO 7.2.1973 T 495, ei julk.

KHO 13.8.1975 T 2917, ei julk.

KHO 1997 T 2157, ei julk.

KHO 2000 T 2885, ei julk.

KHO 2001:3

KHO 2002:4

KHO 2008:73

KHO 2010 T 323, ei julk.

KHO 2012:24

KHO 2014:29

KHO 2014:184

KHO 2014 T 3982, ei julk.

KHO 2015:155

KHO 2015:156

KHO 2017:5

KHO 2017:78

KHO 2018 T 1457. ei julk.

*Keskusverolautakunta*

KVL 1996/39

KVL 1996/144

KVL 1996/243

KVL 1996/311

KVL 1996/346  
KVL 1997/147  
KVL 1997/170  
KVL 1997/185  
KVL 1997/237  
KVL 1998/108  
KVL 1998/176  
KVL 1999/52  
KVL 1999/53  
KVL 1999/73  
KVL 2000/100  
KVL 94/2001  
KVL 9/2014  
KVL 24/2014  
KVL 40/2014

## **LYHENTEET**

EU	Euroopan unioni
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin
EVL	Laki elinkeinotulon verottamisesta (24.6.1968/360)
HE	Hallituksen esitys
KHO	Korkein hallinto-oikeus, korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu
KonsAvL	Konserniavustuslaki
KuntaL	Kuntalaki 410/2015
KVL	Keskusverolautakunta, keskusverolautakunnan päätös
OYL	Osakeyhtiölaki (624/2006)
PL	Suomen Perustuslaki 731/1999

TVL	Tuloverolaki (31.12.1992/1535)
VML	Laki verotusmenettelystä (18.12.1995/1558)
VSVL	Varainsiirtoverolaki (29.11.1996/931)
yritysjärjestelydirektiivi	Neuvoston direktiivi 2009/133/EY

# 1 JOHDANTO

## 1.1 Tutkielman tausta

Kunnat ovat alkaneet 2010-luvulla yhä kasvavassa määrin hyödyntää osakeyhtiömuotoa toimintojensa organisoimisessa ja kuntapalveluiden tuottamisessa. Merkittävä syy tälle on ollut vuonna 2013 voimaan tullut kuntalain uudistus (623/2013), jonka perusteella kunnan on tullut yhtiöittää kilpailutilanteessa markkinoilla harjoittamansa toiminnot osakeyhtiön, osuuskunnan, yhdistyksen tai säätiön muotoon (ns. *yhtiöittämisvelvollisuus*). Suomen kuntasektoria ravisutaneessa ensimmäisessä yhtiöittämisäälössä kunnat keskittyivät yhtiöittämään niitä toimintoja, jotka olivat yhtiöittämisvelvollisuuden perusteella pakko yhtiöittää kuntalain siirtymäsäännöksen mukaisesti vuoden 2014 loppuun mennessä. Toinen yhtiöittämisäälto koettiin kuntien toimesta vähän tämän jälkeen, kun kuntakohtaisesti laadittujen yhtiöittämisselvitysten pohjalta tehtyjen tarkempien havaintojen perusteella osa kuntien omana toimintana harjoittamista liike-toiminnoista katsottiin kuuluvan yhtiöittämisvelvollisuuden piiriin.<sup>1</sup>

Yhtiöittämisvelvollisuuden lisäksi, yhtiöittämisen taustalla voi vaikuttaa kunnan oma näkemys siitä, että tietyn yksittäisen toiminnan harjoittaminen on tarkoituksenmukaisempaa yhtiömuodossa. Tyypillisesti esimerkiksi julkista palvelua toteuttavan toiminnan koko, merkitys tai itsenäisyys ovat ajan saatossa kasvaneet ja kehittyneet ulos organisaatiosta, ja samanaikaisesti toimintaympäristön muutokset ovat kannustaneet harkitsemaan yhtiöittämistä.<sup>2</sup> Erityisesti kuntasektorilla osakeyhtiömuodon hyödyntämisellä on pyritty kasvattamaan yhtiöitettävän toiminnan tehokkuutta. Yhtiömuodon käyttäminen ei kuitenkaan ole automaattinen tae saavuttaa tuloksellisuutta tai tehokkuutta, sillä yhtiömuodossa harjoitettavan toiminnan menestyksenkäs harjoittaminen kuntasektorilla edellyttää erityisesti yhtiö-, vero- ja kuntaoikeuden yhteensovittamista asiantuntevan ja kokeneen hallituksen ohjaamana.<sup>3</sup> Kaikki perustetut kuntayhtiöt eivät ole menestyneet kilpailemillaan markkinoilla, mikä on johtanut toiminnan lopettamiseen tai markkinoilta vetäytymiseen.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 201, s. 14.

<sup>2</sup> Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 19.

<sup>3</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 7.

<sup>4</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 11.

Verotukseen liittyvien tekijöiden merkitys yhtiöittämissitilanteissa vaihtelee. Yhtiöittämissvelvolisuuden pakottamissa yhtiöittämissitilanteissa verotus ei ole luonnollisesti merkittävin motiivi ryhtyä harjoittamaan kyseistä toimintaa yhtiömuodossa, mutta oli kyse sitten yhtiöittämissvelvoitteen sanelemasta pakosta tai kunnan omista motiiveista kumpuavasta tarpeesta, verotukselliset kysymykset ovat näkemykseni mukaan tämän tutkimuksen perusteella eräs keskeisistä huomioon otettavista seikoista yhtiöittämissen toteuttamissvaiheessa. Yhtiömuotoon siirretyn toiminnan veropohja laajenee ja tuloveroprosentti nousee olennaisesti.<sup>5</sup> Tällöin verotuksellisten kysymysten hallinta liittyy kiinteästi siihen, kuinka menestyksekkäästi yhtiöitettyä toimintaa harjoitetaan taloudellisesti ja juridisesti. Sillä, miten kunta toteuttaa toimintansa yhtiöittämissen, on suora vaikutus esimerkiksi siihen missä muodossa, missä vaiheessa ja missä määrin kunnalla on mahdollisuuksia saada tuloja osittain tai kokonaan omistamastaan yhtiöstä. Yhtiöittämissen toteuttamissavalla on merkitystä myös siihen, millaiseksi toimintaa jatkavan yhtiön verotusasema muodostuu. Tällä on vaikutusta erityisesti kunnan mahdollisuuksissa saada tuloutuksia osakeyhtiöstä esimerkiksi osinkojen muodossa ja laajemminkin esimerkiksi pääomalainan korkoina tai vuokratuloina. Lisäksi kunnan yhtiöiden organisaatiorakenteella on suora merkitys siihen, kuinka paljon kunnan omistamat yhtiöt yhteensä maksavat veroa, jos osa yhtiöistä on voitollisia ja osa tappiollisia. Tästä syystä kunnan on tarkoituksenmukaista yhtiöittämissen suunnitteluvaiheessa ottaa huomioon yhtiöittämissen ja sen jälkeiseen toimintaan liittyvät verotukselliset kysymykset.<sup>6</sup>

Perimmäinen verotuksellinen kysymys liittyy yhtiöittämissen toteuttamissitapaan. Kunnat ovat yhtiöittäneet pääasiassa toimintojaan joko liiketoimintakauppana tai apporttiehtoisena osakeantina, erityisesti EVL 52 d §:n mukaisena liiketoimintasiirtona.<sup>7</sup> Liiketoimintasiirto mahdollistaa kunnalle soveltuessaan toimintansa yhtiöittämissen täysin veroneutraalisti.<sup>8</sup> Toisaalta liiketoimintasiirtosäännöksen soveltuminen kunnan toimintojen yhtiöittämissiin on aiheuttanut tulkinnanvaraisuutta ja lisäksi EVL:ssä liiketoimintasiirrolle asetetut edellytykset ja niiden tulkinnallisuus tekevät liiketoimintasiirron hyödyntämissestä kunnan kannalta osittain haasteellisen yhtiöittämissavan. Liiketoimintasiirtoon liittyy luontaisena ratkaisuna konsernirakenteen muodostuminen tai sen osittainen muokkautuminen, mikä korostaa konserniajattelun hallintaa

---

<sup>5</sup> Ljungman – Engblom 2015, s. 463.

<sup>6</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 279.

<sup>7</sup> Ljungman – Engblom 2015, s. 463.

<sup>8</sup> Immonen 2015, s. 363.

osana yhtiöittämisprosessia. Kunnan ja sen omistamien kuntayhtiöiden muodostaman konsernirakenteen avulla kunnan on mahdollista saavuttaa taloudellisia etuja esimerkiksi yhtiöittämisen ansiosta saavutettavien toimintojen tehostumisen ja sillä aikaan saatavien taloudellisten säästöjen ansiosta sekä hyväksyttävällä verosuunnittelulla saavutettavien verohyötyjen kautta.

## 1.2 Tutkimuskysymykset ja aiheen raja

Tutkielman tavoitteena on tarjota lukijalle vero-oikeudellinen kokonaiskuva liiketoimintasiirtona toteutettavasta kunnan toimintojen yhtiöittämisestä. Tutkielman tarkoituksena on erityisesti selvittää niitä verotuksellisesti keskeisiä seikkoja, jotka ovat kunnan kannalta merkityksellisiä liiketoimintasiirtona toteutettavan yhtiöittämisen yhteydessä. Tämän lisäksi tutkielman tarkoituksena on selvittää kunnan mahdollisuuksia hyödyntää liiketoimintasiirron jälkeistä konsernirakennetta verosuunnittelussaan. Haen tutkimuksessani vastausta seuraaviin pääkysymyksiin:

- 1) Mitä erityispiirteitä liiketoimintasiirtona toteutettavaan kunnan toiminnan yhtiöittämiseen liittyy verotuksen näkökulmasta?
- 2) Miten syntyvä konsernirakenne on hyödynnettävissä kuntakonsernin verosuunnittelussa?

Tutkielman aihealueen kannalta on syytä todeta, että julkisyhteisöjen toteuttamiin yhtiöittämiseen liittyy valtavasti huomioon otettavia osa-alueita<sup>9</sup>. Pelkästään juridisen tarkastelun kannalta yhtiöittämiseen voidaan todeta liittyvän yhtiö-, velvoite-, kilpailu-, työ-, ympäristö- ja vero-oikeudellisia kysymyksiä. Aihealueen hallitsemiseksi tutkimus on rajattu koskemaan kunnan liiketoimintasiirtona toteutettavan yhtiöittämisen tarkastelemista tuloverotuksen kannalta. Aihetta käsitellään pääosin siten, että kunta siirtää yhtiöitettävän toimintansa osakeyhtiöön. Käytän tutkielmassa tällaisesta yhtiöstä myös nimitystä *kuntayhtiö*. Termillä tarkoitetaan tutkielmassa osakeyhtiötä, jonka osakkeenomistajana toimii suoraan tai välillisesti yksi tai useampi kunta tai kuntayhtymä.<sup>10</sup> Käytännössä valtaosa kunnallisista yhtiöittämisistä toteutetaan osakeyhtiömuotoon, koska oikeuskirjallisuuden perusteella esimerkiksi yhdistystä tai säätiötä ei ole

---

<sup>9</sup> Julkisyhteisön toteuttamassa yhtiöittämisessä huomioon otettavia seikkoja ovat esimerkiksi: kuntatalous yleisesti, rahoitus, hankintatoimet, liiketoimintastrategia, organisaatio, henkilöstön asema, riskienhallinta, viestintä ja poliittinen päätöksenteko. Ks. lisää Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 28.

<sup>10</sup> Ruuhonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 2.

pidetty sellaisina subjekteina, joiden käyttäminen elinkeinotoiminnan harjoittamiseen kilpailutilanteessa markkinoilla olisi tarkoituksenmukaista.<sup>11</sup> Yhtiöittämissä kilpailuoikeudelliseen taustaan ja yhtiöoikeudelliseen puoleen viitataan vain pintapuolisesti siltä osin, kuin se taustoittaa tai muuten tukee käsiteltävänä olevan aihealueen vero-oikeudellista tarkastelua. Muiden julkisyhteisöjen, kuten valtion, toteuttamiin yhtiöittämissä ei tutkielmassa keskitytä. Samoin arvonlisäverotus on rajattu täysin tutkielman ulkopuolelle ja muihin verolajeihin, kuten varain- siirto- ja kiinteistöverotukseen viitataan tutkielmassa vain siltä osin kuin se on yhtiöittämisen kannalta tarkoituksenmukaista. Yhtiöittäminen on mahdollista toteuttaa myös liiketoiminta- kauppana tai OYL:n mukaisena apporttisijoituksena, mutta näiden toteuttamistapojen tarkaste- leminen on myös jätetty pääosin tutkimuksen ulkopuolelle. Kyseiset rajoitukset on tehty tut- kielman laajuus huomioon ottaen, sillä kyseisten aihealueiden pintapuolinen käsittely ei olisi ollut tutkielman kannalta tarkoituksenmukaista.

### *1.3 Tutkimusmetodi*

Tutkielman näkökulma on vero-oikeudellinen ja tutkimusmenetelmä on lainoppi eli oikeusdog- matiikka. Lainopin perinteisten tehtävien mukaisesti, tutkielmassa valittua aihealuetta tarkas- tellaan lähtökohtaisesti systematisoimalla ja tulkitsemalla voimassa olevaa lainsäädäntöä sekä muodostuneen oikeus- ja verotuskäytännön ratkaisuperusteita.<sup>12</sup> Vero-oikeudellisten tutkiel- mien onkin yleisimmin katsottu olevan luonteeltaan oikeusdogmaattisia.<sup>13</sup>

Koska EVL:n mukainen liiketoimintasiirto perustuu EU:n komission säätämään yritysjärjeste- lydirektiiviin, liiketoimintasiirron käsittelyssä on tarkoituksenmukaista huomioida myös yritys- järjestelydirektiivi ja sen taustalla vallinneet motiivit.<sup>14</sup> Näin ollen tutkimusmenetelmä on raja- tuilta osin eurooppavero-oikeudellinen, tutkielman keskittyessä selvittämään mitä edellytyksiä tai mahdollisia ongelmia yritysjärjestelydirektiivi asettaa ja luo EVL 52 d § soveltamiselle. Täl- löin myös EU-tuomioistuimen ratkaisujen tarkastelu on tarkoituksenmukaista siltä osin, kuin se palvelee tutkimuskysymysten käsittelyä.

---

<sup>11</sup> Penttilä – Ruohonen – Uoti - Vahtera 2015, s. 99.

<sup>12</sup> Aarnio 1978, s. 52.

<sup>13</sup> Myrsky 2000, s. 164.

<sup>14</sup> Mehtonen 2001, s. 81–82; Immonen 2015, s. 228.

Tutkielman tarkoituksena on lähestyä tutkimusaihetta ongelmakeskeisesti siten, että aiheen tarkastelussa keskitytään erityisesti kunnan yhtiöittämisprosessin eri vaiheissa kohtaamiin mahdollisiin verotuksellisiin ongelmakohtiin. Näitä kunnan kannalta ongelmalliseksi koettuja kipupisteitä käydään läpi erityisesti viimeaikaisen oikeuskäytännön kautta.

#### *1.4 Tutkielman rakenne*

Tutkimuskysymyksiä käsitellään johdannon ja johtopäätösten ohella viidessä pääluvussa seuraavasti. Aiheen käsittely aloitetaan luonteeltaan taustoittavassa luvussa kaksi tarkastelemalla kuntia yleisluonteisesti elinkeinotoiminnan ja muun toiminnan harjoittajina. Luvussa tarkastellaan kunnan mahdollisuuksia harjoittaa elinkeinotoimintaa kuntalain (410/2015, jäljempänä myös KuntaL) toimialasäännösten rajoissa ja kuinka EU-oikeudesta peräisin oleva yhtiöittämisvelvoite on vaikuttanut kuntien mahdollisuuksiin organisoida toimintansa vapaasti haluamallaan tavalla. Tämän lisäksi luvussa käsitellään kunnallisiin yhtiöittämiin merkittävästi vaikuttavaa kunnan tuloverotuksellista erityisasemaa. Aiheen käsitteleminen on tärkeää, koska kunnan tuloverotuksellisesti erityinen asema kuntaomisteisten yhtiöiden osakkeenomistajana poikkeaa olennaisesti tavallisen yhtiömuotoisen osakkeenomistajan tai henkilöosakkeenomistajan verotuksesta ja vaikuttaa merkittävästi kunnan mahdollisuuksiin hyödyntää liiketoimintasiirtoa toimintojensa yhtiöittämiseen. Kunnan tuloverotuksellisen aseman käsitteleminen on tärkeää myös siitä syystä, että lukija voi ymmärtää yhtiöittämisen tuomat muutokset yhtiöitetävän toiminnan verotukseen. Luvun loppupuolella nostetaan vielä esille 1.7.2019 voimaan astuva tulolähdejako uudistus ja sen merkitys kunnan toteuttamien yhtiöittämisten kannalta. Tulolähdejako uudistus tulee vaikuttamaan myös kuntaomisteisten yhtiöiden verotukseen ja tutkielman aiheen kannalta on tärkeää tiedostaa nämä muutokset. Tulolähdejako uudistuksen merkitys kunnan kannalta nostetaan luvussa esille enemmän lähtökohtia avaavasti ja uudistuksen tuomiin muutoksiin palataan tarkemmin tulevissa luvuissa sitä mukaan, kun muutosten tarkasteleminen on tarkoituksenmukaista luvussa käsiteltävän aiheen kannalta. Luvun tarkoituksena on selkeyttää ja taustoittaa sitä, millä tavalla kuntaa kuntayhtiön osakkeenomistajana verotetaan.

Kolmannessa luvussa käsitellään liiketoimintasiirtoa läpikotaisesti EVL:n mukaisena yritysjärjestelynä. Luku aloitetaan liiketoimintasiirto yleisluonteisesti kuvaavalla jaksolla, jonka jälkeen siirrytään käsittelemään yksityiskohtaisemmin EVL:ssä liiketoimintasiirrolle asetettuja edellytyksiä ja rajoituksia. Liiketoimintasiirtoa käsiteltäessä on keskeistä tarkastella erityisesti oikeuskäytännössä ongelmalliseksi koettua liiketoimintakokonaisuuden määritelmää ja sille



EVL:ssä ja oikeuskäytännössä asetettuja edellytyksiä. Luvun tarkoituksena on erityisesti selvittää, mitkä ovat liiketoimintakokonaisuuden muodostumisen kannalta keskeiset arviointikriteerit. Tämän lisäksi luvussa tarkastellaan liiketoimintasiirron saavutettavien verohyötyjen taustalla vallitsevaa jatkuvuusperiaatetta sekä muita liiketoimintasiirtoon yleisesti liittyviä verotuksellisia seikkoja. Tarkastelun tarkoituksena on antaa lukijalle perusteellinen kokonaiskuva liiketoimintasiirrosta yritysjärjestelynä ja sen toteuttamiseen kytkeytyvistä verotuksellisista haasteista. Huomiota kiinnitetään erityisesti EVL:n veroneutraalille liiketoimintasiirrolle asetamiin edellytyksiin ja mahdollisiin ongelmakohtiin.

Neljäs luku on tutkimuksen aihealueen kannalta merkityksellisin, kun tarkastelussa siirrytään selvittämään kunnan mahdollisuuksia yhtiöittää toimintojaan EVL:n mukaisena liiketoimintasiirtona. Vuonna 1990 voimaan astuneen yritysjärjestelydirektiivin liiketoimintasiirtoa koskevat säännökset implementoitiin Suomen kansalliseen lainsäädäntöön, tarkemmin EVL 52 d §:iin, lähes sellaisenaan sanatarkasti.<sup>15</sup> Tästä syystä luvun aihealuetta ryhdytään tarkastelemaan yritysjärjestelydirektiivin taustalla vaikuttaneiden tavoitteiden ja tarkoituksen kautta sekä direktiivin implementoitavan vaikutusta kuntien toteuttamissa yhtiöittämisissä. Tämän jälkeen luvussa siirrytään tarkastelemaan tulolähdejaon merkitystä kunnan yhtiöittämisten kannalta. Tulolähdejaon tarkasteleminen on erityisen merkityksellistä siitä syystä, että tulolähdejako on Suomessa saanut korostuneen merkityksen kuntien toteuttamissa yhtiöittämisissä ja vaikuttaa keskeisesti kunnan mahdollisuuksiin soveltaa liiketoimintasiirtosäännöstä. Aihealuetta käydään läpi KHO:n 2010 –luvulla antamien ratkaisujen ja tulkintalinjojen kautta. Tarkastelu toteutetaan erikseen sekä kunnan TVL-toimintojen että EVL-toimintojen kannalta ja nostetaan tulolähdekohtaisesti esille niitä kunnan kannalta kriittisiä tekijöitä, jotka ovat KHO:n ratkaisukäytäntöä tulkiten vaikuttaneet kunnan mahdollisuuksiin soveltaa liiketoimintasiirtosäännöstä yhtiöittämiinsä.

Viidennessä luvussa nostetaan esille kunnan liiketoimintasiirrolla tavoittelemissa hyötyjä sekä selvitetään niitä seikkoja, jotka liiketoimintasiirron esivalmisteluna laadittavassa yhtiöittämiselityksessä on verotuksen kannalta tarkoituksenmukaista huomioida. Luvun loppupuolella siirrytään tarkastelemaan sitä, minkälaisia verotuksellisia muutoksia harjoitettavan toiminnan toimintamuodon muutos kunnan liikelaitoksesta kuntaomisteiseksi osakeyhtiöksi tuo muka-

---

<sup>15</sup> Mehtonen 2001, s. 80-82; Helminen 2012, s. 168-170.

naan ja minkälaisia hyötyjä yhtiöittämisellä tavoitellaan. Luvun tarkoituksena ei ole toimia yksityiskohtaisena läpileikkauksena osakeyhtiöiden verotuksesta, vaan enemmänkin tarkastella yhtiöittämiseen liittyviä motiiveja sekä yhtiöittämisen tuomia muutoksia yhtiötetyn toiminnan verotukseen. Luvun tarkoituksena on havainnollistaa lukijalle käytännönläheistä kuvaa siitä, kuinka verotukselliset kysymykset otetaan huomioon yhtiöittämisen esivalmisteluissa.

Kuudes luku käsittelee konserniajattelun huomioimista kunnan yhtiöittämisen yhteydessä. Tarkastelussa keskitytään erityisesti liiketoimintasiirrossa syntyneen konsernirakenteen hyödyntämiseen kunnan ja sen omistamien kuntayhtiöiden välisen tuloksentasauksen kannalta sekä siihen, missä rajoissa kuntakonsernin on mahdollista EVL 52 h §:ssä säädellyn yritysjärjestelyitä koskevan veronkiertosäännöksen kannalta harjoittaa syntyneen konsernirakenteen mahdollistamaa verosuunnittelua. Teemaa lähestytään tarkastelemalla konserniavustuksen hyödyntämistä kuntaomisteisten yhtiöiden tuloksentasauskeinona. Tämän lisäksi luvussa käsitellään EVL 52 h §:n veronkiertosäännöksen kautta verotus- ja oikeuskäytännössä esiin nousseita ongelmakohtia kunnan ja kuntayhtiön mahdollisuuksista hyödyntää keskinäistä velkasuhdetta hyväksyttävän verosuunnittelun rajoissa sekä kunnan mahdollisuutta palauttaa liiketoimintakokonaisuuden mukana siirtämänsä pääomaa takaisin itselleen välittömästi liiketoimintasiirron jälkeen. Tutkielman päättävässä seitsemännessä luvussa esitetään kokoavia johtopäätösten ohella pohdintoja tulevaisuuden mahdollisesta kehityksestä kunnallisten yhtiöittämisten kohdalla.

## **2 KUNNAN LIKETOIMINNAN SÄÄNTELY**

### *2.1 Kunnan toiminta julkisoikeudellisena oikeushenkilönä*

Kunta voidaan määritellä alueyhteisöksi, jonka asukkaiden hallinto perustuu lailla asetettuun itsehallintoon.<sup>16</sup> KuntaL, joka on kunnan hallinnon ja toiminnan järjestämistä koskeva yleislaki, ei sisällä määritelmää kunnasta. Kuntien asema Suomessa julkisoikeudellisina oikeushenkilöinä, joilla on oikeudellinen, toiminnallinen ja taloudellinen itsenäisyys, on asetettu Suomen perustuslaissa (713/1999, jäljempänä myös PL). PL 121§ koskee kunnallista itsehallintoa. PL 121 §:n 1 momentin mukaan Suomi jakaantuu kuntiin, joiden hallinnon tulee perustua asukkaiden itsehallintoon. Samassa pykälässä on myös säädetty kunnan verotusoikeudesta, sekä siitä, että kuntien hallinnon yleisistä perusteista ja kunnille annettavista tehtävistä sekä verovelvollisuuden, veron määräytymisen perusteista ja verovelvollisen oikeusturvasta tulee säätää lailla.

---

<sup>16</sup> Heuru – Mennola – Rynnänen 2011, s. 21–23.

Kunnallinen itsehallinto ei kuitenkaan tarkoita kunnan asukkaiden rajoittamatonta oikeutta määrätä kunnan sisäisistä asioista, vaan kunnan toiminnan tulee perustua kunnan toimialan rajoittamiin tehtäviin.<sup>17</sup>

Kunta voi Kuntal 7 §:n mukaisesti hoitaa itsehallintonsa perusteella itselleen ottamansa tehtävät ja vastaavasti järjestää sille lailla erikseen säädetyt tehtävät (*kunnan toimialasäännös*). Säännöksen on perinteisesti katsottu jakavan kunnan toimialan kahteen osaan: yleiseen toimialaan ja erityistoimialaan.<sup>18</sup> Kunnan erityistoimialaan katsotaan kuuluvaksi kaikki ne tehtävät, jotka kunnalle on säädetty lailla hoidettavaksi.<sup>19</sup> Kunnan yleisellä toimialalla vuorostaan tarkoitetaan tehtäviä, jotka kunta voi itsehallintonsa nojalla päättää ottaa hoidettavakseen. Yleistä toimialaa ei ole määritelty kuntalaissa sanatarkasti, vaan pelkästään yleislausekkeella, jonka takia yleisen toimialan sisältö ja määräytymisen perusteet ovat muokkautuneet ajan myötä oikeuskäytännön ja oikeuskirjallisuuden kautta.<sup>20</sup> Tämä on mahdollistanut yleisen toimialan soveltamisalan joustavuuden ja sopeuttamisen yhteiskunnassa tapahtuneiden muutosten ja toisaalta osittain kunnan paikallisten tarpeiden huomioimisen.<sup>21</sup>

Kunnan toimialasäännöksestä on johdettavissa rajat sille, minkälaista toimintaa kunta voi harjoittaa ja erityisesti, missä rajoissa kunnan on mahdollista harjoittaa elinkeinotoimintaa.<sup>22</sup> Perinteisesti on katsottu, että kunnan yleisen toimialan soveltamisala ja koskevat periaatteet asetavat lähtökohdat kunnan mahdollisuuksille harjoittaa elinkeinotoimintaa.<sup>23</sup> Oikeuskäytännössä yleistä toimialaa rajaaviksi periaatteiksi on vakiintuneesti katsottu, että ensinnäkin toiminnan, jonka motiivina on pelkästään voiton tavoitteleminen, ei ole voitu katsoa kuuluvaksi toimialaan, jota kunta voi harjoittaa.<sup>24</sup> Toiseksi, harjoitettavien tehtävien on tullut olla myös kuntalaisten kannalta yleishyödyllisiä ja pääsääntöisesti paikallisia. Tehtävän paikallisuudella tarkoitetaan

---

<sup>17</sup> Heuru – Mennola – Ryyänen 2011, s. 256–259; Harjula – Prättälä 2015, s. 51–53.

<sup>18</sup> Harjula – Prättälä 2015, s. 161.

<sup>19</sup> Kunnan erityiseen toimialaan voidaan perinteisesti katsoa kuuluvaksi esimerkiksi: terveyskeskuspalvelut, opetus- ja varhaiskasvatuspalvelut, vanhus-, vammais- ja muut sosiaalihuollon palvelut, kirjastot, liikunta-, nuoriso- ja kulttuuripalvelut. Lailla asetetuissa tehtävissä kunnalla saattaa olla harkintavalta tehtävän suorittamisen suhteen mukaisesti, onko kyseessä pakollinen vai vapaaehtoinen tehtävä. Pakollisia tehtäviä ovat esimerkiksi peruskoulun ja päivähoiton järjestäminen ja tällaiset tehtävät kunta on velvollinen suorittamaan ilman vetäytymismahdollisuuksia. Vapaaehtoisten tehtävien, kuten lukion järjestämisen kohdalla kunta voi käyttää harkintavaltaansa tehtävään ryhtymisen suhteen, mutta mikäli se päättää ottaa tehtävän hoitaakseen, tulee se suorittaa lain mukaisesti. Kunnan erityistoimialasta ks. Harjula – Prättälä 2015, s. 192; Muukkonen 2019, s. 4.

<sup>20</sup> HE 32/2013 vp, s. 5.

<sup>21</sup> Ljungman – Engblom 2015, s. 460.

<sup>22</sup> Harjula – Prättälä 2015, s. 176–177.

<sup>23</sup> HE 32/2013 vp, s. 5.

<sup>24</sup> Harjula – Prättälä 2015, s. 179.

kunnan tehtävien kohdistumista lähinnä omaan alueeseensa ja omiin kuntalaisiinsa.<sup>25</sup> Esimerkiksi kunnan harjoittama energialaitostoiminta voidaan katsoa kuntalaisia yleisesti palvelevaksi toiminnaksi. Myös vesi- ja jätehuollon sekä joukkoliikenteen harjoittaminen ovat kuntien tai kuntayhtymien perinteisesti harjoittamia elinkeinotoimintoja.<sup>26</sup> Ravintola- ja hotellitoiminnan tai muulta vastaavalta palvelutoiminnan harjoittamiselta on kunnan kohdalla vanhemmassa oikeuskäytännössä edellytetty usein tarvetta tai suoranaista puutetta kunnan tarjoamissa palveluissa tai hankkeen yleistä matkailu- ja turismitoimintaa tai muuta kuntaa yleisesti hyödyntävää merkitystä.<sup>27</sup>

Yleisten kunnan toimialaa rajaavien periaatteiden lisäksi oikeuskäytännön perusteella puoltavaksi arviointikriteeriksi yksittäisen harjoitettavan toiminnan kuulumisesta kunnan toimialaan on katsottu harjoitettavan toiminnan kiinteä yhteys kunnan lakisääteiseen tehtävään.<sup>28</sup> Vaikka tämän lisäksi arvioinnissa yhtenä kriteerinä annetaan merkitystä toiminnan luonteelle ja motiiveille, näkemykseni mukaan toiminnan voitollisuus ei kuitenkaan estä katsomasta harjoitettua toimintaa kuuluvaksi kunnan yleiseen toimialaan, sillä vaikka suunnitelmallisesti voitolliseen tulokseen tähtäävää toimintaa ei vanhastaan ole pidetty kunnalle hyväksyttävänä, kunnalla on kuitenkin KuntaL 1 §:n 2 momentissa säädetyn perusteella suoranaisten velvollisuus edistää alueensa elinvoimaa ja järjestää asukkailleen palveluita taloudellisesti kestäväällä tavalla. Tämän on katsottu tarkoittavan ja mahdollistavan kunnan harjoittamalta toiminnalta vähintään sellaista kannattavuutta ja tuottavuutta, että harjoitettu toiminta tulee toimeen ilman ulkopuolista rahoitusta tai veronmaksajien tukea.<sup>29</sup> Myöskään toiminnan paikallisuuden ei ole voitu katsoa tarkoittavan kunnan toimintojen harjoittamista puhtaasti pelkästään kunnan omalla alueella, vaan käytännön ratkaisut ovat olleet tämän suhteen joustavampia.<sup>30</sup>

---

<sup>25</sup> Toisaalta paikallisuutta ei pidä ymmärtää ehdottomana kieltona kunnalle toimia rajojensa ulkopuolella. Kunnille on pitkään ollut mahdollista harjoittaa niin sanottua alueellista yhteistyötä esimerkiksi maakuntien liittojen, sairaanhoitopiirien tai vastaavien muodossa. Kunnan yleistä toimialaa rajoittavista periaatteista. Ks. Harjula – Prättälä 2015, s. 163.

<sup>26</sup> Andersson – Linnakangas – Frände 2016, s. 45.

<sup>27</sup> Harjula – Prättälä 2015, s. 178. Oikeuskäytännön osalta ks. KHO 13.8.1975 T 2917; KHO 7.2.1973 T 495.

<sup>28</sup> Esimerkiksi KHO ratkaisussa 2002:4 kunnan koulujen sisäliikuntatilojen vuokraaminen yleisölle ja liikuntalaitaissa määritellyn julkisen tehtävän harjoittaminen ei ollut esteenä elinkeinoharjoittajaa koskevaa sääntelyn soveltamiselle kuntaan. Lisäksi KHO:n ratkaisussa 2008:40 autokoulutoiminnan järjestäminen ammatillisen koulutuksen oppilaille katsottiin kuuluvan kunnan toimialaan. Ks. HE 32/2013 vp, s. 5; Ljungman – Engblom 2015, s. 460.

<sup>29</sup> Heuru – Mennola – Rynnänen 2011, s. 186–187.

<sup>30</sup> Heuru – Mennola – Rynnänen 2011, s. 192.

Yleisesti ottaen oikeuskirjallisuuden perusteella on tulkittavissa, että koska kunnan tehtävien sääntely on tarkoituksella jätetty yleislausekkeella joustavaksi ja tapauskohtaiset tekijät vaihtelevat yksittäistapauksittain, kunnan toimialan määrittelyssä ja arvioinnissa on mahdollista huomioida myös kuntakohtaiset yksityiskohdat. Tällöin merkitykselliseksi arvioinnin kannalta nousevat kunnan erityisolosuhteet, kuten esimerkiksi kunnan sijainti ja koko sekä elinkeinorakenne ja työllisyystilanne.<sup>31</sup> Toisaalta on myös syytä huomata, että kunnan toimialan ja erityisesti kunnan harjoittaman elinkeinotoiminnan kannalta merkittävimmät toimintaa rajoittavat kriteerit tulevat nyt ja tulevaisuudessa EU tasoisesta sääntelystä ja EU -sääntelyn seurauksena kasvavasta kansallisesta sääntelystä esimerkiksi hankintasäännösten, valtiontukisäännösten tai kilpailunrajoitussäännösten muodossa.<sup>32</sup> Yksi esimerkki tästä on seuraavassa alaluvussa käsiteltävä yhtiöittämisvelvollisuus.

