



**TURUN
YLIOPISTO**
Oikeustieteellinen
tiedekunta

Konserniavustus rajat ylittävässä tilanteessa

Kotimaisuusvaatimus ja sijoittautumisvapaus korkeimman hallinto-oikeuden
ratkaisukäytännössä

Yritysverotus
OTM-tutkielma

Laatija:
Natalia Helokoski

29.4.2026

Turun yliopiston laatujärjestelmän mukaisesti tämän julkaisun alkuperäisyys on tarkastettu
Turnitin OriginalityCheck -järjestelmällä.

Tutkielma

Oppiaine: Yritysverotus

Tekijä(t): Natalia Helokoski

Otsikko: Konserniavustus rajat ylittävissä tilanteissa: kotimaisuusvaatimus ja sijoittautumisvapaus korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisukäytännössä

Ohjaaja(t): Jaakko Ossa

Sivumäärä: XII + 71 sivua

Päivämäärä: 29.4.2026

Tässä tutkielmassa on tarkasteltu konserniavustusjärjestelmää ja sen hyödyntämistä rajat ylittävissä tilanteissa korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisukäytännössä. Konserniavustusjärjestelmää arvioidaan tutkielmassa erityisesti sen kotimaisuusvaatimuksen näkökulmasta, mutta tutkielmassa tuodaan vahvasti esille EU-oikeus tarkastelemalla SEUT 49 artiklan turvaamaa sijoittautumisvapautta suhteessa konserniavustusjärjestelmän kotimaisuusvaatimukseen.

Konserniavustusjärjestelmä on alun perin luotu vain kotimaisia tilanteita varten, mutta yritysten kansainvälistyessä sekä säädäntökentän monipuolistuessa EU-oikeuden sekä verosopimusoikeuden myötä uudenlaisia tulkintatilanteita on noussut esille. Tämän tutkielman tarkoituksena on systematisoida konserniavustusjärjestelmän oikeustilaa jäsentämällä oikeuskäytännöstä ilmeneviä tulkintaperiaatteita sekä myös tarkastelemalla EU-oikeuden vaikutusta.

Tutkielma on vero-oikeudellinen ja tässä hyödynnetään lainopillista eli oikeusdogmaattista tutkimusmetodia, jonka kautta pystytään selvittämään ja tulkitsemaan voimassa olevaa oikeutta. Tässä tutkielmassa keskitytään erityisesti konserniavustuslakiin ja siihen, miten konserniavustusta on oikeuskäytännössä sovellettu, kun tapauksessa on ollut kyseessä rajat ylittävä tilanne. Tutkielmassa konserniavustuksen kotimaisuusvaatimusta tarkastellaan suhteessa EU-oikeuteen ja erityisesti sijoittautumisoikeuteen, sillä näiden kahden välillä on havaittavissa selkeä jännite. Tämän lisäksi tutkielmassa pyritään asettamaan oikeuskäytännöstä ilmenevät tulkintalinjat osaksi laajempaa konserniverotuksen sekä myös verotuksen neutraalisuuden kontekstia.

Tutkielmassa läpikäydyn oikeuskäytännön perusteella on todettava, että konserniavustusjärjestelmä soveltuu kansainvälisiin, rajat ylittäviin tilanteisiin vain erittäin rajoitetusti. Kotimaisuusvaatimus on pysynyt vahvana periaatteena oikeuskäytännön perusteluissa läpi 2000-luvun yhdessä symmetrisen verokohtelun kanssa. EU-oikeuden vaikutus on tutkielman perusteella kasvanut, mutta sijoittautumisvapauden ja kotimaisuusvaatimuksen välinen jännite ei ole täysin yksiselkoinen. Nimittäin tutkielmassa esiteltyjen ratkaisujen perusteella voidaan todeta, että konserniavustusjärjestelmä mukailee EU-oikeudellisia peruseriaatteita, vaikka kotimaisuusvaatimus tosiasiallisesti rajoittaakin sijoittautumisvapautta.

Konserniavustusjärjestelmän tietynlainen jäykkyys kansainvälisissä tilanteissa on osittain korjaantunut vuonna 2021 säädetyllä konsernivähennyksellä, joka koskee lopullisten tappioiden hyödyntämistä. Tästä huolimatta konserniavustusjärjestelmässä on huomattavissa selkeitä puutteita erityisesti verotuksen neutraalisuuden näkökulmasta, kun ulkomaiset konsernit asetetaan erilaiseen asemaan kuin täysin kotimaiset.

Avainsanat: konserniavustus, konserniverotus, sijoittautumisoikeus, vero-oikeus

Sisällys

Lyhenteet	XII
1 Johdanto	1
1.1 Tutkielman tausta	1
1.2 Tutkielman tarkoitus, tutkimuskysymykset ja rajaus	3
1.2.1 Tutkielman tarkoitus	3
1.2.2 Tutkimuskysymykset	4
1.2.3 Tutkielman rajaukset	4
1.3 Tutkielman metodi.....	6
1.4 Lähdemateriaali ja oikeuslähdeoppi	7
1.5 Tutkielman rakenne.....	9
2 Konserniavustusjärjestelmä Suomessa	11
2.1 Konsernin määritelmästä	11
2.2 Konserniavustuksen edellytykset	11
2.3 Konserniavustuksen käyttäminen.....	14
2.4 Konserniavustuksen ongelmakohdat yhtiöoikeuden kannalta	16
2.5 Konsernivähennys vastauksena EU-oikeudellisiin haasteisiin.....	17
3 Kansallista oikeuskäytäntöä konserniavustuksesta.....	19
3.1 Johdantoa oikeuskäytännön tulkintaan	19
3.2 Kotimaisuusvaatimuksen peruslinja, 2000-luvun alun ratkaisut.....	20
3.2.1 Kaksoisasumistilanne ja konserniavustus, KHO 2003:33.....	20
3.2.2 Kiinteä toimipaikka konserniavustuksen hyödyntämisen edellytyksenä, KHO 2003:79	21
3.2.3 Yhteenveto tapauksista KHO 2003:33 ja KHO 2003:79	24
3.3 EU-oikeudellinen linja vahvistuu – tapaukset KHO 2004:65, 2007:93 ja 2007:92 25	
3.3.1 EU-oikeudellinen katsaus.....	25
3.3.2 Passiivinen yhtiö omistusketjussa, KHO 2004:65.....	26
3.3.3 Konserniavustuksen kotimaisuusvaatimus ja sijoittautumisvapaus (ennakkoratkaisu C-231/05, Oy AA), KHO 2007:93	28
3.3.4 Ennakkoratkaisu Oy AA:n soveltamista käytäntöön, KHO 2007:92	30
3.3.5 Yhteenveto tapauksista KHO 2004:65, KHO 2007:92 ja KHO 2007:93	32

3.4 Uusi, moderni linja– tapaukset KHO 2020:36 ja KHO 2025:59	34
3.4.1 Lopullisista tappioista, KHO 2020:36	34
3.4.2 Kiinteän toimipaikan merkitys, KHO 2025:59.....	36
3.4.3 Yhteenvedo tapauksista KHO 2020:36 ja KHO 2025:59	37
3.5 Kansallisen oikeuskäytännön kehityslinjat konserniavustusta koskevissa rajat ylittävissä tilanteissa	39
4 Konserniavustusjärjestelmän toimivuus kansainvälisissä tilanteissa	41
4.1 Johdantoa analyysille	41
4.2 Kotimaisuusvaatimuksen rooli	42
4.2.1 Kotimaisen yhtiön määritelmästä	42
4.2.2 Kotimaisuusvaatimus ja kiinteä toimipaikka	43
4.2.3 Syrjintäkiellot ja passiivinen yhtiö.....	44
4.2.4 Kiinteän toimipaikan vaikutus kotimaisuusvaatimuksen arvioinnissa	46
4.3 EU-oikeuden merkitys ja sijoittautumisvapauden suhde kotimaisuusvaatimukseen	47
4.3.1 EU-oikeuden syrjimättömyyskielto	47
4.3.2 Sijoittautumisvapaus kotimaisessa oikeuskäytännössä	48
4.3.3 Ennakkoratkaisu Oy AA	49
4.3.4 Lopullisten tappioiden käsittely	53
4.3.5 Ruotsin konserniavustusjärjestelmästä lyhyesti.....	56
4.3.6 Ruotsin näkemys ennakkoratkaisu Oy AA - tapauksesta	57
4.3.7 Ruotsin konsernivähennyksestä	59
4.3.8 Sijoittautumisvapauden ja kotimaisuusvaatimuksen välinen tasapaino	60
4.4 Konserniavustusjärjestelmä kansainvälisyyden keskellä	61
5 Lopuksi	64
5.1 Konserniavustusjärjestelmän soveltuvuus rajat ylittäviin tilanteisiin	64
5.2 Konserniverotuksen tulevaisuus	66
5.2.1 Konserniavustus ja verotuksen neutraalisuus.....	66
5.2.2 Konserniverotuksen kansainväliset kehitysaskeleet.....	69
5.2.3 Konserniavustuksen ja konserniverotuksen jatkotutkimustarpeet	71

Lähteet

Kirjallisuus

- Aarnio, Aulis, Laintulkinnan teoria – yleisen oikeustieteen oppikirja. WSOY 1989.
- Aarnio, Aulis, Tulkinnan taito: ajatuksia oikeudesta, oikeustieteestä ja yhteiskunnasta. Alma Talent Oy 2006.
- Burmester Laura, Globaali minimiverohanke (Pilari 2) – kotimaan sääntelyn suhde minimiverojärjestelmän kansainväliseen kehitykseen. Verotus 2/2024. s. 159–167
- Burmester Laura, Suurten konsernien kansainvälisen minimiverotuksen (Pillar 2) viimeaikainen kehitys ja kotimaan lainsäädännön muutokset vuonna 2024. Verotus 2/2025. s. 145–156
- Helminen, Marjaana, Sijoittautumisoikeuden vapaus ja konserniavustusta koskeva tapaus C-231/05 Oy AA. Verotus 5/2007 s.488–501.
- Helminen Marjaana, Rajat ylittävä konserniavustus, vapaa sijoittautumisoikeus ja lopulliset tappiot – aika ottaa seuraava askel kohti lisääntyvää konserniajattelua. Verotus 5/2020.
- Helminen, Marjaana, EU-vero-oikeus. Alma Talent Oy. 2021 -. päivittyvä hakuteos, viimeisin päivitys 4.2.2026 (<https://verkkokirjahylly-almainsights-fi.ezproxy.utu.fi:2443/teos/JAIBFXETEB> -) (luettu 21.3.2026) (Helminen 2021)
- Helminen, Marjaana, Kansainvälinen verotus. Alma Media Finland Oy. päivittyvä hakuteos, viimeisin päivitys 4.2.2026 (<https://verkkokirjahylly-almainsights-fi.ezproxy.utu.fi:2443/teos/GAGBGXCTDG>) luettu 21.3.2026 (Helminen 2026)
- Hirvonen, Ari, Mitkä metodit? – Opas oikeustieteen metodologiaan. Yleisen oikeustieteen julkaisuja. 2011.
- Holmdahl, Sven-Erik – Ohlsson, Fredrik, Visst gäller Marks & Spencer. Skattenytt 2008, s. 19 (Holmdahl – Ohlsson 2008a)
- Holmdahl, Sven-Erik – Ohlsson, Fredrik, Fler fall om gränsöverskridande koncernbidrag. Skattenytt 2008. s. 244 (Holmdahl – Ohlsson 2008b)