## 2.2 Yhtiöittämisvelvollisuus

Ennen yhtiöittämisvelvollisuutta koskenutta kuntalain uudistusta, kuntalaissa ei säädetty rajoituksia kunnan harjoittaman elinkeinotoiminnan organisointimuodolle.<sup>33</sup> Esimerkiksi liiketoimintaansa tai liiketaloudellisten periaatteiden mukaan hoidettavaa tehtävää varten kunnan tai kuntayhtymän oli mahdollistaa perustaa kunnallinen liikelaitos. Liiketaloudellisten periaatteiden mukaan hoidettavalla tehtävällä tarkoitetaan tehtäviä, joita on tarkoitus hoitaa siten kannattavasti, että toiminnasta saatavilla tuloilla pystytään kattamaan toiminnasta syntyvät menot.<sup>34</sup> Kunnallinen liikelaitos ei ole osakeyhtiön tavoin kunnasta erillinen oikeushenkilö vaan osa kuntaa ja sen hallintoa sekä taloutta.<sup>35</sup> Kuntayhtymä on vuorostaan sen jäsenkuntien perustamisso-  
pimuksella perustama erillinen julkisoikeudellinen oikeushenkilö ja jäsenkuntien yhteistoimintamuoto sopimuksessa määriteltyjen tehtävien hoitamista varten. Kuntayhtymällä on oma hallintonsa ja taloutensa.<sup>36</sup> Silloin, kun kunta ja kuntayhtymä perustavat yhdessä liikelaitoksen, puhutaan liikelaitoskuntayhtymästä, joka on oikeudelliselta muodoltaan kuntayhtymä.<sup>37</sup>

Kunnille asetetun yhtiöittämisvelvollisuuden taustalla on silloisen Euroopan yhteisön komission (nykyisin EU-komissio) Suomelle osoittamat osittain kielteiset päätökset koskien julkisten

---

<sup>31</sup> Sallinen 2007, s. 393.

<sup>32</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 20–21; Sallinen 2007, s. 394.

<sup>33</sup> HE 32/2013 vp s. 21.

<sup>34</sup> Harjula – Prättälä 2015, s. 452.

<sup>35</sup> Heuru – Mennola – Ryyänen 2011, s. 252–253.

<sup>36</sup> Heuru – Mennola – Ryyänen 2011, s. 315.

<sup>37</sup> Heuru – Mennola – Ryyänen 2011, s. 254.

liikelaitosten taloudellista toimintaa.<sup>38</sup> Komissio katsoi molemmissa päätöksissä yhtenevästi, että konkurssilainsäädännön soveltamatta jättäminen liikelaitokseen merkitsi käytännössä liikelaitosten vapauttamista liikeloudellisesta riskistä ja kielletyn valtiontuen antamista. Lisäksi se, että kunnalliset liikelaitokset olivat vapautettuja yhteisö-, kiinteistö- ja pääomaverosta, merkitsi komission kannalta valtiontukea, jolla oli kilpailua vääristävä vaikutus, joka ei ollut perusteltavissa kansallisen verojärjestelmän ominaispiirteillä.<sup>39</sup> Komission esittämän kannan mukaan kilpailuneutraliteetin<sup>40</sup> ja valtiontuen kannalta ongelmallisen tilanteen korjaamiseksi, kunnalliset liikelaitokset tuli yhtiöittämisiä hyödyntäen asettaa yhdenvertaiseen asemaan yksityisten yritysten kanssa.<sup>41</sup>

Osittain edellä esiteltyjen päätösten seurauksena Suomessa ryhdyttiin kunnan hallinnon ja toimintojen uudelleen järjestämiseksi lainvalmistelutöihin, jonka tarkoituksena oli silloisen lainsäädännön mahdollistamien ja komission esiin nostamien kilpailuneutraliteetti- ja valtiontuki-ongelmien poistaminen.<sup>42</sup> Valmistelutöiden seurauksena kunnille tuli 1.9.2013 voimaan astuneiden kuntalain muutosten<sup>43</sup> perusteella velvollisuus selvittää, missä laajuudessa ne toimivat markkinoilla ja yhtiöittää sellaiset toiminnot, joita ne hoitivat kilpailluilla markkinoilla (ns. *yhtiöittämisvelvollisuus*). Laki asetti määräajaksi vuoden 2014 lopun, johon mennessä yhtiöittämisen tai markkinoilta vetäytymisen tuli pääsääntöisesti olla suoritettu.<sup>44</sup> Koska yhtiöittämisvelvollisuuksille asetettu aikaraja osui samoihin aikoihin valmisteilla olleen uutta kuntalakiä koskevan hallituksen esityksen kanssa, siirrettiin yhtiöittämisvelvollisuutta koskevat vuoden 1995 kuntalain säännökset lopulta lähdes muuttumattomina nykyisin voimassa olevaan kuntalakiin (410/2015).<sup>45</sup>

Kuntia koskevasta yhtiöittämisvelvollisuudesta säädetään KuntaL 126 §:ssä, jonka mukaan kunnalla on velvollisuus antaa KuntaL 7 §:n määritelty tehtävä osakeyhtiön, osuuskunnan, yh-

---

<sup>38</sup> Ensimmäisessä päätöksessä oli kyse silloisen Euroopan yhteisön komission 11.12.2007 tekemästä päätöksestä valtiontuesta C7/2006 ja toisessa oli kyse komission vuonna 2010 esittämästä näkemyksestä valtiollisen tuen vaikutuksista sisämarkkinoihin Helsingin kaupungin Palmia-liikelaitoksen toiminnasta tehdyn kantelun seurauksena. Ks. Ljungman – Engblom 2015, s. 459; Järvenoja 2014a, s. 63.

<sup>39</sup> Harjula – Prättälä 2015, s. 845.

<sup>40</sup> Kilpailuneutraliteetilla tarkoitetaan markkinoilla olevien yksityisten ja julkisten toimijoiden välisiä tasapuolisia kilpailuedellytyksiä. Ks. Määttä 2012, s. 5.

<sup>41</sup> Harjula – Prättälä 2015, s. 845.

<sup>42</sup> HE 32/2013 vs, s. 20.

<sup>43</sup> Laki kuntalain muuttamisesta 626/2013.

<sup>44</sup> Tiettyjen palveluiden, kuten työterveyshuollon sairaanhoito- ja muiden terveyshuoltopalveluiden siirtymäaika pidennettiin Lailla kuntalain 150 §:n muuttamisesta (21.12.2016/1340) säännöksellä vuoden 2018 loppuun asti.

<sup>45</sup> Harjula – Prättälä 2015, s. 846.

distyksen tai säätiön hoidettavaksi, mikäli kunta hoitaa tehtävää ns. *kilpailutilanteessa markkinoilla*. Hallituksen esityksen mukaan laissa ei aseteta tarkkoja määräyksiä sille minkälaista toimintaa kunta voi harjoittaa, vaan arviointi suoritetaan kunnan yleistä toimialaa koskevien oikeuskäytännössä muokkautuneiden periaatteiden nojalla.<sup>46</sup> Kuntalaissa ei myöskään ole määritelty tarkasti *kilpailutilannetta markkinoilla* terminä, vaan ratkaisu tehdään yksittäistapauksittain kokonaisarvion perusteella. Oikeuskirjallisuudessa esitetyn tulkinnan mukaan esimerkiksi verolainsäädännössä muotoutuneet elinkeinotoiminnan edellytykset olisivat eräs mittari arvioitaessa sitä, hoitaako kunta tehtävää kilpailutilanteessa markkinoilla. Tällöin esimerkiksi hinnoittelu, asiakaskunnan koko ja palvelun vastaavuus olisivat huomioon otettavia seikkoja. Lähelläkohtaisesti kynnystä tulkita toiminta kilpailutilanteissa markkinoilla harjoitettavaksi toiminnaksi on pidetty matalana.<sup>47</sup> Hallituksen esityksen mukaan esimerkiksi satamat ja energiatoiminnot kuuluivat selvästi yhtiötettäviin toimintoihin. Samoin esimerkiksi tilahallinnan ja kunnallistekniikan ylläpidon ja ateriala- ja ruokapalveluiden sekä kuntayhtymien tuottamien laboratorio- ja kuvantamispalveluiden kohdalla kuntien ja kuntayhtymien on tarkasteltava yhtiöittämisvelvollisuuden täyttymistä.<sup>48</sup>

Vaikka kuntalaki ei määrittele tarkasti kilpailutilannetta markkinoilla, Kuntal 126 §:ssä on määritelty tilanteista, jolloin kunnan hoitaman tehtävän ei katsota harjoitettavan kilpailutilanteessa markkinoilla. Tällaisia tehtäviä ovat esimerkiksi kunnan omana toimintana kunnan asukkaalle järjestettävät lakisääteiset tehtävät, kuten sosiaalihuolto tai erikoissairaanhoito tai erityislainsäädännön velvoittamat kuntalain mukaisena yhteistoimintana järjestettävät palvelut, kuten sairaanhoitopiirit. Lisäksi opetuksen tai koulutuksen, joka edellyttää järjestämis-, toimi- tai ylläpitämislupaa (esim. ammattikoulun ravintola) sekä lakisääteisen tai luonnollisen monopoli-aseman perusteella hoidettava tehtävä ei ole kilpailutilanne -kriteerin perusteella yhtiötettävä toiminta. Loput Kuntal 126 §:n yhtiöittämisvelvollisuuden ulkopuolelle rajatuista tehtävistä ovat hankintalainsäädännön perusteella kilpailutuksesta vapautettuja tehtäviä ja kunnan maankäyttö- ja rakennuslaissa tarkoitettu kunnan toteuttamat kiinteistöjen osto, myynti ja vuokraus.<sup>49</sup> Pykälässä esitelty luettelo ei ole tyhjentävä, mutta sitä voidaan pitää sen verran laajana, että käytännössä se rajaa monet kunnan toiminnot yhtiöittämisvelvoitteen ulkopuolelle.<sup>50</sup>

---

<sup>46</sup> HE 268/2014 vp, s. 228.

<sup>47</sup> Ruuhonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 20.

<sup>48</sup> HE 32/2013 vp, s. 22.

<sup>49</sup> Harjula – Prättälä 2015, s. 847–852.

<sup>50</sup> Ruuhola – Vahtera – Penttilä 2017, s. 23.

Kuntalain 126 §:ssä säädettyjen kilpailutilannetta koskevien rajausten lisäksi kuntalain 127 §:ssä on säädetty erikseen poikkeustilanteita, joissa kunnalla ei ole velvollisuutta yhtiöittää toimintaansa edes toimiessaan kilpailutilanteessa markkinoilla. Näin on esimerkiksi silloin, kun kunnan harjoittaman toiminnan markkinavaikutus jää vähäiseksi, kuten esimerkiksi kunnan lupa- ja viranomaistehtävien kohdalla. Myöskään niitä palveluita, jotka kunta järjestää kunta-laissa määriteltynä yhteistoimintana ja erityislainsäädännön velvoittamana (esim. sairaanhoito-piirit) eivät kuulu yhtiöittämisvelvollisuuden piiriin. Kunnan ei katsota harjoittavan toimintaa kilpailutilanteissa markkinoilla myöskään silloin, kun se tuottaa tukipalveluiden tyyppisiä (esim. kirjanpito ja palkkahallinto) palveluja kuntakonsernin tytäryhteisölleen tai vuokraa näille toimitiloja omaan toimintaan tai tuottaa näiden palveluksessa oleville henkilöille palvelusuh-teeseen perustuvia palveluita (esim. työpaikkaruokailu).<sup>51</sup>

Yhtiöittämisvelvollisuus merkitsi selvää muutosta kuntien ja kuntayhtymien tapaan organisoida toimintojaan. Kuntalain yhtiöittämisvelvollisuutta koskeneiden uudistusten myötä kunnat eivät enää voi tarjota palvelujaan kilpailutilanteessa markkinoilla läheskään niin joustavasti kuin ennen lakimuutosta. Tämän on esitetty ajavan kuntia yhä yhtiökeskeisempään ja tehokkuutta painottavaan ajatteluun. Toisaalta, yhtiöittäminen tai markkinoilta poistuminen eivät ole kunnan ainoat vaihtoehdot, vaan kunta voi myös pilkkoa toimintaansa siten, että osa toiminnasta yhtiöitetään ja osa jätetään osaksi kuntaa. Mahdollista on myös markkinoilta vetäytymättä mukauttaa toimintaansa siten, että toiminnan voidaan katsoa kuuluvan edellä esitettyjen yhtiöittämis-poikkeusten soveltamisalaan. Lisäksi kunta saattaa kilpailuttaa ja hankkia toiminnan tai palvelun ulkopuoliselta taholta.<sup>52</sup>

### *2.3 Kunnan erityinen asema tuloverotuksessa*

Kuntaa käsitellään TVL 3 §:n perusteella verotuksessa yhteisönä. Kunta on näin ollen itsenäisen verovelvollinen, jonka tulo lasketaan pääsääntöisesti erikseen muista yhteisöistä siitäkin huolimatta, että kunta voi olla osa kuntakonsernia tai muuta konsernia. Kunta muodostaa tuloverotuksessa laskentayksikön, jolloin kaikki sen veronalaiset tulot lasketaan kuntatasolla yhteen ja kunta maksaa veroa veronalaisten tulojen yhteismäärästä. Kunnalla voi muiden yhteisöjen tavoin olla tuloja kaikista kolmesta tulolähteestä ja kunnan tulojen laskenta verotuksessa

---

<sup>51</sup> Ruohola – Vahtera – Penttilä 2017, s. 23. Kuntalain 127 §:n mukaisista poikkeustilanteista, ks. Harjula – Prättälä 2015, s. 847.

<sup>52</sup> Ruuhonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 34–35.



suoritetaan tulolähteittäin kussakin tulolähteessä erikseen.<sup>53</sup> On kuitenkin syytä todeta, että tulolähdejako<sup>54</sup> on tulossa merkittäviä uudistuksia. Eduskunta hyväksyi 30.1.2019 hallituksen esityksen (HE 257/2018 vp) elinkeinotulon verottamisesta annetun lain, tuloverolain ja eräiden muiden lakien muuttamisesta. Lakimuutosten perusteella EVL tulee muuttumaan siten, että jatkossa yhteisöjen kaikki toiminta ja siihen kohdistuvat tulot ja menot kohdistuvat yhteen elinkeinotoiminnan tulolähteeseen. Yhteisöiltä tulee siis poistumaan kokonaan muun toiminnan TVL-tulolähde. Tulolähdejako ei kuitenkaan olla poistamassa kokonaan, sillä esimerkiksi maatalouden MVL-tulolähde tulee pysymään ennallaan lakimuutoksesta huolimatta ja muutoksen soveltamisalan ulkopuolelle tullaan erikseen säätämään sellaiset yhteisöt, joihin niiden toiminnan luonteen tai muun erityispiirteen vuoksi ei olisi tarkoituksen mukaista soveltaa uudistusta. Tulolähdejaon osittainen poistaminen ei esimerkiksi koskisi esityksen mukaan yhteisöjä, joille elinkeinotoiminnan harjoittaminen ei ole toiminnan varsinainen tarkoitus tai joille elinkeinotoiminta muodostaa vain pienen osuuden niiden harjoittamasta koko toiminnasta. Käytännössä tämä rajausta tarkoittaa, että julkisyhteisöt, kuten kunnat, jäävät tulolähdejako koskevan uudistuksen soveltamisalan ulkopuolelle ja kunnilla tulee myös jatkossa säilymään kaikki kolme nykyistä tulolähdettä.<sup>55</sup> Lakimuutokset astuvat voimaan 1.7.2019 ja muutoksia tullaan soveltamaan ensimmäisen kerran verovuodelta 2020 toimitettavasta verotuksesta.

Merkittävin kunnan veroasemaan vaikuttava eroavaisuus verrattuna muihin yhteisöihin on, että kunta on samanaikaisesti veroja perivä veronsaaja ja toisaalta julkisyhteisö. Tämä erottaa sen selvästi yksityisoikeudellisista oikeushenkilöistä, kuten osakeyhtiöstä ja luo perustaa sille, miksi kunnan asema poikkeaa verotuksellisesti muista yhteisöistä.<sup>56</sup> Kunnan ja sen liikelaitoksen erityinen asema tuloverotuksessa käy ilmi ensinnäkin muita yhteisöjä kapeammasta veropohjasta. Kunnalla on velvollisuus suorittaa tuloveroa vain kunnalle ja seurakunnalle, koska kunta on TVL 21 §:n 1 momentin 3 kohdan perusteella osittain verovapaa yhteisö, joka on vapautettu velvollisuudesta suorittaa tuloveroa valtiolle. Tällä on haluttu välttää osin turhaa verojen keräämistä ja edestakaista rahaliikennettä, sillä valtio tukee ja rahoittaa kuntia monilla tavoilla, jolloin tuloverojen maksamista valtiolle ei ole kunnan kohdalla pidetty tarpeellisenä.<sup>57</sup>

---

<sup>53</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 267.

<sup>54</sup> Suomen kansallisessa verojärjestelmässä tulolähteitä on kolme: EVL:n mukaan verotettava elinkeinotoiminnan tulolähde, TVL:n mukaan verotettava muun toiminnan tulolähde (myös henkilökohtaisen toiminnan tulolähde) ja MVL:n mukaan verotettava maatalouden tulolähde. Ks. tulolähdejaosta lisää Ossa 2014, s. 27–28.

<sup>55</sup> HE 257/2018 vp, s. 22; Penttilä 2019, s. 134–136.

<sup>56</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 267, 269.

<sup>57</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 267–268.

Toisaalta myöskään kunnan velvollisuus suorittaa kunnallis- ja kirkollisveroa ei ole rajaukseton. TVL 21 §:n 4 momentin mukaan kunta on verovelvollinen vain muualla kuin kunnan omalla alueella harjoittamastaan elinkeinotoiminnan tulosta sekä muualla kuin kunnan omalla alueella sijaitsevan ja muuhun kuin yleiseen tai yleishyödylliseen tarkoitukseen käytetyn kiinteistön tai sen osan tuottamasta tulosta. Kuntayhtymällä ei ole omaa aluetta, joten kuntayhtymä on tuloverovelvollinen kunnalle ja seurakunnalle kaikesta elinkeinotulostaan sekä sellaisten kiinteistöjen tuottamasta tulosta, jotka eivät ole yleishyödyllisessä käytössä.<sup>58</sup>

Elinkeinotoiminnan osalta kunnan velvollisuus suorittaa tuloveroa rajautuu käytännössä tilanteisiin, joissa se harjoittaa elinkeinotoimintaa toisen kunnan alueella.<sup>59</sup> KVL:n oikeuskäytännön perustella vaikuttaisi myös siltä, että silloin kun vain tietty osa harjoitettavan toiminnan liikevaihdosta syntyy kunnan ulkopuolella, kunta ei tule verovelvolliseksi kyseisestä toiminnasta kokonaisuudessaan, vaan vain siltä osin kuin toimintaa on harjoitettu kunnan oman alueen ulkopuolella. Esimerkiksi KVL:n ratkaisussa 24/2014:

Kunnan harjoittaman sähköliiketoiminnan liikevaihdosta 15 % tuli kunnan ulkopuolelle suunnattua sähkön myynnistä ja jakelusta ja vain tältä osin kunta oli velvollinen suorittamaan tuloveroa.

Kiinteistöjen tuottaman tulon veronalaisuus edellyttää sijaintia koskevan edellytyksen lisäksi, että kiinteistöä ei käytetä yleiseen tai yleishyödylliseen tarkoitukseen. Kunta voi näin ollen harjoittaa verovapaata kiinteistötoimintaa rajojensa ulkopuolella, mikäli kiinteistöjä käytetään elinkeinotoimintaan kuulumattomaan yleiseen tai yleishyödylliseen toimintaan. Esimerkiksi kunnan omistamat virasto- ja toimistotalot sekä kuntien opetus-, terveydenhoito- sekä sosiaalilaitokset, jotka sijaitsevat ja ovat vuokrattuina toisen kunnan alueella, katsotaan olevan yleisessä käytössä.<sup>60</sup> Silloin kun tällaisen kunnan omien alueiden ulkopuolella sijaitsevan kiinteistön käytön ei voida katsoa olevan yleistä tai yleishyödyllistä, kiinteistöistä saadun tulon verotetaan TVL:n alaisena tulona. Tällaisten henkilökohtaiseen tulolähteeseen kuuluvien kunnan kiinteistöjen tuottamat tulot lasketaan yhteen ja tietyn kiinteistön tuottama tappio saadaan vähentää toisten kiinteistöjen positiivisesta tuloksesta.<sup>61</sup>

Koska kunta on TVL 21 §:n 4 momentin nojalla osittain verovapaa yhteisö, oikeuskirjallisuuden perusteella ei ole pidetty täysin mahdottomana, että kunnalle muodostuu tuloverotuksessa

---

<sup>58</sup> Ruuhonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 270; ks. myös KHO 2005 T 3210.

<sup>59</sup> Ruuhonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 268.

<sup>60</sup> Andersson – Linnakangas – Frände 2016, s. 45.

<sup>61</sup> Ruuhonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 270.

vahvistettuja tappioita.<sup>62</sup> Siltä osin kuin kunnan omalla alueella harjoitettu elinkeinotoiminta tai kiinteistötoiminta on tuottanut tappiota, kunta ei voi vähentää tätä tappiota mistään tuloista, koska verovapaan tulon hankkimisesta aiheutuneet kulut eivät ole vähennyskelpoisia. EVL 16 §:n 2 kohdan perusteella vähennyskelpoisia menoja eivät ole verovapaasta toiminnasta aiheutuneet menot, mutta se osa menoista, joka ylittää verovapaiden tulojen osuuden, olisi vähennyskelpoista. Säännös ei kuitenkaan kunnan kohdalla mahdollista omalla alueella harjoitetun elinkeino- tai kiinteistötoiminnan tappioiden vähennysmahdollisuutta, koska kyseisten toimintojen kaikki kunnan omalta alueelta saatu tulo on verovapaata.<sup>63</sup> Käsitelmäni mukaan siltä osin kuin tappiot ovat syntyneet muulla kuin kunnan omalla alueella, voisi kunta kohdistaa tappiot muualla kuin omalta alueelta saatuihin tuloihin.

Toinen kunnan erityisasemaa tuloverotuksessa korostava seikka on kunnan selvästi alhaisempi tuloveroprosentti. Silloin, kun kunta tai sen liikelaitos on verovelvollinen toiminnastaan, sen tuloveroprosentti on vuonna 2019 TVL 124 §:n 3 momentissa määritellyn mukaisesti 6,26 %. Samaa tuloveroprosenttia sovelletaan myös kuntayhtymiin ja liikelaitoskuntayhtymiin. Alhainen tuloveroprosentti on seurausta siitä, että kunta ei ole velvollinen maksamaan veroa valtiolle. Kunnan muista yhteisöistä poikkeava verotusasema pohjautuu siis merkittävältä osin kunnan veronsaaja-asemaan.<sup>64</sup>

### **3 LIIKETOIMINTASIIRTO TULOVEROTUKSESSA**

#### *3.1 Liiketoimintasiirto yleisesti*

Liiketoimintasiirto voidaan yleisesti nähdä suhteellisen joustavana ja nopeana tapana siirtää yksi tai useampi eriytettävä toiminta uuteen perustettuun tai jo toiminnassa olleeseen vastaanottavaan yhtiöön.<sup>65</sup> Kunnan liikelaitoksessaan tai muussa muodossa harjoittaman toiminnan yhtiöittämisestä on nimenomaan kyse tällaisen toiminnan siirtämisestä ulos kunnasta vastaanottavaan kuntaomisteiseen osakeyhtiöön.<sup>66</sup> EVL:n mukaan toiminnallinen kokonaisuus on mahdol-

---

<sup>62</sup> Nuotio 2010, s. 135.

<sup>63</sup> Nuotio 2010, s. 269–270.

<sup>64</sup> Ruuhonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 270–271.

<sup>65</sup> Honkamäki – Kujanpää – Pennanen 2018, s. 259.

<sup>66</sup> Ruuhonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 289; ks. lisäksi HE 32/2013 vp, s. 8, jossa on eriteltyinä kunnan liikelaitoksissa harjoitettavia toimintoja, kuten: vesi- ja energiahuolto, jätehuolto, sosiaali- ja terveystoimi, toimitila- ja vuokrauspalvelut, joukkoliikenne, palo- ja pelastustoimi, joukkoliikenne sekä ammatillinen koulutus ja ammattikorkeakoulut.

lista yhtiöittää yksityisoikeudellisten yhteisöjen kohdalla myös EVL 52 c § 2 momentin 2 kohdan mukaisella osittaisjakautumisella, mutta koska kunnan liikelaitos on osa kuntaa, osittaisjakautumisen toteuttaminen ei ole mahdollista kunnan toimintojen yhtiöittämisen kohdalla. Tästä syystä liiketoimintasiirto on EVL:ssä tarkoitetuista yritysjärjestelyistä kunnalle ainoa mahdollinen tapa yhtiöittää toimintojaan.<sup>67</sup>

Suomessa liiketoimintasiirtoa koskeva EVL 52 d §:n säännös on perustaa vuonna 1990 säädetyistä EU:n yritysjärjestelydirektiivistä.<sup>68</sup> Direktiivin pääasiallisena tavoitteena oli kehittää EU:n sisämarkkinoita poistamalla verosäännöksistä johtuvat verotukselliset esteet, rajoitukset ja haitat kahden tai useamman EU:n jäsenvaltion välisistä yritysjärjestelyistä.<sup>69</sup> Yritysjärjestelydirektiiviä ei sovelleta puhtaasti kansallisiin yritysjärjestelyihin, mutta useissa EU:n jäsenvaltioissa direktiivi on implementoitu kansalliseen lainsäädäntöön siten, että direktiivin määräykset ja veroedut koskevat saman sisältöisenä sekä kansallisia että kansainvälisiä yritysjärjestelyitä. Myös Suomessa on toimittu tällä tavoin Suomen liittyessä vuonna 1995 Euroopan Unioniin ja EU jäsenyyden velvoittaessa saattamaan EU:n lainsäädäntö voimaan kansallisesti.<sup>70</sup> Hallituksen esityksen perusteella Suomessa lähtökohtana kansallisiin ja kansainvälisiin yritysjärjestelyihin sovellettavien määräysten yhteneväsyydelle oli, että mikäli kansainvälisiin yritysjärjestelyihin sovellettavat olisivat olleet yritysten kannalta edullisemmat kuin kansallisissa yritysjärjestelyissä, olisi se saattanut houkuttaa suomalaisia yrityksiä käyttämään puhtaasti maan sisäisiin yritysjärjestelyihin ulkomaisia yrityksiä.<sup>71</sup>

Yritysjärjestelydirektiivin varojen siirtoa koskevat määräykset implementoitiin Suomessa EVL 52 d §:ään. Suomen implementointitavasta ja EU-oikeuden tulkintavaikutuksesta johtuen yritysjärjestelydirektiivi ja sen tavoitteet tulee ottaa huomioon kansallisia direktiiviin perustuvien säännösten tulkinnassa, vaikka kyse ei olisikaan kahden jäsenvaltion välisestä yritysjärjestelystä. EU:n tuomioistuimen oikeuskäytännössä on vahvistettu näkemys, jonka mukaan EU:n tuomioistuimella on toimivalta tulkita direktiivin säännöksiä myös puhtaasti kansallisissa yritysjärjestelyissä, mikäli jäsenvaltio on lainsäädännössään viitannut yritysjärjestelydirektiiviin

---

<sup>67</sup> Järvenoja 2014, s. 68; Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 289.

<sup>68</sup> 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. Ks. Mehtonen 2001, s. 81.

<sup>69</sup> Ks. Yritysjärjestelydirektiivin tavoitteista tarkemmin Mehtonen 2001, s. 77–80.

<sup>70</sup> Penttilä – Järvenoja – Katajainen – Laaksonen – Pitkänen – Tamminen – Viitala – Virolainen – Äimä 2013, s. 48.

<sup>71</sup> HE 177/1995 vp, kohta 2.1.

kansallisten yritysjärjestelyjen osalta.<sup>72</sup> Lisäksi tulkintavaikutuksen mukaisesti kansallisia säädöksiä tulisi tulkita ja soveltaa siten, että ristiriidat EU-oikeuden kanssa vältettäisiin mahdollisimman hyvin.<sup>73</sup>

Liiketoimintasiirrossa on kyse erityisin ehdoin tehtävästä liiketoiminnan luovutuksesta, jolla EVL 52 d § 1 momentin mukaan tarkoitetaan yritysjärjestelyä, jossa:

Osakeyhtiö (siirtävä yhtiö) luovuttaa joko kaikki tai yhteen tai useampaan liiketoimintakokonaisuuteen kohdistuvat varat, siirtyviin varoihin kohdistuvat velat ja siirtyvään toimintaan kohdistuvat varaukset siirtyvää toimintaa jatkavalle osakeyhtiölle (vastaanottava yhtiö) saaden vastikkeeksi vastaanottavan yhtiön liikkeeseen laskemia uusia osakkeita tai sen hallussa olevia omia osakkeita.

Säännöksen perusteella vastaanottava yhtiö voi antaa vastikkeena vastaanottamastaan liiketoimintakokonaisuudesta vain uusia tai omistamia omia osakkeita. Rahavastikkeen antaminen ei ole mahdollista.<sup>74</sup> EVL 52 d §:n mukaisen liiketoimintasiirron toteuttamisella voidaan esimerkiksi laajan ja monipuolisen toimialakokonaisuuden omistavissa yhtiöissä erotella liiketoimintakokonaisuuksia omina tytäryhtiöinä harjoitettaviksi kokonaisuuksiksi.<sup>75</sup> Myös kunta on näkemykseni mukaan nähtävissä yhteisöiksi, joka harjoittaa tai on ennen yhtiöittämissä harjoittanut monenlaisia toimintoja omana toimintanaan.

Liiketoimintasiirto on käsitteenä vero-oikeudellinen, sillä osakeyhtiölaki ei kyseistä määritelmää tunne. Yhtiöoikeudellisesta näkökulmasta liiketoimintasiirrossa on kyse uuden yhtiön perustamisesta tai jo olemassa olevan yhtiön pääoman korotuksesta nettoapportilla, eli siirtävän yhtiön luovuttamalla liiketoimintakokonaisuudella vastaanottavan yhtiön liikkeelle laskemia uusia tai jo olemassa olevia osakkeita vastaan. Tämän vuoksi liiketoimintasiirtoon on sovellettava myös OYL:n apporttisäännöksiä<sup>76</sup>. On hyvä huomata, että OYL:n nojalla tällainen liiketoiminnan luovutus on mahdollista toteuttaa muullakin tavalla kuin liiketoimintasiirtona. Se, että siirtävä yhtiö haluaa toteuttaa liiketoiminnan siirtämisen liiketoimintasiirtona, velvoittaa

---

<sup>72</sup> Ks. asiat C28/95, A. Leur-Bloem, kohta 34; C43/00, Andersen og Jensen, kohdat 18 ja 19.

<sup>73</sup> Penttilä 2012, s. 30.

<sup>74</sup> Immonen 2015, s. 366.

<sup>75</sup> Saarinen 2016, s. 400.

<sup>76</sup> OYL 6:2. Osakkeiden maksamisesta apportilla, ks. Kyläkallio, J. – Iirola – Kyläkallio, K. 2015, s. 99–106. Tutkielmaa kirjoittaessani eduskunta on 18.1.2019 hyväksynyt hallituksen esityksen 238/2018 vp, jonka mukaisesti muiden kuin julkisten osakeyhtiöiden ja asunto-osakeyhtiöiden nykyinen 2.500 euron vähimmäisosakepääomavaatimus poistuu. Uudistus astuu voimaan 1.7.2019. Käytännössä siis liiketoimintasiirrolla uutta yhtiötä perustettaessa osakepääomaan ei enää tarvitse siirtää aikaisemmin edellytettyä 2.500 euron vähimmäisosakepääomaa vastaavaa määrää. Ks. lisää HE 238/2018 vp, s. 10–12.

sitä noudattamaan siirtoon EVL 52 d §:ssä säädettyjä normaalista apporttijärjestelystä poikkeavia ja tiukempia soveltamisedellytyksiä esimerkiksi siirrettävän liiketoimintakokonaisuuden suhteen.<sup>77</sup>

Liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä sovelletaan EVL 52 § 1 momentin perusteella sekä kotimaisten osakeyhtiöiden liiketoiminnan siirtoon että TVL 3 §:ssä tarkoitettujen yhteisöjen liiketoimintasiirtoihin. Liiketoiminnan siirtäjänä voi näin ollen toimia esimerkiksi osuuskunta, taloudellinen ja yleishyödyllinen yhdistys, säätiö, valtion liikelaitos, sekä tutkielman kannalta merkityksellisimmät yhteisöt, eli kunnat tai kuntayhtymät.<sup>78</sup> Siirtävä yhteisö voi siirtää yhden tai useamman liiketoiminnan joko uuteen tätä siirtoa varten perustettavaan tytäryhtiöön tai jos siirtäviä liiketoimintoja on useita, uuteen perustettavaan yhteistoimintaan (ns. join venture). Mahdollista on myös, että liiketoimintasiirto tehdään jo toiminnassa olevaan yhtiöön.<sup>79</sup> Käytännössä sillä, toteutetaanko liiketoimintasiirto uuteen yhtiöön vai jo toimivaan yhtiöön on liiketoimintasiirtoa toteutettaessa merkitystä vain varainsiirtoverotuksen kannalta.<sup>80</sup>

Koska liiketoiminnan siirtävä yhteisö ei purkaudu liiketoimintasiirron seurauksena ja saa liiketoimintansa luovutuksesta vastikkeena vastaanottavan yhtiön osakkeita, liiketoimintasiirron luonnollisena seurauksena syntyy konserni, kun vastaanottava yhtiö ryhtyy EVL 52 d §:n edellyttämällä tavalla jatkamaan siirtyneen liiketoiminnan harjoittamista.<sup>81</sup> Kunnan toteuttaman yhtiöittämisen kohdalla on luonnollista, että kunta ei voi purkautua yksittäisen tai useamman toiminnan eriyttämisen seurauksena.

## 3.2 *Liiketoimintakokonaisuus*

### 3.2.1 Yleisesti

EVL 52 d §:n 1 momentti edellyttää *liiketoimintakokonaisuuden* siirtämistä liiketoimintasiirrossa.<sup>82</sup> Alkuperäisessä liiketoimintasiirtoa sääntelevässä Suomen kansallisessa säännöksessä

---

<sup>77</sup> Immonen – Ossa – Villa 2014, s. 139.

<sup>78</sup> Immonen 2015, s. 346.

<sup>79</sup> Immonen – Ossa – Villa 2014, s. 139.

<sup>80</sup> Ks. liiketoimintasiirron varainsiirtoveroseuraamuksista enemmän alaluvussa 3.6.

<sup>81</sup> Immonen 2015, s. 348.

<sup>82</sup> Yritysjärjestelydirektiivin 2 artiklan c kohdassa siirrettävästä kokonaisuudesta käytetään termiä toimiala. Toimiala on terminä määritelty direktiivin 2 artiklan j kohdassa, jonka mukaan toimialalla tarkoitetaan yhtiön osan kaikkia varoja ja vastuita, jotka hallinnollisesti muodostavat itsenäisen toiminnan, toisin sanoen omavaraiseen toimintaan kykenevän yksikön. Ks. Neuvoston direktiivi 2009/133/EY.

käytettiin termiä *liiketoiminnan osa*.<sup>83</sup> Elinkeinoverolakia koskeneella lainmuutoksella 1424/2006<sup>84</sup> liiketoimintakokonaisuuden määritelmä sisällytettiin jakautumista koskevaan 52 c §:n 2 momenttiin ja samalla 52 d §:ssä käytetty liiketoiminnan osa korvattiin termillä liiketoimintakokonaisuus. Koska molemmat EVL:n pykälät käyttävät samaa termiä, oikeuskirjallisuudessa on lähtökohtaisesti katsottu molempien tarkoittavan samanlaista kokonaisuutta. Liiketoimintakokonaisuus on määritelty EVL 52 c §:n 2 momentissa tarkoittamaan:

Yhtiön osan kaikkia varoja ja vastuita, jotka hallinnollisesti muodostavat itsenäisen toiminnan eli omavaraiseen toimintaan kykenevän yksikön.

Lisäksi lainvalmistelumateriaalin perusteella on todettavissa, että terminvaihdoksella ei ollut tarkoitus muuttaa liiketoimintasiirrossa käytetyn liiketoiminnan osan käsitteen sisältöä. Näin ollen liiketoimintasiirtoa koskeva oikeuskäytäntö pysyi myös validina arvioitaessa liiketoimintakokonaisuuden sisältöä osittaisjakautumisen yhteydessä.<sup>85</sup>

EVL 52 d §:n 1 momentti edellyttää, että kaikki siirrettäväksi tarkoitettuun liiketoimintakokonaisuuteen kuuluvat varat sekä näihin varoihin kohdistuvat velat ja varaukset tulee siirtää. Periaatteellisella tasolla rajausta siirrettävien ja jätettävien erien suhteen on oikeuskirjallisuudessa määritelty suhteellisen selväsanaisesti. Sellaisia varoja, velkoja tai varauksia, jotka eivät kohdistu siirrettävään liiketoimintaan ei voida siirtää, ja toisaalta mitään siirrettävään liiketoimintaan kohdistuvia varoja, velkoja ja varauksia ei voida jättää siirtämättä. Ei siis ole mahdollista siirtää vain liiketoimintakokonaisuuden osia tai yksittäisiä omaisuuseriä siirtämällä ne omavaraiseen toimintaan kykenevää kokonaisuutta vastaanottavaan yhtiöön. Toisaalta siirrettyä liiketoimintaa ei ole pakollista organisoida vastaanottavassa yhtiössä vastaavalla tavalla kuin siirron tehneessä yhtiössä. Vastaanottaneen yhtiön kehittämishalut ja -tarpeet on näin ollen mahdollista toteuttaa siirtyneen kokonaisuuden suhteen.<sup>86</sup>

Käytännössä liiketoimintasiirron toteuttamisen kannalta ongelmia on muodostanut siirrettävän liiketoimintakokonaisuuden määrittäminen, ja tämän seurauksena aiheesta on kertynyt paljon

---

<sup>83</sup> Hallituksen esityksen (HE 177/1995) mukaan liiketoiminnan osalla tarkoitettiin: ”Yhtiön liiketoimintaan liittyviä varoja ja velkoja ja muita velvoitteita, jotka organisatorisesti muodostavat itsenäisesti toimeen tulevan taloudellisen yksikön.”

<sup>84</sup> Lainmuutos perustui yritysjärjestelydirektiivin muutokseen (2005/19/EY), jossa yritysjärjestelydirektiiviin otettiin uutena mahdollisena yritysjärjestelynä määräykset liiketoimintakokonaisuuden vaatimuksen sisältävästä osittaisjakautumisesta. Myös vaatimus liiketoiminnan siirtämisestä sisällytettiin osittaisjakautumista koskevaan menettelyyn.

<sup>85</sup> Andersson – Penttilä 2014, s. 752–753 ja s. 764–765. Ks. myös HE 177/1995, s. 13 ja 247/2006, s. 4.

<sup>86</sup> Immonen 2014, s. 351–353.

oikeuskäytäntöä.<sup>87</sup> Liiketoimintakokonaisuudella on käsitteenä kaksi puolta. Ensinnäkin, siirrettävän kokonaisuuden on muodostettava hallinnollisesti katsottaen itsenäinen toimita, jota käsitellessäni käytän myös termiä *toiminnallinen itsenäisyys*. Oikeuskirjallisuudessa hallinnollisuuden on terminä katsottu merkitsevän, että siirtävässä yhtiössä siirrettävä kokonaisuus olisi yhtiön raportointijärjestelmässä itsenäinen seurannan kohde. Toiseksi, tämän siirrettävän liiketoimintakokonaisuuden on kyettävä omavaraiseen toimintaan, jolloin voidaan näkemykseni mukaan puhua myös *taloudellisesta itsenäisyydestä*.<sup>88</sup>

Siirrettävän liiketoiminnan itsenäisyydessä on oikeuskirjallisuuden mukaan kyse enemmän toiminnallisesta kiinteydestä, eikä itsenäisyydelle voida asettaa juridisia vaatimuksia. Näkemystä on perusteltu erityisesti sillä, että juridinen itsenäinen yksikkö on jo lähtökohtaisesti erillinen oikeussubjektinsa. Ehdotonta vaatimusta kirjanpidollisesta tulosityksiköstä ei oikeuskirjallisuuden perusteella voida edellyttää, mutta yksittäisen toiminnan taloushallinnollinen seuraaminen voidaan katsoa puoltavaksi kriteeriksi toiminnan itsenäisyyden arvioimisessa.<sup>89</sup> Esimerkiksi kunnallisten liikelaitosten kohdalla tämä kriteeri kuitenkin nähdäkseni täyttyy, sillä KuntaL 120 §:n 1 momentin 3 kohdan perusteella kunnan ja kuntayhtymän liikelaitoksen kirjanpito tulee eriyttää kunnan tai kuntayhtymän kirjanpidossa.

Tulkintalinjoja siirrettävän toiminnan itsenäisyydestä voidaan hakea EU:n tuomioistuimen enakkoratkaisusta C-43/00 Andersen og Jensen Aps. Tapauksessa oli tiivistetysti kyse seuraavasta tilanteesta:

Tanskalainen urheiluvälineiden tukku- ja vähittäiskauppaa harjoittavan osakeyhtiön osakkeenomistajat perustivat suunniteltua sukupolvenvaihdosta varten uuden yhtiön, jolle harjoitettu toiminta oli tarkoitus siirtää. Siirtävän yhtiön osakkeenomistajien tarkoituksena oli jättää merkittävä osa omaa pääoma siirtävään yhtiöön ja turvata merkittävä osa pääomasta tulevaan liiketoimintaan liittyvillä vakuuksilla. Tätä tarkoitusta varten siirtävä yhtiö otti lainan, jonka rahamäärän oli tarkoitus jäädä siirtävään yhtiöön ja kyseiseen lainaan kohdistuvat vastuut olisi siirretty vastaanotettavaan yhtiöön. Lisäksi vastaanottavan yhtiön rahatarve oli tarkoitus täyttää pankilta otettavalla käyttöluotolla, mikä edellytti pankin vaatimuksesta vastaanottavan yhtiön osakkeiden panttaamista.

---

<sup>87</sup> Järvenoja 2014b, s.1 ja Immonen 2014, s. 358.

<sup>88</sup> Järvenoja 2014b, s.4

<sup>89</sup> Immonen 2015, s. 351–352.



Tapauksessa oli kyse siitä, mitkä varat ja velat tuli sisällyttää siirrettävään liiketoimintakokonaisuuteen.<sup>90</sup> Antamassaan ratkaisussa EU:n tuomioistuin lähti siitä, että itsenäisyyden arvioimisessa liiketoiminnan käsitettä tulee tarkastella ensisijaisesti toiminnalliselta kannalta ja toissijaisesti rahoituksen kannalta.<sup>91</sup> Lähtökohtaisesti vastaanottavan yhtiön tulee pystyä toimimaan siirretyn kokonaisuuden turvin kuin itsenäinen yhtiö ilman, että sen olisi turvaututtava lisäsjoiutuksiin tai lisävarojen siirtoihin. Itsenäisyyden arvioimisessa siirrettyjen varojen lisäksi merkityksellistä on myös harjoitettavan toiminnan luonteella.<sup>92</sup>

Siirrettävän kokonaisuuden määrittelyssä voidaan pitää lähtökohtana verovelvollisen omaa näkemystä, koska verovelvollisella on parhaat edellytykset arvioida siirrettävältä kokonaisuudelta vaadittavien edellytysten täyttymistä. Veroviranomaisen tai tuomioistuimen tehtävä on sitten arvioida siirtävän yhtiön antamaa selvitystä.<sup>93</sup> Säännöksen varhaisempiin vuosiin verrattuna liiketoimintakokonaisuuden soveltamiskäytännön voidaan myös todeta menneen lievempään suuntaan ja erilaisia esitettyjä organisointitapoja liiketoimintakokonaisuuden kasaamisessa on pidetty monipuolisesti hyväksyttävänä. Toteutettavan liiketoimintasiirron edellytetään kuitenkin olevan luonteeltaan aidosti rakennejärjestelyjen edistämiseen ja liiketoiminnalliseen jatkuvuuteen tähtäävä toimenpide, jolloin verovelvollisen on kyettävä selvittämään yritysjärjestelylle liiketaloudelliset perusteet.<sup>94</sup> Kuntien kohdalla yhtiöittämisvelvoite itsessään on näkemykseni mukaan pakottava peruste, jolloin järjestelyyn ei liity mitään keinotekoista. Silloin kun kunta toteuttaa yhtiöittämisen puhtaasti omista motiiveistaan ja ilman yhtiöittämisvelvoitteen pakottavuutta, hyväksyttävät liiketaloudelliset perusteet tulevat näkemykseni mukaan arvioitaviksi samalla tavoin kuin yksityisten osakeyhtiöiden suorittamissa liiketoimintasiirroissa.

### 3.2.2 Toiminnallinen itsenäisyys

Liiketoimintakokonaisuutta määriteltäessä toiminnallisen itsenäisyyden kannalta, toiminnan luonteeseen perustuvaa erittelyä voidaan useimmiten pitää melko selkeänä ratkaisuna. Siirtävän yhteisön eri toiminnot on yleensä eroteltu selvästi toisistaan siten, että myös ulkopuolisen tahon

---

<sup>90</sup> Penttilä – Järvenoja – Katajainen – Laaksonen – Pitkänen – Tamminen – Viitala – Virolainen - Äimä 2013, s. 58.

<sup>91</sup> Asia C43/00 Andersen og Jensen ApS, kohta 35.

<sup>92</sup> Järvenoja 2014b, s. 13.

<sup>93</sup> Immonen 2015, s.353; Järvenoja 2014b, s. 8.

<sup>94</sup> Saarinen 2016, s. 416.

on ne objektiivisesti mahdollista havaita.<sup>95</sup> Näin voidaan todeta olevan esimerkiksi kunnan liikelaitosmuodossa harjoittamien toimintojen, kuten liikennelaitoksen tai vesiliikelaitoksen, kohdalla. Toiminnallisen itsenäisyyden lähtökohtana voidaan pitää sitä, että siirrettävien erien tulee muodostaa jo siirtävässä yhteisössä sellainen toiminnallinen kokonaisuus, joka tulee liiketoimintasiirron jälkeen toimeen omavaraisena yksikkönä.<sup>96</sup>

Kuten aikaisemmin on käynyt ilmi, liiketoimintasiirtosäännös edellyttää kaikkien siirrettävään kokonaisuuteen liittyvien varojen, velkojan ja varausten siirtämistä. Yksittäisten omaisuuserien siirtäminen eri yhtiöistä siten, että ne muodostaisivat vasta vastaanottavassa yhtiössä omavaraiseen toimintaan kykenevän toiminnallisen kokonaisuuden, ei ole liiketoimintasiirtosäännöksen valossa katsottu olevan mahdollista.<sup>97</sup> Tämä korostaa mielestäni liiketoimintakokonaisuuden arvioimista siirtävän yhteisön kannalta. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty näkemys siitä, että liiketoimintakokonaisuuden määrittäminen liian tiukkarajaisesti siirtävän yhtiön näkökulmasta estää yritysjärjestelydirektiivin tavoitteiden toteutumisen helpommin toteutettavista yritysjärjestelyistä verotuksellisia esteitä poistamalla. Liiketoimintasiirron suhteen on esimerkiksi esitetty tilanne, jossa yksi yhtiö siirtää vastaanottavaan yhtiöön aineettoman oikeuden, esimerkiksi valmistusmenetelmän, ja toinen yhtiö siirtää samaan yhtiöön valmistuksessa tarvittavan tuotantokaluston. Vastaanottavassa yhtiössä valmistusmenetelmän ja tuotantokaluston voidaan mahdollisesti katsoa muodostavan itsenäisesti toimeentulevan kokonaisuuden, mutta siirtävien yhtiöiden näkökulmasta on kyse yksittäisten tase-erien siirtämisestä vastaanottavaan yhtiöön. Erään oikeuskirjallisuudessa esitetyn kannan mukaan liiketoimintasiirtosäännöksen tulisi tällöin kuitenkin toteutua, koska järjestely on linjassa yritysjärjestelydirektiivin taustalla olevan tavoitteen kanssa uusien kilpailukykyisen yksiköiden luomiseksi.<sup>98</sup> Oma näkemykseni on, että tällainen tulkinta johtaisi oikeuskäytännössä tulkintavaikeuksiin sen suhteen, minkälaiset yksittäiset erät olisi mahdollista katsoa riittävän merkittäviksi, että ne yhdessä toisten erien kanssa muodostaisivat liiketoimintakokonaisuuden vastaanottavassa yhtiössä. Näen myös, että tällai-

---

<sup>95</sup> Järvenoja 2014b, s.10 Oikeuskäytännössä yksityisen puolen yhteisöjen kohdalla hyväksytyjä toiminnallisia kokonaisuuksia ovat olleet muun muassa: toimitilojen hallinnan keskittäminen omaan yhtiöön KVL 1996/144, maalien tuotannon erottelu KVL 1996/311, vakuutusliiketoiminnan osan siirtäminen vakuutuslajien mukaan KVL 1996/243, automerkin edustus KVL 1997/237, ja erilaiset rahoitustavat KVL 1998/176 sekä markkinointi- ja välitystoiminnot KVL 1999/73. Ks. esim. Immonen – Ossa – Villa 2014, s. 146–147.

<sup>96</sup> Immonen 2015, s. 352.

<sup>97</sup> Immonen 2015, s. 350, 352.

<sup>98</sup> Järvenoja 2014b, s. 4, 7.

nen vastaanottavan yhtiön näkökulmaa korostava tulkinta voi kannustaa siirtävää yhtiötä eriyttämään mahdollisesti liiketoiminnan kannalta tarpeettomia omaisuuseriä pois yhtiöstä puhtaasti verotuksellisista motiiveista, eikä liiketaloudellisista syistä.

Kunnan yhtiöittäessään elinkeinotoimintaa harjoittavan liikelaitoksensa sen voidaan yleensä katsoa täyttävän liiketoimintakokonaisuuden vaatimuksen.<sup>99</sup> Kunnat ovat yhtiöittäneet esimerkiksi energia- ja satamatoimintojaan, koulutukseen liittyviä palveluitaan, henkilöstö-, talous- ja tietotekniikkapalveluitaan, catering- ateria-, laitoshuollon- ja majoituspalveluistaan sekä vesiliikelaitoksiaan ja kiinteistöpalvelutoimintoja. Tiedossani ei ole, että kaikki kyseiset toiminnot olisi yhtiötetty liiketoimintasiirtona, mutta näitä kaikki olisi mahdollista pitää toiminnallisesti itsenäisinä kokonaisuuksina, koska ne muodostavat näkemykseni mukaan joko kunnan liikelaitoksena tai muuna toimintana kohtalaisen selkeästi rajatun ja todennäköisesti kirjanpidollisesti erikseen seurattavat taloudelliset yksiköt.

Vaikka edellä on esitetty, että yksittäisiä omaisuuseriä ei ole oikeuskirjallisuudessa ja -käytännössä esitettyjen tulkintalinjojen perusteella mahdollista siirtää liiketoimintasiirrolla, toiminnallisen itsenäisyyden kannalta eriytettävä toiminto tai toimiala on kuitenkin mahdollista jakaa pienempiin itsenäisiin yksikköihin esimerkiksi toiminnan alueellisuuden, toimintaan liittyvän taloudellisen arvon tai muun tekijään perustuvan kriteerin mukaan.<sup>100</sup> Esimerkiksi liiketoimintasiirron avulla eriytettävien kiinteistöjen kohdalla on mahdollista toimia tällä tavoin.

KHO:n oikeuskäytännön perusteella kiinteistöjen vuokraustoiminta on voitu katsoa muodostavan EVL 52 c §:n mukaisen liiketoimintakokonaisuuden, kun vuokrauskäytössä olevat keskinäiset kiinteistöyhtiöt ovat muodostaneet alueellisesti ja toiminnallisesti yhtenäisen vuokrauskohteen. Esimerkiksi KHO:n ratkaisussa 2008:73 laaja-alaista vuokraustoimintaa harjoittavasta yhtiöstä jakautumisella eriytetyn kolmen keskinäisen kiinteistöyhtiön, joiden vuokraustoiminnasta saadut tuotot olivat vuositasolla noin 4,4 miljoonaa euroa, katsottiin muodostavan liiketoimintakokonaisuuden. Ratkaisua on pidetty yleisesti hyvin verovelvollisyydenä, jossa liiketaloudelliset ja käytännönläheiset perusteet saivat merkittävän painoarvon.<sup>101</sup> Ratkaisua on

---

<sup>99</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 292.

<sup>100</sup> Järvenoja 2014b, s.10.

<sup>101</sup> Tapauksessa siirron kohteena olevien kiinteistöyhtiöiden omistuksessa oli kaupungin ydinkeskustassa sijaitsevat liikekiinteistöt, jotka olivat pääosin vuokrattuna vähittäismyyntiä harjoittavilla vuokralaisilla. Erään siirrettävän kiinteistöosakeyhtiön samassa kaupungissa toimitilarakennuskäytössä olleita kiinteistöjä ei tarvinnut siirtää osana liiketoimintakokonaisuutta. ks. lisää Immonen 2015, s. 358; Vänskä 2012, s. 286.

pidetty siinä mielessä hyvänä, että se huomioi kiinteistösijoitustoiminnan moninaisuuden. Kiinteistöt omistavalla taholla voi olla omistuksessaan monia erilaisia ja itsenäisiä sijoituskohteita, joita voidaan jalostaa, kehittää ja hallinnoida omina itsenäisinä kohteinaan. Tällöin verovelvollisen kannalta positiivisena seikkana on pidetty, että vallitseva oikeuskäytäntö painottaa myös verovelvollisen omaa näkemystä ja mahdollistaa myös tietyn isosta kokonaisuudesta erotetun pienemmän kokonaisuuden muodostavan liiketoimintakokonaisuuden.<sup>102</sup>

Lisäksi keskusverolautakunnan vanhemman ratkaisukäytännönperusteella konsernin kiinteistöomaisuus on katsottu muodostavan liiketoimintakokonaisuuden, kun kyseessä on ollut laajasta kiinteistömassasta ja kiinteistöjä on käytetty konserniin kuuluvien yhtiöiden elinkeinotoiminnan käytössä tai kiinteistöliiketoiminta on volyymiltään ollut niin merkittävää, että se on muodostanut oman raportointi- ja liiketoimintayksikkönsä jo siirtävässä yhtiössä.<sup>103</sup> Vastavasti kiinteistöjen on katsottu muodostavan oman liiketoimintakokonaisuutensa, kun niiden keskittäminen on osa kokonaisvaltaista konsernin toimintojen uudelleenjärjestelyä. Kyseiset ratkaisut painottivat eriyttävän toiminnan laaja-alaisuutta sekä taustalla olevia kokonaisvaltaisia liiketoiminnallisia tavoitteita.<sup>104</sup> Pelkkien yksittäisten varallisuuserinä toimivien toimitilakiinteistöjen eriyttämisen ei kuitenkaan ole katsottu keskusverolautakunnan ratkaisukäytännön mukaan muodostavan liiketoimintakokonaisuutta.<sup>105</sup> Kyseisissä tapauksissa oli kyse tavallisten osakeyhtiöiden muodostamasta konsernista, mutta näkemykseni mukaan myös kunnan laaja-alaisen kiinteistöomaisuuden voidaan katsoa täyttävän laaja-alaisuuden kriteerit ja muodostavat useitakin erillisiä alueellisesti ja toiminnallisesti eriytettäviä liiketoimintakokonaisuuksia.

Yhden yksittäisen kiinteistön ei vanhemman oikeuskäytännön perusteella katsottu muodostavan liiketoimintakokonaisuutta.<sup>106</sup> Tulkinnat tämän suhteen ovat kuitenkin KHO:n oikeuskäytännössä muuttuneet verovelvollisyynteisempään suuntaan ja lopullinen ratkaisu liiketoimintakokonaisuuden muodostumisesta on tehty sen perusteella, voidaanko eriyttävän kokonaisuuden katsoa muodostavan omavaraiseen toimintaan kykenevän yksikön. Esimerkiksi KHO:n

---

<sup>102</sup> Vänskä 2012, s. 286.

<sup>103</sup> Ks. esim. KVL 1996/144, KVL 1999/52, KVL 1999/53; KVL 2000/100.

<sup>104</sup> Vänskä 2012, s. 286.

<sup>105</sup> Ks. KVL 40/2014.

<sup>106</sup> Ks. esim. KHO 2010 T 323, jossa siirtävän yhtiön liiketoiminnan käytössä ollut eriytettävä yksittäinen kiinteistö ei katsottu täyttävän liiketoimintakokonaisuuden edellytyksiä.

antamien 2015:155 ja 2015:156 ratkaisujen perusteella on todettavissa, että liiketoimintakokonaisuuden muodostumisen esteenä ei ole se, että osittaisjakautumisen tai liiketoimintasiirron kohteena on vain yksi kiinteistö, mikäli kiinteistöön liittyvä vuoraustoiminta on ollut riittävän laajaa. KHO:n ratkaisussa 2015:156 kiinteistöllä toimivalta 133 vuokralaiselta saadut vuokratulot olivat vuosittain noin 2,5 miljoonan euron luokkaa. Näkemykseni mukaan ratkaisusta ei kuitenkaan ole vedettävissä tiettyä euromääräistä rajaa liiketoimintakokonaisuuden muodostumiselle, mutta suuntaa-antavia viitteitä toiminnan laaja-alaisuudesta.<sup>107</sup> Mielestäni liiketoimintakokonaisuudeksi katsottavaa kiinteistöä ei kuitenkaan voi eriyttää omaksi yhtiökseen jos samanaikaisesti yhtiöitetään harjoitettu elinkeinotoiminta, johon kiinteistö vahvasti liittyy, koska tällöin kiinteistö on liiketoimintasiirtosäännöksen perusteella siirrettävä liiketoimintakokonaisuuteen kuuluvana varana tai edellä käytyjen ja oikeuskäytännössä esitettyjen kriteerien turvin vaihtoehtoisesti jätettävä kunnan omistukseen.

Pelkkien kiinteistöjen voidaan siis katsoa muodostavan liiketoimintasiirron kannalta edellytettävän liiketoimintakokonaisuuden esimerkiksi alueellisuuden tai toiminnallisen volyymin ja yhtenevyyden kannalta tarkastellen, mutta kuntien kohdalla tällaisten puhtaasti kiinteistöistä koostuvien liiketoimintakokonaisuuksien eriyttäminen liiketoimintasiirrolla on ollut kunnan tuloverotuksellisen erityisaseman takia haasteellista.<sup>108</sup>

### 3.2.3 Taloudellinen itsenäisyys

Toiminnallisen itsenäisyyden lisäksi siirrettävän liiketoimintakokonaisuuden on oltava myös taloudellisesti itsenäinen, koska siltä edellytetään kykenevyyttä omavaraiseen toimintaan. Taloudellista itsenäisyyttä ei ole lainvalmistelutöissä määritelty yksiselitteisesti, vaan arviointi tehdään lähtökohtaisesti sen mukaisesti, kuinka hyvät toimintaedellytykset vastaanottavalla yhtiöllä on toimia itsenäisesti ilman lisärahoitusta välittömästi liiketoimintasiirron jälkeen. Tase-teknisesti omavaraisuuden arvioinnissa on oikeuskirjallisuudessa eroteltu kahdentyyppisiä tilanteita: Ensinnäkin ne, joissa siirrettäviä varoja on enemmän kuin siirrettäviä velkoja, eli net-

---

<sup>107</sup> Myöskään Verohallinnon liiketoimintasiirtoa koskevassa ohjeessa A163/200/2017 ei ole määriteltyä mitään euromääräistä rajaa liiketoimintakokonaisuuden muodostumiselle, vaan merkitystä annetaan yleisesti vuokraustoiminnan laajuudelle ja merkitykselle koko konsernin kannalta.

<sup>108</sup> Aiheesta lisää alajaksossa 4.2.1.

toaportti on positiivinen, mutta toiminnalle on silti saatava lisärahoitusta, ja toiseksi ns. negatiivisen nettoaportin tilanteet, joissa siirrettävien velkojen arvo ylittää siirrettävien varojen arvon.<sup>109</sup>

Perustettavien kuntayhtiöiden osalta on esitetty kritiikkiä siitä, että valitettavan usein kunnissa suunnitellaan kuntayhtiön perustamista mahdollisimman pienellä pääomapanoksella. Tavatonta ei myöskään ole se, että kuntayhtiöiden heikko pääoman rakenne on johtanut niiden kohdalla ongelmiin.<sup>110</sup>

EUT:n tapauksessa C43/00 Andersen og Jensen Aps, EU:n tuomioistuin linjasi, että vastaanottavan yhtiön turvautuminen tavanomaisin markkinaehdoin myönnettyyn pankkilainaan ei vielä estä pitämästä vastaanottavaa yhtiötä omavaraiseen toimintaan kykenevänä. Myöskään se, että vastaanottavan yhtiön osakkeenomistajat toimivat pankkilainan vakuudenantajina ja antavat omistamansa vastaanottavat yhtiön osakkeet lainan vakuudeksi ei ole EU:n tuomioistuimen mukaan este omavaraisuudelle. Mikäli vastaanottavan yhtiön taloudellinen asema vaikuttaa kuitenkin tehdyn kokonaisarvioinnin perusteella sellaiselta, ettei yhtiön selviytyminen omilla varoilla ole todennäköistä, yhtiön voitaisiin tulkita olevan omavaraiseen toimintaan kykenemättömä. Lopuksi EU:n tuomioistuin linjasi, että itsenäisyyden arvioinnissa tapauksen yksityiskohdaisille olosuhteille on annettava merkitystä ja lopullinen arviointi toiminnan itsenäisyydestä tulee jättää kansalliselle tuomioistuimelle.<sup>111</sup> Tuomion perusteella voidaan todeta, että lisärahoituksen hankkiminen välittömästi yritysjärjestelyn jälkeen ei vielä yksinään riitä perusteeksi sille, että yhtiö katsottaisiin omavaraiseen toimintaan kykenemättömäksi.<sup>112</sup> Tulkintaa tukee myös KVL:n aikaisempi ratkaisu 1997/147, jossa oman pääoman ehtoinen sijoitus oli mahdollista tehdä heti liiketoimintasiirron jälkeen osakepääomaa korottamalla. Oman pääoman korotuksen ei katsottu rikkovan käteisvastikekieltoa tai yhtiön tulkittamista taloudellisesti itsenäiseksi.<sup>113</sup>

Niissä tapauksissa, joissa liiketoimintasiirto tehdään jo toimivaan yhtiöön, saattaa sen osoittaminen, ettei lisärahoituksen tarve merkitse kykenemättömyyttä omavaraiseen toimintaan olla

---

<sup>109</sup> Järvenoja 2014b, s. 13; Immonen 2015, s. 351–352.

<sup>110</sup> Averio – Koskinen – Laesterä 2019, s. 88–89.

<sup>111</sup> Asia C-43/00 Andersen og Jensen Aps, kohdat 35–37.

<sup>112</sup> Järvenoja 2014b, s. 16–17.

<sup>113</sup> Järvenoja 2007, s. 198.

haastavampaa. Näissäkin tilanteissa oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin lähdetty siitä, että vastaanottavan yhtiön kyky vastata lisärahoitustarpeesta ei yksinään ole riittävä peruste taloudellisen itsenäisyyden arvioimiseksi, vaan tällöinkin arviointi tulee tehdä siirrettävän liiketoimintakokonaisuuden perusteella.<sup>114</sup>

Silloin kun siirrettävien velkojen määrä ylittää siirrettävien varojen määrän, puhutaan negatiivisesta nettoapportista. Aikaisemman oikeuskäytännön perusteella negatiivisen nettoapportin katsottiin estävän liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamisen. Esimerkiksi ratkaisussaan 2001:3 KHO katsoi, että mikäli liiketoimintakokonaisuuden siirtäneen yhtiön vastikkeeksi saamien osakkeiden verotuksellinen hankintameno muodostuisi poistamattomien hankintameno laskettuna negatiiviseksi, EVL 52 d §:ssä säädetty edellytys jatkuvuusperiaatteen noudattamisesta ei voitaisi katsota täyttyvän, eikä siirtoon olisi mahdollista soveltaa liiketoimintasiirtoa koskevaa säännöstä. Myöskään sillä seikalla, että siirrettävät varat olisivat käyvin arvo arvostettuina ylittäneet siirrettävien velkojen määrän, ei liiketoimintasiirtosäännöksen soveltumisen kannalta ollut merkitystä.<sup>115</sup> Kyseinen ratkaisu oli kuitenkin ajalta, jolloin EVL 52 d §:n 2 momentti edellytti kirjanpitoarvojen mukaista siirtoa. Vuoden 2009 lainmuutoksen jälkeen siirrettävä varallisuus on ollut mahdollista arvostaa kirjanpidossa myös käypään arvoon.<sup>116</sup> Oikeuskirjallisuudessa on kritisoitu KHO ratkaisua 2001:3 esimerkiksi siitä syystä, että EVL 52 d §:n 4 momentti ei aseta edellytyksiä sille, tuleeko siirtyvän nettoapportin olla positiivinen vai negatiivinen. Lisäksi on esitetty, että sulautumisissa syntyvän sulautumisvoiton myötä negatiivisen hankintamenon voitaisiin katsoa olevan yritysjärjestelyiden kohdalla vakiintunut käsite.<sup>117</sup> Kirjanpitosidonnaisuuden poistumisen jälkeen oikeuskirjallisuudessa esitetyn tulkinnan perusteella negatiivinen nettoapportti ei ole enää aikaisemmalla tavalla esteenä liiketoimintasiirron

---

<sup>114</sup> Järvenoja 2014b, s. 17.

<sup>115</sup> Myös KVL:n oli aikaisemmassa ennakkoratkaisussaan 108/1998 katsonut, että negatiivisen nettoapportin siirtäminen estää EVL 52 d §:n soveltumisen liiketoimintasiirtoon. Tapauksessa siirtävän yhtiön oli tarkoitus kattaa pääomalinalla määrä, jolla siirrettävät velat ylittivät siirrettävien varojen määrän. KVL:n kannan mukaan pääomalinana ei ollut rinnastettavissa omaan pääomaan, koska pääomalinana on katsottu vakiintuneesti vieraaksi pääomaksi. Näin ollen siirrettävää nettoapporttiakaan ei voitu katsoa pääomalinalla vahvistaen positiiviseksi. Annetun ratkaisun perusteella voidaan todeta, että siirtävän yhtiön ei ole mahdollista antaa vastaanottavalle yhtiölle pitkäaikaista lainaa vastaanottavan yhtiön rahoituksen järjestämiseksi. Ks lisää nettopääoman vaikutuksesta Järvenoja 2007, s. 14, 197–200.

<sup>116</sup> Vuonna 2009 EVL 52d §:n 2 momentin edellyttämä kirjanpitosidonnaisuus poistettiin ja liiketoimintasiirroissa siirrettävä omaisuus saatettiin arvostaa käypään arvoon. Syynä lainmuutokselle oli EVL:n ristiriita IFRS-standardien kanssa. IFRS:n 3 standardi edellytti varojen arvostamista käypiin arvoihin tilanteissa, joissa IFRS- ja konsernitilinpäätökseen velvollinen yhtiö toimivaan yhtiöön tehtävän liiketoimintasiirron yhteydessä siirsi myös määräysvallan vastaanottavan yhtiön osakkeenomistajille. EVL mukaan käypiin arvoihin arvostaminen ei olisi ollut mahdollista. Ks. HE 176/2008 vp, s.33; ks. myös Kukkonen – Walden 2015, s. 324.

<sup>117</sup> Torkkel 2011, s. 249–251; Järvenoja 2016, s. 27.

toteuttamiselle.<sup>118</sup> Toisaalta Verohallinnon liiketoimintasiirtoa koskevassa ohjeessa on linjattu, että EVL 52 d §:n soveltuvuus yksittäiseen yritysjärjestelyyn arvioidaan sen perusteella, mitkä ovat varojen ja velkojen verotukselliset arvot.<sup>119</sup> Asiassa on hyvä erottaa kirjanpidollinen arvostus ja verotuksessa sovellettava arvostus. Käypien arvojen käyttäminen kirjanpidollisessa arvostuksessa ei vaikuta verotuksessa käytettävään, jäljempänä määriteltävään, jatkuvuusperiaatteeseen.<sup>120</sup>

### 3.2.4 Kohdistettavat varat, velat ja varaukset

Kuten tutkielmassa on aikaisemmin todettu, liiketoimintakokonaisuuden määrittämisessä lähtökohtana on, että mikäli varat liittyvät siirrettävään toimintaan, niitä ei voi jättää siirtämättä. Lisäksi kaikki siirrettäviin varoihin kohdistuvat velat ja varaukset tulee siirtää liiketoimintasiirron yhteydessä. Toisaalta mitään siirrettävään liiketoimintaan kuulumattomia varoja tai velkoja ei voida siirtää.<sup>121</sup> Käytännössä liiketoimintasiirtojen kohdalla onkin tyyppillistä, että verovelvolliset hakevat verottajalta ennakkokannanottoja yksittäisten tase-erien siirtämisestä.<sup>122</sup>

Tarkasteltaessa tarkemmin yksittäisiä tase-eriä, voidaan ensinnäkin lähteä siitä, että taseen pysyvistä vastaavista kaikki käyttöarvoltaan siirrettävän liiketoimintakokonaisuuden toimintaa palvelevat käyttöomaisuushyödykkeet tulee siirtää. Näin ollen esimerkiksi koneet ja kalusto, muut aineellisen hyödykkeet sekä lähtökohtaisesti myös rakennukset ja kiinteistöt tulee siirtää. Myös siirrettäviin varallisuuseriin kohdistuvat poistoero ja hyllypoistot ovat siirrettäviä eriä.<sup>123</sup> Tytäryhtiöiden osakkeissa lähtökohtana on, että mikäli siirtävä yhteisö on järjestänyt liiketoimintansa siten, että osakkeet liittyvät siirrettävään kokonaisuuteen, tulee ne siirtää. Muussa tapauksessa tytäryhtiöosakkeita ei ole tarpeen siirtää.<sup>124</sup> Tutkielman valossa arvioiden lienee harvinaista, että kunta olisi järjestänyt toimintansa siten, että sen yhtiöittäessä tiettyä toimintaa ulos kunnasta, olisi se velvoitettu siirtämään jo perustamansa kuntayhtiön osakkeet osana uutta liiketoimintasiirtoa.