Holmdahl, Sven-Erik – Ohlsson, Fredrik, Koncernbidragen och EG-rätten. Skattenytt 2009. s.452

Honkamäki Tuomas – Kujanpää Emmiliina – Pennanen Matti, Yritysjärjestelyjen käsikirja – Kirjanpito, verotus ja yhtiöoikeus. Alma Talent Oy. 2018

Immonen Raimo, Yritysjärjestelyt. Alma Talent Oy. 8. uudistettu painos. 2022

Järvenoja Markku, Yritysjärjestelyjen verotus. Helsingin Kamari Oy. 2022

Karhu, Juha, Kohti 2000-luvun oikeuslähdeoppia. Lakimies 7–8/2020, s.1017–1034

Knuutinen, Reijo, Legaliteettiperiaate vero-oikeudessa. Lakimies 6/2015. s. 811–833

Linnanvirta, Reima – Vanhala, Anne – Viitala, Tomi, Euroopan yhteinen yritysveropohja (CCCTB) -direktiiviehdotus vastatulessa. Verotus 5/2011 s. 520–527

Malmgrén Marianne, Oikeushenkilön asuinvaltion merkitys eurooppaoikeudessa. Edita Publishing Oy. 2008.

Malmgrén, Marianne, Tosiasiallinen johtopaikka ulkomaisen yhteisön yleisen verovelvollisuuden kriteerinä Suomessa. (referee-artikkeli) Verotus 5/2020. s. 643–654

Malmgrén, Marianne, Ulkomaisen yhteisön tosiasiallinen johtopaikka tuloverotuksessa – missä mennään?. Verotus 3/2025. s. 269–282

Malmgrén, Marianne – Myrsky Matti, Elinkeinotulon verotus. Alma Talent Oy. 5. uudistettu painos. 2020. ([https://verkkokirjahylly-almainsights-fi.ezproxy.utu.fi:2443/teos/HADBJXDTEB#/kohta:Elinkeinotulon\(\(20\)verotus/piste:tol](https://verkkokirjahylly-almainsights-fi.ezproxy.utu.fi:2443/teos/HADBJXDTEB#/kohta:Elinkeinotulon((20)verotus/piste:tol)) luettu 6.11.2025

Myrsky Matti, Millainen on hyvä verojärjestelmä?. Verotus 2/2013. s. 131–144

Määttä, Kalle, Oikeuslähdeoppi lakien tulkinassa – I Lähtökohtia tarkasteluun, julkaistu 13.11.2024 Edilex – verkkopalvelussa (<https://www-edilex-fi.ezproxy.utu.fi:2443/artikkelit/100010.pdf>) luettu 20.2.2026 (Määttä 2024a)

Määttä, Kalle, Oikeuslähdeoppi lakien tulkinassa – V Sallitut oikeuslähteet. julkaistu 20.11.2024 Edilex- verkkopalvelussa (<https://www-edilex-fi.ezproxy.utu.fi:2443/artikkelit/100014.pdf>) luettu 20.2.2026 (Määttä 2024b)

Nissinen, Mika, Suomessa harjoitettavan yritystoiminnan kansallinen tuloverotusoikeus: kontekstina nykytila ja hyvän verojärjestelmän kriteerit. (Väitöskirja) Itä-Suomen yliopisto, 2019 (<https://erepo.uef.fi/server/api/core/bitstreams/b5f84678-4336-4113-bdb1-7662a245e361/content>) (luettu 13.4.2026)

- Nykänen, Pekka, Verohallinnon ohjeet käytännön verotuksen ja vero-oikeudellisen tutkimuksen oikeuslähteenä. Verotus 5/2020. s. 619–629
- Ossa, Jaakko, Yritystoiminnan verotus. 4. uudistettu painos. Helsingin Kamari Oy. 2025. ([https://kauppakamaritieto.fi/ammattikirjasto/teos/yritystoiminnan-verotus-4-painos-2025#kohta:Yritys\(\(ad\)toiminnan\(\(20\)verotus](https://kauppakamaritieto.fi/ammattikirjasto/teos/yritystoiminnan-verotus-4-painos-2025#kohta:Yritys((ad)toiminnan((20)verotus)) (luettu 5.11.2025)
- Penttilä, Seppo, Konserniavustus verosopimusten ja EU-oikeuden paineessa. Verotus 5/2000. s. 556–568
- Penttilä, Seppo, EY-tuomioistuimen ratkaisu asiassa Marks & Spencer (C-446/03) – arvioita konserniavustusjärjestelmän kannalta. Verotus 1/2006. s. 4–13
- Penttilä, Seppo, Lopulliset tappiot – loputon ongelma? Verotus 5/2009. s.461–473
- Ranta-Lassila, Hannele, Konserniavustuksen käytön rajoituksia tuloksen siirtämisessä. Verotus 3/2000 s. 236–251
- Ranta-Lassila, Hannele, Konsernit ja verotuksen neutraalisuus. Kauppakaari/Talentum Media Oy. Helsinki 2002.
- Urpilainen, Matti, Kansainvälinen vero-oikeus murroksessa: sääntelyalan modernisoitumisen askelmerkkejä. Lakimies 7–8/2021 s. 1312–1332
- Viitala, Tomi, EU:n yhteinen, konsolidoitu yritysveropohja – hanke. Verotus 1/2007, s. 75–81
- Viitala, Tomi, Yhteinen yhtiöveropohja (CCTB) – vihdoinkin myötätuulessa? Verotus 2/2017 s. 141–153

Virallislähteet

EU

Euroopan komissio: COM(1990) 595: Proposal for a council directive concerning arrangements for the taking into account by enterprises of the losses of their permanent establishments and subsidiaries situated in other member states

(<https://eur-lex.europa.eu/procedure/EN/11773>)

Euroopan komissio: COM(2016) 685 final: Ehdotus neuvoston direktiivi yhteisestä yhteisöveropohjasta (CCTB)

Euroopan komissio: COM(2016) 683 final: Ehdotus neuvoston direktiivi yhteisestä yhdistetystä yhteisöveropohjasta (CCCTB)

Euroopan komissio: 14.5.2020, Euroopa komissio: Toukokuun kooste rikkomuspäätöksistä: tärkeimmät päätökset: perusteltu lausunto: Verotus: Komissio kehottaa Suomea saattamaan konserniavustusten verovähennyskelpoisuutta koskevat sääntönsä EU:n lainsäädännön mukaisiksi.

(https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fi/inf_20_859)

Euroopan komissio: COM(2023) 532 final: Ehdotus neuvoston direktiivi yritysten tloverotusta Euroopassa koskevasta kehyksestä (BEFIT)

Suomi

HE 257/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain, tuloverolain ja eräiden muiden lakien muuttamisesta
HE 136/2020 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi tuloverolain, elinkeinotulon verottamisesta annetun lain sekä konserniavustuksesta verotuksessa annetun lain 2 ja 7 §:n muuttamisesta

HE 185/2020 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi Euroopan talousalueella sijaitsevan tytäryhtiön lopullisen tappion konsernivähennyksestä ja laiksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain 18 a §:n muuttamisesta

HE 77/2023 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle suurten konsernien vähimmäisveroa koskevaksi lainsäädännöksi

HE 98/2024 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi suurten konsernien vähimmäisverosta annetun lain muuttamisesta

Valtiovarainministeriö, Työryhmämuistioita, 12/2002: Kilpailukykyiseen verotukseen– Tuloverotuksen kehittämistyöryhmän muistio

Valtiovarainministeriö, Työryhmämuistioita, 4/2006: Verotus, tilinpäätös ja yhtiöoikeus – Yritysverotuksen kehittämistyöryhmä 2005

Valtiovarainministeriö, Elinkeinoverotuksen asiantuntijatyöryhmän muistio, 16/2013, Valtiovarainministeriön julkaisuja

Valiokunnan lausunto, Valtiovarainvaliokunta, VaVL 7/2016 vp. U 65/2016 vp.

Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle ehdotuksesta neuvoston direktiiviksi yhteisestä yhteisöveropohjasta

Valiokunnan lausunto, Valtiovarainvaliokunta, VaVI 8/2016 vp. U 66/2016 vp.
Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle ehdotuksesta neuvoston direktiiviksi yhteisestä yhdistetystä yhteisöveropohjasta (CCCTB)

Valiokunnan lausunto, Suuri valiokunta, SuVL 8/2016 vp. U 65/2016 vp.
Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle ehdotuksesta neuvoston direktiiviksi yhteisestä yhteisöveropohjasta (CCTB)

Valtioneuvoston lausunto, Suuri valiokunta, SuVL 9/2016 vp. U 65/2016 vp.
Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle ehdotuksesta neuvoston direktiiviksi yhteisestä yhdistetystä yhteisöveropohjasta (CCCTB)

Hallituksen julkaisusarja 2011:1, Pääministeri Jyrki Kataisen hallituksen ohjelma:
Avoin, oikeudenmukainen ja rohkea Suomi

Verohallinnon syventävä vero-ohje VH/1714/00.01.00/2024 Konserniavustus

Ruotsi

Proposition 2000/01:22, Anpassningar på företagsskatteområdet till EG-fördraget
Proposition från Finansdepartementet 2009/10:194, Koncernavdrag i vissa fall

Oikeustapaukset

Euroopan unionin tuomioistuim

Tuomio 16.12.1976, Rewe-Zentralfinanz eG, C-33-76, ECLI:EU:C:1976:188

Tuomio 18.11.1999, X AB and Y AB, C-200/98. ECLI:EU:C:1999:566

Tuomio 18.9.2003, Bosal Holding BV, C-168/01, ECLI:EU:C:2003:479

Tuomio 13.12.2005, Marks & Spencer plc, C-446/03, ECLI:EU:C:2005:763

Tuomio 15.2.2007, Centro Equestre da Lezíria Grande Lda, C-345/04,
ECLI:EU:C:2007:96