---

<sup>118</sup> Andersson – Penttilä 2014, s. 769.

<sup>119</sup> Verohallinto 2017, alaluku 4.2.

<sup>120</sup> Immonen – Ossa – Villa 2014, s. 147.

<sup>121</sup> Saarinen 2016, s. 416.

<sup>122</sup> Engblom – Holla – Järvinen – Lamminsivu – Lampinen – Lepistö – Paronen – Rautajuuri – Sandelin – Torkkel – Westergård – Äimä 2016, s. 460.

<sup>123</sup> Poistoeroa muodostuu, kun verotuksessa tehdyt poistot ylittävät kirjanpidon suunnitelman mukaiset poistot. Hyllypoistoksi taas nimitetään sitä määrää, jolla kirjanpidossa tehdyt poistot ylittävät verotuksessa hyväksyttäväksi vähennettävän määrän. Ks. Kirjanpidossa ja verotuksessa tehtävien poistojen välisestä suhteesta esim. Andersson – Penttilä 2014, s. 814.

<sup>124</sup> Verohallinto 2017, kohta 4.3.3.



Kiinteistöt muodostavat poikkeuksen varojen kohdistamisessa liiketoimintakokonaisuuteen siltä osin, että kiinteistöjen kohdalla oikeuskäytännössä elinkeinotoimintaa palvellut kiinteistö on ollut mahdollista jättää siirtävään yhtiöön, kun jättäminen palveli konsernin kiinteistöomaisuuden keskittämistä emoyhtiöön.<sup>125</sup> Kunnan mahdollisuuksista jättää kiinteistö kunnan omistukseen yhtiöittämisen yhteydessä ei ole oikeuskäytäntöä, mutta koska liiketoimintasiirtoa koskevien säännösten soveltaminen on mahdollista myös kuntaan, oikeuskirjallisuudessa esitetyn näkemyksen mukaan kunnan mahdollisuudet jättää kiinteistöt siirrettävän kokonaisuuden ulkopuolelle tulisivat olla vastaavanlaiset kuin muillakin liiketoimintasiirron soveltamisalaan kuuluvilla yhteisöillä.<sup>126</sup> Kiinteistöjen jättäminen pois siirrettävästä liiketoimintakokonaisuudesta on katsottu keskusverolautakunnan ratkaisujen perusteella olevan mahdollista esimerkiksi silloin, kun kiinteistöjen jättäminen siirtävään yhteisöön on palvellut kiinteistöomistuksen keskittämistä.<sup>127</sup> Näin ollen kunnan intresseissä oleva halu keskittää kiinteistöomistus kunnan itsensä omistukseen on katsottu myös oikeuskirjallisuudessa hyväksyttäväksi perusteeksi jättää kiinteistö omistukseensa toteutettavan liiketoimintasiirron yhteydessä.<sup>128</sup> Kunnan kannalta kiinteistöjen jättäminen sen omaan omistukseen saattaa olla perusteltua esimerkiksi siitä syystä, että kunnan mahdollisuudet saada yhtiöitetystä liiketoiminnasta muuta tuloa kuin osinkotuloja ovat melko rajalliset, johtuen liiketoimintasiirrolle asetetusta edellytyksestä kaikkien liiketoimintaan liittyen varojen ja velkojen siirtämisestä.<sup>129</sup> Mikäli kunta jättää kiinteistön omistukseensa, kunta voi vuokrata sen yhtiöittämänsä liiketoiminnan tai toisen kuntayhtiönsä käyttöön ja saada tästä vuokratuloja itselleen. Järjestelyn verotuksellinen hyöty tulee siitä, että mikäli kyseessä on kunnan omalla alueella sijaitseva kiinteistö, kunta ei ole saamastaan vuokratulosta verovelvollinen ja vuokraa maksava kuntayhtiö voi vuorostaan vähentää maksamansa vuokran tuloverotuksestaan.<sup>130</sup>

Kuntien toteuttamien yhtiöittämisten kohdalla kiinteistöjen jättäminen kunnan omistukseen voi lisäksi olla tarkoituksenmukaista kunnassa sovitun kiinteistöstrategian näkökulmasta. Esimerkiksi KHO:n kunnan satamaliikelaitoksen yhtiöittämistä koskevassa ratkaisussa 2014:184 kunta perusteli kiinteistöjen jättämistä liiketoimintasiirron ulkopuolelle sillä, että sataman lii-

---

<sup>125</sup> Vänskä 2012, s. 287.

<sup>126</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 294.

<sup>127</sup> Immonen 2015, s. 355; ks. myös KVL 1996/346; ks. myös KVL 1997/185.

<sup>128</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 294.

<sup>129</sup> Vesterinen 2006, s. 43.

<sup>130</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 283.

ketoiminta perustui pääosin tuotantovälineisiin ja niistä perittäviin palvelumaksuihin, eikä kuntaan jätettävää raakamaata voitu pitää tällaisena tuotantovälineenä, jolloin sitä ei myöskään kunnan näkemyksen mukaan tullut pitää liiketoiminnan osana. Kunta perusteli kiinteistön jättämistä kunnan omistukseen kunnan kiinteistöstrategian kannalta ja totesi, että kunta halusi säilyttää ja keskittää kiinteistöomaisuutensa itsellään osana kunnan laajempaa maankäytöllistä suunnittelua ja kaavoitusta. KHO ei kuitenkaan antanut ratkaisussaan vastausta siihen, oliko kiinteistöjen jättäminen kunnan omistukseen liiketoimintasiirron puitteissa mahdollista, koska keskusverolautakunta ei ollut asian aikaisemmassa käsittelyvaiheessa antanut ennakkoratkaisua tältä osin. Näkemykseni mukaan tapauksesta käy konkreettisesti ilmi kunnan motiivit kiinteistöjen jättämiselle siirrettävän kokonaisuuden ulkopuolelle.

Taseen pysyvistä vastaavista myös kaikki siirrettävään liiketoimintakokonaisuuteen liittyvät aiheettomat oikeudet tulee liittää siirrettävään kokonaisuuteen. Liikearvosta edellytetään kuitenkin, että se on merkittynä taseeseen, jotta se tulisi siirtää. Näin on esimerkiksi silloin, kun liikearvo on syntynyt yritysoston yhteydessä. Mikäli liikearvo on syntynyt siirtävän yhtiön omassa toiminnassa, se ei tällöin ole merkittynä taseeseen, eikä sillä on hankintamenoa, jolloin tällaista ”näkyvätöntä arvoa” ei myöskään ole tarpeen liittää siirrettävään kokonaisuuteen.<sup>131</sup>

Taseen vaihtuvista vastaavista kaikki siirrettävään liiketoimintaan kuuluva vaihto-omaisuus ja saamiset tulee siirtää. Vaihto-omaisuuden osalta tosin poikkeuksen muodostaa vaikeasti eroteltava vaihto-omaisuus, kuten öljy keskusvarastossa.<sup>132</sup> Saamisten osalta taas mahdollisesti enemmänkin yleisrahoituksen kaltaisten osakaslainasaamisten tai konserniyhtiöiden väliset saamisten kohdalla kohdistaminen siirrettävään omaisuuteen saattaa olla vaikeaa, jolloin kohdistaminen toteutetaan tavallisesti siirrettävän ja siirtämättä jätetyn nettovarallisuuden suhteessa.<sup>133</sup> Muiden rahoitusomaisuuserien kuin saamisten kohdalla on varojen kohdistamisessa mahdollista ottaa huomioon siirrettävän liiketoimintakokonaisuuden luonne ja rahoitustarve, sekä siirtävälle yhteisölle jäävän toiminnan edellyttämät tarpeet. Esimerkiksi rahojen ja pankkisaamisten kohdalla oikeuskäytännössä on sallittu siirrettävän 2–3 kuukauden käyttöpääomatarvetta vastaava määrä ja toisaalta siirtävään yhtiöön on ollut mahdollista jättää osingonjakoon varatut rahavarat.<sup>134</sup>

---

<sup>131</sup> Saarinen 2016, s. 417–418.

<sup>132</sup> Saarinen 2016, s. 419.

<sup>133</sup> Immonen 2015, s. 361.

<sup>134</sup> Saarinen 2016, s. 420; ks. myös KVL 1997/185; ks. myös KVL 1997/170.

EVL 52 d § edellyttää siirrettäviin varoihin kohdistuvien (lyhyt- ja pitkäaikaisten) velkojen siirtämistä. Käytännössä velkojen siirtämisessä voidaan joutua kohtaamaan monenlaisia ongelmia. Ensinnäkin, velkojen kohdistumista siirrettäviin varoihin tulkitaan tiukasti, eikä siirrettävien varojen ulkopuolisia velkoja voida siirtää.<sup>135</sup> Toisaalta velkojen siirtämisessä on siviilioikeudellisesti kyse velallisen vaihdoksesta, jolle on aina saatava velkojan lupa.<sup>136</sup> Jos velkojen siirtäminen esimerkiksi velkojan kieltäytymisen seurauksena on mahdotonta, kunnan ja vastaanottavan kuntayhtiön välille voidaan luoda osapuolten välinen vastaaviin ehtoihin perustuva inter partes -velkasuhde. Järjestely ei vapauta kuntaa liiketoiminnan siirtävänä yhteisönä velkasuhteestaan velkojaansa ja järjestelyn huonona puolena on, että se voi osaltaan sekoittaa osapuolten taloudellista asemaa. Esimerkiksi maksuunpantujen tuloverovelkojen kohdalla edellytetään kyseistä järjestelyä, koska veroilla katsotaan olevan verovelvolliskohtainen kytkentä siihen tahoon, jolle ne on määrätty. Kolmanneksi, yleisrahoituksen luonteisten velkojen, kuten pitkäaikaisten lainojen kohdalla, kohdistaminen on hankalampaa ja voidaan toteuttaa joko siirrettävän ja siirtämättä jätettävän nettovarallisuuden suhteessa tai liikevaihdon perusteella, mikäli yksilöintiä ei voida tehdä toimintojen perusteella.<sup>137</sup>

Varausten kohdalla sovelletaan myös EVL 52 d §:n pääsääntöä velvollisuudesta siirtää kaikki varaukset, jotka kohdistuvat siirrettävään toimintaan. Kunnan kohdalla kysymykseen tulee lähinnä kirjanpitolain 5 luvun 15 §:n mukainen investointivaraus, jonka avulla kunta yleensä varautuu kuntatalouden kannalta merkittäviin investointeihin.<sup>138</sup>

Kunnan kannalta liiketoimintakokonaisuuden rajaamiselle asetetut EVL:n edellytykset ja oikeuskäytännön noudatettavat tulkintalinjat voivat tehdä liiketoimintakokonaisuudesta kankeahkon yhtiöittämisen muodon. Oikeuskirjallisuudessa ongelmalliseksi kunnan kannalta on nähty erityisesti mahdollisuudet jaotella järkevällä tavalla liiketoimintakokonaisuuteen kuuluvaa omaisuutta kunnan ja vastaanottavan yhtiön välillä. Lisäksi siirrettäviä velkoja koskevat rajoitukset rajaavat kunnan mahdollisuuksia vastaanottavan yhtiön rahoitusrakenteen suunnittelussa.<sup>139</sup>

---

<sup>135</sup> HE 177/1995, s. 13.

<sup>136</sup> Saarnilehto 2005, s. 26

<sup>137</sup> Immonen 2015, s. 360–362; Saarinen 2016, s. 422; ks. myös KVL 1996/39.

<sup>138</sup> Lisää investointivaruudesta kunnan kannalta ks. Kirjanpitolautakunnan kuntajaoston yleisohje kunnan ja kuntajaoston tuloslaskelman laatimisesta 2018, s. 20–22.

<sup>139</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 295.

### 3.3 *Jatkuvuusperiaate*

Liiketoimintasiirroissa sovelletaan verotuksessa liiketoimintakokonaisuuden siirtämiseen jatkuvuusperiaatetta, mikä tarkoittaa siirrettävien varojen ja velkojen arvostamista verotuksessa poistamattomiin hankintamenoihin ja niiden siirtymistä vastaanottavaan yhtiöön muuttumattomina. Jatkuvuuden seurauksena verotus lykkääntyy, eikä siirrosta aiheudu välittömiä veroseuraamuksia siirtävässä yhteisössä. Jatkuvuusperiaatteen mahdollistama verotuksen lykkääntyminen on eräs liiketoimintasiirron keskeisimmistä verotuksellisista hyödyistä.<sup>140</sup> Toisaalta kunnan yhtiöittäessään toimintojaan sillä ei ole tuloverotuksen kannalta suurta merkitystä, koska kunta on muutenkin verovapaa luovutusvoitoista. Mikäli yhtiöittämisessä perustettu kuntayhtiö vuorostaan haluaa tulevaisuudessa olla toteutettavassa liiketoimintasiirrosta siirtävänä yhtiönä, jatkuvuusperiaatteen soveltaminen olisi sille normaalin yhteisön tavoin edellytyksenä veroneutraalille liiketoimintasiirrolle. Kuntayhtiön osakkeenomistajan, eli kunnan, osittaisella verovapaudella ei ole vaikutusta kuntayhtiön toteuttamien yritysjärjestelyjen yhteydessä.<sup>141</sup>

EVL 52 d §:n 2 momentin perusteella kunnan siirtämän kokonaisuuden veronalaisena luovutushintana pidetään verotuksessa poistamatta olevia hankintamenon osia. Vastaavasti EVL 52 d §:n 3 momentin perusteella vastaanottavan yhtiön katsotaan hankineen tämän kokonaisuuden siitä määrästä, joka on katsottu kunnan veronalaiseksi luovutushinnaksi. Jatkuvuusperiaate vastaanottavan kuntayhtiön kannalta merkitsee näin ollen, että se jatkaa vastaanotetun liiketoimintakokonaisuuden suhteen samasta verotusasemasta missä kunta on ollut ennen liiketoimintasiirtoa. Tällöin kuntayhtiö jatkaa toimintaa sille kunnalta siirtyneistä hankintamenoista ja vähentää poistot ja muut kulut vastaavalla tavalla kuin kunta olisi ne vähentänyt ilman yritysjärjestelyä.<sup>142</sup>

EVL 52 d §:n 4 momentin perusteella kunnan liiketoimintakokonaisuuden luovuttamisesta vastikkeeksi saamien kuntayhtiön osakkeiden hankintamenona pidetään siirrettyjen varojen verotuksessa vähentämättä olevaa määrää vähennettynä siirrettyjen velkojen ja varausten määrällä. Vastikkeeksi voidaan saada vain vastaanottavan yhtiön liikkeelle laskemia uusia osakkeita tai jo olemassa olevia osakkeita. Mahdollista on myös, että osa vastikkeesta maksetaan uusina ja

---

<sup>140</sup> Andersson – Penttilä 2014, s. 768.

<sup>141</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 271.

<sup>142</sup> Andersson – Penttilä 2014, s. 768.

osa jo olemassa olevina osakkeina.<sup>143</sup> Mikäli liiketoimintasiirto suoritetaan jo toiminnassa olevaan yhtiöön, ratkaistavaksi tulee, miten annettavien vastikeosakkeiden määrä ratkaistaan suhteessa vastaanottavan jo olemassa oleviin osakkeisiin. Oikeuskäytännön perusteella mahdollista olisi ainakin suhteuttaa siirrettävän liiketoiminnan ja vastaanottavan yhtiön jo olemassa olevan toiminnan käypien arvojen välisessä suhteessa.<sup>144</sup> Toisaalta verotuksellisessa mielessä kunnan on mielestäni verotuksen kannalta hyödyllisempää siirtää toimintansa uuteen yhtiötettävää toimintaa varten perustettuun yhtiöön ja hyödyntää VSVL 43 §:ssä säädetty mahdollisuus vapautua varainsiirtoveron suorittamisesta, jolloin liiketoimintasiirto tulee toteutetuksi täysin veroneutraalisti.

### 3.4 Liiketoimintasiirto käyvin arvoin

Kuten edellä on todettu, vuoden 2009 lainmuutoksen jälkeen siirrettävä kokonaisuus on ollut mahdollista arvostaa kirjanpidossa käypiin arvoihin. Käyvin arvoin toteutettu liiketoimintasiirto tarkoittaa vastaanottavassa yhteisössä käypien arvojen kohdistamista kaikkiin siirrettyihin taseessa oleviin omaisuus- ja velkaeriin. Tämän lisäksi vastaanottavan yhteisön taseeseen saattaa käyvin arvoin toteutetussa liiketoimintasiirrossa tulla sellaisia omaisuseriä, joita siirtävän yhtiön taseeseen ei ollut merkitty. Tällaisia ovat esimerkiksi siirtävän yhteisön kehittämät patentit, lisenssit tai tavaramerkit. Yhteisössä sisäisesti luotua liikearvoa ei kuitenkaan ole mahdollista kirjata vastaanottavan yhteisön taseeseen, koska liikearvossa on yleensä kyse henkilöstön osaamisesta tai työsuorituksista tai muista synergiaeduista, eikä tällaisia tulevien voittojen kassavirtoja voi aktivoida taseeseen.<sup>145</sup> Lisäksi oikeuskäytännön perusteella voidaan todeta, että jatkuvuusperiaatetta sovellettaessa ei ole mahdollista toimia niin, että vastaanottava yhtiö kirjaisi vastaanotetun kokonaisuuden siirtävän yhtiön kirjanpidossa poistamattomista arvoista ja merkitsisi tämän lisäksi siirretyn kokonaisuuden käypien arvojen ja kirjanpidon arvojen erotuksen taseeseen goodwill-arvona. Näin toimittaessa rikottaisiin EVL 52 d §:n mukaista jatkuvuusperiaatetta, eikä liiketoimintasiirtosäännöksen voitaisi katsoa soveltuvan kyseiseen yritysjärjestykseen. Edellä käsitellyn jatkuvuusperiaatteen soveltaminen edellyttää siis sen tosiasiallista noudattamista.<sup>146</sup>

---

<sup>143</sup> Immonen 2015, s. 366–367.

<sup>144</sup> Andersson – Penttilä 2014, s. 764; ks. myös KVL 94/2001.

<sup>145</sup> Honkamäki – Kujanpää – Pennanen 2018, s. 272.

<sup>146</sup> Saarinen 2016, s. 428–430. Jatkuvuusperiaatteen tosiasiallisesta noudattamisesta ks. myös KHO 1997 T 2157.

Vastaanottavan yhtiön omassa pääomassa käyvin arvoin toteutettavan liiketoimintasiirron seurauksena tapahtuvat muutokset vastaavat tavallisen osakeannin yhteydessä tehtäviä kirjauksia. Kirjanpidossa poistamattomien hankintamenojen ja käyvän arvon välinen erotus on mahdollista kirjata joko suoraan osakepääoman korotuksena tai vaihtoehtoisesti sen voi kirjata SVOP-rahastoon tai molempiin edellä mainituista.<sup>147</sup>

Arvostamisen osalta on olennaista huomata, että vaikka kirjanpidossa liiketoimintakokonaisuus olisi arvostettu käypiin arvoihin, verotuksessa liiketoimintasiirtoa toteuttaessa tulee soveltaa jatkuvuusperiaatetta, eikä vastaanottava yhtiö saa tehdä poistoja tai muita kulukirjauksia käyvistä arvoista, vaan jatkuvuusperiaatteen mukaisista verotuksessa poistamattomista hankintamenoista. Käypiin arvoihin arvostamisella kirjanpidossa ei siis ole vaikutusta vastaanottavan verotuksessa poistopohjana käytettäviin vähennyskelpoisiin hankintamenoihin. Näin mahdollistetaan jatkuvuusperiaatteen mukainen verotuksen lykkäytyminen, jolloin siirtävälle yhtiölle ei muodostu veroseuraamuksia ja vastaanottava yhtiö ottaa vastatakseen omaisuuden arvonnousun verotuksesta.<sup>148</sup> Käytännössä käyvillä arvoilla toteutettu liiketoimintasiirto edellyttää siis vastaanottavalta yhtiöltä siirtyneen omaisuuden hankintamenojen erillistä seuraamista kirjanpidossa.<sup>149</sup>

### 3.5 *Tappioiden siirtyminen*

Liiketoimintasiirtoa sääntelevä EVL 52 d § ei mahdollista siirtävälle yhteisölle vahvistettujen tappioiden siirtämistä osana liiketoimintakokonaisuutta. Tämä johtuu ensinnäkin siitä, että liiketoimintasiirto on oikeudelliselta luonteeltaan erityisseuraanto, mikä erottaa sen yleisseuraannon luonteisista sulautumista ja jakautumisista siten, että vastaanottava yhtiö ei saa siirtävän yhteisön verotusasemaa, muuten kuin EVL 52 d §:ssä erikseen säädetyin osin. Erityisseuraannon luonteisessa yritysjärjestelyssä ei ole mahdollista siirtää esimerkiksi tappioita tai varauksia muuten kuin laissa erikseen säädetyllä perusteella. Koska EVL 52 d §:ssä säädetään vain varojen, velkojen ja varausten siirtämisestä, tappioiden siirtäminen ei ole mahdollista. Lisäksi erityisseuraanto luonteen vuoksi, siirtävä yhteisö ei liiketoimintasiirron seurauksena purkaudu, vaan se jatkaa omana itsenäisenä oikeussubjektina. Tästä syystä siirtävä yhteisö ei myöskään menetä sille vahvistettujen tappioiden vähennysoikeutta liiketoimintasiirron seurauksena, vaan

---

<sup>147</sup> Honkamäki – Kujanpää – Pennanen 2018, s. 272–273.

<sup>148</sup> Andersson – Penttilä 2014, s. 768.

<sup>149</sup> Kukkonen – Walden 2015, s. 324.

sen on mahdollista hyödyntää tappioitaan tulevaisuudessa tulolähdesidonnaisuus ja tappioiden käyttämiseksi asetetun 10 vuoden määräaika huomioiden.<sup>150</sup>

Kunnan toteuttamien liiketoimintasiirtojen kohdalla tappioiden siirtokelvottomuudesta seuraava menetys ei näkemykseni mukaan ole niin suuri, koska kunta ei osittain verovapaana yhteisönä muutenkaan saa vähentää omalla alueellaan harjoittamansa verovapaan elinkeinotoiminnan tappioita. Lisäksi kunnan muodostaessa yhden itsenäisen laskentayksikön, sen oman alueensa ulkopuolella harjoittamiensa yksittäisten liikelaitosten tappiolliset tulokset tulevat huomioiduksi kunnan muiden liikelaitoksen voitollisesta tuloksesta. Osittaisen verovapauden vuoksi ei kuitenkaan ole täysin mahdotonta, etteikö kunnalle voitaisi vahvistaa tuloverotuksessa tappioita.<sup>151</sup>

Kunnan toteuttamalla liiketoimintasiirrolla voi olla merkitystä vastaanottavalle yhtiölle aikaisemmin vahvistettujen tappioiden käyttöoikeuteen, mikäli vastaanottava yhtiö on jo toiminnassa oleva yhtiö ja liiketoimintasiirron seurauksena vastaanottavan yhtiön omistussuhteissa tapahtuu TVL 122 § mukainen omistajavaihdos. Kyseisissä tilanteissa Verohallinnon on mahdollista myöntää tietyin edellytyksin tappioiden käyttämiseksi poikkeuslupa vastaanottavan yhtiön tekemää TVL 122 §:n 3 momentin mukaista tappioiden poikkeuslupahakemusta vastaan. Kunnat kuitenkin käsittääkseni harvoin yhtiöittävät toimintojaan liiketoimintasiirtona jo toiminnassa olevalle yhtiölle, koska näin tehty siirto on myös kunnalle varainsiirtoverovelvollinen. Mikäli kunta päättää kuitenkin siirtää tietyn liiketoimintansa jo toiminnassa olevalle yhtiölle, tulisi vastaanottavalle yhtiölle vahvistettujen tappioiden käyttöoikeutta hakea Verohallinnolta. EVL:n liiketoimintasiirtosäännöksen mukaista liiketoiminnan uudelleen järjestelyä voidaan usein pitää Verohallinnon ohjeessa mainittuna konsernin sisäisenä omistajavaihdokseen verrattavana hyväksyttävänä liiketaloudellisena perusteena, jolle tappioiden käyttöoikeus voidaan myöntää.<sup>152</sup> Vuorostaan silloin kun liiketoimintasiirto tehdään uudelle perustettavalle yhtiölle, ei vastaanottavalla yhtiöllä voi luonnollisesti olla jo olemassa olevia vahvistettuja tappioita, joiden käyttöoikeus liiketoimintasiirron toteuttamisella mahdollisesti vaarannettaisiin.

---

<sup>150</sup> Saarinen 2016, s. 435; Immonen 2015, s. 367–368.

<sup>151</sup> Nuotio 2012, s. 135.

<sup>152</sup> Immonen 2015, s. 368; Verohallinnon ohje (Dnro. A223/200/2016, kohta 3.1).

### 3.6 Verollinen liiketoimintasiirto

Mikäli liiketoimintasiirrolle EVL 52 d §:ssä asetettujen edellytysten ei katsota joltain osin täyttyvän siirron yhteydessä, siirtoa ei pidetä säännöksen mukaisena liiketoimintasiirtona, vaan siihen sovelletaan yleisiä apporttiehdoin toteutettavaa osakemerkintää koskevia säännöksiä. Tällöin liiketoimintasiirrolle erityissäännöksellä asetettua verohuojennusta ei sovelleta ja omaisuuden luovutushintana pidetään luovutusvoittoa laskettaessa sen käypää arvoa luovutushetkellä. Siirtävä yhteisö joutuu tällöin suorittamaan tuloveroa verotuksessa poistamatta olevan hankintamenon ja käyvän arvon erotuksesta 20 %:n yhteisöverokannan mukaisesti.<sup>153</sup>

Tavallisimpia syitä sille, miksi liiketoimintasiirtosäännöksen ei ole katsottu soveltuvan siirtoon on esimerkiksi se, että siirrettävä liiketoimintakokonaisuus ei ole täyttänyt sille EVL 52 d §:n 1 momentissa asetettuja edellytyksiä, jolloin esimerkiksi liiketoimintasiirtoon kuuluvia varoja tai velkoja on jätetty siirtämättä tai liiketoimintakokonaisuuden mukana on siirretty siihen kuulumattomia velkoja. Myös jatkuvuusperiaatteen soveltamattomuus tai käteisvastikekiellon rikominen siirron yhteydessä aiheuttavat, että liiketoimintasiirtosäännöksen ei voida katsoa soveltuvan siirtoon.<sup>154</sup> Kunta liiketoiminnan luovuttajana on siinä mielessä samanlaisessa asemassa muihin yhteisöihin verrattuna, että kaikki edellä kuvatut syyt ovat mahdollisia myös kunnan toteuttamien liiketoimintasiirtojen yhteydessä. Tämän lisäksi kunnan kohdalla tilanne saattaa esimerkiksi kunnan kiinteistöliikelaitoksen yhtiöittämisen osalta olla se, että yhtiöittävän toiminnan luonteen ja kunnan tuloverotuksessa olevan erityisaseman vuoksi, liiketoimintasiirtosäännöstä ei voida soveltaa siirtoon. Siltä osin kuin kunta on yhtiöittänyt omalla alueellaan harjoittamansa toiminnan, liiketoimintasiirtosäännöksen soveltumattomuudella ei kunnan kannalta kuitenkaan ole merkitystä kuntaa koskevan TVL 21 §:n 4 momentissa säädetyn verovapauden ansiosta. Näkemykseni mukaan siltä osin kuin siirron yhteydessä on pyritty yhtiöittämään kunnan veronalaista omien alueiden ulkopuolista toimintaa, kunta on normaalin yhteisön tavoin velvollinen suorittamaan tuloveroa, mikäli siirrettävän osan käypä arvo ylittää sen verotuksessa poistamattoman hankintamenon.

Kunnan kannalta suurin merkitys liiketoimintasiirtosäännöksen soveltumattomuudelle on varainsiirtoverotuksen kannalta. Koska kunta on verovapaa omalla alueellaan harjoittamasta elin-

---

<sup>153</sup> Kukkonen – Walden 2015, s. 332.

<sup>154</sup> Saarinen 2016, s. 454.



keinotoiminnan tai kiinteistön tuottamasta tulosta, muodostuu varainsiirtovero ainoaksi mahdolliseksi kunnan verokustannukseksi yhtiöittämisessä. Varainsiirtoverolain (29.11.931/1996, VSVL) 10 §:n perusteella kunta on vapautettu kiinteistöjen luovutuksen osalta maksamasta varainsiirtoveroa silloin, kun kunta on luovutuksensaajana. Niissä tapauksissa, joissa kunta tai liikelaitos on luovuttajan asemassa, saanto on normaalisti varainsiirtoveronalainen.<sup>155</sup> Varainsiirtoverolain mukaan luovutuksensaajan, eli liiketoimintasiirrossa vastaanottavan kuntayhtiön on suoritettava kiinteistön ja arvopaperin luovutuksesta varainsiirtoveroa. Kiinteistön luovutuksesta suoritettava varainsiirtovero on 4 % ja arvopaperin luovutuksesta joko 1,6 % tai 20 % kauppahinnasta tai muun vastikkeen arvosta. Näin ollen varainsiirtoveroa joudutaan suorittamaan myös silloin, kun kiinteistön tai arvopaperin luovutuksesta saadaan vastikkeeksi luovutuksensaajan osakkeita.

EVL 52 d §:n mukainen liiketoimintasiirto on siis lähtökohtaisesti varainsiirtoveronalainen omaisuuden siirto. Verohallinto voi kuitenkin VSVL 43 §:n perusteella hakemuksesta ennen siirron toteuttamista määrätä, että varainsiirtoveroa ei tarvitse suorittaa. Varainsiirtovero on myös mahdollista saada takaisin liiketoimintasiirron toteuttamisen jälkeen verovelvollisen tekemän hakemuksen perusteella.<sup>156</sup> Varainsiirtoverovapauden edellytyksenä on, että omaisuuden siirto on täyttänyt EVL 52 d §:ssä liiketoimintasiirrolle asetetut edellytykset, ja että siirto on tehty toimintaa jatkavalle perustetulle yhtiölle. Mikäli siirto tehdään jo toiminnassa olevaan yhtiöön, varainsiirtoverovapaus ei sovellu, vaikka siirto täyttäisikin EVL 52 d §:ssä asetetut edellytykset. Oikeuskirjallisuudessa ratkaisua rajata varainsiirtoverovapaus jo toimivien yhtiöiden osalta pois on pidetty tarpeettomana. Mikäli siirrettävät kiinteistöt ja arvopaperit halutaan siirtää jo toiminnassa olevaan yhtiöön ilman varainsiirtoveroseuraamuksia, onnistuu tämä toteuttamalla liiketoimintasiirto uuteen perustettavaan yhtiöön, joka myöhemmin sulautetaan alun perin siirron kohteeksi toivottuun jo toiminnassa olleeseen yhtiöön. Lopputulos varainsiirtoverottomuuden suhteen on sama, mutta jälkimmäisen toteuttamistavan mukaisessa tilanteessa liiketoimintakokonaisuuden siirtävälle kunnalle koituisi maksettavaksi turhia transaktio- ja viiranomaiskustannuksia.<sup>157</sup> Käytännössä kunnat toteuttavat liiketoimintasiirrolla toteutettavat

---

<sup>155</sup> Ljungman – Engblom 2015, s. 462.

<sup>156</sup> Verohallinto 2017, kohta 3.

<sup>157</sup> Varainsiirtoverolain 4 § 5 momentin mukaan sulautumisen perusteella varainsiirtoveroa ei ole suoritettava, mikäli sulautuminen toteutetaan kuntayhtiön ollessa kyseessä osakeyhtiölain mukaisesti. Ks. lisää sulautumisen varainsiirtoverovaikutuksesta Immonen 2015, s. 268; Engblom – Holla – Järvinen – Lamminsivu – Lampinen – Lepistö – Paronen – Rautajuuri – Sandelin – Torkkel – Westergård – Äimä 2016, s. 554.

yhtiöittämiset lähes aina perustamaansa uuteen osakeyhtiöön, sillä tällöin kunnan on mahdollista toteuttaa kyseisen toiminnon tai toimintojen yhtiöittäminen tämän hetkisen oikeuskäytännön mukaisesti täysin verovapaasti.<sup>158</sup>

#### **4 KUNNAN MAHDOLLISUUDET SOVELTAA LIIKETOIMINTASIIRTOSÄÄNNÖSTÄ**

##### *4.1 Yritysjärjestelydirektiivin merkitys*

Yritysjärjestelydirektiivin implementoitavasta Suomen kansalliseen lainsäädäntöön johtuen, liiketoimintasiirrolla eriyttävän liiketoimintakokonaisuuden tulolähteellä on ollut suuri merkitys liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamisen kannalta. Vuoteen 2012 asti Suomen oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa katsottiin, että koska liiketoimintasiirtoa koskeva yritysjärjestelydirektiivin sääntely oli kansallisesti implementoitu vain EVL 52 d §:ään, liiketoimintasiirtosäännös ei ollut sovellettavissa TVL:n mukaan verotettaviin yhteisöihin.<sup>159</sup> Tältä osin Suomen kansallisen sääntelyn voitiin katsoa direktiivin soveltamisalasta poikkeavaksi, koska yritysjärjestelydirektiivi ei edellytä yhteisön toiminnalta tietynlaista luonnetta.<sup>160</sup> KHO ratkaisu 2012:24 merkitsi tältä osin tulkintalinjan muutosta Suomessa, koska KHO katsoi antamassaan ratkaisussa, että yritysjärjestelydirektiivin säännökset ja EUT:n oikeuskäytäntö huomioiden, myös TVL:n mukaan verotettavaan yhteisöön voidaan soveltaa EVL 52 d § liiketoimintasiirtoa koskevaa säännöstä.<sup>161</sup>

KHO:n ratkaisu 2012:24 herätti oikeuskirjallisuudessa keskustelua. Ratkaisuun myönteisesti suhtautuvat painottivat näkemystä siitä, että koska yritysjärjestelydirektiivi ei edellyttänyt harjoitettavalta toiminnalta tietynlaista (elinkeinotoiminnaksi katsottavaa) luonnetta, merkitsi Suomen sisäinen sääntely poikkeamaa direktiivin soveltamisalaa.<sup>162</sup> Toisaalta vasta-argumenteina on esitetty, että EU:n direktiivien velvoittavuuteen kuuluu, että ne velvoittavat välittömästi vain tavoiteltavaan lopputulokseen nähden, mutta jättävät jäsenvaltion päätettäväksi toteutettavat keinot ja muodon. Suomen verojärjestelmää vahvasti leimaava elinkeinoverolain ja

---

<sup>158</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 295–296.

<sup>159</sup> TVL 28 §:ssä säädetään, että yhteisöjen ja yhtymien sulautumisiin ja jakautumisiin EVL:n säännöksiä soveltuvin osin. Osakevaihdon osalta TVL 45.2 §:ssä vuorostaan säädetään, että osakevaihtoa ei katsota osakkeista luopuvan osapuolen luovutukseksi. Koska EVL 52 f §:ssä on säädetty myös vain osakkeet luovuttavan osapuolen verotuksesta, osakkeet hankkivan yhtiön tulolähteellä ei ole merkitystä. Ks. Penttilä 2012, s. 37–38.

<sup>160</sup> Järvenoja 2014, s. 71.

<sup>161</sup> KHO viittaa ratkaisussaan EUT:n ratkaisuihin C-43/00 Andersen og Jensen, C-28/95 Leur-Bloem ja C-126/10 Foggia-SGPS.

<sup>162</sup> Penttilä 2012, s. 39; Järvenoja 2014, s.71; Kukkonen-Walden 2015, s. 318.

tuloverolain välinen rajanveto on Suomen kansalliseen verojärjestelmään kuuluva erityispiirre, jonka merkityksellisyttä ei ratkaisuun kriittisesti suhtautuvan näkemyksen mukaan tulisi Suomen kansallisissa ratkaisuissa sivuuttaa.<sup>163</sup>

Vahvistusta ratkaisuun kriittisesti suhtautuvalle näkemykselle voidaan hakea direktiivin tulkintavaikutusta<sup>164</sup> koskevassa EU- tuomioistuimen ratkaisussa C-28/95 Leur-Bloem, jossa lähtökohtana esitettiin, että sen ratkaiseminen, missä laajuudessa kansallinen lainsäätäjät oli alistanut puhtaasti kansalliset tilanteet yhteisön oikeuden alaisuuteen, kuului yksinomaan kansalliseen oikeuteen ja näin ollen jäsenvaltion tuomioistuimen yksinomaiseen toimivaltaan.<sup>165</sup> KHO:n 2012:24 ratkaisuun kriittisesti suhtautuvan näkemyksen mukaan se, että Suomessa lainsäätäjät ei ole yritysjärjestelydirektiiviä implementoidessaan sisällyttänyt direktiivin liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä TVL:ään, merkitsee lainsäätäjän tahtoa jättää TVL:n mukaan verotettavat yhteisöt direktiivin soveltamisalueen ulkopuolelle, jolloin tällaista lainsäätämistä korostamaa EVL:n ja TVL:n välistä rajanvetoa tulisi myös kunnioittaa. Lisäksi ratkaisun lopputuloksen kanssa vastakkain olevan näkemyksen mukaan, KHO:n viittaukset EU-oikeuteen ja sen tulkintavaikutukseen jäivät ratkaisussa 2012:24 varsin yleiselle tasolle, jättäen tapaukseen liittyvät olosuhteet huomioimatta.<sup>166</sup>

Yritysjärjestelydirektiiviä on kritisoitu yleisellä tasolla oikeuskirjallisuudessa siitä, että direktiivi sisältää sellaisia käsitteitä, joita ei direktiivissä ole määritelty. Tämä jättää direktiivin tulkinnanvaraiseksi, mikä osaltaan vähentää yritysjärjestelydirektiivin merkitystä tulkintatilanteissa. Lisäksi direktiivin tulkinnasta ei ole löydettävissä laajaa EU:n tuomioistuimen oikeuskäytäntöä. Myös direktiivin taustalla vallitseva ajatus yhteisestä verojärjestelmästä on vaikuttanut siihen, että direktiivi on jouduttu sopeuttamaan usean eri jäsenvaltion poikkeaviin verojärjestelmiin, mikä osaltaan näkyy direktiivin yleissääntelyllisessä luonteessa.<sup>167</sup> Tämän ei kuitenkaan KHO 2012:24 ratkaisun kanssa samoilla linjoilla olevan näkemyksen mukaan ole nähty poistavan sitä tosiseikkaa, että yritysjärjestelydirektiivi ei edellytä yritysjärjestelyn kohteena olevalta yhtiöltä tietyn tyyppistä toimintaa. Se, että liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä ei ole sisällytetty TVL:ään, merkitsee ratkaisuun myönteisesti suhtautuvan näkemyksen mukaan

---

<sup>163</sup> Saarinen 2016, s. 386–388.

<sup>164</sup> EU-oikeuden tulkintavaikutus merkitsee, että EU:n jäsenvaltion kansallista säännöstä tulee tulkita ja soveltaa, että ristiriidat EU-oikeuden kanssa olivat mahdollisimman tehokkaasti vältettävissä. Ks. Penttilä 2012, s. 31.

<sup>165</sup> Ks. asiat C28/95, A. Leur-Bloem, kohta 33.

<sup>166</sup> Saarinen 2016, s. 389.

<sup>167</sup> Penttilä 2012, s. 32–33.

direktiivin puutteellista implementointia Suomen lainsäädäntöön.<sup>168</sup> Myöskään se seikka, että yhteisöjen verotus poikkeaa EU:n jäsenvaltioiden välillä, ei voi tämän näkemyksen mukaan merkitä sitä, että yritysjärjestelydirektiivin soveltaminen olisi riippuvainen yksittäisen jäsenvaltion verojärjestelmän ominaispiirteistä, kuten Suomessa yhteisöjen verotukseen sovellettavasta tulolähdejaosta. Lisäksi ratkaisuun myönteisesti suhtautuvan kannan mukaan yritysjärjestelydirektiivin säännökset ja tavoitteet tulee ottaa huomioon tulkinnanvaraisissa ongelmatilanteissa, koska Suomessa EVL:n liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamisessa on tosiasiallisesti kyse myös EU-oikeuden välillisestä soveltamisesta.<sup>169</sup> Myös KHO otti näkemykseni mukaan tämän linjan, korostaessaan ratkaisussaan yritysjärjestelydirektiivin merkitystä ja sen perusteella annettua oikeuskäytäntöä.

KHO:n ratkaisu 2012:24 merkitsi liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamisalan laajentumista TVL:n mukaan verotettaviin yhteisöihin myös Suomen sisäisissä liiketoimintasiirroissa, mutta se ei poistanut epäselvyyttä liiketoimintasiirtosäännöksen soveltuvuudesta kunnan toimintojen yhtiöittämissiin. Yritysjärjestelydirektiivin implementointi Suomen lainsäädäntöön sekä kunnan TVL 21 §:n 4 momentissa säädetty osittainen verovapaus aiheuttavat edelleen ristiriidan yritysjärjestelydirektiivin kanssa ja aiheuttavat tulkinnanvaraisuutta liiketoimintasiirtosäännöksen soveltuvuudesta tietyn luonteisten kunnan toimintojen yhtiöittämissiin. Erityisesti yhtiöitettävän toiminnan tulolähteeseen liittyviä soveltamisalan rajanveroja on jouduttu selkiyttämään vielä KHO:n viimeaikaisessakin ratkaisukäytännössä<sup>170</sup>.

## 4.2 Tulolähdejaon merkitys

### 4.2.1 Kunnan TVL-toiminnan yhtiöittäminen

Kuntien kannalta ongelmalliseksi on koettu kysymys siitä, voiko kunta yhtiöittää TVL:n mukaan verotettavaa toimintaansa. Kunnilla saattaa esimerkiksi olla omistuksessaan merkittävä määrä kiinteistöomaisuutta ja näillä harjoitettua kiinteistöliiketoimintaa<sup>171</sup>, jonka kunta voi ha-

---

<sup>168</sup> Penttilä 2014, s. 1.

<sup>169</sup> Penttilä 2012, s. 39–40.

<sup>170</sup> Ks. KHO 2018 T 1457.

<sup>171</sup> Kiinteistöliiketoimintaan voidaan lukea varsin monenlaisia kiinteistöihin liittyviä toimintoja, kuten esimerkiksi kiinteistöjen vuokraamiseen, kehittämiseen, ostamiseen, myymiseen ja ylläpitoon liittyvät toimet. Ks. lisää Vänskä 2012, s. 283.

luta esimerkiksi kiinteistöomaisuuden keskittämiseen vedoten yhtiöittää joko kokonaan tai osittain omistamaansa kuntayhtiöön. Kiinteistöliiketoimintaa on lähtökohtaisesti verotettu henkilökohtaisen tulolähteen TVL:n mukaisesti.<sup>172</sup>

KHO:n ratkaisusta 2012:24 huolimatta, KHO:n myöhemmin antama vuosikirjaratkaisu 2014:29 osoitti, että KHO:n myöntämä linjaus EVL:n liiketoimintasiirtosäännöksen soveltumisesta myös TVL:n mukaan verotettaviin yhteisöihin, ei ollut suoraan sellaisenaan sovellettavissa kuntien toteuttamiin yhtiöittämissiin. Kunnan yhtiöittäessään toimintojaan, yhtiötettävän toiminnan tosiasiallisella luonteella ja kunnan erityisellä asemalla tuloverotuksessa on keskeinen merkitys siihen, voidaanko EVL:n liiketoimintasiirtosäännöksen katsoa soveltuvan TVL:n mukaan verotettavan toiminnan yhtiöittämiseen.

KHO 2014:29 tapauksen tosiseikasto oli seuraavanlainen:

Kunnan oli tarkoitus keskittää useamman rakennejärjestelyn sarjana hajallaan oleva kiinteistöliiketoimintana yhteen yhtiöön. Suunnitteilla oleva kiinteistöjen keskittäminen oli tarkoitus toteuttaa siten, että ensimmäisessä vaiheessa kunnan peruspalvelutuotannossa olevat kiinteistöt omistava liikelaitos olisi yhtiötetty EVL 52 d §:n mukaisella liiketoimintasiirrolla toimintaa jatkavalle perustetulle uudelle osakeyhtiölle. Yhtiötettävän liikelaitoksen liikevaihto oli noin 3,3 miljoonaa euroa ja taseen loppusumma 12,1 miljoonaa euroa, josta rakennuksia edusti 9,9 miljoonan suuruisen osa. Tämän lisäksi kahdessa muussa kunnan kokonaan omistamassa yhtiössä oleva kiinteistövarallisuus oli suunniteltu eriytettävän kokonaisjakautumisilla omiin yhtiöihinsä. Tämän jälkeen järjestelyiden toisessa vaiheessa tarkoituksena oli siirtää syntyneiden kolmen kiinteistöosakeyhtiön ja yhden kiinteistöjen hallinnointia ja asuntojen vuokrausta harjoittaneen yhtiön osakekannat liiketoimintasiirrolla kunnan kokonaan omistamalle vasta perustetulle holding-yhtiölle.

Ennakkoratkaisuhakemuksessaan kunta oli hakenut Verohallinnon kantaa sille, voitiinko ensimmäisen vaiheen liikelaitoksen yhtiöittämiseen ja seuraavan vaiheen kiinteistöyhtiöiden osakekantojen siirtämiseen soveltaa VsVL 43 §:ssä säädettyä varainsiirtoverovapautta, jos siirrot toteutettaisiin EVL 52 d §:n mukaisina liiketoimintasiirtoina.

Kunta perusteli liiketoimintasiirtosäännöksen soveltumista suunniteltuihin järjestelyihin sillä, että TVL:ssä säädetystä verovapaudesta huolimatta kunta ei ollut vapautettu verovelvollisuudesta kaikilta osin, vaan se oli osittain verovapaa yhteisö, eikä säädetyn verovapauden takia kuntaa pitäisi asettaa muita yhteisöjä huonompaan asemaan arvioitaessa EVL:n liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamista sen yhtiöittämissiin. Lisäksi kunta oli perusteluissaan vedonnut

---

<sup>172</sup> Ossa 2014, s. 43.

EVL 53 §:iin, jonka mukaan käytettäessä kiinteistöä yksinomaan tai pääasiallisesti elinkeinotoimintaa välittömästi tai välillisesti edistäviin tarkoituksiin, voidaan tällaisen kiinteistön katsoa kuuluvan EVL-tulolähteeseen. Kunta perusteli kiinteistöillään harjoitetun kiinteistönomistus-, hallinta- ja vuokraustoiminnan olevan luonteeltaan niin laajamittaista sekä suurta pääomaa ja oman erityisen organisaation edellyttävää, että harjoitetun toiminnan tulisi katsoa täyttävän elinkeinotoiminnan tunnusmerkit sekä muodostavan liiketoimintasiirrosta edellytettävän liiketoimintakokonaisuuden.

Sekä Verohallinnon yritysvero-osasto että hallinto-oikeus katsoivat, että suunnitelluissa yhtiöittämisissä ei ollut kyse EVL 52 d §:n mukaisesta liiketoimintasiirrosta, eikä järjestelyihin näin ollen voitu soveltaa VSVL 43 §:n mahdollistamaa verovapautta. Hallinto-oikeus perusteli kantansa sillä, että yhtiöitettävässä toiminnassa oli tosiasiallisesti kyse kunnan peruspalvelutoiminnasta tai muusta siihen rinnastettavasta toiminnasta, jota ei voida pitää elinkeinotoimintana.

Ottaen huomioon yhtiöitettävän toiminnan, hallinto-oikeus olisi mielestäni voinut päätyä toisenlaiseenkin ratkaisuun. Kiinteistöliiketoiminnan ja erityisesti vuokraustoimintaan on vanhas-taan liittynyt TVL:n ja EVL:n tulolähteiden välinen rajanvetokiista. Lähtökohtaisesti laajaakin vuokraustoimintaa on oikeuskäytännössä pidetty TVL-tulolähteen toimintana. Pelkästään vuokrauskohteiden laajuus tai toiminnan volyymin ei ole katsottu riittävän siihen, että toiminta katsotaan elinkeinotoiminnaksi. Silloin kun toimintaan on lisäksi liittynyt laajamittaista kiinteistönjalostustoimintaa ja merkittävä liiketoiminnallinen riski, tulkinta on voinut olla toinen. Esimerkiksi KHO:n ratkaisussa 2000 T 2885, jossa vuokraustoiminta katsottiin elinkeinotoiminnaksi, aktiivista kiinteistön hallintaa oli osoittanut yhtiön toteuttamat kiinteistöjen peruskorjaukset, jatkorakentaminen ja muu kehittäminen asiakkaiden tarpeisiin. Myös toimintaan sitoutunut pääoma oli ollut todella suurta (240 miljoonaa euroa).<sup>173</sup> Lisäksi se, että kunta harjoittaa lakisääteisiä tehtäviään, ei aikaisemman KHO:n 2002:4 ratkaisun perusteella ollut esteenä elinkeinotoiminnan käsitteen soveltamiselle kyseiseen toimintaan.<sup>174</sup> Nyt käsiteltävässä tapauksessa esimerkiksi yhtiöitettävän liikelaitoksen liikevaihdon ja omistettujen rakennusten tasearvon osalta puhuttiin miljoonista euroista. Yhtiöittämisen jälkeen yhtiö tuotti myös korjaus-, huolto- ja puhdistuspalveluja kuntakonsernin kiinteistöille. Ilmeisesti kokonaisharkin-

---

<sup>173</sup> Ossa 2014, s. 43–44.

<sup>174</sup> KHO ratkaisussa 2002:4 oli kyse tapauksessa, jossa kunta oli vuokrannut yleisön liikuntatoimintaan sisäliikuntatilojaan. KHO linjasi päätöksessään, ettei tehtävien lakisääteisyys ollut esteenä (silloisen) kilpailunrajoituksista annetun lain, eli elinkeinoharjoittajaan sovellettavan lain, soveltamiselle myös kuntaan.

nassa huomioon otettavien seikkojen merkitys ei ollut hallinto-oikeuden mielestä riittävä toiminnan katsomiseksi elinkeinotoiminnaksi. Näin ollen se jätti myös arvioimatta, muodostivatko yhtiötettävät toiminnot liiketoimintasiirtosäännöksen edellyttämän liiketoimintakokonaisuuden.

Kunta haki hallinto-oikeuden ratkaisuun muutosta korkeimmasta hallinto-oikeudesta. KHO kumosi liikelaitoksen ja kiinteistösaakeyhtiön osalta hallinto-oikeuden ratkaisun sekä poisti näiden osalta Verohallinnon antaman ennakkoratkaisun vedoten annetun selvityksen riittämättömyyteen. Muiden kiinteistösaakeyhtiöiden osalta KHO ei muuttanut hallinto-oikeuden päätöstä, joten ratkaisu liiketoimintasiirtosäännöksen soveltumattomuudesta säilyi ennallaan.

KHO totesi perusteluissaan kunnan olevan yhteisö, johon liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä on mahdollista soveltaa. Miksi näin ei voitu tehdä kyseessä olevassa tapauksessa, johtui KHO:n mukaan siitä, että yhtiötettävässä toiminnassa ei ollut kyse elinkeinotoiminnasta. KHO ei perustellut kantaansa, mikä saattoi arvioni mukaan johtua siitä, että KHO pitäytyi edellä mainitussa oikeuskäytännössä hyväksytystä lähtökohdasta, jonka mukaan kiinteistöjen laajamittastakin vuokraustoimintaa pidetään TVL:n mukaan verotettavana toimintana.<sup>175</sup> KHO ei myöskään katsonut aiheelliseksi avata ja perustella lisää hallinto-oikeuden mainitsemaa kunnan harjoittamasta peruspalvelutoiminnan mukaisesta luonteesta tai perustella elinkeinotoiminnan soveltumattomuutta yhtiötettävien toimintojen laajamittaisuuden tai toiminnan volyymin kautta.

Erillisenä lisäarviointina KHO pohti perusteluissaan VsVL 43 §:n 1 momentin varainsiirtoverovapauden soveltuvuutta tapaukseen yritysjärjestelydirektiivin tai muun syyn perusteella. Edellä esitetystä KHO:n ratkaisusta 2012:24 oli kuitenkin katsottu myös TVL:n mukaan verotettaviin osakeyhtiöihin voitavan soveltaa liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä. KHO:n mukaan yritysjärjestelydirektiivistä tälle ei kuitenkaan löytynyt perusteita, kunnan tuloverotuksessa olevan erityisen aseman vuoksi. Yritysjärjestelydirektiivin 3 artikla asettaa direktiivin soveltamiselle edellytykseksi, että direktiivin mukaisen yhtiön on oltava velvollinen maksamaan yhteisöjen tuloveroa ilman valintamahdollisuutta tai mahdollisuutta vapautukseen. Koska arvioidavassa tapauksessa oli kyse kunnan omalla alueellaan harjoittamasta toiminnasta, josta kunta ei TVL 21 §:n 4 momentin mukaan ollut verovelvollinen, muodosti se ristiriidan yritysjärjeste-

---

<sup>175</sup> Ossa 2014, s. 43.

lydirektiivin 3 artiklan kanssa, sillä kyseisen artiklan mukaan direktiiviä oli mahdollista soveltaa vain, jos direktiivin mukaisella yhtiöllä ei ollut mahdollisuutta valita toisin tai vapautua velvollisuudesta suorittaa yhteisöjen tuloveroa. Tästä syystä KHO ei löytänyt yritysjärjestelydirektiivistäkään perusteita soveltaa liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä kunnan verovapaaseen toimintaan. Myöskään se, että kunta on verovelvollinen jostakin muusta toiminnasta, ei KHO:n mukaan vaikuta kyseessä olevan tapauksen lopputulokseen.

Kunnille TVL 21 §:n 4 momentissa säädetystä osittaisesta verovapaudesta johdettavaa estettä liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamiselle on pyritty haastamaan vielä KHO:n viimeaikaisessakin oikeuskäytännössä. KHO:n julkaisemattomassa ratkaisussa 2018 T 1457 oli myös kyse liiketoimintasiirtosäännösten soveltuvuudesta kunnan TVL:n mukaan verotettavaan toimintaan.

Tapauksessa kaupungin oli määrä siirtää liiketoimintasiirrolla kahdelle osakeyhtiölle ammattikorkeakoulutoimintaa sekä toisen asteen ammatillista perus-, lisä- ja täydennyskoulutus-, oppisopimuskoulutus- sekä muuta ammatillista koulutustoimintaa varten vuokraamansa koulurakennukset uudelle perustettavalle yhtiölle.

Kaupunki oli keskusverolautakunnalle osoittamassaan ennakkoratkaisuhakemuksessa pyytänyt ratkaisua EVL 52 d §:n soveltuvuudesta toteutettavaan yritysjärjestelyyn ensisijaisesti siten, että rakennukset siirrettäisiin ilman maapohjia perustettavalle yhtiölle ja toissijaisesti maapohjat mukaan lukien, mikäli maapohjien pois jättäminen olisi esteenä liiketoimintasiirtosäännösten soveltamiselle.

KVL päätyi ratkaisussaan kielteiselle kannalle riippumatta siitä, siirrettiinkö maapohjat liiketoimintakokonaisuuden mukana tai ei. Ratkaisevaa KVL:n mukaan ratkaisussa oli se, että liiketoimintasiirron kohteena olevaa toimintaa ei voinut pitää EVL:n mukaan verotettavana toimintana. Kaupungin harjoittamassa vuokraustoiminnassa oli kyse kaupungin omistamien kiinteistöjen vuokraamisesta julkisilla varoilla rahoitettavien ammatillisten oppilaitosten ja ammattikorkeakoulun käyttöön, jota tuli käsitellä TVL:n mukaan verotettavana toimintana. Lisäksi KVL viittasi KHO:n ratkaisuun 2014:29, jossa KHO ei myöskään ollut löytänyt perusteita yritysjärjestelydirektiivin perusteella soveltaa liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä kunnan siirtäessä liiketoimintasiirrolla asuntojen vuokrausta harjoittaneen yhtiön osakekantoja uudelle perustettavalle yhtiölle.

Kaupunki valitti korkeimpaan hallinto-oikeuteen ja vaati KVL:n antaman ennakkoratkaisun kumoamista. Perusteluissaan se katsoi, ettei kuntien TVL 21 §:n 4 momentissa säädetty osittainen



verovapaus voi olla esteenä EVL 52 d §:n soveltamiselle. Kunta on edelleen kyseisen momentin mukaan samalla tavoin verovelvollinen sekä elinkeinotoiminnastaan että muuhun kuin yleiseen tai yleishyödylliseen tarkoitukseen vuokratusta kiinteistöstä ja näihin toimintoihin EVL 52 d §:n tulisi edellytysten täytyessä olla sovellettavissa samalla tavoin. Tältä osin kunta viittasi vielä KHO:n aikaisempaan ratkaisuun 2014:184, jossa EVL 52 d § soveltui kunnan omalla alueella harjoitetun ja elinkeinotoimintana pidetyn satamaliiketoiminnan yhtiöittämiseen. Kunnan kanta oli, että koska omalla alueella harjoitettu verovapaa elinkeinotoiminta oli mahdollista yhtiöittää EVL:n mukaisena liiketoimintasiirtona, tulisi se olla mahdollista myös kunnan harjoittamasta vuokraustoiminnasta muuhun kuin yleiseen tai yleishyödylliseen tarkoitukseen.

KHO asettui päätöksessään KVL:n kannalle, eikä lähtenyt muuttamaan KVL antamaa päätöstä. Sen sijaan se totesi lyhytselkoisesti, että KVL:n päätöksessä annetut perustelut ja viitatuksi oikeusohjeet sekä KHO:lle esitetyt vaatimukset ja esitetty selvitys huomioiden, se ei nähnyt KVL:n päätöksen muuttamiselle aihetta.

KHO:n antamista ratkaisusta nousee esille näkemykseni mukaan muutama merkittävä seikka, kun arvioidaan kunnan mahdollisuuksia soveltaa liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä TVL:n mukaan verotettavaan toimintaan. Ensinnäkin, koska TVL:ssä ei ole säännöksiä liiketoimintasiirrosta, perusteet liiketoimintasiirtosäännösten soveltamiselle kunnan TVL:n mukaan verotettavien toimintojen yhtiöittämiselle tulee käsitykseni mukaan löytää yritysjärjestelydirektiivistä. Toiseksi, vallitsevan oikeuskäytännön mukaan yritysjärjestelydirektiivistä ei ole löydettävissä perusteita liiketoimintasiirtosäännösten soveltamiseen kunnan TVL-toimintojen yhtiöittämisissä, koska TVL 21 § 4 momentissa kunnalle säädetty verovapaus on ristiriidassa yritysjärjestelydirektiivin 3 artiklassa edellytetyn verovelvollisuuden kanssa. Kolmanneksi, katsoessa yhtiöitettävä toiminta kunnan peruspalvelutoiminnaksi, toimintaa ei ole vallitsevan oikeuskäytännön perusteella mahdollista tulkita edes laajamittaisena ja merkittävää jalostustoimintaa sisältävänä elinkeinotoiminnaksi.

Sekä KHO:n ratkaisussa 2014:29 että KHO:n ratkaisussa 2018 T 1457 KHO on lausunut, että liiketoimintasiirtosäännöksiä on mahdollista soveltaa kuntaan. Ensin mainitussa ratkaisussa kunnan peruste sille, miksi yhtiöittämissiin tulisi soveltaa EVL 52 d §:n säännöstä oli, että tosiasiassa sen harjoittama TVL-toiminta tulisi sen tosiallisen laajuuden ja luonteen vuoksi katsoa elinkeinotoiminnaksi. Jälkimmäisessä ratkaisussa kunta taas pyrki perusteluissaan rinnasta-

maan TVL 21 §:n 4 momentissa säädetty kunnan veronalaisen elinkeinotoiminnan ja veronalaisen kiinteistöjen vuokraustoiminnan keskenään. Kumpikaan esitetyistä perusteista ei tuottanut kunnan toivomaa tulosta.

#### 4.2.2 Kunnan EVL-toiminnan yhtiöittäminen

KHO:n ratkaisua 2014:184 voidaan jälkepäin tarkastellen pitää ehkä kaikkein keskeisimpänä ratkaisuna kysymykseen, voivatko kunnat ylipäänsä soveltaa liiketoimintansa yhtiöittämiseen liiketoimintasiirtosäännöstä. Tapauksessa oli kyse tilanteesta, jossa kunta aikoi yhtiöittää omalla alueellaan harjoittamansa satamaliiketoiminnan liiketoimintasiirtona perustettavalle yhtiölle. Tapauksen tosiseikat olivat seuraavat:

Tapauksessa kunnan oli tarkoitus kuntalakiin asetetun yhtiöittämisvelvollisuuden täyttämiseksi yhtiöittää omalla alueellaan harjoittamansa satamaliiketoiminta liiketoimintasiirrolla toimintaa jatkavalle perustettavalle yhtiölle. Yhtiötettävä liiketoimintakokonaisuus ei sisältänyt satama-alueen maapohjaa ja vesialueita, vaan ne kunnan oli tarkoitus jättää omistukseensa.

Kunta oli ennakkoratkaisuhakemuksessaan pyytänyt ratkaisua siihen, katsottiinko kyseessä olevan rakennejärjestelyn olevan EVL 52 d §:n mukainen. Perusteluissaan kunta esitti, että ensinnäkin kunta oli kuntalain (17.3.1995/365) 2 a §:ään säädetyn yhtiöittämisvelvoitteen perusteella pakotettu yhtiöittämiseen. Toiseksi, yritysjärjestelydirektiivin ollessa niin sanottu minimidirektiivi, jäsenvaltioiden oli direktiiviä implementoidessaan mahdollista laajentaa direktiivin soveltamisalaa direktiivissä mainittuja yhteisömuotoja laajemmaksi. Näin Suomessa oli kunnan esittämän näkemyksen mukaan kuntien kohdalla toimittukin. Lisäksi yhtiötettävässä toiminnassa oli kyse kunnan harjoittamasta elinkeinotoiminnasta.

KVL katsoi ratkaisussaan 9/2014, että EVL:n liiketoimintasiirtoa koskeva säännöstä ei voitu soveltaa kunnan satamaliiketoiminnan yhtiöittämiseen. KVL perusteli linjaansa vedoten aikaisempaan KHO:n ratkaisuun 2014:29, jossa liiketoimintasiirtosäännöstä ei ollut mahdollista soveltaa siitä syystä, että yhtiötettävää toimintaa harjoitettiin kunnan omalla alueella, josta kunta ei ollut yritysjärjestelydirektiivin edellyttämällä tavalla verovelvollinen. Toinen merkittävä este liiketoimintasiirron soveltamiselle oli KVL:n mukaan se, että koska vastaanottavan yhtiön verotuksessa siirtyneen omaisuuden vähennyskelpoiseksi hankintamenoksi katsotaan liiketoimintasiirrossa EVL 52 d §:n 3 momentin mukaan omaisuuden verotuksessa poistamatta oleva hankintameno, eli sama määrä kuin on luettu siirtävän yhtiön veronalaiseksi tuloksi EVL 52 d §:n 2 momentin mukaisesti, liiketoimintasiirtosäännöstä ei voida kunnan verovapauden vuoksi soveltaa kyseiseen tapaukseen. KVL siis katsoi, että kunnan verovapaan toiminnan yhtiöittäminen

ei täyttänyt EVL 52 d §:ssä säädettyä edellytystä veronalaisesta luovutushinnasta tai verotuksessa poistamattomasta hankintamenosta. KVL pyrki näin ollen rajoittamaan liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamisalaa myös liiketoimintasiirron veroseuraamuksia käsittelevien EVL 52 d § 2 ja 3 momentin perusteella.<sup>176</sup>

KHO asettui ratkaisussaan kunnan kannalle ja päätti, että kunnan satamaliiketoiminnan yhtiöittämistä oli mahdollista pitää EVL 52 d §:n 1 momentin mukaisena liiketoimintasiirtona. Siitä, muodostivatko siirrettävät varat ja velat ilman maa-alueiden siirtoa EVL 52 d §:ssä edellytetyn liiketoimintakokonaisuuden, KHO ei antanut ratkaisuaan, vaan palautti asian tältä osin KVL ratkaistavaksi.<sup>177</sup>

KHO perusteli ratkaisussaan, miksi aikaisemmalla KHO:n ratkaisulla 2014:29 ei ollut ennakopäätösarvoa asiassa. Syynä tähän oli eroavaisuus tapauksissa harjoitettavien toimintojen luonteissa. Aikaisemmassa ratkaisussa kyse oli TVL- mukaan verotettavasta peruspalvelutoiminnasta, kun taas KHO 2014:184 oli kyse kunnan satamatoimintana harjoitettavasta EVL:n mukaisesta elinkeinotoiminnasta. Näin ollen satamatoiminnan yhtiöittämistä oli KHO:n mukaan arvioitava EVL 52 d §:n ja EVL 52 §:n 1 momentin mukaisesti. Kun EVL 52 §:n 1 momentti laajentaa liiketoimintasiirtoa koskevat säännöt sovellettavaksi myös kuntaan TVL 3 § mukaisena kotimaisena yhteisönä, voitiin KHO:n mukaan kunnan toteuttamaan satamatoiminnan yhtiöittämiseen soveltaa EVL 52 d §:n säännöksiä.

KHO:n antama ratkaisu antoi lainvoimaisen vahvistuksen sille, että kunnan elinkeinotoiminnan yhtiöittämissiin voidaan soveltaa elinkeinoverolain liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä. Ratkaisusta on lisäksi nähtävissä, että liiketoimintasiirron soveltamisalan rajoituksia ei voida perustella liiketoimintasiirron veroseuraamuksia koskevilla EVL 52 d §:n 2–3 momenteilla tai yritysjärjestelydirektiivin säännöksillä. Suomessa yritysjärjestelyä koskevien EVL:n säännösten soveltamisala on EVL 52 §:n ansiosta laajempi kuin yritysjärjestelydirektiivin, mistä syystä kunnan erityinen verotuksellinen asema ei estä EVL liiketoimintasäännöksen soveltumista myös kunnan yhtiöittämissiin.<sup>178</sup> Koska TVL:ssä vastaavaa soveltamisalan laajennusta ei ole tehty, yritysjärjestelydirektiivin verovelvollisuusedellytys estää näissä tapauksissa toiminnan

---

<sup>176</sup> Penttilä 2015, s. 3.

<sup>177</sup> Siirrettävään liiketoimintakokonaisuuteen KHO ei ottanut kantaa, koska KVL oli jättänyt tämän asian ratkaisematta vedotessaan 52d §:n yleiseen soveltumattomuuteen kunnan toteuttamiin yhtiöittämissiin. Lisäksi annettu selvitys liiketoimintakokonaisuudesta oli KHO:n mukaan ollut riittämätön.

<sup>178</sup> Penttilä 2015, s. 3.

yhtiöittämisen liiketoimintasiirtona. EVL:n mukaan yhtiötettävä toiminta on tässä mielessä selvästi paremmassa asemassa, koska kunnan omallakin alueella harjoitettu verovapaa toiminta on mahdollista yhtiöittää liiketoimintasiirtona. On myös syytä korostaa, että kuntaa ei ole konaan vapautettu tuloverosta. Kunta ei voi valita toisin tai saada vapautusta toisen kunnan alueella harjoittamastaan elinkeinotoiminnasta. Näin arvioituna kunta täyttää siten EVL:n mukaan verotettavien toimintojensa osalta yritysjärjestelydirektiivin 3 artiklan ns. veronmaksuvaatimuksen.<sup>179</sup>

#### 4.2.3 Tulolähdejaon poistumisen merkitys yhtiöittämisen kannalta

Tutkimuksessa läpikäydyn oikeuskäytännön perusteella voidaan todeta, että tulolähdejaolla on erityinen merkitys silloin, kun kunta yhtiöittää toimintojaan EVL:n mukaisena liiketoimintasiirtona. Näin on erityisesti silloin, kun yhtiötettävä kokonaisuus on TVL:n mukaan verotettavaa toimintaa ja kunta toivoisi silti säästyvänsä varainsiirtoveroseuraamuksilta.