Tuomio 18.7.2007, Oy AA, C-231/05, ECLI:EU:C:2007:439

Tuomio, 28.2.2008, Deutsche Shell, C-293/06, ECLI:EU:C:2008:129

Tuomio 15.5.2008, Lidl Belgium, C-414/06, ECLI:EU:C:2008:278

Tuomio 21.2.2013, A Oy, C-123/11, ECLI:EU:C:2013:84

Tuomio 19.6.2019, Memira Holding AB, C-607/17, ECLI:EU:C:2019:510

Tuomio 19.6.2019, Holmen AB, C-608/17, ECLI:EU:C:2019:511

Korkein hallinto-oikeus

KHO 1987 B 540
KHO 1990 T 1882
KHO 1994 T 6064
KHO 1996 T 660
KHO 2003:33
KHO 2003:34
KHO 2003:79
KHO 2004:65
KHO 2005 T 2063
KHO 2007:92
KHO 2007:93
KHO 2015:105
KHO 2020:36
KHO 2020:51
KHO 2025:59

Korkein oikeus

KKO 2004:115

Keskusverolautakunta

KVL 1988/504
KVL 1989/351
KVL 2002/19
KVL 23/2018 (KHO 11.6.2020 taltio 2571, ei muutosta)
KVL 8/2021 (KHO 28.9.2021/H3271, ei muutosta)

Ruotsi

RÅ 2009 ref. 13

RÅ 2009 ref. 14

RÅ 2009 ref. 15

Mål nr. 6511-06

Mål nr. 6512-06

Mål nr. 1648-07

Mål nr. 3628-07

Internetlähteet

OECD (2021), Tax Challenges Arising from Digitalisation of the Economy – Global Anti-Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris,
<https://doi.org/10.1787/782bac33-en>

Järvinen, Jussi, KPMG: Marks & Spencer – tuomio ei aiheuttane välittömiä muutoksia Suomen konserniavustusjärjestelmään , Edilex- uutinen, 5.1.2006
(<https://www.edilex.fi/uutiset/9893>) luettu 26.3.2026

Lehmusvaara, Timo, KPMG: Konserniavustuslain soveltuvuus rajat ylittävissä tilanteissa, Edilex-uutinen, 29.7.2008 (<https://www.edilex.fi/uutiset/17967>) luettu 20.12.2025

Suomen virallinen tilasto (SVT): Suomalaiset tytäryhtiöt ulkomailla
(<https://stat.fi/fi/tilasto/stu>) luettu 13.2.2026

Suomen virallinen tilasto (SVT) : Ulkomaiset tytäryhtiöt Suomessa
(<https://stat.fi/fi/tilasto/ulkoy>) luettu 16.2.2026

Tieteen termipankki, Oikeustiede: konserni
(<https://tieteentermipankki.fi/wiki/Oikeustiede:konserni>) luettu 13.2.2026

Lyhenteet

BEPS	Base erosion and profit shifting
ETA	Euroopan talousalue
EU	Euroopan unioni
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin
EY	Euroopan yhteisö
EVL	Laki elinkeinotulon verottamisesta (360/1968)
HE	Hallituksen esitys
IL	Inkomstskattelag (1999/1229)
KHO	Korkein hallinto-oikeus
KVL	Keskusverolautakunta
KonsAvL	Laki konserniavustuksesta verotuksessa (825/1986)
KonsVähL	Laki Euroopan talousalueella sijaitsevan tytäryhtiön lopullisen tappion konsernivähennyksestä (1198/2020)
KPL	Kirjanpitolaki
KVL	Keskusverolautakunta
MNC	Multinational corporation
MinVL	Laki suurten konsernien vähimmäisverosta (1308/2023)
OYL	Osakeyhtiölaki (624/2006)
OECD	Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestö (Organisation for Economic Co-operation and Development)
SEUT	Sopimus Euroopan unionin toiminnasta (C-326, 26.10.2012, p. 47-390)
TVL	Tuloverolaki (1992/1535)
VOVA	Veronsaajien oikeudenvilvontayksikkö
VH	Verohallinto
VM	Valtiovarainministeriö

1 Johdanto

1.1 Tutkielman tausta

Nykyajan maailma on kiistämättä globalisoitunut niin valtioiden, talouksien kuin kulttuurien näkökulmasta. Yrity maailmassa puhutaan monikansallisista yrityksistä, joilla tarkoitetaan yritystä, joka toimii useassa maassa.¹ Myös yritysten rakenteet ovat moniulotteisimpia kuin koskaan aiemmin ja konsernirakenteet ovat lisääntyneet. Konsernilla tarkoitetaan rakennetta, jossa emoyhtiöllä on määräysvalta muihin tytäryhtiöihin ja nämä yhtiöt yhdessä muodostavat taloudellisen kokonaisuuden.²

Konserniverotus ja sen kehitys uudessa globalisoituneessa maailmassa on johtanut erilaisiin, kansainvälistä verotusta mullistaviin kehitysaskeliin.³ Kansainvälisesti on tapahtunut jo suuria edistysaskeleita, jotka turvaavat yritysten toiminnan ja kasvun, mutta samaa ei voida sanoa tapahtuneen kansallisella tasolla.

Konsernien tapauksessa kansainvälisyys korostuu ja esimerkiksi Tilastokeskuksen tekemän tiedonkeruun mukaan suomalaisten konsernien omistamia tytäryhtiötä on ulkomailla 5997 kappaletta.⁴ Kansainvälisyys on huomattavissa myös toiseen suuntaan, eli Suomessa toimivien ulkomaisten yritysten liikevaihdon osuus kattaa lähes neljäsosan (24 prosenttia) Suomessa toimivien yritysten liikevaihdosta.⁵ Nämä luvut toimivat vain yhtenä havainnollistavana keinona siitä, miten suomalaisten konsernien kansainvälisyys on lisääntynyt.

Konserneissa emo- ja tytäryhtiöt ovat oikeudellisesti itsenäisiä yksiköitä ja luonnollisesti myös niiden verotus toimitetaan erikseen, joka noudattaa elinkeinoverotuslain (360/1968, EVL) verotuksen erillisyyperiaatetta. Tästä selkeän poikkeuksen tekee kuitenkin konserniavustus, jonka avulla konsernin sisällä on mahdollista toteuttaa tulojen tasaamista tiettyjen ehtojen täytyessä.⁶ Konserniavustuksen kaksi keskeistä periaatetta on ensinnäkin sen

¹ MNC

² Tieteen termipankki, konsernin määritelmä

³ Merkittävin näistä on Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestön (OECD) toteuttama BEPS-hanke, joka on uudistanut kansainvälistä verotusta merkittävästi. Tästä vielä konserniverotuksen saralla suurin edistysaskel on Pilari II, eli suurten konsernien vähimmäisveron säätäminen ja käyttöönotto. Suomessa tästä säättää vähimmäisverolaki (1308/2023).

⁴ Suomen virallinen tilasto (SVT): Suomalaiset tytäryhtiöt ulkomailla, päivitetty 30.4.2025 verkkajulkaisu

⁵ Suomen virallinen tilasto (SVT): Ulkomaiset tytäryhtiöt Suomessa, päivitetty 19.12.2025, verkkajulkaisu

⁶ Verohallinto 2024, kohta 1

kotimaisuusvaatimus, jonka mukaan sekä antajayhtiön että saajayhtiön tulee olla kotimaisia. Toinen keskeinen periaate on symmetrinen käsittely, joka viittaa konserniavustuksen vastavuoroisuuteen, eli antajalle avustus on vähennyskelpoinen meno ja saajalle veronalainen tulo. Konserniavustusjärjestelmä on kotimaisuusvaatimuksen myötä vahvasti kansallinen järjestelmä.

Kuten jo mainittua, kansainvälisyys on lisääntynyt niin suomalaisten yritysten kuin Suomessa toimivien yritysten kohdalla. Jo tämän realiteetin näkökulmasta konserniavustuksen hyödyntäminen vain kansallisesti tuntuu erikoiselta rajaukselta. Tätä kuvaa vahvistaa se, että myös oikeustila on kansainvälistynyt ja monimuotoistunut erityisesti Euroopan unionin oikeuden aseman vahvistuttua. EU-oikeuden lisäksi konserniavustuksen soveltamiseen tuo omanlaisen haasteensa eri maiden kanssa solmitut verosopimukset, joiden avulla pyritään estämään kaksinkertainen verotus rajat ylittävässä tilanteissa.

Erytyisesti konserniavustuksen kotimaisuusvaatimus on ristiriidassa Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) 49 artiklan sijoittautumisvapauden kanssa.⁷ Sijoittautumisvapaus pyrkii kieltämään kaikki rajoitukset liittyen kansalaisen vapauteen sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle tai perustaa yrityksiä toisen jäsenvaltion alueelle. Konserniavustuksen kotimaisuusvaatimus rajoittaa näin sijoittautumisvapautta, kun avustuksen edellytyksenä on yhtiöiden kotimaisuus.

Konserniavustus on lähtökohtaisesti kansallinen, mutta yritysten kansainvälistyminen ja unionin oikeuden asettamat rajoitukset ovat haastaneet kotimaisuusvaatimuksen toteutumista. Oikeuskäytännössä keskeiseksi tulkintakysymykseksi on näin noussut konserniavustusjärjestelmän soveltamisalan rajat.

Konserniavustusjärjestelmä muodostaa poikkeuksen verotuksen erillisyyden periaatteeseen ja tällä tavalla se turvaa myös verotuksen neutraalisuutta. Verotuksen neutraalisuuden vastaisena on se tilanne, jos konsernina toimiminen johtaa epäedullisempaan tai edullisempaan verotukseen kuin jos yhtiö toimisi yhtenä juridisena yksikkönä.⁸ Näin ollen myös se, että konserni, johon kuuluu ulkomaisia yhtiöitä, joutuu epäedullisemmän verotuksen kohteeksi, on vastoin verotuksen neutraalisuutta. Konserniavustusjärjestelmä on ongelmallinen EU-

⁷ Sopimus Euroopan unionin toiminnasta, tehty 13 päivänä joulukuuta 2007 – konsolidoitu toisinto (EUVL C 202, 7.6.2016, s. 47–360)

⁸ Penttilä, 2000 s. 557

oikeuden ja kansainvälisten verosopimusten näkökulmasta, mutta myös verotuksen neutraalisuuden, näkökulmasta. Verotuksen neutraalisuus katsotaan osaksi hyvän verojärjestelmän ominaispiirteitä.⁹

Tutkielman keskiössä on tarkastella konserniavustusjärjestelmää suhteessa kansainvälisiin tilanteisiin, ottaen huomioon EU-oikeudelliset sekä verosopimusoikeudelliset tekijät. Tämän lisäksi järjestelmän toimivuutta voidaan katsoa myös verotuksen neutraalisuuden näkökulmasta. Seuraavaksi siirrytään esittelemään tutkielman rajausta sekä tutkimuskysymyksiä ja tutkielman tarkoitusta.

1.2 Tutkielman tarkoitus, tutkimuskysymykset ja rajaus

1.2.1 Tutkielman tarkoitus

Tutkielmassa on tarkoituksena tarkastella konserniavustusjärjestelmää ja sen soveltuvuutta kansainvälisissä tilanteissa. Kotimaisuusvaatimus on asettanut selkeät rajat yhtiöiden luonteelle, mutta tilanne on nykyisin se, että konsernien kansainvälisyys on selkeästi lisääntynyt. Rajat ylittävissä tilanteissa konserniavustuksen kotimaisuusvaatimusta on tulkittava myös EU-oikeuden sijoittautumisvapauden näkökulmasta. Vähennyskelpoisuuden selvittäminen yksittäistapauksessa ei ole keskeisintä, vaan kysymys on miten kansallisen konserniavustuksen peruseriaatteet voivat säilyä unionin oikeudesta tulevien vaatimusten ohella oikeuskäytännön tulkinnassa. Tutkielmassa tuodaan esille myös ajallinen kehitys, sillä korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisuja käydään läpi aina 2000-luvun alusta viimeisimpään vuonna 2025 julkaisuun ratkaisuun asti. Tällä tavalla pystytään arvioimaan sitä, onko EU-oikeuden vaikutus ajansaatossa muuttunut ja onko oikeuskäytännöstä havaittavissa unionin oikeuden vaikutuksen kasvua suhteessa avustusjärjestelmän peruseriaatteiden soveltamiseen.

Tutkielmassa pyritään jäsentämään konserniavustuksen oikeustilaa muuttuneessa sääntelykentässä ja uudessa kansainvälistyneessä yritys ympäristössä. Seuraavaksi esitetään tutkielman tutkimuskysymykset.

⁹ Katso hyvästä verojärjestelmästä ja sen tunnusmerkeistä esimerkiksi Matti Myrsky, 'Millainen on hyvä verojärjestelmä?', Verotus 2/2013, s. 131–144, katso myös Mika Nissinen, 'Suomessa harjoitettavan yritystoiminnan kansallinen tuloverotusoikeus – kontekstina nykytila ja hyvän verojärjestelmän kriteerit', Itä-Suomen Yliopisto, Publications of the University of Eastern Finland. Dissertations in Social Sciences and Business Studies, 193,

1.2.2 Tutkimuskysymykset

Tutkielmassa tarkastellaan konserniavustuksen soveltumista rajat ylittävissä tilanteissa sekä miten kotimaisuusvaatimuksen ja sijoittautumisvapauden välinen jännite on konkretisoitunut ja miten sitä on tulkittu korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisukäytännössä.

Tutkielman pääasiallisena tutkimuskysymyksenä on:

Miten konserniavustusjärjestelmää on tulkittu rajat ylittävissä tilanteissa korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisukäytännössä ja miten EU-oikeus on tähän tulkintaan vaikuttanut?

Tätä pääkysymystä tarkennetaan seuraavilla alakysymyksillä:

1. Miten konserniavustusjärjestelmän peruseriaatteita, erityisesti kotimaisuusvaatimusta ja symmetristä verokohtelua, on oikeuskäytännössä perusteltu?
2. Miten SEUT 49 artiklan mukainen sijoittautumisvapaus on vaikuttanut näiden periaatteiden tulkintaan rajat ylittävissä tilanteissa?
3. Onko oikeuskäytännöstä havaittavissa ajallinen kehityslinja, jossa EU-oikeuden vaikutus konserniavustusjärjestelmän tulkintaan on vahvistunut?

Näiden kysymysten kautta tutkielmassa pyritään systematisoimaan oikeuskäytännön tulkintalinjaa sekä arvioimaan kotimaisuusvaatimuksen ja sijoittautumisvapauden välistä jännitettä oikeudellisesta näkökulmasta.

1.2.3 Tutkielman rajaukset

Tässä tutkielmassa tarkastellaan konserniavustusta ja sen soveltumista rajat ylittävissä tilanteissa. Tutkimuksen kohteena on erityisesti se, miten konserniavustuksen kotimaisuusvaatimusta on tulkittu silloin, kun tilanteeseen tulee kyseeseen myös unionin oikeuden turvaama sijoittautumisvapaus.

Konserniavustusjärjestelmään liittyy monia yhtiöoikeudellisia ja tilintarkastukseen liittyviä ongelmakohtia. Esimerkiksi vähemmistöosinko-oikeudesta on olemassa oikeuskäytäntöä, mutta nämä rajataan tutkielman ulkopuolelle. Tutkielmassa tarkastellaan konserniavustusjärjestelmää kokonaisuutena suhteessa rajat ylittävien tilanteiden tuomiin

tulkintaongelmiin. Lisäksi tutkielmassa ei käsitellä yritysjärjestelyjä, kuten sulautumisia tai jakautumisia, vaikka näiden kohdalla konserniavustuksen hyödyntäminen on tavallista.

Tutkielman ulkopuolelle rajataan konsernivähennyksen itsenäinen ja yksityiskohtainen tarkastelu. Konsernivähennystä käsitellään työssä tarpeellisilta osin, erityisesti luvussa 2. Tutkielmassa konsernivähennys toimii esimerkkinä siitä, miten konserniavustusjärjestelmää tai konserniverotusta on kotimaisesti kehitetty. Konsernivähennys soveltuu niin sanottujen lopullisten tappioiden vähentämiseen rajat ylittävissä tilanteista, mutta tämän tutkimuksen varsinainen analyysi keskittyy konserniavustukseen ja siihen liittyvään oikeuskäytäntöön. Lopullisia tappioita on pystynyt ennen konsernivähennyksen säätämistä hyödyntämään konserniavustuksella, joten lopullisia tappioita tullaan tutkielmassa käsittelemään siinä laajuudessa, kuin ne oikeuskäytännössä tulevat esille.

Tutkielmassa aihetta tarkastellaan EU-oikeudellisesta näkökulmasta, mutta EU-oikeus ei kuitenkaan muodosta itsenäistä tutkimuskohdetta. Erityisesti tutkielmassa tulee keskiöön SEUT 49 artiklan sijoittautumisvapaus, jota käsitellään kotimaisen oikeuskäytännön tulkinnan vaatimassa laajuudessa. Näin ollen tutkielmassa ei esitetä yleistä EU-oikeuden systemaattista tarkastelua, vaan EU-oikeus toimii kotimaisen oikeuskäytännön analyysin tulkintakehyksenä. Lisäksi tutkielmassa tuodaan esille useita EUT:n ratkaisuja, joihin on kotimaisessa ratkaisukäytännössä viitattu. Tutkielman tarkoituksena ei kuitenkaan ole esittää laajaa katsantoa EU-oikeuskäytäntöön liittyen tappiontasaukseen, vaan EU-oikeutta hyödynnetään kotimaisen voimassa olevan oikeuden täydentämiseen ja erilaisen näkökulman esittelemiseksi.

Verosopimusoikeutta käsitellään vain siltä osin, kun se on oikeustapauksissa nousseiden perusteluiden kannalta relevanttia. Esimerkiksi kaksinkertaista verotusta ja sen eri poistomenetelmiä ei tulla tässä tutkielmassa käsittelemään, sillä tämän tutkielman keskiössä ovat erityisesti syrjäntäkieltoartiklat.¹⁰

Verosopimusoikeuteen liittyy läheisesti myös kiinteän toimipaikan määritelmä. Kiinteän toimipaikan muodostumisen kysymyksiä ei tulla tässä tutkielmassa erittelemään vaan kiinteää

¹⁰ Kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta säättää menetelmälaki (1552/1995), ks. esimerkiksi Marjaana Helminen, 'Kansainvälinen verotus' (erityisesti luku 4), viimeisin päivitys 4.2.2026, päivittyvä hakuteos

toimipaikkaa hyödynnetään vain siinä laajuudessa, kuin oikeuskäytännön tarkastelun ja analysoinnin näkökulmasta on tarpeellista.

Tässä tutkielmassa tullaan esittelemään lyhyesti Ruotsin konserniavustusjärjestelmää. Tutkielmassa ei ole tarkoituksena toteuttaa oikeusvertauksellista näkemystä näiden kahden järjestelmän välillä. Sen sijaan Ruotsin järjestelmästä saadaan uusia näkökulmia siitä, miten rajat ylittävää konserniavustusta on siellä käsitelty.

Tutkimuksessa tullaan johtopäätöksissä lyhyesti käsittelemään konserniverotukseen liittyviä kansainvälisiä kehityshankkeita niin EU:n kuin OECD:n taholta. Näistä hankkeista esitellään vain pääkohdat eikä niihin syvennytä tarkemmin johtuen tutkimuksen kansallisesta fokuksista. Hankkeet osoittavat, että konserniverotuksen saralla on saatu aikaan isoja kehityskaskelia kansainvälisesti, mikä taas korostaa entisestään kotimaisen sääntelyn uudistamisen tarvetta.

1.3 Tutkielman metodi

Tutkielma on vero-oikeudellinen ja metodina hyödynnetään lainoppia eli oikeusdogmaattista metodologiaa. Oikeusdogmatiikan tehtävänä on perinteisesti pidetty oikeussääntöjen tulkintaa ja näiden säännösten systematisointia.¹¹ Lainoppi sisältää tulkintakannanoton oikeusnormin merkityssisällöstä ja samalla esitetään myös normikannanotto siitä, kuuluuko oikeusnormi voimassa olevaan oikeuteen. Lisäksi lainoppi tekee myös punnintakannanottoja liittyen oikeusperiaatteisiin.¹²

Tässä tutkielmassa tuodaan esille niin voimassa olevat oikeussäännöt, keskittyen konserniavustuslakiin (KonsAvl, 825/1986) ja tulkintakannanottojen tekeminen kyseisen lainsäädännön pohjalta on työssä keskeistä. Tutkielmassa pyritään selvittämään sitä, miten konserniavustusta on tulkittu rajat ylittävissä tilanteissa kotimaisessa ratkaisukäytännössä. Oikeuskäytännön pohjalta johdetaan tulkintoja keskeisistä oikeusperiaatteista ja näin tutkielmassa lainopin punnintakannanotot ovat avainasemassa.

Tutkielma pyrkii systematisoimaan konserniavustukseen liittyvää säädännöllistä oikeustilaa, ja lisäksi pyritään esittämään oikeusperiaatteiden tasolla tapahtuvaa syvällistä analyysia. Lainoppi mahdollistaa näiden molempien tavoitteiden saavuttamisen ja toimii kehyksenä

¹¹ Aarnio, 2006 s. 238

¹² Hirvonen, 2011 s.24

tutkielman tutkimuskysymyksille. Erityisesti, kun aiheeseen liittyy oikeuslähteiden moninaisuutta, on lainopin tehtävä oikeusnormien sisällön tulkinnasta keskeinen myös syvällisemmän, oikeusperiaatteiden selvittämisen ohella.