Vallitsevan oikeuskäytännön perusteella vaikuttaa melko selvältä, että kunnan ei ole mahdollista yhtiöittää omalla alueella harjoittamaansa TVL:n mukaan verotettavaa kiinteistöliiketoimintaansa liiketoimintasiirrolla. Osittain direktiivin puutteellisen implementoinnin ja osittain kunnan verotuksellisen erityisaseman vuoksi, kunnan TVL:n mukaan verotettavat toiminnot eivät ole tasavertaisessa asemassa liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamisen suhteen verrattuna kunnan EVL:n mukaan verotettaviin toimintoihin, saati tavallisiin TVL:n mukaan verotettaviin yhtiöihin nähden.<sup>180</sup> Mikäli kunnalla olisi omien alueidensa ulkopuolista vuokraustoimintaa, joka ei ole yleishyödyllisessä käytössä, pitäisi kunnan näkemykseni mukaan yritysjärjestelydirektiivistä johdettavin perustein pystyä yhtiöittämään tällainen veronalainen toiminta liiketoimintasiirrolla, mikäli muut liiketoiminnalle asetetut edellytykset täyttyvät. Mielenkiintoista olisi nähdä, voidaanko sellainen TVL:n mukaan verotettava kiinteistöliiketoiminta yhtiöittää liiketoimintasiirrolla, jonka siirrettävä toiminta koostuisi pääosin (yli 50 %:sti) kunnan omien alueiden ulkopuolisesta toiminnasta ja osa kunnan oman alueen vuokraustoiminnasta. Oikeuskäytännön perusteella EVL-tulolähteessä tämä on mahdollista.<sup>181</sup>

---

<sup>179</sup> Järvenoja 2014, s. 76.

<sup>180</sup> Penttilä 2012, s. 37-40.

<sup>181</sup> KVL 24/2014 ratkaisussa EVL 52d §:ää ei KVL:n mukaan ollut mahdollista soveltaa tilanteessa, jossa elinkeinotoiminnaksi katsottavaa sähkölaitustoimintaa oli harjoitettu osittain kunnan rajojen ulkopuolella. KHO kumosi julkaisemattomassa ratkaisussaan KHO 2014 T 3982 KVL:n ratkaisun ja katsoi, että liiketoimintasiirtosäännös oli sovellettavissa tapaukseen.

Heinäkuussa 2019 voimaan astuva tulolähdejako uudistukseen ei kunnan osalta ole tuomassa tähän ongelmaan muutosta, koska hallituksen esityksen mukaan EVL:n uudistusta ei sovellettaisi sellaisten yhteisöjen toimintaan, joiden toiminnan varsinainen tarkoitus ei ole elinkeinotoiminnan harjoittaminen tai joiden toiminnasta elinkeinotoiminta muodostaa vain pienen osan. Tulolähdejaon uudistus ei siis tällaisenaan tuo muutoksia kunnan mahdollisuuksiin soveltaa EVL:n liiketoimintasiirtosäännöstä kunnan TVL:n mukaan verotettavan toiminnan, kuten esimerkiksi kiinteistöjen ja asuinhuoneistojen vuokraustoiminnan, yhtiöittämiseen. Puhtaasti yhtiöittämisen ja liiketoimintasiirtosäännöksen sovellettavuuden suhteen, tulolähdejaon poistuminen korostaa mielestäni omalta osaltaan kunnan EVL:n mukaan verotettavien ja TVL:n mukaan verotettavien toimintojen epätasa-arvoista asemaa keskenään ja alleviivaa kunnan TVL:n mukaan verotettavien toimintojen epäedullista asemaa verrattuna tavallisten yhtiöiden vastaaviin toimintoihin, koska uudistuksen jälkeen tavallisten yhtiöiden kiinteistöliiketoimintaa tullaan verottamaan EVL:n mukaisena elinkeinotoimintana.

Tulolähdejaon uudistuksen seurauksena kunta voi jatkossa käytännössä yhtiöittämistä hyödyntämällä muuttaa omana toimintanaan harjoittaman kiinteistöliiketoiminnan tulolähteen muun toiminnan tulolähteestä elinkeinotoiminnan tulolähteeseen, sillä kunnan kokonaankin omistamaan osakeyhtiöön tullaan soveltamaan EVL:ää tulolähdeuudistuksen myötä samalla tavoin kuin muihinkin uudistuksen piirissä oleviin yhteisöihin. Kunnan tulee kuitenkin suhteuttaa yhtiöittämisestä koituvat veroseuraamukset yhtiöittämisellä saavutettaviin hyötyihin. Eräs kunnan kannalta toiminnan tulolähteen muutoksella saavutettava hyöty on, että yhtiöitetty kiinteistötoiminta voi tulolähdeuudistuksen myötä olla jatkossa myös konserniavustuksen antajana tai saajana, koska sen toimintaan tullaan jatkossa soveltamaan EVL:ää.

Toisaalta on syytä havaita, että laajemmassa mittakaavassa arvioiden, kunnan omissakaan intresseissä ei välttämättä olisi, että sen harjoittama kiinteistöliiketoiminta katsottaisiin elinkeinotoiminnaksi, vaikka se nykyisen oikeuskäytännön valossa mahdollistaisikin veroneutraalin liiketoimintasiirron hyödyntämisen toiminnan yhtiöittämiseen. Esimerkiksi Valtiovarainministeriön pyytäessä 22.3.2018 Suomen Kuntaliitolta lausuntoa silloisesta tulolähdejako uudista koskeneesta hallituksen esityksestä, Suomen Kuntaliitto piti ongelmallisena vielä silloin hallituksen esityksessä ollutta linjausta siitä, että kiinteistöjen vuokraus olisi tulkittu elinkeinotoimintana myös kuntien kohdalla. Suomen Kuntaliiton mukaan se, että kunnan omalla alueella harjoitettu kiinteistöliiketoiminta katsottaisiin uudistuksen myötä elinkeinotoiminnaksi ja kunta

olisi tällaisesta toiminnasta TVL 21 §:n 4 momentin perusteella verovapaa, voisi johtaa väitteisiin kunnan saamista epäneutraaleista verotuista, mikä vuorostaan voisi luoda kuntien kannalta turhaa painetta julkisen sektorin toimijoiden verotuksellisen kohtelun laajemmalle muutokselle. Suomen Kuntaliitto piti lisäksi ongelmallisena sitä, että koska KuntaL:n yhtiöittämisvelvoitteen mukaan kunnan kiinteistötoimintaa ei katsota markkinoilla tapahtuvaksi elinkeinotoiminnaksi, EVL:n mukainen rajausta kiinteistöliiketoiminnan tulkinnasta elinkeinotoiminnaksi olisi KuntaL:n kanssa ristiriidassa. Suomen Kuntaliiton mukaan tulolähdejakoedistuksen taustalla ei myöskään ollut aikomus saattaa julkisyhteisöjen omistamista ja hallinnoimista kiinteistöistä saatavia tuloja veronalaiseksi, vaan tulolähdejakoon liittyvien epäkohtien korjaaminen. Näihin syihin vedoten Suomen kuntaliitto ei näin ollen pitänyt perusteltuna, että myös kunnan kiinteistöliiketoiminta olisi elinkeinoverolain säädösten perusteella jatkossa tulkittu liiketoiminnaksi.<sup>182</sup> Suomen Kuntaliiton lausunnon mukainen toive toteutui, eikä eduskunnan hyväksymässä lopullisessa hallituksen esityksessä säädetty kiinteistönvuokrausta erikseen elinkeinotoiminnaksi. Kunnan ulkopuolisille vuokrattuja kiinteistöjä ei näin ollen katsottaisi mahdollisen yhtiöittämisen jälkeen kuuluvaksi käyttöomaisuuteen, vaan kiinteistöt olisivat lähtökohtaisesti kuntayhtiön EVL 12 a §:ssä säädettävää muuta omaisuutta.<sup>183</sup>

## 5 YHTIÖITTÄMISEN TALOUDELLISET VAIKUTUKSET

### 5.1 Yhtiöittämisellä tavoiteltavat hyödyt yleisesti

Suurin osa kuntien vuoden 2013 jälkeen toteuttamista yhtiöittämisistä on toteutettu reagointina yhtiöittämisvelvollisuuteen.<sup>184</sup> Toisaalta kuntien toteuttamia yhtiöittämisistä on toteutettu jo ennen kunta- ja kilpailulainsäädännön uudistusta ja erityisesti suurimmat kunnat ovat jatkaneet yhtiöittämisen toteuttamista ja tulevaisuuden kartoituksia määrätietoisesti myös lakiuudistusten jälkeenkin.<sup>185</sup> Yhtiöittämisvelvollisuuden ohella merkittävimmät syyt kuntien toteuttamille liiketoimintojensa yhtiöittämiselle voivat tapauksesta riippuen olla joko taloudellisia, toiminnallisia tai laadullisia.<sup>186</sup>

---

<sup>182</sup> Kuntaliitto 2018, s. 1–2.

<sup>183</sup> HE 257/2018 vp, s. 22.

<sup>184</sup> HE 257/2018 vp, s. 20.

<sup>185</sup> Ruuhonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 20.

<sup>186</sup> Hallipello – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 19.

Kuntayhtiöiden kohdalla taloudellista hyötyä tavoitellaan usein joko kustannuksia alentamalla tai toimintoja tehostamalla julkisten varojen käyttöä, eikä niinkään yhtiöitetyn toiminnan tuottaman voiton ja osingonjaon tai omistuksen arvonnousun kautta.<sup>187</sup> Käytännössä osakeyhtiöiden voittoa tavoitteleva tai omakustanneperiaatteeeseen nojaava tarkoitus merkitsee yhtiön pyrkimystä mahdollisimman tehokkaaseen toimintaan. Erityisesti kuntien taloudelliset haasteet saattavat toimia laukaisevana tekijänä yhtiöittämisprosessin käynnistämiseksi niidenkin kunnan toimintojen tai hoitamien tehtävien kohdalla, joissa yhtiöittäminen ei olisi yhtiöittämisvelvoitteen perusteella edes välttämätöntä.<sup>188</sup> Yhtiöittäminen ei kuitenkaan itsessään automaattisesti paranna kuntien toimintojen toimintamalleja tai kustannustehokkuutta, mikäli yhtiöitettävä toiminta ja sen organisointitapa pysyvät aikaisemman kaltaisena. Tavoiteltava toimintojen tehostaminen on mahdollista vain muutoksen kautta, kuten toimintoja järjeistämällä tai kustannuksia karsimalla.<sup>189</sup> Yhtiöittämisellä on myös mahdollista kehittää siirretyn toiminnan tulosseuranta ja tällä tavoin parantaa pääomahuollon ja kustannusrakenteen läpinäkyvyyttä ja vertailukelpoisuutta yksityisen puolen samalla toimialalla toimivan yrityksen toimintaan.<sup>190</sup>

Tehostamisen rinnalla kuntien suorittamien yhtiöittämisten taustalla on usein myös tavoite kehittää toimintojaan joustavammaksi ja nopeammaksi. Osakeyhtiöiden selkeämpi toimivallanjako ja vastuunjako mahdollistavat liikelaitoksiin verrattuna nopeampien päätösten tekemisen ja niiden toimeenpanemisen, mikä osaltaan lisää myös tehokkuutta.<sup>191</sup> Erityisesti julkisen sektorin puolella yhtiöittämisten perusteena on ollut tavoite edesauttaa uudenlaisten palvelutuotantojen ja erilaisten palveluinnovaatioiden kehittymistä.<sup>192</sup> Usein yhtiöittämisen taustalla on myös ajatus kasvavista osinkotuloista, joita vuorostaan on mahdollista käyttää kunnan toimintojen rahoittamiseen.<sup>193</sup> Toisaalta yhtiöittäminen saattaa olla myös tarkoituksenmukainen esivalmisteluvaihe kunnan liiketoiminnan myymiselle, koska yhtiömuotoon muokatun liiketoiminnan myynti saattaa helpottua, kun toiminta on selkeämmin määritetty ja rajattu yhtiön taseessa.<sup>194</sup>

---

<sup>187</sup> Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 19. Esimerkiksi vielä yhtiöittämisvelvollisuudelle asetetun vuoden 2014 määräajan jälkeen Turku on päättänyt vesiliikelaitoksensa sekä sosiaali- ja terveystalvelukiinteistöjen yhtiöittämisestä, Tampereella on päätetty yhtiöittää työterveyspalvelut ja tilakeskus liikelaitoksen palvelutuotanto. Jyväskylä on vuorostaan yhtiöittänyt jätehuoltonsa ja Espoo on yhtiöittänyt esimerkiksi koulutuskuntayhtymänsä ja catering-liikelaitoksensa. Ks. lisää Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 39.

<sup>188</sup> Näin on toimittu esimerkiksi Tampereella tilakeskustoimintojen kanssa. Ks. Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 40.

<sup>189</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 40.

<sup>190</sup> Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 20.

<sup>191</sup> Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 20; Jalkanen ym. 1996, s. 23.

<sup>192</sup> Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 21.

<sup>193</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 41.

<sup>194</sup> Vesterinen 2006, s. 52.

Verotukselliset syyt ovat käsitykseni mukaan kuntien kohdalla hyvin harvoin, jos koskaan päällimmäinen syy yhtiöittämiseen ryhtymiselle. Yhtiöittämisen verotukselliset kysymykset korostuvat yhtiöittämisen suunnitteluvaiheessa, kun kartoitetaan yhtiöittämisen talous- ja kustannusvaikutuksia, mutta lopullista yhtiöittämisspätöstä tehdessä verotukselliset tekijät ovat yksi osa huomioon otettavien seikkojen joukossa. Silloin, kun kunnan jo yhtiöittämä liiketoiminta tekee jatkuvasti positiivista tulosta, mutta samaan aikaan kunnan omana toimintana liikelaitosmuodossa harjoitettava toiminta on tehnyt pitkän aikaa tappiota, voisi verotuksellisena lähtölaukauksena kunnan toiminnan yhtiöittämiselle toimia se, yhtiöitettävän toiminnan tappioiden hyödyntämismahdollisuus voitollisen yhtiön tulosta vastaan.<sup>195</sup> Edellä todetun mukaisesti on kuitenkin syytä huomata, että liiketoimintasiirto ei kyseiseen yhtiöittämiseen soveltuisi, koska tappioita ei ole mahdollista siirtää osana liiketoimintasiirtoa.

Kunnalla voidaan todeta olevan pelkän yhtiöittämisvelvoitteen lisäksi useita motivaatiota toteuttaa yhtiöittäminen.<sup>196</sup> Nähtävissä on, että myös yhtiöittämisvelvollisuuden määräajan ylittämisen jälkeen, kunnat ovat teettäneet selvityksiä sellaisten toimintojen yhtiöittämisten osalta, joita ei yhtiöittämisvelvollisuuden perusteella ole pakko yhtiöittää.<sup>197</sup>

## 5.2 Yhtiöittämisselvitys osana yhtiöittämisprosessia

Kunnan toteuttaman liikelaitoksensa toimintamuodon muuttaminen osakeyhtiöksi edellyttää laajaa valmistelua ja monipuolista asiantuntemusta, jotta prosessi saadaan vietyä ongelmitta läpi ja yhtiöitettävää toimintaa voidaan jatkaa mahdollisimman häiriöttömästi. Projektihallinnan kannalta yhtiöittämisessä keskeistä on hyvän yhtiöittämissuunnitelman laadinta, jossa selvitetään yhtiöittämisen juridiset ja taloudelliset toimenpiteet sekä yhtiöittämisessä huomioon otettavat verotukselliset seikat. Yhtiöittämisselvitysten sisältö ja rakenne vaihtelevat sen mukaisesti, kuinka laajan ja kattavan selvityksen tilaaja, tässä tapauksessa kunta, haluaa. Olennaista on, että esitettävän selvityksen perusteella kunnanvaltuuston on mahdollista tehdä päätös yhtiöittämisen toteuttamisesta.<sup>198</sup>

---

<sup>195</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 36.

<sup>196</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 20.

<sup>197</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 38.

<sup>198</sup> Kunnan toiminnan yhtiöittäminen on monen tahon ja organisaation panosta edellyttävä organisaatiomuutos. Esimerkiksi Turun tuottajaliikelaitoksen yhtiöittäminen eteni siten, että ensin Turun kaupunginvaltuusto hyväksyi Omistajapolitiikka 2009–2013 -asiakirjan, jossa päätettiin yhtiöittämisprosessin käynnistämisestä. Tämän jälkeen tulevaa yhtiöittämistä käsiteltiin usean kerran kaupunginvaltuuston lisäksi, kaupunginhallituksen konsernijaostossa, yhteistyötoimikunnissa sekä yhtiöitettävän liikelaitoksen johtokunnissa, yhtiöittämistä varten perustetuissa työryhmissä, ohjausryhmissä ja hankeryhmissä. Näin valtavan organisaatiomuutoksen hallinnoimisessa olennaista



Yleisen tason yhtiöittämisselvitys koostuu yhtiötettävän liiketoimintakokonaisuuden selvittämisestä ja yhtiöittämisen tuottamasta mahdollisesta lisäarvosta nykyiselle toiminnalle verrattuna liikelaitoksena tai kuntayhtymänä toimimiselle sekä yhtiöittämisen toteuttamistapojen juridisten, taloudellisten ja verotuksellisten vaihtoehtojen vertailusta. Lisäksi yhtiöittämisselvitykseen on hyvä sisällyttää alustava toteuttamissuunnitelma, jossa selvitetään tarvittavat päätökset, keskeiset sopimukset ja aikataulu yhtiöittämisen läpiviennille.<sup>199</sup> Yhtiöittämisselvityksen astuessa voimaan kuntalain muutoksella, kunnille laaditut yhtiöittämisselvitykset keskittyivät luonnollisesti kartoittamaan, oliko kunnalla velvollisuus tietyn toiminnan yhtiöittämiseen.<sup>200</sup>

Yhtiöittämisselvitys aloitetaan usein ns. lähtötilanneanalyysillä, jossa kartoitetaan vallitseva nykytilanne ja yhtiöittämiselle asetettavat tavoitteet ja reunaehdot. Yhtiötettävän liiketoiminnan kartoittamisessa keskeistä on yksilöidä yhtiöittämisessä vastaanottavalle yhtiölle siirrettävät omaisuuserät, koska ne tulevat määrittämään yhtiötettävän kokonaisuuden avaavan taseen. Lisäksi omaisuuserien yksilöinnillä on merkitystä erityisesti liiketoimintasiirron yhteydessä, jossa EVL edellyttää yhtiötettävän kokonaisuuden muodostavan edellä paremmin käsiteltävän liiketoimintakokonaisuuden. Liiketoimintasiirron kohdalla ennakkoratkaisun hakeminen Verohallinnolta järjestelyn veroneutraalisuudesta on lähes aina suositeltavaa ja hakemus on prosessin turhan pitkittämisen välttämiseksi suositeltavaa valmistella jo yhtiöittämisselvitystä laadittaessa ja ennen varsinaisiin yhtiöittämistoimenpiteisiin ryhtymistä, koska ennakkoratkaisuhaakemuksen käsittelyaika on keskimäärin noin 2 kuukautta. Muita lähtötilanneanalyysissä selvitettäviä tietoja ovat muun muassa yhtiötettävän toiminnan nykyinen rahoitusrakenne, tulo- ja kustannusrakenne, käyttöomaisuuserät ja niiden tasearvot, mahdolliset käyttöomaisuusosakkeet, budjetit ja investointiarviot sekä liiketoimintaan vaikuttavat sopimukset.<sup>201</sup>

Verotuksen kannalta yhtiöittämisselvityksissä on keskeistä selvittää, tullaanko yhtiöittäminen toteuttamaan liiketoimintasiirtona vai liiketoimintakauppana vastaanottavaan yhtiöön. Tässä tutkimuksessa liiketoimintakauppana toteutettava yhtiöittäminen on rajattu tutkimusalueen ulkopuolelle ja yhtiöittämistä tarkastellaan liiketoimintasiirron kautta, joten näiden kahden jär-

---

on selvistä tehtävä- ja vastuujaoista, sekä aikataulusta sopiminen. Ks. lisää Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 25, 31.

<sup>199</sup> Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 27.

<sup>200</sup> Ruuhonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 38.

<sup>201</sup> Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 36–37.

jestelymallin verotuksellisia eroja käydään läpi yleisellä tasolla. Yleisesti ottaen liiketoimintasiirtoa ja liiketoimintakauppaa vertailtaessa, olennaista on selvittää tulo- ja varainsiirtoverotukselliset sekä arvonlisäverotukselliset verovaikutukset, muut yhtiöittämisestä koituvat kustannukset, kunnan tuloutusmahdollisuudet, perustetun yhtiön pääomarakenne sekä kuluvaranto ja -rakenne.<sup>202</sup> Liiketoimintasiirron etuna on mahdollisuus vapautua varainsiirtoverokustannuksista, mikä korostuu näkemykseni mukaan erityisesti tilanteissa, joissa siirrettävistä kiinteistöistä tai arvopapereista suoritettava varainsiirtovero ilman liiketoimintasiirrolla saavutettavaa verovapautta muodostuisi merkittäväksi. Liiketoimintasiirrossa ei myöskään synny myyntivoiton veroseuraamuksia, koska omaisuus siirretään verotuksessa poistamatta olevista kirjanpitoarvoista. Liiketoimintakaupassa liiketoiminta luovutetaan vastaanottavalle yhtiölle käyvistä arvoista ja luovutettavaan kokonaisuuteen sisältyvistä kiinteistöistä ja arvopapereista on suoritettava varainsiirtovero.<sup>203</sup> Toisaalta kuntien toteuttamien yhtiöittämisten kohdalla käyvin arvoin tehtävä liiketoimintakokonaisuuden luovutus voidaan hyödyntää sekä siirtävässä että vastaanottavassa yhtiössä, koska siltä osin kuin kunta yhtiöittää omalla alueellaan harjoitettua toimintaa liiketoimintakauppana, on se TVL 21 §:n 4 momentin nojalla vapautettu velvollisuudesta suorittaa tuloveroa luovutusvoitosta ja toisaalta vastaanottavan yhtiön on liiketoimintakaupassa mahdollista kasvattaa kuluvarantoa, kuten käytettävissä olevia poistoja, käypiin arvoihin. Liiketoimintasiirrossa vastaavaa kuluvarannon päivittämistä ei kuitenkaan toteudu, koska omaisuus luovutetaan verotuksessa poistamatta olevista kirjanpitoarvoista. Kuluvarannon merkitys kasvaa yhtiöittämisen jälkeen kuntakonsernissa, koska sitä voidaan hyödyntää yhtiöitetyn toiminnan tuloksesta maksettavan tuloveron pienentämiseen. Liiketoimintakaupan etuna voidaan pitää myös sitä, että vastaanottavan yhtiön pääomarakennetta voidaan joustavammin muokata oman ja vieraan pääoman suhteen. Liiketoimintasiirto toteutetaan täysin oman pääoman ehtoisesti positiivisella nettoapportilla. Vieraan pääoman käyttö on kuntakonsernissa omistajan tuloutuksen sekä vastaanottavan yhtiön rahoitusrakenteen kannalta verotuksellisessa mielessä edullisempi vaihtoehto verrattuna pelkästään oman pääoman käyttöön, koska oman pääoman tuottona maksettava osinko jaetaan jo kertaalleen verotetusta tuotosta, mutta vieraan pääoman korkokulu maksetaan vielä verottomasta tuotosta.<sup>204</sup>

---

<sup>202</sup> Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 48–49.

<sup>203</sup> Verohallinto 2019, kohdat 1.1 ja 2.2.

<sup>204</sup> Tosin EVL 18a §:n säännökset korkovähennysten rajoittamisesta saattavat rajoittaa myös kunnalle maksettavien korkojen vähennyskelpoisuutta. Liiketoimintasiirron ja liiketoimintakaupan vertailusta yhtiöittämisen yhteydessä, ks. Ljungman – Engblom 2015, s. 463–464; Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 37–43.

Yhtiöittämisen toteuttamistavan lisäksi olennainen osa yhtiöittämisselvitystä on selvittää yhtiöitettävän liiketoiminnan järjestämismalli. Yhtiöitettävä liiketoiminta voidaan yhtiöittämisen yhteydessä järjestellä esimerkiksi kunnan kokonaan tai useamman kunnan osittain omistamaksi markkinayhtiöksi, jolloin se toimii normaalin voittoa tavoittelevan yhtiön tavoin kilpailuilla markkinoilla. Vaihtoehtoisesti yhtiöitettävä liiketoiminta voisi toimia kunnan tai useamman kunnan ja maakunnan yhteisesti omistamana sidosyksikkönä eli toimia ns. in house-yhtiönä, jolloin osakkeenomistajien ja kuntayhtiön väliset suorahankinnat ilman hankintalain mukaista kilpailutusta ovat mahdollisia tiettyjen hankintalaissa määriteltyjen edellytysten täytyessä.<sup>205</sup> Niiden liiketoimintojen kohdalla, joita ei yhtiöittämisselvoitteen perusteella ole pakko yhtiöittää, vertailussa mukana saattaa olla järjestämismalli, jossa toimintaa jatketaan entisen kaltaisena, eikä yhtiöittämistä toteuteta. Järjestämismallin valinnassa keskeisessä asemassa on yhtiöittämisselvitykseen otettava taloudellinen mallinnus, joka kuvaa ja vertailee minkälaiseksi liiketoimintakokonaisuuden vastaanottavan yhtiön taloudellinen tilanne, kassavirta ja kannattavuus muodostuvat välittömästi yhtiöittämisen jälkeen sekä ennustekauden aikana, mikäli yhtiöittäminen toteutetaan tietyn järjestämismallin mukaisesti. Mallinnusta varten laaditaan aikaisempien toteutuneiden tietojen ja tulevaisuuden ennusteiden pohjalta tuloslaskelma ja kassavirta-analyysin sisältävä rahoituslaskelma.<sup>206</sup> Keskeistä järjestämismallin valinnassa on arvioida, pystytäänkö tuottavuutta kasvattamaan riittävästi pelkästään kunnan sisäisiä palveluita tuottavana liikelaitoksena tai vaihtoehtoisesti in-house yhtiönä vai saavutetaanko tarvittu tai haluttu tuottavuuden kasvu toimimalla markkinaehtoisesti kilpailuilla markkinoilla.<sup>207</sup>

Esitettyjen vertailujen perusteella, kunnalla tulee olla riittävän selkeä käsitys siitä, miten mahdollinen yhtiöittäminen toteutetaan ja kuinka yhtiöitettävä liiketoiminta tullaan järjestämään sekä mitkä yhtiöittämisen taloudelliset ja toiminnalliset vaikutukset ovat ja kuinka ne tulevat vaikuttamaan kuntaan yhtiön osakkeenomistajana.

### 5.3 Toimintamuodon muutoksen verotuksellinen merkitys

Kunnan omana toimintana harjoittaman toiminnan osakeyhtiömuotoon yhtiöittäminen merkitsee selvää muutosta kyseisestä toiminnasta saatavan tulon verotukseen. Mikäli kunta on har-

---

<sup>205</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 18.

<sup>206</sup> Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 47.

<sup>207</sup> Hallipelto – Hietanen – Narikka – Saltevo – Soikkanen 2013, s. 33.

joittanut yhtiöitettävää toimintaa aikaisemmin omalla alueellaan liikelaitoksen muodossa, harjoitettu toiminta on ollut täysin tuloverotonta. Kunnan liikelaitos ei ole kunnasta erillinen itsenäinen oikeushenkilö vaan osa kuntaa ja sen verotuksellinen asema on määräytynyt kunnan verovelvollisuuden perusteella. Silloin kun kunnan liikelaitos on verovelvollinen harjoittamastaan tulosta, suorittaa se tuloveroa alennetun tuloveroprosentin mukaisesti. Kunnan liikelaitosten tulokset lasketaan tulolähteittäin kuntatasolla yhteen, eikä liikelaitoskohtaisesti erikseen.<sup>208</sup>

Osakeyhtiö on vuorostaan verotuksessa omistajistaan erillinen ja itsenäinen verovelvollinen, eikä sen verotukseen yleensä vaikuta sen osakkeenomistajan verovelvollisasema. Näin ollen kunnan erityisasemalla osittain verovelvollisena yhteisönä ei ole merkitystä kunnan omistaman osakeyhtiön verotukseen. Kuntaomisteinen osakeyhtiö on oma laskentayksikkönsä ja sen eri toimintojen tulot ja menot kuittaantuvat tulolähdejako huomioiden keskenään. Veronalaisesta tulostaan kunnan osakeyhtiö on verovelvollinen suorittamaan muiden yhteisöjen tapaan yhteisöveroa 20 prosentin verokannan mukaisesti niin omalla alueella kuin kunnan rajojen ulkopuolellakin harjoittamastaan toiminnasta.<sup>209</sup>

Kuntatasolla yhtiöittämisten verotuksellinen merkitys tarkoittaa käytännössä kunnan yhteisöverotuottojen kasvamista, mutta myös kunnan verovapaiden elinkeinotulojen vähentymistä, koska aikaisemmin kunnalle jäänyt laskennallinen tuloveroetu tulee osakeyhtiömuodossa tilitettyä valtiolle ja seurakunnille.<sup>210</sup> Yhtiöittämisen seurauksena yhtiöitetty toiminta tulee jatkossa myös osaksi hallituksen valmistelemaa tulolähdejaon uudistusta, jonka seurauksena EVL tullaan soveltamaan maatalouden toimintaa lukuun ottamatta yhteisöjen kaikkeen toimintaan. Kunta itsessään on uudistuksen soveltamisalan ulkopuolella, koska sen harjoittaman toiminnan varsinainen tarkoitus on muu kuin elinkeinotoiminnan harjoittaminen, mutta koska kunnan verotuksellisella asemalla ei ole merkitystä sen omistaman osakeyhtiön veroasemaan, tullaan tulolähdejako koskevaa uudistusta soveltamaan myös ns. kuntayhtiöiden verotuksessa. Käytännössä tämä merkitsee, että kunnan omana toimintanaan harjoittaman TVL:n mukaan verotettava toiminta, kuten esimerkiksi kiinteistöliiketoiminta, tulee yhtiöittämisen seurauksena kokemaan tulolähdejaon muutoksen ja kuntayhtiöön siirrettyjä kiinteistöliiketoimintaa verotetaan jatkossa EVL:n mukaan verotettavana toimintana.

---

<sup>208</sup> Liikelaitos ei myöskään ole itsenäinen kirjanpitovelvollinen, vaikka liikelaitoksen onkin kuntalain 120 §:n eriyttävä kirjanpitonsa kunnan kirjanpidosta. Kunnan liikelaitoksen kirjanpito on eriytettynäkin osa kunnan kirjanpitoa ja tullaan kunnan tilinpäätöstä valmisteltaessa yhdistämään siihen. Ks. Harjula – Prättälä 2015, s. 789.

<sup>209</sup> Penttilä – Ruohola – Vahtera 2017, s. 269.

<sup>210</sup> Ljungman – Engblom 2015, s. 463.

Yhtiöittämisellä on verotuksellista vaikutusta myös kiinteistöverotuksen kannalta. Ennen yhtiöittämistä kunnan omistama kiinteistövarallisuus ei kuulu kiinteistöveron piiriin koska kiinteistöverolain (20.7.1992/654) 3 §:n 3 momentin mukaan kunnan ei ole suoritettava kiinteistöveroa omalla alueellaan sijaitsevasta kiinteistöstä.<sup>211</sup> Tuloverovelvollisuutta koskevien muutosten lisäksi kuntayhtiö tulee normaalilla tavalla kiinteistö- ja varainsiirtoverovelvolliseksi.

## 6 KONSERNIRAKENTEEN HYÖDYNTÄMINEN KUNNAN YHTIÖITTÄMISISSÄ

### 6.1 Yleisesti

Kunnan toimintojen yhtiöittäminen osakeyhtiömuotoon korostaa konserniajattelun ja omistajaohjauksen merkitystä kuntakonsernin menestyksekkään toiminnan kannalta.<sup>212</sup> Konserniverotuksen lähtökohtana Suomessa on samaan konserniin kuuluviin yhtiöihin sovellettava erillisyyden periaate, jonka mukaan samaan konserniin kuuluvien konserniyhtiöiden tuloksia laskettaessa niiden tulot ja menot kohdistetaan tulolähteittäin yhtiökohtaisesti ja näin saadut tulokset myös verotetaan pääosin yhtiökohtaisesti. Koska konserni ei verotuksessa muodosta omaa erillistä verotettavaa yksikköä, konsernin kannalta keskeisimmät verotukselliset ongelmat liittyvät yleensä tulojen ja menojen kohdistamiseen konserniyhtiöiden välillä ja toisaalta mahdollisuuksiin järjestellä tulostaan verolainsäädännön sallimissa rajoissa. Tällä on erityisesti merkitystä tilanteissa, jossa konsernin tulot ja menot eivät konsernin verotehokkuuden kannalta ajatellen jakaudu oikealla tavalla, esimerkiksi konsernin hankintojen ja omistuksen kasautuessa epätaisisesti konserniyhtiöiden välillä.<sup>213</sup>

Kuntakonsernille on oma määritelmänsä KuntaL 6 §:ssä, jonka mukaan yhteisö, jossa kunnalla on kirjanpitolain 1 luvun 5 §:n mukainen määräysvalta, on kunnan tytäryhteisö ja kunta näiden tytäryhtiöiden kanssa muodostaa kuntakonsernin. Kirjanpitolain mukainen määräysvalta syntyy, kun kunnalla on enemmän kuin puolet sen kohdeyhtiön kaikkien osakkeiden tai osuuksien tuottamasta äänimäärästä ja tämä äänten enemmistö perustuu omistukseen, jäsenyyteen, yhtiöjärjestykseen, yhtiösopimukseen tai näihin verrattaviin sääntöihin tai muuhun sopimukseen. Kirjanpitolain mukainen määräysvalta syntyy kunnalle myös silloin, jos kunnalla on oikeus ni-

---

<sup>211</sup> Ljungman – Engblom 2015, s. 460.

<sup>212</sup> Penttilä – Ruohola – Vahtera 2017, s. 145.

<sup>213</sup> Kukkonen 2010, s. 15.

mittää tai erottaa enemmistö jäsenistä kohdeyrityksen hallituksessa tai siihen verrattavassa toimielimessä tai toimielimessä, jolla on tämä oikeus ja kyseinen oikeus perustuu samoihin edellä mainittuihin äänten enemmistön edellytyksiin.