1.4 Lähdemateriaali ja oikeuslähdeoppi

Vero-oikeuden yksi tärkein oikeusperiaate on sen lainmukaisuus tai tarkemmin legaliteettiperiaate.¹³ Tästä verotuksen lainmukaisuudesta on säädetty perustuslain (PL 731/1999) 81 pykälässä, jonka mukaan valtion veroista tulee säätää lailla.

Legaliteettiperiaatteesta johtuen lainsäädäntö on vero-oikeudessa tärkein oikeuslähde.¹⁴

Oikeuslähteitä voidaan jaotella monin eri tavoin ja lähteiden jaottelu vaikuttaa myös lainopin harjoittamiseen, eli lain tarkoituksen systematisointiin ja tulkintaan. Aarnio on jaotellut oikeuslähteet kolmeen eri ryhmään niiden velvoittavuuden mukaan: vahvasti velvoittavat, heikosti velvoittavat ja sallitut oikeuslähteet.¹⁵ Ensimmäiseen eli vahvasti velvoittaviin oikeuslähteisiin Aarnio on lukenut lain ja maantavan, toiseen eli heikosti velvoittaviin oikeuslähteisiin lainvalmisteluaineistot ja esimerkiksi tuomioistuimen ratkaisut. Sallittuja oikeuslähteitä ovat kaikki niin sanotusti jäljelle jäävät oikeuslähteet, esimerkiksi oikeuskirjallisuus ja yleiset oikeusperiaatteet. Kyseinen oikeuslähdeoppi on saanut muotonsa jo 1980-luvulla ja kansallinen oikeustila on muuttunut siitä paljon Euroopan unionin oikeuden sekä ihmisoikeuksien tullessa säädäntökentän osaksi. Tämän takia oikeuslähdeopin on niin sanotusti elettävä ajassa ja uudenlaisessa säädösympäristössä.¹⁶ Uudistamistarpeiden myötä ehdotuksia oikeuslähdeopin muuttamiselle ja jopa siitä luopumiselle on esitetty.¹⁷

Tässä työssä käytetään moninaisesti eri lähteitä, jotka ovat myös edellä esitetyn oikeuslähdeopin valossa eri taseisia velvoittavuudeltaan. Tämän tutkielman pääasiallisena lähdemateriaalina toimivat lainsäädäntö eli konserniavustuslaki sekä korkeimman hallinto-oikeuden ennakkoratkaisut. Näiden kahden välillä on selvä ero oikeuslähdeopillisesta näkökulmasta. Nimittäin korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisut ovat Aarnion perinteisen oikeuslähdeopin näkökulmasta heikosti velvoittavia oikeuslähteitä. Tässä tutkielmassa hyödynnetään korkeimman hallinto-oikeuden vuosikirjaratkaisuja eli ennakkopäätöksiä, joita

¹³ Knuutinen, 2015, s. 813

¹⁴ Ibid s. 814

¹⁵ Aarnio, 1989 s. 48

¹⁶ Määttä, 2024a s. 7,

¹⁷ Hirvonen, 2011 s. 42

on pidetty niiden ennakkoratkaisuarvon vuoksi vahvemmin velvoittavina kuin alempien oikeuksien ratkaisuja. Tuomioistuinratkaisujen sisällöllinen velvoittavuus perustuu perustelujen vakuuttavuuteen tai painavuuteen.¹⁸ Tuomioistuinkäytännön rooli ja merkitys oikeuslähteenä on viime aikoina kasvanut, ja tämä johtuu erityisesti perustelujen vahvistumisesta ja avoimuudesta.¹⁹ Kun tuomioistuinratkaisujen rooli on lisääntynyt, on myös tämän tutkielman kannalta luonnollista hyödyntää oikeuskäytäntöä lainsäädännön rinnalla ja lainsäädännön systematisoinnin tukena.

Kuten aiemmin todettua, on Suomen oikeustila muuttunut esimerkiksi Euroopan unionin oikeuden myötä. EU-oikeuden on katsottava olevan osa Suomen oikeutta myös oikeuslähtenä näkökulmasta katsottuna.²⁰ Tutkielmassa hyödynnetään myös EUT:n antamia ennakkoratkaisuja siltä osin, kuin ne ovat kotimaisen oikeuskäytännön näkökulmasta relevantteja. Euroopan unionin tuomioistuimen antamilla prejudikaateilla on oikeuslähteopillisesta näkökulmasta vahva velvoittavuus, ja Euroopan unionin tuomioistuimen antamat ratkaisut ovat Suomen tuomioistuinta sitovia.²¹

On kuitenkin tiedostettava, että oikeuslähteoppia voidaan soveltaa myös kokonaisarviointiperiaatteen mukaisesti, eli lähteitä kartoitetaan koko laajuudessaan ja tulkintakannanottoa ei tehdä yksittäisen lähteen pohjalta.²² Kun oikeuslähteoppia sovelletaan tästä näkökulmasta, ovat laki ja oikeuskäytäntö oikeuslähteinä lähempänä toisiaan esimerkiksi velvoittavuuden näkökulmasta ja tässä tutkielmassa sekä oikeuskäytäntö että lainsäädäntö täydentävät toisiaan.

Lain ja oikeuskäytännön lisäksi tutkielmassa tullaan hyödyntämään oikeuskirjallisuutta, Verohallinnon ohjeistuksia sekä hallituksen esityksiä.²³ Tutkielmassa oikeuskirjallisuuden osalta korostuvat vero-oikeuteen keskittyvät teokset ja tutkielmassa on hyödynnetty niin artikkeleita kuin vero-oikeuden kattavia yleisteoksia.

¹⁸ Aarnio 1989, s. 232

¹⁹ Karhu, 2020, s. 1026

²⁰ Ibid s.1024

²¹ Ibid s. 1024

²² Määttä 2024, s. 39

²³ Verohallinnon ohjeiden oikeuslähtearvosta ks. esimerkiksi Pekka Nykänen, 'Verohallinnon ohjeet käytännön verotukseen ja vero-oikeudellisen tutkimuksen oikeuslähteenä', Verotus 5/2020, s. 619-629 ja myös Kalle Määttä, 'Oikeuslähteoppi lakien tulkinnassa – V Sallitut oikeuslähteet' julkaistu 20.11.2024 Edilex (<https://www-edilex-fi.ezproxy.utu.fi:2443/artikkelit/100014.pdf>)

1.5 Tutkielman rakenne

Tämä tutkielma on rakennettu viiteen eri osioon.

Ensimmäisessä osiossa eli pääluvussa 1 esitellään tutkielman aihe ja ensimmäinen luku toimii johdantona tutkielmalle. Tässä luvussa tuodaan esille myös tutkimuskysymykset, tutkimuksen rajaus sekä käytettävä metodi. Tämän luvun tavoitteena on ensinnäkin johdattaa tutkielman aiheeseen, sekä antaa myös raamit sille, miten aineistoa tutkielmassa tullaan käsittelemään ja millaisesta näkökulmasta. Oikeuslähdeoppi sekä metodina käytetty lainoppi kulkevat läpi tutkielman ja näiden avulla saavutetaan konserniavustuksen systematisoinnin ja oikeustilan selventämisen tavoitteet.

Toisessa luvussa keskitytään aiheen kannalta relevantin lainsäädännön, eli konserniavustuslain esittelyyn. Tässä luvussa käsitellään konserniavustuksen liittyvää lainsäädäntöä eri näkökulmista sekä esitetään lyhyt katsaus konsernivähennyksestä. Toinen luku on ensimmäinen tutkielman teoriaa käsittelevä luku ja kuvailee konserniavustuksen lainsäädännöllisen taustan sekä keskeiset periaatteet. Luvun tarkoituksena on esitellä selkeästi tutkielmassa tärkeitä käsitteitä, kuten kotimaisuusvaatimusta, omistussuhdevaatimusta sekä symmetristä verokäsittelyä. Näin seuraavaan lukuun, eli oikeuskäytäntöön on helpompi syventyä, kun tiedostaa lainsäädännön antamat raamit ja keskeisen sisällön.

Kolmannessa luvussa siirrytään tarkastelemaan oikeuskäytäntöä, jossa analysoidaan konserniavustuksen soveltumista rajat ylittävissä tilanteissa sekä EU-oikeuden vaikutusta. Oikeuskäytäntöä tutkitaan ajallisesti jäsenneltynä ja ratkaisuja tarkastellaan 2000-luvun alusta aina viimeisimpiin vuoden 2025 ratkaisuihin asti. Ajallinen katsaus oikeuskäytäntöön mahdollistaa myös kehityslinjan tarkastelemisen. Tämän luvun tarkoituksena on havainnoida, miten itse konserniavustuslakia on käytännössä sovellettu, mutta myös sitä, miten konserniavustusjärjestelmän periaatteet näkyvät ratkaisujen perusteluissa. Oikeuskäytännön kohdistuessa rajat ylittäviin tilanteisiin pyritään luvun avulla selvittämään, minkälaisia tulkintalinjoja korkein hallinto-oikeus on tehnyt, kun EU-oikeus ja verosopimusoikeus monimutkaistavat sääntelykokonaisuutta. Näin luvussa pyritään systematisoimaan konserniavustuksen oikeustilaa kansainvälisessä ulottuvuudessa.

Neljännessä luvussa kootaan ja syvennetään kolmannesta luvusta esiin nousseita oikeuskäytännön tulkintalinjoja. Luvussa systematisoidaan kotimaisuusvaatimuksen ja sijoittautumisvapauden välistä jännitettä ja arvioidaan syvemmin minkälainen vaikutus EU-

oikeudella, on ollut konserniavustusjärjestelmän tulkinnassa. Lisäksi tässä luvussa tarkastellaan, onko oikeuskäytännöstä havaittavissa ajallinen kehityslinja, missä unionin oikeuden merkitys on vahvistunut.

Luvussa neljä pyritään tuomaan esille niitä keskeisimpiä periaatteita, joita oikeuskäytännön pohjalta on havaittavissa ja pohtimaan niiden merkitystä. Analyysiluvussa toistuvat samat teemat, mitä on tuotu esille luvussa 3, mutta neljännessä luvussa näitä teemoja pyritään syventämään ja systematisoimaan osaksi laajempaa, koko verotusjärjestelmää koskevaa analyysia. Toistaminen on tarkoituksenmukaista, jotta pystytään korostamaan, mistä elementeistä oikeuskäytännön perustelut koostuvat ja miten nämä tulkintaperiaatteet asettuvat osaksi laajempaa, koko verotusjärjestelmää koskevaa analyysia.