Kunnan kannalta konserniajattelun huomioiminen on tärkeää siitä syystä, että verolainsäädännön konsernikäsite on kuntalaista poikkeava, eikä kuntakonsernin käsitettä tunneta verotuksessa. Tästä syystä kuntayhtiön on usein verotuksellisesti epäedullista kuulua kuntakonserniin, koska kuntakonsernissa sen ei ole mahdollista saada hyväkseen verolainsäädännön tunnustaman konsernin hyväkseen saamia etuja tai vapautuksia. Tulevan konserni- ja omistusrakenteen suunnittelu on verotuksen kannalta erityisen tärkeää siitä syystä, että konsernille ei ole olemassa verotuksessa yhtenäistä määritelmää ja edellytykset verovelvollisen kannalta tietyn veroedun saavuttamiselle tai menettämislle vaihtelevat.<sup>214</sup> Jos yhtiöitettävää toimintaa on suunniteltu myytävän yhtiöittämisen jälkeen, EVL 6 b §:ssä säännellyn käyttöomaisuusosakkeiden verovapaalta<sup>215</sup> luovutukselta edellytetään vähintään 10 % omistusta luovutettavasta yhtiöstä. Siirtohinnoitteluoikaisua koskeva VML 31 §:n vuorostaan tulee ajankohtaiseksi kunnan ja kuntayhtiön välillä, kun omistusosuus on 50 % kaikkien osakkeiden tuottamasta äänimäärästä ja KonsAvL:n mukaisen konserniavustuksen hyödyntäminen konserniyhtiöiden välillä edellyttää vähintään 90 % omistusosuutta. Näin ollen kuntayhtiön omistuksen ja omistusrakenteen suunnittelun tärkeys kuntakonsernissa korostuu.<sup>216</sup>

Omistajaohjaus on tärkeässä asemassa kuntayhtiön perustamisvaiheessa, mutta erityisen tärkeää se on myös jo toiminnassa olevan kuntayhtiön hallinnoinnissa, sillä oikeanlaisen ohjauksen avulla on mahdollista parantaa kuntayhtiöiden suorituskykyä.<sup>217</sup> Omistajaohjauksesta säädetään KuntaL 46 § 1 momentissa, jonka mukaan omistajaohjauksella tarkoitetaan kaikkia sellaisia toimenpiteitä, joiden avulla kunta omistajana ja jäsenenä voi myötävaikuttaa omistamansa yhteisön hallintoon tai toimintoon. Keskeisiä omistajaohjauksen välineitä ovat muun muassa kuntayhtiön perustamissopimus, yhtiöjärjestys ja muut mahdolliset sopimukset sekä henkilövalinnat ja kuntaa edustavien henkilöiden ohjeistaminen. Laajemmassa mittakaavassa

---

<sup>214</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 308.

<sup>215</sup> Kunnan myydessä omistamansa omistusosuuden yhtiön osakkeista tällä ei ole näkemykseni mukaan niin suurta merkitystä TVL 21 §:n 4 momentissa säädetyn osittaisen verovapauden ansiosta, mutta kuntaomisteinen kuntayhtiö joutuu vuorostaan tavallisen osakeyhtiön tavoin suorittamaan luovutusvoittoveroa myymänsä tytäryhtiön osakkeita, mikäli EVL 6 b § edellytykset eivät täyty.

<sup>216</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 308.

<sup>217</sup> Vesterinen 2006, s. 25.

ajatellen konserniohje ja kunnan talousarvio ja -suunnitelma ovat keskeisessä asemassa kuntayhtiön ohjauksessa.<sup>218</sup> Lisäksi KuntaL 47 § 2 momentti edellyttää kuntayhtiön hallitukseen valittavalta henkilöltä yhteisön toimialan edellyttämää riittävää talouden ja liiketoiminnan asiantuntemusta.<sup>219</sup>

Verotuksen näkökulmasta tarkastellen osakeyhtiömuotoon yhtiöitetyn omaisuusmassan menestyksekkäs johtaminen ja mahdollinen arvon kasvattaminen edellyttävät näkemykseni mukaan liiketoiminnallista ja verotuksellista osaamista, jossa verotus ja ennen kaikkea veroseuraamukset tulee hallita riittävällä tavalla. Kun mietitään omistajaohjauksen ja verotuksellisten näkökohtien huomioimista esimerkiksi kunnan suunnitteleman liiketoimintasiirtona toteutettavan yhtiöittämisen kannalta, verotuksellisella osaamisella voidaan varmistua esimerkiksi siitä, että suunniteltu yhtiöittäminen täyttää kaikki sille EVL 52 d §:ssä asetetut edellytykset, eikä liiketoimintasiirrolta tavoiteltavat verohyödyt jää tämän vuoksi saavuttamatta. Samoin hyväksyttävän verosuunnittelun hallinnalla voidaan varmistua siitä, että liiketoimintasiirtosäännös ei jää soveltumatta siitä syystä, että järjestelyn yhdeksi pääasialliseksi tarkoitukseksi katsotaan verojen kiertäminen.<sup>220</sup> Omistajaohjauksella voidaan vuorostaan näkemykseni mukaan varmistua enemmän kauaskantoisempien suunnitelmien ja tavoitteiden mahdollisimman verotehokkaasta toteutumisesta, esimerkiksi konserniohjeen ja kunnan talousarvion ja -suunnitelman kautta.

Kokemukseni mukaan kunnat ja niiden omistamat kuntayhtiöt harjoittavat kuntakonsernina verosuunnittelua ja verojen optimointia siinä missä mikä tahansa tavallinen konserni. Verosuunnittelun kannalta edulliseksi seikaksi voidaan mieltää kunnan ja kuntayhtiön yhtiöittämisen seurauksena tapahtuva verotusasemien eriytyminen toisistaan. Kuntayhtiöstä tulee normaalilla tavalla tuloverovelvollinen, kun taas kunta säilyy osittain verovapaana yhteisönä. Koska kunnan osittaisella verovapaudella ei ole vaikutusta sen omistaman kuntayhtiön verotusasemaan, kuntakonsernin on mahdollista hyväksyttävän verosuunnittelun avulla päästä tilanteeseen, jossa huomioidaan sekä kunnan saamien tulojen verovapaus että kuntayhtiön menon vähennyskelpoisuus. Kunnalla on kuntakonsernin eräänlaisena emoyhtiönä ja verovelvollisena oikeus ve-

---

<sup>218</sup> Penttilä – Ruohola – Vahtera 2017, s. 149.

<sup>219</sup> Lain säädöksistä ja omistajaohjauksen tärkeydestä huolimatta, johdonmukainen omistajaohjaus on ollut kunnissa melko vähäistä, mikä on aiheuttanut epäselvyyttä sen suhteen, minkälaisia tavoitteita kunnan tulisi asettaa omistamilleen yhtiöille. Toisaalta kuntayhtiöillä on vuorostaan ollut epätietoisuutta siitä, mitä kunta siltä osakkeenomistajana edellyttää. Kunnan omistajaohjauksesta tarkkasanaisemmin, ks. Penttilä – Ruohola – Vahtera 2017, s.145–191 sekä Vesterinen 2006, s. 21–37.

<sup>220</sup> Penttilä 2016, s. 129.

rosuunnittelun avulla selvittää kunnan itsensä ja kuntakonsernin muodostamien yhtiöiden kanalta verotehokkain tapa harjoittaa kyseessä olevia toimintakokonaisuuksia. Esimerkkinä hyväksyttävästä verosuunnittelusta voidaan mainita jäljempänä tarkasteltava konserniavustuksen hyödyntäminen kuntakonsernin verotuksen optimoimiseksi tai mahdollisuus hyödyntää EVL 18 §:n 1 momentissa säädetty elinkeinotoimintaan liittyvien velkojen koron vähennysoikeus kuntayhtiön verotuksessa. Saavutetuilla verosäästöillä on usein suora yhteys siihen, kuinka paljon kunnalla on käytössään varoja esimerkiksi tuottamiensa palveluiden tuottamiseen. Toisaalta silloin kun suunniteltu yritysjärjestely asettuu verosuunnittelun seurauksena lain tarkoituksen vastaiseksi, seurauksena voi olla järjestelyn katsominen veron kiertämiseksi.<sup>221</sup>

Suomen lainsäädännössä yritysjärjestelyjä koskeva veron kiertämistä estävät määräykset ovat säädettyinä EVL 52 h §:ään. Säännös on implementoitu kansalliseen lainsäädäntöön yritysjärjestelydirektiivistä, jonka 15 artiklan<sup>222</sup> mukaan jäsenvaltiolla on mahdollisuus kokonaan tai osittain evätä direktiivissä tarkoitettua verotuksellisia edut sellaisesta yritysjärjestelystä, jossa veron kiertäminen tai sen välttäminen on ollut pääasiallinen tai yksi pääasiallisista tarkoituksista. Säännöksen säätämistä Suomen kansalliseen lainsäädäntöön perusteltiin sen implementointivaiheessa sillä, että tuolloin Suomessa ei ollut direktiivin tarkoittamaa veronkiertosääntelyä ja VML 28 yleinen veronkiertosäännös koettiin tehottomaksi yritysjärjestelyiden kohdalla.<sup>223</sup> Yritysjärjestelyihin on siis mahdollista soveltaa myöhemmin säädetyn EVL 52 h §:n lisäksi VML 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä<sup>224</sup>, mutta näistä kahdesta EVL 52 h §:llä on sen erityissäännöksen luonteen vuoksi etusija.<sup>225</sup>

EVL 52 h §:n mukaan yritysjärjestelyä koskevia säännöksiä ei sovelleta, jos:

On ilmeistä, että järjestelyjen yksinomaisena tai yhtenä pääasiallisena tarkoituksista on veron kiertäminen tai veron välttäminen.

---

<sup>221</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 305.

<sup>222</sup> Lain implementointihetkellä veron kiertämistä estävä säännöstö oli yritysjärjestelydirektiivin 11 artiklassa ja alkujansa se implementoitiin Suomen kansalliseen lainsäädännössä EVL 52 g §:ään.

<sup>223</sup> HE 177/1995 vp, s.10. Lisää EVL 52h §:n säätämisestä, ks. Järvenoja 2007, s. 322–326.

<sup>224</sup> Veron kiertäminen on VML 28 §:ssä määritelty siten, että 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.”

<sup>225</sup> Immonen 2015, s. 483.



Oikeuskäytännön valossa EVL 52 h §:n soveltamisesta on tehnyt haasteellista se, että säännöksen soveltamisen edellytyksiä ei ole avattu säännöksessä ja säännöksen tulkintaan ovat korostetusti vaikuttaneet kulloinkin käsittelyssä olevan tapauksen yksilölliset tekijät.<sup>226</sup> Säännöksen lainvalmisteluaineistossa lausutun mukaisesti yhtenä säännöksen soveltamisen lähtökohtana on, että säännöstä ei sovellettaisi sellaisiin yritysjärjestelyihin, joille on olemassa liiketaloudellisesti perusteltu syy.<sup>227</sup> Verohallinnon ohjeen mukaan hyväksyttäviksi liiketaloudellisiksi syiksi yritysjärjestelyn toteuttamiselle, jotka voivat näkemykseni mukaan tullaan sovellettaviksi myös kunnan toteuttaman liiketoimintasiirron kohdalla, ovat esimerkiksi konsernirakenteen uudelleenjärjestäminen, yrityksen myyntikuntoon saattaminen, synergiaetujen saavuttaminen sekä rahoitusjärjestelyt.<sup>228</sup> Toisaalta lain valmisteluaineiston ja oikeuskirjallisuuden perusteella pelkästään se, että järjestelyltä puuttuvat liiketaloudelliset perusteet tai että sillä saavutetaan merkittäviä veroetuja, eivät yksinään riitä veronkiertosäännöksen soveltamiseen.<sup>229</sup> EVL 52 h § rajoittaa EVL:n yritysjärjestelyjä koskevien säännösten soveltamista vain silloin kun järjestelyyn voidaan katsoa kuuluvan veron kiertämisen tarkoitus. Näin on esimerkiksi silloin, kun järjestelyllä saadaan aikaan lain tarkoituksen vastainen veroetu. Mikäli yritysjärjestelylle on kuitenkin löydettävissä riittävät liiketaloudelliset perusteet, veronkiertosäännöstä ei sovelleta kyseiseen yritysjärjestelyyn. EVL 52 h §:n soveltamisessa on näin ollen kyse yritysjärjestelyn perusteeksi esitettyjen liiketaloudellisten syiden ja veron kiertämiseen viittaavien lain tarkoituksen vastaisten veroetujen punninnasta.<sup>230</sup> KHO:n viimeaikaisen ratkaisukäytännön perusteella arvioitaessa EVL 52 h §:n soveltumista yksittäiseen yritysjärjestelyyn, ensin tulee arvioida sitä, johtaako yritysjärjestely lain tarkoituksen vastaisen veroedun syntymiseen ja mikäli näin on, vasta tämän jälkeen tulee arvioidavaksi yritysjärjestelyn liiketaloudellisten perusteiden arviointi ja suhteuttaminen syntyneisiin veroetuihin.<sup>231</sup> Mikäli järjestelyn seurauksena ei saavuteta lain tarkoituksen vastaisia veroetuja, edes vähäiset liiketaloudelliset perusteet eivät voisi olla esteenä EVL:n mukaisten yritysjärjestelyjen soveltumiselle. Mikäli taas yritysjärjestelyllä saavutetaan lain tarkoituksen vastaisia veroetuja ja saavutettavien vieraiden veroetujen katsotaan olevan merkityksellisimpiä tai vastaavia kuin liiketaloudelliset perusteet, yritysjärjestely todennäköisesti johtaisi EVL 52 h §:n soveltumiselle.<sup>232</sup>

---

<sup>226</sup> Immonen 2015, s. 483.

<sup>227</sup> VaVM 41/2005, s. 2.

<sup>228</sup> Verohallinto 2017, kohta 5.

<sup>229</sup> VaVM 41/2005, s. 2 ja Penttilä 2017, s. 131.

<sup>230</sup> Penttilä 2017a, s. 133.

<sup>231</sup> Penttilä 2017c, s. 6; KHO:n ratkaisussa 2017:78 oli kyse 52h §:n soveltumisesta osakevaihtoon.

<sup>232</sup> Andersson – Penttilä, 2014, s. 797.

Silloin kun kunnan yhtiöittäminen toteutetaan puhtaasti yhtiöittämisvelvollisuuden edellyttämänä tai muuten hyväksyttävän liiketaloudellisen perusteen seurauksena, en näe riskiä sille, että yhtiöittäminen itsessään tuomittaisiin verojen kiertämiseksi tai niiden välttelemiseksi. Yritysjärjestelyihin saattaa toisaalta liittyä omana erityispiirteenään useampia vaiheittaisia järjestelyjä tai toimia, jolloin puhutaan useamman yritysjärjestelyn peräkkäisestä sarjatoimesta. Tällöin järjestelyjen verokohtelua joudutaan arvioimaan näiden järjestelyjen muodostamana kokonaisuutena.<sup>233</sup> Kunnan kannalta esimerkiksi kunnan ja kuntayhtiön välisen velkasuhteen perusteella maksamien korkojen vähennysoikeus sekä kunnan toteuttama liiketoimintasiirron jälkinen pääomanpalautus ovat herättäneet kunnan ja Verohallinnon välistä keskustelua hyväksyttävän verosuunnittelun rajoista. Koska oikeuskäytännön perusteella yritysjärjestelyiden ja niiden jälkeisten toimien soveltamiseen liittyy monenlaista epävarmuutta, ennakkoratkaisun hakeminen Verohallinnolta tai keskusverolautakunnalta on muodostunut lähes välttämättömäksi osaksi yritysjärjestelyn esivalmisteluja.<sup>234</sup>

## 6.2 *Konserniavustus*

Konserniajattelun merkitys tulee mielestäni hyvin esille pohdittaessa yhtiöitettävien toimintojen organisoimista kuntaomisteisiksi yhtiöiksi osana kuntakonsernia. Koska kunta tulee liiketoimintasiirtona toteutetun yhtiöittämisen jälkeen omistamaan vastaanottavan yhtiön osakkeet joko kokonaan tai osittain, verotuksen kannalta on tärkeää pohtia jo ennen yhtiöittämisen täytäntöönpanoa, onko kunnan järkevää yhtiöittää liiketoimintakokonaisuudet useampaan välittömästi omistamaansa erilliseen sisaryhtiöön vai keskittää useampi keskenään toisiaan palveleva liiketoimintakokonaisuus samaan osakeyhtiöön? Erityisesti konserniavustuksen hyödyntämisen kannalta tällä on merkitystä.

Konserniavustuksella tarkoitetaan konserniavustuslain (825/1986, KonsAvL) 2 §:n mukaan:

Liiketoimintaa harjoittavan osakeyhtiön tai osuuskunnan toiselle osakeyhtiölle tai osuuskunnalle sen harjoittamaa liiketoimintaa varten muuna kuin pääomansijoituksena suorittamaa avustusta, jota ei EVL:n mukaan saa vähentää tulosta.

Käytännössä konserniavustus mahdollistaa samassa konsernissa olevia yhtiöitä tasata tuloksiin siten, että voitollisen tuloksen tehnyt yhtiö antaa konserniavustuksen tappiota tehneelle yhtiölle. Konserniavustus on sen antavalle yhtiölle vähennyskelpoinen meno ja veronalainen tulo

---

<sup>233</sup> Immonen 2015, s. 482.

<sup>234</sup> Penttilä 2016, s. 128.

sen saavalle yhtiölle. Konserniavustusta hyödyntämällä konsernin on mahdollista hallinnoida konsernin verotettavien tulojen kohdentamista pitkälti siten kuin kyseessä olisi vain yksi yritys.<sup>235</sup>

Konserniavustuksen antamisen edellytyksenä sen antajan ja saajan välillä on KonsAvL:ssa tiukasti määritelty konsernisuhde. Sekä konserniavustuksen antajan että saajan tulee ensinnäkin olla liiketoimintaa harjoittavia kotimaisia osakeyhtiöitä tai osuuskuntia. Tämän lisäksi emoyhtiön tulee yksin tai tytäryhtiöidensä kanssa omistaa vähintään 90 %:a tytäryhtiönsä osakepääomasta tai osuuksista. Konserniavustus voidaan tällöin antaa sekä emoyhtiön ja tytäryhtiön välillä molempiin suuntiin että sisaryhtiöiden välillä. Mikäli konsernisuhteelle asetetut edellytykset eivät täyty, konserniavustusta ei voida yhtiöiden välillä antaa, vaikka niillä olisi sama emoyhtiö.<sup>236</sup>

Koska konserniavustusta voidaan hyödyntää vain osakeyhtiö- ja osuuskuntamuotoisten yhteisöjen toiminnassa, kunta ei julkisyhteisönä voi olla antamassa tai saamassa avustusta. Kunnan ja sen välittömästi omistamien tytäryhtiöiden muodostamassa kuntakonsernissa konserniavustusta ei tästä syystä ole mahdollista antaa. Verotukselliselta kannalta kuntaomisteiset sisaryhtiöt ovat tältä osin huomionomassa asemassa verrattuna konserniin, jossa emoyhtiön omistamien tytäryhtiöiden välillä konserniavustuksen antaminen on mahdollista. Tästä syystä kunnan toimintoja yhtiöittäessä, kuntakonsernin verotekniseen toimimiseen kannalta perusteltua on järjestää kunnan tytäryhtiöt kunnan omistaman hallinnointiyhtiön alle siten, että KonsAvL:n edellytykset konserniavustuksen antamiselle kunnan tytäryhtiöiden välillä täyttyvät.<sup>237</sup> Tarkoituksenmukaista ei näkemykseni mukaan ole pyrkiä keskittämään kaikkia kunnan tytäryhtiöitä yhden kuntaomisteisen holdingyhtiön alle. Liiketaloudellisesti järkevämpää on keskittää tietyt liiketoiminta-alueet, kuten tuotantoliiketoiminta, asunto- ja kiinteistöliiketoiminta, elinkeino-osaamistoiminta, energia- ja infrastruktuuri tai matkailu- ja kulttuuriliiketoiminta omiin konsernirakenteisiin, koska.<sup>238</sup>

---

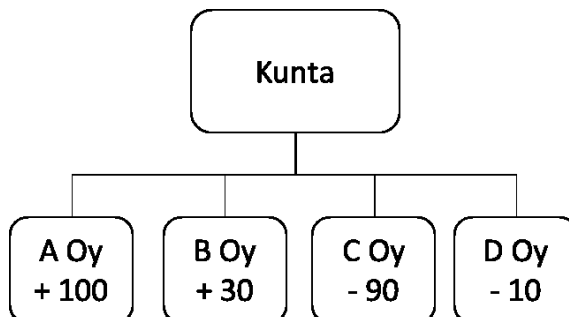
<sup>235</sup> Kukkonen - Walden 2010, s. 140.

<sup>236</sup> Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 310–312.

<sup>237</sup> Ljungman – Engblom 2015, s. 464.

<sup>238</sup> Omistajaohjauksen näkökulmasta näin toimimalla voidaan näkemykseni mukaan myös edistää esimerkiksi KuntaL 47 §:n 2 momentissa säädetyn määräyksen riittävän talouden ja liiketoiminnan asiantuntemuksen varmistamisesta kunnan tytäryhtiöiden hallitusten kokoonpanoissa, koska valittavien hallitusten jäsenten kokemus ja osaaminen olisivat arvioitavissa yhden toimialan kautta.

Konserniavustuksen merkitystä kuntayhtiöiden verotuksen kannalta havainnollistetaan kuvioissa 1 ja 2. Kuviossa 1 kuvataan malli kuntakonsernista ilman KonsAvL:n mukaista konsernisuhdetta, kunta on yhtiöittänyt kunkin yhtiötettävän liiketoimintakokonaisuuden neljään erilliseen tytäryhtiöön.



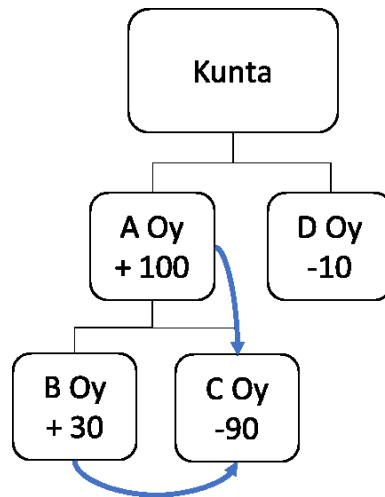
Kuvio 1. Malli kuntakonsernista ilman KonsAvL:n mukaista konsernisuhdetta.<sup>239</sup>

Kunnan perustamista kuntayhtiöistä A Oy:n veronalainen tulos on + 100, B Oy:n tulos + 30. C Oy on tehnyt tappiota -90 ja D Oy tappiota -10. Tällöin A Oy maksaa tuloveroa 20 %:n verokannan perusteella 20 ja B Oy 6. Tappiolliset tulokset tehneet C Oy ja D Oy eivät maksa tuloveroa ja ne voivat tietyin edellytyksin<sup>240</sup> vähentää tulevaisuudessa niille vahvistettavien tappioiden määrän tulevien vuosien mahdollisista positiivisista tuloksistaan. Kuntakonserni maksaa tuloveroa yhteensä 26. Koska kuntakonsernin kokonaistulos on  $100 + 30 - 90 - 10 = 30$ , tarkoittaa tämä sitä, että sen efektiivinen kokonaisverorasitus on  $26/30 = 87\%$ , mikä on yli neljä kertaa ankarampi kuin 20 %:n legaalinen verokanta.

Mikäli yhtiöiden A Oy, B Oy ja C Oy muodostuvat vielä osana kuntaa ollessaan sellaisista toiminnoista, jotka liiketaloudellisesti arvioiden on mahdollista yhtiöittää osana samaa liiketoimintakokonaisuutta, konserniavustuksen näkökulmasta tarkastellen tällainen mahdollisuus kannattaa hyödyntää. Tällöin konsernirakenne on mahdollista muodostaa kuviossa 2 kuvatun mallin mukaisesti siten, että ensin liiketoiminnot yhtiötetään liiketoimintasiirrolla kunnan 100 % omistamaan uuteen perustettuun A Oy:hyn. Seuraavaksi B Oy:n ja C Oy:n muodostavat liiketoimintakokonaisuudet eriytetään joko uusilla liiketoimintasiirroilla tai EVL 52 c §:n mukaisilla osittaisjakautumisilla A Oy:n 100 %:sti omistamiin B Oy:hyn ja C Oy:hyn.

<sup>239</sup> Malli on mukailtu Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 310.

<sup>240</sup> Tappioiden vähentämisestä ks. Ossa 2014, s. 247; Immonen 2015, s. 119.



Kuvio 2. Malli kuntakonsernista, jossa mahdollista antaa konserniavustusta.<sup>241</sup>

Kuviossa 2 kuvatussa tilanteessa A Oy:n, B Oy:n ja C Oy:n välille saadaan KonsAvL:n mukainen konsernisuhde, jolloin B Oy:n on mahdollista antaa C Oy:lle konserniavustusta 30 ja A Oy:n on mahdollista antaa C Oy:lle konserniavustusta 60. Annettujen konserniavustusten ansiosta B Oy:n veronalaiset tulot saadaan vähennettyä kokonaan nolnaan, eikä B Oy joudu suorittamaan veroa. A Oy:n verotettavaksi tuloksi jää vuorostaan enää 40, josta A Oy suorittaa tulo-vero 8. Konserniavustuksen mahdollistavan konsernirakenteen ansiosta kuntakonsernin kokonaisverorasitus saadaan vastaamaan legaalista 20 %:n verokantaa, eli käytännössä kuntakonsernin kokonaisverorasitus on vain neljäsosa kuvion 1 mukaisesta tilanteesta.

Konserniavustuksen antamisen osalta on otettava huomioon, että jaettavan konserniavustuksen määrä ei saa ylittää jakajansa elinkeinotoiminnan tulosta, ennen konserniavustuksen vähentämistä. Avustusta hyödyntämällä ei ole siis mahdollista tehdä jakajalleen lisää vähennyskelpoisia tappioita.<sup>242</sup> Avustuksen edellytyksenä olevan konsernisuhteen on myös tullut kestää koko sen verovuoden, jolloin konserniavustus annetaan. Käytännössä konserniavustusta voidaan hyödyntää siten kunnan alle rakennetussa konsernissa vasta järjestyjä seuraavana verovuonna. Edellytyksenä luonnollisesti on myös, että konsernin sisältä löytyy yhtiö, joka on tehnyt voitollisen elinkeinotoiminnan tuloksen ja kykenevä antamaan avustusta sekä toinen tappiollinen yhteisö, jolle tätä avustusta antaa. Lisäksi konserniavustusta vastaavat meno- ja tulo-kirjaukset on tullut tehdä sekä antajan että vastaanottajan kirjanpidossa. Molempien osapuolien tilikausien on myös päätyttävä samanaikaisesti.<sup>243</sup>

<sup>241</sup> Malli on mukailtu Ruohonen – Vahtera – Penttilä 2017, s. 310.

<sup>242</sup> Kukkonen – Walden 2010, s. 148.

<sup>243</sup> Konserniavustuksen edellytyksistä lisää ks. Kukkonen – Walden 2010, s.140 – 154; Immonen 2015.

Eduskunnan hyväksymän tulolähdejako uudistuksen seurauksena myös konserniavustuslaki kokee muutoksia. Jatkossa konserniavustuksen antajina ja saajina voivat olla kaikki sellaiset yhteisöt, joiden verotuksessa sovelletaan EVL:ää, mikä tarkoittaisi avustuksen antajien ja saajien piirin huomattavaa laajennusta nykyisestä.<sup>244</sup> Kunta ei edelleenkään voi itse antaa tai saada konserniavustusta, koska voimaan tulevilla uudistuksilla ei ole tarkoitus muuttaa konserniavustuslain soveltamisalaa kuuluvien yhtiömuotojen piiriä. Uudistuksen seurauksena kuntaomisteinen TVL-yhtiön on kuitenkin mahdollista olla konserniavustuksen antajana ja saajana, kun konserniavustuksen piiriin kuulumisen esteenä ei enää ole se, että yhtiön ei katsottaisi harjoittavan liiketoimintaa. Kuntakonsernin tulojen tasaamisen kannalta tulolähdejaon poistuminen lisää konserniavustuksen hyödynnettävyyden merkitystä, koska sen soveltamisalan laajentuminen mahdollistaa kuntayhtiöiden entistä laajemman tulojen tasauksen.

### *6.3 Korkomenojen vähennyskelpoisuus*

KHO:n ratkaisussa 2017:5 oli kyse kuntayhtiölle otetun velan korkojen vähennyskelpoisuudesta kuntayhtiön verotuksessa. Tapauksessa oli kyse tilanteesta, jossa kuntayhtymän kokonaan omistama yhtiö harjoitti sähkön tuotantoa ja myi sitä omakustannehintaan ns. Mankala-periaatteen mukaisesti osakkeenomistajalleen, joka vuorostaan myi hankkimansa sähkön markkinoille. Kuntalakiin tulleen yhtiöittämisvelvoitteen seurauksena kunnan oli lopetettava sähköenergian hankkiminen ja myyminen markkinoille ja tämän seurauksena sähköä tuottaneen yhtiön yhtiöjärjestystä oli muutettu siten, että se alkoi itse myydä tuottamansa sähkön ulos markkinoille. Osana tätä järjestelyä sähköä tuottaneen yhtiön pääomarakennetta oli tarkoitus muuttaa siten, että sen voitonjakokelpoiset ja varojenjakokelpoiset varat, sidottua osakepääomaa lukuun ottamatta, olisi jaettu kuntayhtymälle. Verotuksellisesti ongelmalliseksi muodostui se, että näin jaettava määrä oli tarkoitus jättää varoja jakavan yhtiön velaksi, josta yhtiö maksaisi markkinaehtoista korkoa kuntayhtymälle. Ennakkoratkaisussaan yhtiö oli hakenut Verohallinnolta ratkaisua siihen, voitiinko näin syntyneestä velasta maksetut korot katsoa yhtiön verotuksessa vähennyskelpoisiksi EVL 18 §:n ja 18 a §:n säännösten mukaisesti. EVL 18 §:n 1 momentin 2 kohdan mukaan elinkeinotoiminnasta aiheutuneen velan korko on vähennyskelpoinen. EVL:ssä koron vähennyskelpoisuudelle ei ole asetettu edellytyksiä esimerkiksi velan käyttötarkoituksen suhteen, riittävää on, että velka on aiheutunut elinkeinotoiminnasta. Esimerkiksi osingonjaon

---

<sup>244</sup> HE 257/2018 vp, s. 26; Penttilä 2019, s. 143.

rahoittamista varten otetun velan korot on oikeuskirjallisuudessa katsottu elinkeinotoiminnasta johtuneiksi.<sup>245</sup>

Verohallinto katsoi antamassaan ratkaisussa, että korkoja ei voida katsoa yhtiön vähennyskelvoisiksi menoiksi ottaen huomioon veron kiertämisen estämistä koskevan VML 28 §:n säännöksen. Verohallinnon mukaan yhtiöllä ei ollut esittää järjestelylle liiketaloudellisia syitä ja, että siinä oli kyse vain edestakaisista ja monivaiheisesta oikeustoimesta, jolla pyrittiin hyödyntämään yhtiön osakkeenomistajan korkotulojen verovapaus ja toisaalta mahdollisuus vähentää suoritettua korkokulut yhtiön verotuksessa.

Myös hallinto-oikeus katsoi järjestelyn tapahtuvan ilman liiketaloudellisia syitä pelkästään tai pääasiallisesti yhtiön osakkeenomistajan intressistä hyödyntää maksettavaksi tulevien korkojen verovapaus. Tästä syystä hallinto-oikeus totesi VML 28 §:n soveltuvan järjestelyyn ja korot vähennyskelvottomiksi yhtiön verotuksessa. Lisäksi hallinto-oikeus korosti perusteluissaan, että tosiasiallisesti järjestelyssä oli kyse tilanteesta, jossa yhtiön omaa pääomaa muutettiin vieraaksi pääomaksi ilman, että varoja tosiasiallisesti maksettiin ulos yhtiöstä tai että yhtiön käytettävissä olevat varat tosiasiallisesti lisääntyisivät. Tästä syystä yhtiön ei myöskään ollut Verohallinnon mukaan mahdollista vedota kyseessä olevassa tapauksessa sen yleiseen oikeuteen valita käytettävissä olevista toimintatavoista sille verotehokkainta tapaa.

Tapaus eteni korkeimpaan hallinto-oikeuteen, joka asettui kannassaan yhtiön puolelle ja kumosi hallinto-oikeuden ja Verohallinnon päätökset. KHO:n pohjusti kantansa toteamalla, että osakeyhtiön toiminnan tarkoituksena on OYL 1:5 mukaisesti voiton tuottaminen sen osakkeenomistajille ja osakeyhtiöille on yleisesti tunnusomaista jakaa näille osinkona tai muuna varojenjakona liiketoiminnasta kertyneitä voittovaroja. Tästä syystä osingonjaosta tai muusta varojenjaosta aiheutunut velan korko voitiin katsoa johtuneen yhtiön elinkeinotoiminnasta. Velan katsoamista elinkeinotoiminnasta johtuvaksi tuki KHO:n mukaan myös se, että kyseisessä tapauksessa syntyneestä velasta oli kyse yhtiön oman pääoman ehtoisen sekä yhtiön sisäisen rahoituksen korvaamista hyväksyttävällä tavalla vieraalla pääomalla. Myöskään se, että velan antajana tässä tapauksessa oli yhtiön osakkeenomistaja, ei EVL 18 § 1 momentin 2 kohdan perusteella voi olla peruste sille, etteikö velan korkoa voitaisi katsoa elinkeinotoiminnasta johtuvaksi, koska lähtökohtaisesti osakkeenomistajalta ja ulkopuoliselta taholta otettua velkaa ja sen korkoa tulee arvioida samalla tavalla.

---

<sup>245</sup> Andersson – Penttilä 2014, s. 452.

Tapauksessa oli osittain kyse myös siitä, voitiinko koron vähennyskelpoisuutta arvioida kyseisessä tapauksessa toisella tavalla VML 28 § perusteella. Verohallinnon antamana ennakkoratkaisun perusteella kysymys oli siitä, voitiinko ilman liikeloudellisia perusteita jaettava ja velaksi jätettävä osingon tai muun varojen jako katsoa sellaiseksi edestakaiseksi oikeustoimeksi, joka tulkittaisiin VML 28 §:n perusteella verojen kiertämiseksi? KHO:n antaman ratkaisun perusteella on katsottavissa, että velkaa, joka on syntynyt yhtiölle osingonjaon tai muun varojen jaon seurauksena ei pidetä sellaisena edestakaisena oikeustoimena, joka kumoaisi varojen jakamisen merkityksen. Tapauksesta annetun oikeustapauskommentin mukaisesti, silloin kun on kyse OYL 13 luvun mukaisen varojenjaon seurauksena syntyneestä velasta ja sen korosta, liikeloudellisten perusteiden edellyttäminen oikeustoimelta ei ole edes tarkoituksenmukaista. Lisäksi se, että yhtiön oman pääoman korvaaminen vieraalla pääomalla varojen jakamisen kautta olisi perusteena VML 28 § soveltamiselle, olisi oikeustapauskommentin perusteella edellyttänyt sekä yhtiöoikeudellisesti pätevän varojenjakopäätöksen että siviilioikeudellisesti pätevän velkasuhteen sivuuttamista.<sup>246</sup>

KHO ratkaisu 2017:5 vahvistaa nähdäkseni kunnan ja kuntayhtiön mahdollisuuksia hyödyntää korkokulujen vähennysmahdollisuutta keskinäisessä verosuunnittelussaan. Kunnalle kuntayhtiön maksama velan korko on verovapaata ja velasta maksettu korko on vähennyskelpoinen meno sen verotuksessa. Velan koron vähennyskelpoisuus koskee osingon tai muun varojen jaon seurauksena syntyneiden velan korkojen lisäksi myös muitakin kuntayhtiön kunnalta elinkeinotoimintaansa varten ottamia velkoja. Korkojen vähennyskelpoisuuteen liittyy kuitenkin käytännössä paljon tulkinnallisuutta ja käytännössä kuntayhtiö voi menettää maksamiensa korkojen vähennyskelpoisuuden esimerkiksi silloin, jos kunnan ja kuntayhtiön välisen velkasuhteen katsotaan syntyneen keinotekoisien järjestelyjen kautta tai mikäli kuntayhtymän kunnalle maksaman velan korkoa ei katsota markkinaehtoiseksi.<sup>247</sup>

#### *6.4 Liiketoimintasiirron jälkeinen pääomanpalautus*

Edellä todetun mukaisesti kunnan tulee EVL 52 d §:n edellyttämällä tavalla siirtää kaikki yhtiöittävään toimintaan kohdistuvat varat ja niihin varoihin kohdistuvat velat ja varaukset. Siir-

---

<sup>246</sup> Penttilä 2017b, s. 5.