Viidennessä ja viimeisessä luvussa esitetään yhteenveto analyysin keskeisistä tuloksista ja esitetään johtopäätöksiä siitä, miten kotimaisuusvaatimuksen ja sijoittautumisvapauden välinen jännite on oikeuskäytännön myötä kehittynyt. Lisäksi luvussa tullaan käsittelemään konserniavustuksen ja koko konserniverotuksen asemaa suhteessa neutraalin verotusjärjestelmän tavoitteeseen ja tästä näkökulmasta esitetään kehitysehdotuksia kansallisesti. Lisäksi tullaan osoittamaan, minkälaisia kehitysaskelleita on saatu aikaan kansainvälisellä tasolla ja lopuksi perustelemaan tarve konserniavustusta ja konserniverotusta koskevalle jatkotutkimukselle. Viides luku toimii paitsi tutkielmaa kokoavana ja arvioivana lukuna, myös ajatusten herättäjänä siitä, miten konserniverotusta on jo kehitetty ja miten kehitystyötä tulisi jatkaa, erityisesti kansallisella tasolla.

2 Konserniavustusjärjestelmä Suomessa

2.1 Konsernin määritelmästä

Konsernilla voidaan tarkoittaa useampaa asiaa riippuen sovellettavasta lainsäädännöstä.²⁴ Kirjanpitolaki (1336/1997, KPL) lähtee liikkeelle konsernin määräysvallasta ja KPL:1:5 §:n mukaan kirjanpitovelvollisella on määräysvalta kohdeyritykseen, jos kirjanpitovelvollisella on enemmän kuin puolet kohdeyrityksen osakkeiden tai osuuksien äänimäärästä ja äänen enemmistö voi perustua omistukseen, jäsenyyteen, yhtiöjärjestykseen tai sopimukseen. Osakeyhtiölain (624/2006, OYL) mukainen konserni viittaa edellä mainittuun KPL:n 1:5 pykälään. Tämän lisäksi OYL 8:12 §:n mukaan emoyhteisö tytäryhteisöineen muodostaa konsernin. Konserniavustuslain (825/1986, KonsAvL) 3 §:n kyseessä on konserni, kun kotimainen osakeyhtiö tai osuuskunta omistaa vähintään 90 prosenttia toisen kotimaisen osakeyhtiön tai osuuskunnan osakepääomasta tai osuuksista.

Yhtiöiden ja yhteisöjen elinkeinotuloverotuksessa lähtökohtana on verotuksen erillisuus. KonsAvL tekee tähän periaatteeseen keskeisen poikkeuksen, sillä sen avulla on mahdollista siirtää verotettavaa tuloa yhtiöstä toiseen.

Yhteisöjen tulolähdejako on poistunut vuonna 2020 ja samalla konserniavustuslakia on muutettu.²⁵ Aiemmin konserniavustuksen hyödyntäminen on ollut mahdollista vain elinkeinotoimintaa harjoittavien yhtiöiden välillä, mutta nykyisin, mikäli yhtiö on elinkeinoverolain (360/1968, EVL) alainen, ei toiminnan luonteella ole merkitystä. Tämä muutos on mahdollistanut esimerkiksi sen, että konserniavustusta on mahdollista hyödyntää myös kiinteistöosakeyhtiön ja operatiivisen liiketoimintayhtiön välillä.²⁶

2.2 Konserniavustuksen edellytykset

Konserniavustuksen tarkoitus on mahdollistaa varojen siirtäminen yhtiöiden välillä. Tuloksen tasaaminen konserniavustuksen avulla pyrkii tilanteeseen, jossa toimintaa harjoitettaisiin vain yhden yhtiön toimesta eikä konsernin.²⁷ Näin konsernin verorasitetta pyritään saamaan samanlaiseksi mitä se olisi, jos liiketoimintaa harjoitettaisiin vain yhden yhtiön toimesta.

²⁴ Malmgrén ja Myrsky 2020, s. 517

²⁵ HE 257/2018

²⁶ Immonen 2022, s. 215

²⁷ Ibid, s. 213

Tällä tavalla konserniavustuksella pyritään edistämään verotuksen neutraalisuutta, kun verotus pyrkii siihen tilanteeseen, ettei konsernimuodossa verotus olisi epäedullisempaa kuin yhtenä yhtiönä. Konserniavustus on vastavuoroista, eli avustuksen saajalle avustus on veronalaista tuloa ja avustusta antava yhtiö saa vähentää verotettavasta tulostaan konserniavustusta vastaavan määrän. Tätä vastavuoroisuutta kutsutaan myös symmetriseksi verokohteluksi. On huomioitava, että avustuksen antanut yhteisö ei saa tuottaa tappiota konserniavustuksella, joka otettaisiin huomioon tappiontasauksessa, sillä konserniavustus ei voi ylittää verovuoden verotettavaa tulosta.²⁸

Aiemmin mainittu KonsAvL:n mukainen konsernisuhde voi muodostua joko suoraan tai epäsuorasti tytäryhtiöiden kautta. Suora konsernisuhde syntyy, jos emoyhtiö omistaa osakeyhtiön tytäryhtiönsä kautta, kunhan 90 % emoyhtiön omistusosuusvaatimus täyttyy.²⁹ Myös tytäryhtiöt voivat muodostaa konsernisuhteen ja omistusosuus lasketaan konsernin sisäisesti, mutta vain yhtiöt, joiden omistusosuus ylittää 90 %, huomioidaan (KonsAvL 3.2§). Näin emoyhtiön ei tarvitse suoraan omistaa 90 % tytäryhtiönsä osakekannasta, kun toisen tytäryhtiön omistusosuus nostaa osakeomistuksen riittävälle tasolle.³⁰ Jos toisten tytäryhteisöjen omistusosuusvaatimus täyttyy, ei emoyhtiön tarvitse omistaa ollenkaan alemman tason tytäryhtiöiden osakkeita.³¹ Havainnollistetaan näitä omistussuhdevaatimuksia ja niiden täyttymistä kuviolla.³²

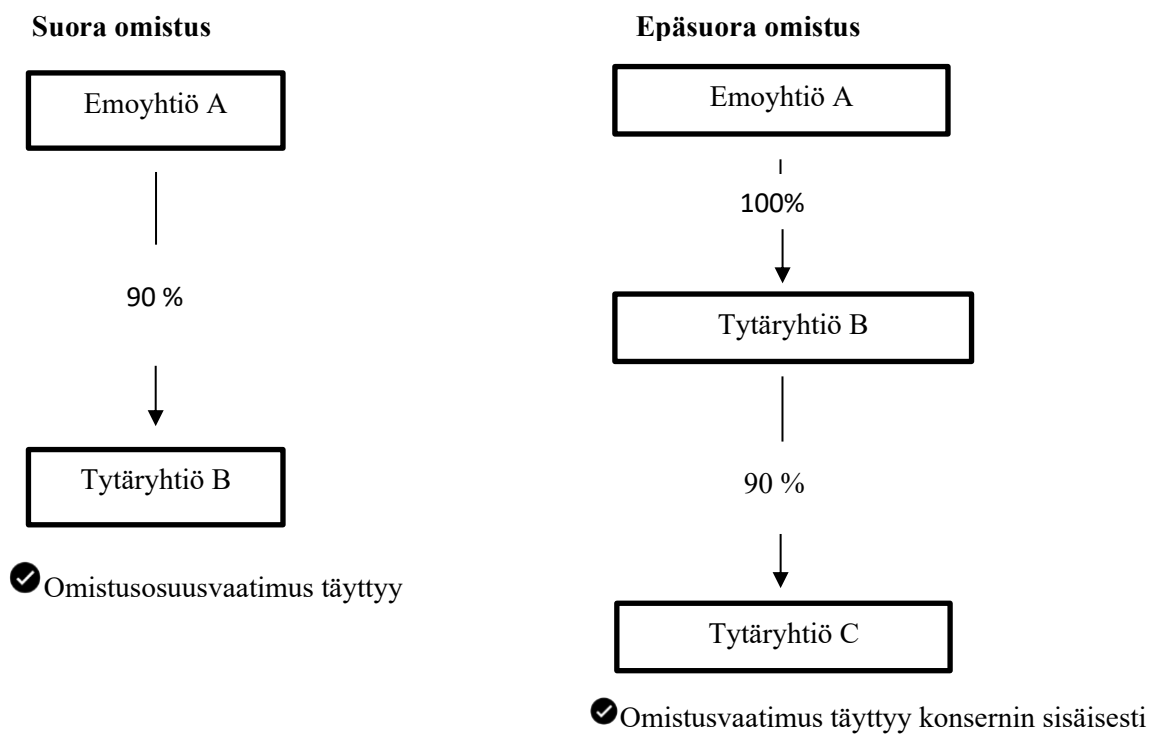
²⁸ Ossa, 2025 s. 189

²⁹ Ibid s. 190

³⁰ Malmgren ja Myrsky, 2020, s. 666

³¹ Järvenoja, 2022, s. 138 ks. tapaukset: KHO 1990 T 1882 ja KHO 1987 B 540,

³² Kuvio 1, s. 13



Kuvio 1 Suora omistussuhde muodostuu suoraan, kun emoyhtiö A omistaa 90 % tytäryhtiöstä B. Epäsuorassa omistussuhteessa omistussuhdevaatimus täyttyy tytäryhtiöiden B ja C välillä sekä myös emoyhtiö A :n ja tytäryhtiön B välillä.

Omistussuhdetta laskettaessa voidaan ottaa huomioon myös muuta kuin elinkeinotoimintaa harjoittavat yhtiöt, esimerkiksi kiinteistöyhtiöt.³³

Konsernisuhteen keston on vaatimuksia konserniavustuksen hyödyntämiseksi. KonsAvL 7 §:n 1 kohdan mukaan antajan ja saajan konsernisuhteen tulee olla kestänyt koko verovuoden ajan. Keskusverolautakunnan ratkaisukäytännössä on katsottu, että samana vuonna, jona tytäryhtiön osakkeet on ostettu, konserniavustusta ei voi hyödyntää.³⁴ Toisessa tapauksessa, KHO 1994 T 6064, perustetulle emoyhtiölle on myyty tytäryhtiön osakkeet.³⁵ Tässä tapauksessa tytäryhtiö on antanut emoyhtiölle konserniavustuksen, kun emoyhtiön pitkä

³³ Ibid.

³⁴ KVL 1988/504

³⁵ KHO 1994 T 6064, Verohallinto 2024, kohta 6

tilikausi oli alkanut ennen tytäryhtiön tilikautta ja päättyi samanaikaisesti tytäryhtiön tilikauden kanssa. Tapauksessa katsottiin, että konsernisuhde on kestänyt yhtiöiden välillä koko verovuoden ajan. Konsernisuhteen kesto on keskeistä erityisesti yhtiöiden omistusmuutostilanteissa.³⁶ Omistuksenvaihdoissa on tärkeää huolehtia, että 90 % omistus säilyy muutoksista huolimatta koko verovuoden ajan.

Konserniavustuksen edellytyksissä on näin myös kirjanpidollinen näkökulma, sillä konserniavustuksen antajan ja saajan tilikaudet tulee päättyä samanaikaisesti, ellei tästä ole kirjanpitolautakunnasta myönnetty erillistä poikkeusta.³⁷ Lisäksi edellytyksenä on konsernisuhteen muodostuminen ja omistussuhdevaatimuksen täyttyminen.

2.3 Konserniavustuksen käyttäminen

KonsAvL 2 §:n mukaan konserniavustuksella tarkoitetaan muuna kuin pääomansijoituksena suoritettua avustusta, jota ei EVL:n mukaan saa vähentää yhtiön tulosta. Konserniavustuksella yhtiö voi siirtää varoja toiselle yhtiölle. Yhtiöiden verotuksen erillisyyperiaatteen takia tulosta ei voi tasata niin, että toisen yhtiön tappiollista tulosta voisi kuitata toisen konserniyhtiön positiivisella tuloksella ja tähän ongelmaan konserniavustus tuo ratkaisun.³⁸ Konserniavustus voidaan antaa niin sanotusti mihin suuntaan tahansa, eli se voidaan antaa tytäryhtiöltä emoyhtiölle, tytäryhtiöltä toiselle tytäryhtiölle tai emoyhtiöltä tytäryhtiölle. Näin konserniavustus on hyvinkin monipuolinen ja joustava keino siirtää tulosta konsernin sisäisesti.

Konserniavustuksen määrän suhteen ei ole muuta rajoitetta kuin se, ettei määrä saa ylittää EVL:n mukaisesti laskettua avustuksen antajan verotettavan tulon määrää ennen konserniavustuksen vähentämistä.³⁹ Tästä seuraa se, että mikäli antajalla on vahvistettuja tappioita ja konserniavustuksen määrä ylittää antajayhtiön veronalaiset tulot, ei annettua konserniavustusta voida ottaa huomioon. Sen sijaan jo saadusta konserniavustuksesta voidaan vähentää vahvistettuja tappioita. Näin esimerkiksi tappiot, jotka ovat käyttöiltään umpeutumassa, voidaan hyödyntää konserniavustuksella.

³⁶ Ossa, 2025 s. 192

³⁷ OYL 11:10 §

³⁸ Immonen 2022, s. 213

³⁹ Honkamäki, Kujanpää ja Pennanen, 2018, s. 392

KonsAvL:n 3 § 1:n sanamuodosta korostuu, että konserniavustusta voi käyttää vain kotimaisten yhtiöiden välillä. Kotimaisuusvaatimus aiheuttaa sen, ettei konserniavustuksen saaja tai antaja voi olla ulkomainen yhtiö.⁴⁰ Tämä lain sanelema kotimaisuusvaatimus tuottaa verotuksen neutraalisuutta ajatellen ongelman. Nimittäin kotimaisuusvaatimus aiheuttaa tilanteen, jossa ulkomaisia yhtiöitä sisältävä konserni asetetaan verotuksellisesti eri asemaan kuin täysin kotimaisista yhtiöistä muodostuva konserni.

Kotimaisuusvaatimuksesta poikkeava tilanne on se, mikäli ulkomaisella yhtiöllä on muodostunut Suomeen verosopimusosoikeuden mukainen kiinteä toimipaikka.⁴¹ Ennen tuloverolain (1535/1992) muutosta, ulkomainen yhtiö on Suomessa ollut vain rajoitetusti verovelvollinen.⁴² Tuloverolain (1535/1992, TVL) 9.1 §:n 1 kohdan mukaan, mikäli ulkomaisen yhtiön tosiasiallinen johtopaikka on Suomessa, on yhtiö tällöin Suomessa yleisesti verovelvollinen. Tällaisessa tapauksessa konserniavustusta voi hyödyntää, vaikka saajana tai antajana olisi ulkomainen yhtiö, kun tosiasiallinen johtopaikka on Suomessa.⁴³ Tosiasiallisen johtopaikan määritelmästä säädetään TVL 9 § 8 momentissa tarkemmin.⁴⁴

Konserniavustus luetaan verotuksessa KonsAvL 4 §:n mukaan antajan kuluksi ja saajan tuotoksi sinä verovuonna, jona se on suoritettu. Itse konserniavustuksen suoritus voi tapahtua esimerkiksi kirjanpidollisella tilinsiirrolla.⁴⁵ Konserniavustuksen tulee olla molemmissa yhtiöissä kirjattuna tulosvaikutteisesti KonsAvL 5 § mukaan ja tämä on edellytys konserniavustuksen vähentämiselle. Tuloslaskelmassa avustus kirjataan antajayhtiölle tulosta rasittavana eränä ja saajalle tuloa lisäävänä eränä tilinpäätöksessä. Konserniavustusta ei ole pakko maksaa saman tien, vaan kirjanpidossa se voidaan merkata velaksi ja saatavaksi. Yhtiön hallituksen tulee päättää konserniavustuksen enimmäismäärästä sen verovuoden aikana, jonka tulokseen avustuksella on tarkoitus vaikuttaa.⁴⁶ Velkasuhteen poistaminen

⁴⁰ Verohallinto 2024 kohta 2.2

⁴¹ Esimerkiksi tapaus KHO 2003:79, katso osio 3.2.2

⁴² Ennen HE 136/2020:n myötä tullutta uutta säädöstä, rajoitetusti verovelvollisesta säädettiin TVL 9 § 1:n kohdan mukaan, että henkilö, joka verovuonna ei ole asunut Suomessa, sekä ulkomainen yhteisö täältä saamastaan tulosta on rajoitetusti verovelvollinen. Kiinteän toimipaikan poikkeus konserniavustuksen hyödyntämisessä (KHO 2003:79, ks. tutkielman luvut 3.2.2 sekä 4.2.2) on siis ollut pelkästään oikeuskäytännössä todettu eikä tätä ole kirjattu lakiin ennen vuotta 2020.

⁴³ Immonen 2022, s. 214

⁴⁴ HE 136/2020, ks. myös Marianne Malmgrén, referee-artikkeli: ”Tosiasiallinen johtopaikka ulkomaisen yhteisön yleisen verovelvollisuuden kriteerinä Suomessa”, Verotus 5/2020 s. 643 -654, sekä Marianne Malmgrén: ”Ulkomaisen yhteisön tosiasiallinen johtopaikka tuloverotuksessa – missä mennään?”, Verotus 3/2025 s. 269-282

⁴⁵ Malmgrén ja Myrsky, 2020 s. 671

⁴⁶ Verohallinto, 2024 kohta 4.2

onnistuu myös niin, että emoyhtiön saaminen ja tytäryhtiön velka muutetaan konserniavustukseksi.⁴⁷

Mikäli konserniavustuksen edellytykset ja näin vähennyskelpoisuus eivät jostain syystä täyty, voidaan tämä silti katsoa saajan veronalaiseksi tuloksi.⁴⁸ Konserniavustus on mahdollista peruuttaa joko osittain tai kokonaan niin, että korjaus tehdään molempien yhtiöiden veroilmoituksiin ja tilinpäätöksiin ennen verotuksen päättymistä. Näin peruutus on verotukseen vaikuttava ja verotuksen päättymisen jälkeen konserniavustuksen peruutusta ei voida enää tehdä.

2.4 Konserniavustuksen ongelmakohdat yhtiöoikeuden kannalta

Konserniavustus ei ole aivan ongelmaton järjestelmä varsinkaan yhtiöoikeuden näkökulmasta, sillä OYL ei sisällä konserniavustuksen määritelmää tai säännöksiä. Konserniavustuksen luonteesta vastikkeettomana luovutuksena tulee erityisesti ottaa huomioon OYL 13:7 §:n sääntely koskien vähemmistöosakkeenomistajia sekä velkojien osalta.

Konserniavustus voi koskettaa velkojia, kun avustuksella yhtiön varallisuus vähenee vastikkeetta. Näin ollen voi takaisinsaantilain (758/1991, TakSL) nojalla konkurssissa tai yrityssaneerauksessa tulla kysymykseen siirrettyjen varojen vaatiminen takaisin.⁴⁹

Vähemmistöosakkeenomistajaa konserniavustuksen käyttäminen voi loukata siten, että kun yhtiössä jaetaan konserniavustusta, samalla osakkeenomistajien mahdollisuus osinkoon pienenee. Osakeyhtiölain mukaisen yhdenvertaisuusperiaatteen⁵⁰ mukaisesti osakkeenomistajia on kohdeltava yhdenvertaisesti ja konserniavustus voi näin loukata vähemmistöosakkeenomistajaa. Korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2015:105 on käsitelty konserniavustuksen suhdetta OYL:n turvaamaan vähemmistöosinkoon. Ratkaisussa keskeistä on ollut se, onko tapauksen osakeyhtiöllä ollut konserniavustuksen antamiselle hyväksyttävä liiketaloudellinen peruste. Lisäksi tapauksessa on tullut seuraavat osakeyhtiölaista ilmenevät periaatteet: osakkeenomistajien yhdenvertaisuus ja osakeyhtiön tarkoitus tuottaa voittoa yhtiön osakkeenomistajille.⁵¹ Mikäli konserniavustukselle on hyväksyttävä liiketaloudellinen peruste, on avustus osakeyhtiölain näkökulmasta sallittua

⁴⁷ Ossa, 2025 s. 190

⁴⁸ KHO 1996 T 660, katso myös KHO 2005 T 2063

⁴⁹ Immonen 2022, s. 218, ks. myös tapaus KKO 2004:115

⁵⁰ OYL 1:7 §

⁵¹ OYL 1:5 §

varojenkäyttöä.⁵² Laiton varojen jakaminen tulee kysymykseen, jos tällaista hyväksyttävää liiketaloudellista perustetta konserniavustuksen antamiselle ei ole.⁵³

Tässä on nähtävissä selkeä ristiriita konserniavustuslain ja osakeyhtiölain välillä. KonsAvL:n 2 § säättää, ettei konserniavustus saa olla luonteeltaan pääomansijoitusta tai myöskään korvausta liiketoimesta, eli konserniavustuksen tulee olla konserniyhtiöiden välinen vastikkeeton varojensiirto. Mutta sen sijaan osakeyhtiölaki lähtee siitä, että varojen siirtoon tulee liittyä liiketaloudellinen hyöty, joka toimii taloudellisena vastikkeena.