<sup>247</sup> Keinotekoiseksi velkasuhde saatetaan katsoa esimerkiksi konsernin sisäisen osakekaupan seurauksena. Lisäksi kunnan ja kuntayhtiön välisissä oikeustoimissa on huomioitava siirtohinnoittelua koskeva VML 31 § säännös. Ks. lisää Vahtera – Penttilä – Ruohonen 2017, s. 315.



rettävän liiketoimintakokonaisuuden tiukan määritelmän takia kunta saattaa ajautua tilanteeseen, jossa sen liiketoimintasiirtosäännöksen velvoittamat siirrettävät nettovarat ovat moninkertaiset yhtiötetyn toiminnan vuotuisen liikevaihtoon verrattuna ja perustettu kuntayhtiö olisi näin ollen kunnan kannalta perusteettoman vahvasti pääomitettu. Tällöin kunnan motiiveissa saattaa olla selvittää, missä määrin sen olisi mahdollista saada liiketoimintasiirron yhteydessä siirtämiään varojaan takaisin mahdollisimman verotehokkaasti, esimerkiksi perustetun kuntayhtiön tekemän osakepääoman alentamisen tai SVOP-rahastosta tapahtuvan varojenjaon avulla. Siirrettyjen pääomien palauttaminen ei kuitenkaan ole verotuksessa yksiselitteisesti hyväksytty ja edellyttää käsitykseni mukaan poikkeuksetta ennakkoratkaisun hakemista Verohallinnolta tai Keskusverolautakunnalta.

Pohjois-Suomen yritysverotoimiston vuonna 2011 antamassa ennakkotietopäätöksessä oli kyse kunnallisen satamaliikelaitoksen yhtiöittämisestä EVL 52 d §:n mukaisena liiketoimintasiirtona. Yhtiöittämisen taustalla olivat toiminnan kehittäminen ja vastaaminen seudullisen teollisuuden kasvun myötä kasvaviin liikennevirtoihin satamassa. Yhtiöittämisellä varauduttiin myös silloin valmisteilla olevan kuntalain muutokseen yhtiöittämisvelvollisuuden suhteen. Hakemuksessaan kunta pyysi Verohallinnon kantaa siitä, voitiinko ensimmäisenä kysymyksenään siihen, että voitiinko satamaliikelaitoksen yhtiöittämiseen soveltaa EVL 52 d §:n liiketoimintasiirtoa koskevaa säännöstä? Toisena ennakkoratkaisukysymyksenään kunta esitti, että katsottiinko järjestely edelleen EVL:n liiketoimintasiirtosäännöksen mukaiseksi, mikäli liiketoimintasiirron jälkeen perustettu uusi kuntaomisteinen tytäryhtiö joko osakepääomaa tai OYL:n mukaista sijoitetun vapaan oman pääoman rahastoa alentamalla palauttaa sijoitettu omaa pääomaa kunnalle.

Kunta esitti hakemuksessaan selvityksen satamaliiketoimintaan kohdistuvista varoista, veloista ja saamisista. Siirrettävän liiketoimintakokonaisuuden varat koostuivat pääosin sataman käytössä olevista maa- ja vesialueista, rakennuksista sekä koneista ja kalustosta. Siirtyvät saamiset koostuivat myynti-, laina- sekä muista lyhytaikaisista saamisista. Siirrettävät velat ja varaukset vuorostaan koostuivat osto- ja siirtovelosta ja muista lyhytaikaisista satamaliiketoimintaan kohdistuvista veloista sekä satamaan liittyvästä telakointivarauksesta. Liiketoimintasiirrossa siirtyvän käyttöomaisuuden käypä arvo oli noin 30 miljoonaa euroa ja siirtyvien velkojen arvo noin 6 miljoonaa euroa. Annetun selvityksen perusteella siirrettävän liiketoiminnan voitiin siis hyvin sanoa olevan itsenäinen ja omavaraiseen toimintaan kykenevä kokonaisuus.

Liiketoimintasiirtoa seuraavan pääomanpalautuksen osalta kunta esitti perusteluinaan pääoman palauttamiselle sen, että koska siirrettävistä varoista vähennettiin siirrettävät velat ja useamman miljoonan poistoero, vastaanottavan yhtiön omaksi pääomaksi muodostuisi reilu 20 miljoonaa euroa. Kun yhtiöitettävän satamaliiketoiminnan vuotuinen liikevaihto ennen yhtiöittämistä oli ollut suuruudeltaan reilun 5 miljoonan luokkaa, katsoi kunta, että liikevaihtoon nähden vastaanottava yhtiö tulisi olemaan suhteettoman vahvasti pääomitettu. Tästä syystä yhtiöistä oli suunniteltu tehtävän noin 10 miljoonan euron arvoista pääoman palauttamista takaisin kuntaan. Palautus tulitisiin kunnan mukaan suorittamaan rahana tai kunnan ja kuntayhtiön välisenä saamis- ja velkasuhteena, joka suoritettaisiin lopulta rahana.

Kunnan näkemyksen mukaan vastaanottavaan yhtiöön toivottuun pääomarakenteeseen voitaisiin päästä myös ilman pääoman palauttamista siten, että liiketoimintasiirrossa jätettäisiin omaisuutta siirtämättä kuntaan, mutta tällöin osa liiketoimintakokonaisuuteen kohdistuvista varoista jäisi siirtämättä, eikä EVL:n liiketoimintasiirrolle asettamat edellytykset täytyisi. Tästä syystä pääoman palautus olisi mahdollista tehdä vasta liiketoimintasiirron jälkeen. Lisäksi se, että pääoman palautus tehtäisiin kuntayhtiön pääomarakenteen muuttamiseksi yhtiön toimintaa ajatellen tarkoituksenmukaiselle tasolle, tulisi katsoa liiketaloudellisesti hyväksyttäväksi syyksi palauttamisen toteuttamiselle. Pääomarakenteella ei ollut kunnan näkemyksen mukaan aikaisemmin liikelaitoksena osana kuntaa toimittaessa niin suurta merkitystä, kuin liiketoimintasiirron jälkeen itsenäisenä yhtiönä toimittaessa. Pääoman palautuksella ei myöskään kunnan näkemyksen mukaan rikottaisi siirrettävää liiketoimintakokonaisuutta, koska joko kokonaan tai osittain velaksi jätettävä pääoman palautus tulitisiin suorittamaan ja lyhentämään rahalla. Kunnan tulokinnan mukaan kyse ei siis ollut kuntayhtiön satamatoiminnassa käytettävien omaisuususerien palauttamisesta takaisin kunnalle.

Verohallinto katsoi vastauksena ensimmäiseen kysymykseen, että yhtiöitettävä satamaliiketoiminta muodosti selkeästi elinkeinotulolähteen vastaanottavassa yhtiössä ja siirrettävä kokonaisuus muodosti sellaisen itsenäisen taloudellisen yksikön, että yhtiöittämiseen oli mahdollista soveltaa EVL 52 d §:n liiketoimintasiirtosäännöstä.

Pääoman palautusta koskevaan kysymykseen Verohallinto vuorostaan antoi kielteisen ratkaisun katsoen, että järjestelylle esitetyt perustelut olivat sellaisia muita kuin liiketaloudellisia perusteita, jotka vaarantaisivat liiketoimintasiirron hyväksyttävyyden verotuksessa. Verohallinto katsoi, että esitettyjen tietojen perusteella kuntayhtiöllä ei ollut tosiasiallista mahdollisuutta palauttaa omaa pääomaa, vaan palautus olisi tullut joka tapauksessa jäämään kuntayhtiön velaksi.

Tämän voitiin Verohallinnon näkemyksen mukaan katsoa tarkoittavan sitä, että kuntayhtiö tarvitsee rahoitusta, eikä sen kannalta olisi liiketaloudellisesti järkevää pyrkiä muuttamaan oman pääoman ehtoista rahoitusta vieraan pääoman ehtoiseksi velaksi. Järjestelyn voitiin Verohallinnon mukaan katsoa tapahtuvan keinotekoisesti pelkästään omistajaintressien kautta. Näin toteutettuna järjestely rikkoisi siirrettävältä liiketoimintakokonaisuudelta vaadittavat edellytykset ja sen yhdeksi pääasialliseksi tarkoitukseksi nousisi verojen kiertäminen tai välttäminen. Velaksi jäävän pääoman palauttaminen johtaisi Verohallinnon mukaan siihen, että EVL 52 d § ei tulisi sovellettavaksi, vaan sen syrjäyttäisi EVL 52 h §:n veronkiertosäännös.

Pidän nykyisen oikeuskäytännön valossa keskusverolautakunnan ratkaisua osittain virheellisenä ja perustellusti kyseenalaistettavissa olevana. Sitä voidaanko liiketoiminnan jälkeistä pääoman palauttamista pitää verotuksellisesti hyväksyttävänä varojen jakamisena, joka ei riko sitä edeltäneen liiketoimintasiirron identiteettiä, voidaan mielestäni lähestyä useammaltakin kannalta.

OYL 13 luvun 1 §:n 1 momentin mukaan osakeyhtiö voi jakaa varojaan esimerkiksi osinkona, vapaan pääoman rahastosta tai OYL 14 luvun mukaisesti osakepääomaa alentaen. Näistä osakepääoman alentaminen on mahdollista yhtiökokouksen päätöksellä, mutta silloin kun osakepääomaa alennetaan varojen jakamiseksi osakkeenomistajille, tässä tapauksessa kunnalle, on alentaminen mahdollista vain viranomaisen myötävaikutuksella velkojasuojamenettelyn kautta.<sup>248</sup> Mikäli kuntayhtiön velkojat eivät velkojasuojamenettelyn puitteissa vastusta osakepääoman palauttamista, kuntayhtiön on nykysääntelyn valossa mahdollista alentaa osakepääomaa varojen jakamiseksi sen osakkeet omistavalle kunnalle aina siihen asti, että OYL:ssa säädetty osakepääoman vähimmäismäärä, 2.500 euroa, jää edelleen osakepääomaan.<sup>249</sup>

Varojen jakamisella vapaan oman pääoman rahastosta tarkoitetaan käytännössä usein varojen jakamista OYL:n 8 luvun 2 §:n mukaisesta sijoitetun vapaan oman pääoman rahastosta, eli ns. svop-rahastosta. Tällainen varojenjakotapa on ollut verotuksen kannalta hieman ongelmallinen siitä syystä, että varojen jakamiseen liittyy tulkinnallisuutta sen suhteen, käsitelläänkö se luovutusvoittoja koskevien vai osinkoa koskevien säännösten mukaisesti. Käytännössä muista

---

<sup>248</sup> Osakepääoman alentamisesta ja sitä koskevasta velkojainsuojamenettelystä, ks. Kyläkallio, J. – Iirola – Kyläkallio, K. 2015, s. 223–231.

<sup>249</sup> 1.7.2019 voimaan astuvan OYL:n muutos osakepääoman vähimmäismäärän poistumisen myötä, osakepääomaa on mahdollista alentaa aina 0 euroon asti. Välittömästi liiketoimintasiirron jälkeinen, näin radikaali osakepääoman alennus kylläkin vaarantaisi siirretyn liiketoimintakokonaisuuden tulkitsemisen omavaraiseen toimintaan kykeneväksi yksiköksi. Ks. lisää HE 238/2018 vp, s.12

kuin julkisesti noteeratusta yhtiöstä näin tapahtuva varojenjako on mahdollista käsitellä tilanteesta ja sen olosuhteista riippuen sekä TVL 45 a §:n ja EVL 6 c §:n mukaisena luovutuksena, että TVL 33 d §:n tai EVL 6 a §:n mukaisena osinkona.<sup>250</sup> Koska kunta on TVL 21 §:n 4 momentin mukaan osittain verovapaa yhteisö, joka ei ole verovelvollinen saamastaan osingosta tai luovutusvoitosta, kunnalle asialla ei ole tältä kannalta merkitystä. Oikeuskirjallisuudessa liiketoimintasiirrossa syntyntä svop-rahaston on katsottu muodostuvan TVL 45 a §:n ja EVL 6 c §:n edellyttämänä verovelvollinen tekemänä pääomasijoituksena, joka on mahdollista palauttaa luovutusvoittoa koskevien säännösten mukaisesti kuntaan.<sup>251</sup>

Käytännössä nyt käsittelemässäni ennakkoratkaisutapauksessa kunnan hakemuksessaan esittämät tavat verojen palauttamiselle kuntaan olivat näkemykseni mukaan nykyisen oikeuskäytännön valossa perusteltuja ja verotuksen kannalta mahdollisia. Ongelmaksi vaihtoehtoina esitettyjen tapojen kannalta muodostui Verohallinnon näkemyksen mukaan se, että velaksi jääminen merkitsi aitojen mahdollisuuksien puuttumista oman pääoman palautuksen suhteen ja se, että velasta perittävien korkojen verovapaus kunnan verotuksessa ja vähennyskelpoisuus kuntayhtiön verotuksessa merkitsi järjestelyn tapahtuvan omistajan intressissä oleva verojen kiertäminen tai välttäminen.

Nyt tarkastelun alla olevasta ennakkoratkaisusta on syytä huomata, että vuoden 2011 jälkeen oikeus- ja verotuskäytäntö on kehittynyt mielestäni verovelvollisen kannalta myönteisempään suuntaan, mitä tulee yritysjärjestelyjen jälkeisiin varojen jakoa koskeviin tilanteisiin. Näin ollen myöskään Verohallinnon ennakkoratkaisuhakemuksessa esittämä kanta ei välttämättä olisi enää vastaava kuin vuonna 2011. Tästäkin huolimatta, näkemykseni mukaan nykyisen oikeus- ja verotuskäytännön perusteella kunnan olisi mahdollista toteuttaa ennakkoratkaisuhakemuksessa esittämänsä pääoman palautus ilman, että liiketoimintasiirron soveltuminen estyisi. Ensinnäkin oikeuskirjallisuudessa edellä todetun mukaisesti tulkittu, että liiketoimintasiirrossa vastaanottavan yhtiön liikkeelle laskemien uusien osakkeiden merkintähinnan maksaminen ap-

---

<sup>250</sup> Varojen jakamisen vapaan oman pääoman rahastosta käsittelemisestä luovutuksena, ks. Penttilä 2016, s. 452–464.

<sup>251</sup> Lähtökohtaisesti yritysjärjestelyissä syntyneitä SVOP-rahastoja ei ole voitu verottaa luovutusvoittoa koskevien säännösten mukaisesti, koska HE 185/2013 vp on mainittu s. 44, etteivät TVL 45a § ja EVL 6c § sovellu yritysjärjestelyissä muodostuneiden oman pääoman eri jakamiseen. Koska lainsäännöksissä vastaava rajausta ei ole olemassa, lainvalmisteluaineiston merkitys on jäänyt tulkinnalliseksi. KHO:n antamassa ratkaisussa 2016:103 katsottiin, että HE:ssä oleva rajausta ei ollut esteenä luovutusvoittosäännösten soveltamiselle, koska vastaavaa soveltamisalan rajoitusta ei ollut tehty laissa. Ks. lisää Penttilä 2016, s. 457–458, 460.

porttiomaisuudella voidaan katsoa siirtävän tahon, eli tässä tapauksessa kunnan, tekemäksi pääomasijoitukseksi vastaanottavaan yhtiöön, joka on mahdollista palauttaa luovutusvoittoa koskevien säännösten mukaisesti kuntaan. Toiseksi, KHO 2017:5 ratkaisun perusteella voitonjosta ja muusta varojenjaosta syntynyttä velkaa on pidettävä vähennyskelpoisena elinkeinotoiminnasta johtuvana velkana, jota ei voida katsoa edestakaiseksi voitonjaon kumoavaksi oikeustoimeksi, edes korkotulon saajan verotusaseman perusteella tai vähäisiin liikeloudellisiin perusteisiin vedoten. Näin ollen näkemykseni mukaan se, että kunta jättää liiketoimintasiirron jälkeen muuna varojen jakona suoritettavan erän kunnalle myöhemmin suoritettavaksi velaksi, ei voi olla perusteena EVL 52 h §:n soveltamiselle ja esteenä liiketoimintasiirtosäännöksen soveltumiselle. Tukea tälle voidaan hakea korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisusta 2017:78, jonka perusteella muun muassa yritysjärjestelystä johtuva osinkojen verokohtelun muuttuminen on verotuksellisesti tavanomainen veroseuraamus.

Mielestäni liiketoimintasiirron jälkeistä osingon tai varojen jakamista ei myöskään voida evätä 52 h §:n tai VML 28 §:n soveltamiseen johtavana sarjatoimena, koska liiketoimintasiirtoa seuraava pääoman palautus on EU:n tuomioistuimen aikaisemman ratkaisukäytännön perusteella katsottava liiketoimintasiirrosta erilliseksi toimeksi. Tuomiossa C-321/05 Kofoed oli kyse osakevaihdon jälkeisen osingonjaon hyväksyttävyydestä käteisvastikekiellon<sup>252</sup> kannalta, kun osingonjako tapahtui muutaman päivän sisään toteutetusta osakevaihdosta ja osingonjakoa varten tarvittavat varat oli saatu osakevaihdossa hankitulta yhtiöltä. Silloisen EY-tuomioistuimen katsoi osakevaihdon jälkeisen osingonjaon osakevaihdosta erilliseksi toimeksi, eikä osakevaihdossa suoritettua käteisvastikkeen osaksi.<sup>253</sup> Mielestäni ratkaisu on sovellettavissa myös kunnan toteuttaman liiketoimintasiirron jälkeisen varojen jakamiseen, jolloin varojen jakaminen ei näkemykseni mukaan rikkoisi liiketoimintasiirrosta siirretyn liiketoimintakokonaisuuden edellytystä.

KHO:n antaman ratkaisun perusteella kunnan olisi näkemykseni mukaan voitava palauttaa liiketoimintasiirrosta siirtämiään varoja takaisin kuntayhtiöön osinkoa jakamalla, eikä osingon

---

<sup>252</sup> Osakevaihdossa vastikkeena maksettava rahavastike saa olla määrältään enintään 10 % saatujen vastikeosakkeiden nimellisarvosta tai nimellisarvon puuttuessa, siitä määrästä, jota vastikeosakkeet vastaavat maksetusta osakepääomasta. Ks. osakevaihdossa suoritettavasta vastikkeesta lisää Immonen 2015, s. 373–375.

<sup>253</sup> C-321/05 perustelujen kohdat 33–34. Tapauksesta lisää ks. Penttilä – Järvenoja – Katajainen – Laaksonen – Pitkänen – Tamminen – Viitala – Virolainen – Äimä 2013, s. 60–63.

velaksi jääminen muodostuisi esteeksi järjestelyn toteuttamiselle. KHO ratkaisun 2017:5 perusteella näin syntyneen velan korko olisi kaiken lisäksi vähennyskelpoinen kuntayhtiön verotuksessa.

## 7 JOHTOPÄÄTÖKSET

Ennen kuntalain 126 §:ään säädettyä yhtiöittämisvelvollisuutta kunta saattoi päättää harjoittamansa elinkeinotoiminnan organisointimuodon täysin itsenäisesti, mikä koettiin kilpailuneutraaliteetin ja valtiontukisäännösten kannalta ongelmalliseksi. Yhtiöittämisvelvollisuus merkitsi selvää muutosta kuntien ja kuntayhtymien mahdollisuuksiin organisoida toimintojaan sekä yhtiötetyn toiminnan verotukselliseen asemaan. Silloin, kun kunnan katsotaan hoitavan tiettyä tehtävää kilpailutilanteessa markkinoilla, sen on siirrettävä kyseinen tehtävä toiminnan harjoittamista jatkavalle yhtiölle. Kuntalain muutoksen esitöiden perusteella esimerkiksi satamat ja energiatoiminnat kuuluivat selvästi yhtiötettävien toimintojen piiriin. Samoin esimerkiksi tilahallinnan ja kunnallistekniikan ylläpidon, ateria- ja ruokapalveluiden sekä kuntayhtymien tuottamien laboratorio- ja kuvantamispalveluiden kohdalla kuntien ja kuntayhtymien oli tarkasteltava yhtiöittämisvelvollisuuden täyttymistä. Toisaalta tutkielman perusteella voidaan yleisluonteisesti arvioiden todeta kuntien toteuttamien yhtiöittämisten olevan ajankohtaisia vielä kuntalakiin säädettyjen yhtiöittämisvelvollisuutta koskevien määräaikojen jälkeenkin. Erityisesti kuntien taloudelliset haasteet motivoivat niitä etsimään yhtiöittämisen avulla vaihtoehtoa saavuttaa säästöjä yhtiöittämisellä mahdollisesti saavutettavien toimintojen tehostumisen tai kustannusten laskemisen seurauksena. Kunnat ovat esimerkiksi selvittäneet ja yhtiöittäneet henkilöstö-, talous- ja tietotekniikkapalveluja, ja catering-, ateria-, ja majoituspalveluja, ja koulutukseen ja laitoshuoltoon liittyviä palveluja, sekä jätehuollon palveluja, kiinteistöpalvelutoimintoja ja vesiliikelaitoksiaan.

Tutkielman tutkimuskysymyksinä selvitettiin kunnan toimintojen yhtiöittämisiin liittyviä erityispiirteitä ja pohdittiin minkälaista verosuunnittelua kunta voi hyödyntää syntyvän konsernirakenteen ansiosta. Tutkielmassa käsiteltiin sitä, millä edellytyksin kunnan on mahdollista soveltaa EVL:n mukaista liiketoimintasiirtosäännöstä yhtiöittämistensä yhteydessä sekä sitä, millaisin konkreettisoin keinoin kuntakonserni voi tasata kokonaisverorasitustaan liiketoimintasiirron jälkeisessä konsernirakenteessa. Kunnan toiminnan yhtiöittäminen on monitahoinen prosessi, jonka suunnittelemisessa ja toteuttamisessa verotukselliset näkökohdat on syytä ottaa huomioon.

Verotuksellisesta näkökulmasta katsoen, tutkielmassa tunnistettiin liiketoimintasiirtona toteutettavan kunnan toiminnan yhtiöittämisen kannalta kolme keskeistä ongelmakohtaa, jotka ovat tiivistettävissä seuraavasti:

- 1) Minkä tulolähteen mukaan yhtiöitettävää toimintaa verotetaan?
- 2) Muodostaako yhtiöitettävä toiminta itsenäisen omavaraiseen toimintaan kykenevän kokonaisuuden?
- 3) Minkälaista verosuunnittelua kunta voi hyödyntää yhtiöittämisen yhteydessä tai sen jälkeen?

Liiketoimintasiirto on yksi mahdollinen tapa toteuttaa kunnan toiminnan yhtiöittäminen. Samalla se on ainoa mahdollinen EVL:ssä säädetty yritysjärjestely, jolla kunta voi siirtää yhtiöitettävän toiminnan EVL 52 d §:ssä säädettyjen edellytysten täyttyessä täysin veroneutraalisti toimintaa jatkavalle yhtiölle tai muulle vastaanottavalle yhteisölle. Toisaalta kunnan toteuttamiin yhtiöittämiin liittyy omana erityispiirteenä tulolähdejaon merkityksen korostuminen. Kunnan, toisin kuin muiden liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamisalan sisällä olevien yhteisöjen, ei ole nykyisen oikeuskäytännön valossa mahdollista yhtiöittää TVL:n mukaan verotettavaa toimintaa liiketoimintasiirrolla veroneutraalisti. Esimerkiksi tutkimuksessa läpikäydyissä KHO 2014:29 ja KHO 2018 T 1457 (ei julk.) ratkaisuisissa KHO katsoi, että EVL 52 d § ei ollut sovellettavissa kunnan kiinteistöliiketoiminnan yhtiöittämiin. Ensin mainitussa KHO:n ratkaisussa KHO totesi perusteluissaan kunnan olevan yhteisö, johon liiketoimintasiirtoa koskevia säännöksiä oli yleisesti ottaen mahdollista soveltaa. Kummassakaan ratkaisussa tuomioistuin ei kuitenkaan löytänyt perustetta liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamiselle kyseisessä tapauksessa siitä syystä, että KHO:n mukaan yhtiöitettävissä kiinteistöliiketoiminnoissa ei ollut kyse EVL:n mukaisesta elinkeinotoiminnasta. Koska yritysjärjestelydirektiivin liiketoimintasiirtoa koskevaa säännöstä ei ollut implementoinnin yhteydessä sisällytetty lainkaan TVL:ään, myöskään kunnan muun toiminnan yhtiöittämiseen ei ollut mahdollista soveltaa EVL:n liiketoimintasiirtosäännöstä. Toisaalta, koska yritysjärjestelydirektiivi ei aseta liiketoimintasiirrolla siirrettävältä toiminnalta tiettyä luonnetta, perusteet liiketoimintasiirron soveltamiselle TVL:n mukaan verotettavan toiminnan yhteydessä on mahdollista saada yritysjärjestelydirektiivistä ja myös KHO on tämän antamassaan 2012:24 ratkaisussaan vahvistanut. Tutkielman perusteella voidaan kuitenkin todeta, että yritysjärjestelydirektiivistä ei ole mahdollista löytää perustetta EVL:n liiketoimintasiirtosäännöksen soveltamiselle kunnan TVL:n mukaan verotettavan toiminnan yhtiöittämisen yhteydessä, koska TVL:ssä kunnalle säädetty osittainen verovapaus on ristiriidassa yritysjärjestelydirektiivin verovelvollisuutta koskevan soveltamedellytyksen

kanssa. Sen sijaan KHO on ratkaisussaan 2014:184 vahvistanut, että silloin, kun yhtiöitettävää toimintaa voidaan pitää EVL:n mukaisena elinkeinotoimintana, liiketoimintasiirtosäännöstä voidaan soveltaa kyseisen toiminnan yhtiöittämisen yhteydessä.

Tutkielmassa on tultu siihen johtopäätökseen, että tämän hetkisen oikeuskäytännön ja lainlupakannan perusteella kunta voi yhtiöittää EVL:n mukaisena liiketoimintasiirtona pelkästään EVL:n mukaan verotettavia elinkeinotoimintojaan. Tämän lisäksi tutkielmassa on tultu siihen lopputulokseen, että osittain direktiivin puutteellisesta implementoinnista ja osittain kunnan verotuksellisesta erityisasemasta tuloverotuksessa johtuen, kunnat eivät ole tasavertaisessa asemassa suhteessa tavallisiin yhteisöihin, kun arvioidaan liiketoimintasiirtosäännöksen soveltuvuutta TVL:n mukaan verotettavaan toimintaan. Tämä epätasa-arvo tulee lisäksi tutkielmassa todetun mukaisesti korostumaan uusiutuvan tulolähdejaon myötä, koska kunnat sellaisina yhteisöinä, joiden toiminnan varsinainen tarkoitus ei ole elinkeinotoiminnan harjoittaminen tai joiden toiminnasta elinkeinotoiminta muodostaa vain pienen osan, ovat uudistuksen soveltamisalan ulkopuolella ja tulevat näin ollen säilyttämään nykyisinkin voimassa olevat kolme tulolähdettä.

Tutkielmassa todetun mukaisesti, liiketoimintakokonaisuuden muodostaminen ja rajaaminen ovat olleet liiketoimintasiirron käytännön toteuttamisen kannalta eräs merkityksellisimmistä ongelmista oikeuskäytännön perusteella. Kunnan yhtiöittäessään elinkeinotoimintaa harjoittavan liikelaitoksensa, sen voidaan yleensä katsoa täyttävän liiketoimintakokonaisuudelta edellytettävän toiminnallisen kokonaisuuden vaatimuksen. Kunnat ovat yhtiöittäneet esimerkiksi energia- ja satamatoimintojaan, koulutukseen liittyviä palveluitaan, henkilöstö-, talous- ja tietotekniikkapalveluitaan, catering- ateria-, laitoshuollon- ja majoituspalveluistaan sekä vesiliikelaiteita ja kiinteistöpalvelutoimintoja, joiden tutkielman valossa voitaisiin katsoa muodostavan liiketoiminnallisen kokonaisuuden. Oikeuskirjallisuudessa ongelmalliseksi kunnan kannalta on nähty erityisesti mahdollisuudet jaotella järkevällä tavalla liiketoimintakokonaisuuteen kuuluvaa omaisuutta kunnan ja vastaanottavan yhtiön välillä. Tästä syystä liiketoimintakokonaisuuden rajaamiselle asetetut EVL:n edellytykset ja oikeuskäytännön noudatettavat tulkintalinjat tekevät liiketoimintasiirrosta kunnan kannalta ajoittain kankean yhtiöittämisen muodon. Toisaalta kunta voi liiketoimintasiirtoa hyödyntämällä säästyä tuloveroseuraamuksilta, jotka voitaisiin kunnan kannalta mieltää vain yhtiöittämisestä koituviksi kuluueriksi.



Tämän lisäksi tutkielman perusteella on todettavissa, että kunta voi – ja sen myös kannattaa – harjoittaa toteutettavan yhtiöittämisen kohdalla muunkinlaista verosuunnittelua, kuin pelkääseen liiketoimintasiirrolle asetettujen edellytysten täyttymisen varmistumista. Kunnan toimintojen yhtiöittäminen osakeyhtiömuotoon korostaa konserniajattelun merkitystä kuntakonsernin menestyksekkään toiminnan kannalta. Yhtiöittämisen esivalmisteluna laadittavan yhtiöittämisselvityksen yhtenä tarkoituksena on yhtiöittämisen toteuttamistavan vaihtoehtojen kartoittamisen lisäksi kuvata ja analysoida sitä, miten yhtiöitettävä toiminta, tai toiminnat, on verotuksen kannalta järkevä organisoida. Kuntakonsernin kokonaisrasituksen kannalta arvioiden tutkielmassa on tultu siihen johtopäätökseen, että kunnan on perusteltua järjestää yhtiöitettävät tytäryhtiönsä kunnan omistaman hallinnointiyhtiön alle siten, että KonsAvL:n edellytykset konserniavustuksen antamiselle kunnan tytäryhtiöiden välillä täyttyvät. Konserniavustusta hyödyntämällä kuntakonsernin on mahdollista hallinnoida konsernin verorasituksen kohdentamista paremmin sen suuntaisesti, kuin kyseessä olisi vain yksi yhtiö.

Kuntakonsernin on lisäksi mahdollista vähentää verotettavaa tuloaan hyödyntämällä sen eräänlaisessa emoyhtiö -asemassa olevan kunnan TVL:ssä säädetty osittainen verovapaus. Voittoa tuottavan kuntayhtiön on KHO 2017:5 ratkaisun perusteella mahdollista jakaa voittovarojaan kunnalle siten, että jaettava määrä jätetään kuntayhtiön velaksi, josta maksetaan kunnalle korkoa. Kunnalle maksettu korkotulo on kuntayhtiön verotuksessa kyseisen KHO:n ratkaisun perusteella kuntayhtiölle vähennyskelpoinen meno ja toisaalta kunnalle lisätuloa. Vastaavalainen hyöty saadaan silloin, kun kunta jättää yhtiöitettävän toiminnan kannalta tärkeän kiinteistön liiketoimintakokonaisuuden ulkopuolelle ja vuokraa tämän jälkeen kiinteistöä yhtiöitetyn toiminnan käyttöön. Kuntakonsernin kannalta verotuksellinen hyöty saadaan jälleen siitä, että kuntayhtiön maksama vuokra on kuntayhtiölle sen verotettavaa tulosta pienentävä vähennyskelpoinen meno ja kunnalle eräänlainen lisätulo. Tämän kaltainen kunnan verotusaseman huomioiva hyväksyttäväkin verosuunnittelu on omiaan herättämään Verohallinnon mielenkiinnon toteutetuista järjestelyistä. Tutkielman perusteella voidaan todeta, että silloin kun kunta ja kuntayhtiö ovat pyrkineet hyödyntämään kunnan verotuksellisen aseman kuntakonsernin verosuunnittelussa, Verohallinto on pyrkinyt estämään järjestelyiltä saavutettavat verotukselliset hyödyt vetoamalla veronkiertosäännöksiin. Tutkielmassa on tältä osin käyty läpi tilanteita, joissa kunnan voisi nykyisen oikeuskäytännön valossa katsoa toimineen hyväksyttävän verosuunnittelun rajoissa.

EVL:n mukainen liiketoimintasiirto mahdollistaa parhaimmillaan kunnan kannalta toimintojen täysin veroneutraalin yhtiöittämisen, mutta sen soveltaminen on nykyistä oikeuskäytäntöä tulkien vielä osittain rajallista. Tutkielman aihealueeseen liittyen on mielenkiintoista seurata, tuleeko uudistuva tulolähdejako herättämään keskustelua ja lisäämään paineita siihen suuntaan, että kunnan harjoittama laajamittainen kiinteistöjen vuokraustoiminta voitaisiin katsoa elinkeinotoiminnaksi, koska tulolähdejako koskevan uudistuksen jälkeen niin sanottujen tavallisten yhteisöjen osalta kiinteistöjen vuokraustoiminta tullaan verottamaan EVL:n mukaisena elinkeinotoimintana. Toisaalta laajemmassa mittakaavassa arvioiden se, että kunta säilyy TVL:ssä säädetyllä tavalla osittain verovapaana yhteisönä, on kunnan kannalta paljon merkittävämpi hyöty, kuin että yksittäinen TVL:n mukaan verottava toiminta voitaisiin yhtiöittää liiketoimintasiirrolla veroneutraalisti. Mikäli kunnan harjoittaman kiinteistöliiketoiminnan tulkitseminen elinkeinotoiminnaksi herättäisi tutkielmassa esitetyn Kuntaliiton näkemyksen mukaisesti keskustelua kunnan saamista epäneutraaleista verohyödyistä ja lisääisi paineita kunnan veroaseman uudistamiselle, tulkinnan haitat kunnan kannalta olisivat merkittävästi suuremmat, kuin yksittäisellä yhtiöittämisellä saavutettava verohyöty.