2.5 Konsernivähennys vastauksena EU-oikeudellisiin haasteisiin

Konserniavustusjärjestelmä toimii kansallisella tasolla yleisesti ottaen hyvin. Kuitenkin tulkintaongelmia seuraa varsinkin konserniavustuksen kotimaisuusvaatimuksesta, jossa suomalaisen yhtiön antamaa konserniavustusta toisessa maassa sijaitsevalle yhtiölle ei ole lain määritelmän mukaan katsottu konserniavustukseksi.⁵⁴ Tutkielmassa tarkastellaan tähän liittyvää oikeuskäytäntöä tarkemmin seuraavassa luvussa, jossa pyritään myös systematisoimaan konserniavustuksen oikeustilaa rajat ylittävissä tilanteissa. Erityisen ongelmalliseksi ovat osoittautuneet lopulliset tappiot ja niiden vähennyskelvottomuus tilanteissa, joissa konserniavustuksen rajoituksen takia ulkomaisen yhtiön verotustappiot jäävät vähentämättä.⁵⁵

Euroopan komissio lähetti vuonna 2020 huomautuksen koskien juuri lopullisten tappioiden vähennyskelvottomuutta⁵⁶. Tämän seurauksena valtiovarainministeriö (VM) on asettanut vuonna 2019 työryhmän, jonka tarkoituksena on ollut tutkia konserniverotuksen mahdollista uudistamista sekä erityisesti lopullisten tappioiden verotusta. Työryhmän valmistelun tuloksena Suomessa on alettu soveltamaan vuodesta 2021 alkaen konsernivähennyslakia.⁵⁷ Lailla pyritään turvaamaan niin Suomen veropohjaa kuin myös unionin oikeutta koskien

⁵² Immonen 2022, s. 217

⁵³ OYL 13.1.3 §

⁵⁴ Immonen 2022, s. 221

⁵⁵ Katso lopullisista tappioista tapaus EUT:n C-446/03 Marks & Spencer (ks. myös tutkielman luvut 3.3.3, 3.3.4, 3.4.1 sekä 4.3.4)

⁵⁶ 14.5.2020 Letter of formal notice to the Finnish Government on 14 May 2020; ks. myös Suomen hallituksen vastaus 2018/1041 ja UM 2020-0095, 19.9.2020

⁵⁷ Laki Euroopan talousalueella sijaitsevan tytäryhtiön lopullisen tappion konsernivähennyksestä, 1198/2020 ks. myös HE 185/2020

lopullisten tappioiden verokäsittelyä ulkomaisen yhtiön osalta. Ruotsalainen konsernavdrag-vähennys toimi suomalaisen konsernivähennyslain esimerkkinä.⁵⁸

Vuonna 2020 säädetty konsernivähennyslaki toimii erityislakina, jota voi hyödyntää vain, kun konsernin emoyhtiö on TVL 9 §:n mukaisesti Suomessa verovelvollinen ja vähennyksen määrä pohjautuu ulkomaisen, ETA-alueella asuvan tytäryhtiön lopullisten verotustappioiden määrään.⁵⁹ Tytäryhtiön tappioiden tulee olla lopullisia, eli tytäryhtiö ei voi itse tai muunkaan tahon kautta hyödyntää tappioita verotuksessa yhtiön kotipaikassa tai muualla. Samoin tytäryhtiön toiminnan on oltava lopetettu ja tytäryhtiön tulee olla asetettu selvitystilaan tai sitä vastaavaan menettelyyn kotivaltiossaan.

Konsernivähennyksen hyödyntäminen on hyvinkin rajattua, mutta vähennys auttaa ongelmallisissa tappioidentasaustilanteissa, joka on EU:n tasolla mittava ongelma. Tutkielmassa keskitytään konserniavustuksen hyödyntämiseen rajat ylittävissä tilanteissa, mutta on tärkeä tiedostaa, että lopullisten tappioiden suhteen sääntelyä on jo tarkennettu vastaamaan paremmin rajat ylittäviä tilanteita.

Tässä luvussa on käsitelty konserniavustukseen liittyvää lainsäädäntöä sekä pyritty esittämään keskeisimpiä määritelmiä, kuten kotimaisuusvaatimusta ja symmetristä verokohtelua. Tässä luvussa on lisäksi esitelty konserniavustukseen liittyviä yhtiöoikeudellisia sekä EU-oikeuden tuomia ongelmia. Toinen luku toimii taustoituksena seuraavalle, oikeuskäytäntöön keskittyvälle luvulle kolme. Näin oikeuskäytännön tarkastelussa voidaan systematisoida sitä, miten lainsäädännössä määritellyt periaatteita tulkitaan käytännössä ja selventää konserniavustukseen liittyvää oikeustilaa ottaen huomioon tapausten kansainvälisen kontekstin.

Seuraavaksi siirrytään lukuun 3, jossa aluksi johdatetaan oikeuskäytännön tarkasteluun ja sen jälkeen siirrytään itse tapauksien tarkasteluun. Luvussa kolme tapauksia käydään aikajärjestyksessä läpi aina 2000-luvun alun tapauksista viimeisimpään vuonna 2025 julkaistuun tapaukseen asti. Ajallinen tarkastelu auttaa hahmottamaan konserniavustukseen ja sen ratkaisukäytäntöön liittyvää kehitystä.

⁵⁸ Inkomstskattelagen (IL) 35 a kap, ks. Prop. 2009/10:194

⁵⁹ Immonen 2022, s. 224

3 Kansallista oikeuskäytäntöä konserniavustuksesta

3.1 Johdantoa oikeuskäytännön tulkintaan

Konserniavustus on lainsäädännön sanamuodon perusteella tiiviisti kotimainen järjestely, mutta oikeuskäytännön valossa on näytetty, että konserniavustusta on voitu antaa tapauksissa, jossa verosopimusvaltiossa oleva emoyhtiö omistaa epäsuoraan tai suoraan suomalaisia tytäryhtiöitä sekä tilanteessa, jossa ulkomaisia yhtiöitä on kotimaisen yhtiön omistusketjussa.⁶⁰ Näissä tilanteissa sovellettavan verosopimuksen syrjäntäkieltoartiklan sekä SEUT-sopimuksen 49 artiklan turvaaman sijoittautumisvapauden tarkastelu ovat keskeisiä.

Tässä luvussa tullaan tarkastelemaan kotimaisen oikeuskäytännön kehitystä 2000-luvun alusta nykypäivään saakka ja keskiössä on, miten kotimaisuusvaatimusta on eri tilanteissa tulkittu. 2003-luvun korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisut loivat niin sanotun peruslinjan järjestelmälle, sillä näissä tapauksissa kansallinen rajoitus on tulkittu kategorisena ja EU-oikeuden vaikutus on ollut vielä vähäistä. Jo vuotta myöhemmin, vuoden 2004 ja erityisesti vuoden 2007 tapauksissa kotimaisuusvaatimusta on tarkasteltu yksityiskohtaisemmin eri tekijöiden, kuten konsernirakenteen, määräysvallan järjestelyjen ja liiketaloudellisten perusteiden valossa. EU-oikeudellinen tarkastelu vahvistuu varsinkin vuoden 2007 tapauksissa ja nämä luovat pohjan myös tuleville tapauksille. Vuoden 2007 ratkaisuisissa pohditaan myös lopullisten tappioiden asemaa, ja tämä teema jatkuu myöhemmissä ratkaisuisissa.

Oikeuskäytännössä korostuu erityisesti se, että kehityksen aikana on jouduttu punnitsemaan kahta toisiinsa jännitteisessä suhteessa olevaa asiaa: kotimaisuusvaatimusta ja EU-oikeuden turvaamaa sijoittautumisvapautta. Näiden kahden välistä tasapainoa haetaan erityisesti vuoden 2007 tapauksissa ja EUT:n antamassa ennakkoratkaisussa C-231/05, Oy AA. Verotuksen neutraalisuuden takaamiseksi rajat ylittävien tilanteiden tarkastelu on erittäin tärkeää, jotta pystytään selventämään konserniavustukseen liittyvää oikeustilaa.

Tarkasteltavat ratkaisut luovat johdonmukaisen kuvan siitä, miten kotimaisuusvaatimusta ja symmetristä käsittelyä on oikeuskäytännössä tulkittu, mutta samalla pystyy havaitsemaan EU-oikeuden merkityksen kasvun.

⁶⁰ Honkamäki, Kujanpää ja Pennanen, 2018 s. 390

3.2 Kotimaisuusvaatimuksen peruslinja, 2000-luvun alun ratkaisut

Seuraavaksi tarkastellaan kotimaista oikeuskäytäntöä konserniavustuksen kotimaisuusvaatimuksen näkökulmasta. Ensimmäisenä analysoidaan kahta 2000-luvun alun korkeimman hallinto-oikeuden tapausta KHO 2003:33 ja KHO 2003:79, jotka muodostavat johdonmukaisen kokonaisuuden niin ajallisesti kuin teemallisesti. Tapauksessa KHO 2003:33 konserniavustuksen myöntämisen edellytyksiä pohditaan kiinteän toimipaikan edellytyksiä verosopimusoikeudellisista lähtökohdista. Tälle tapaukselle on myös sisartapaus KHO 2003:34, mutta siinä keskityttiin yhtiöveron hyvitykseen liittyviin teemoihin, jotka eivät tämän tutkielman kannalta ole relevantteja. Toinen tapaus, KHO:2003:79, on teemoiltaan hyvin samankaltainen kuin KHO 2003:33, mutta tässä tapauksessa päädytään eri lopputulokseen, mikä tekee näiden kahden tapauksen analysoinnista erityisen mielenkiintoista.

3.2.1 Kaksoisasumistilanne ja konserniavustus, KHO 2003:33

Ratkaistavana on KHO 2003:33:ssa se, voidaanko BP Oy:n ja BT Oy:n konserniavustusta, joka on annettu emoyhtiö BH Oy:lle, pitää hakijayhtiöiden verotuksessa vähennyskelpoisena menona.⁶¹ Keskusverolautakunta (KVL) on päätenyt ratkaisussaan siihen, että BP Oy:n ja BT Oy:n välistä konserniavustusta ei pidetä KonsAvL:n mukaisena konserniavustuksena eikä sitä näin voida pitää hakijayhtiöiden verotuksessa vähennyskelpoisena menona. Korkein hallinto-oikeus ei muuttanut KVL:n ratkaisua.

KVL kiinnittää perusteluissaan huomiota siihen, että BH Oy:n toiminta tulisi tehdyn hakemuksen perusteella sijoittumaan kokonaan Tanskaan. Suomen sisäisen lainsäädännön sekä Tanskan sisäisen lainsäädännön valossa yhtiö on kotimainen ja tästä seuraa kaksoisasumistilanne. Tämä ratkeaa soveltamalla Pohjoismaiden välistä verosopimusta (Sops 26/1997) ja sen 4 artiklasta, joka säättää kotipaikasta. Verosopimuksen mukaan yhtiön todellinen johtopaikka on Tanskassa, jonka myötä Tanskalle muodostuu verotusoikeus.

Korkein hallinto-oikeus on korostanut, että BH Oy on kiistatta ”kotimainen” yhtiö, sillä se on rekisteröity Suomessa ja verosopimusoikeudellisilla näkökohdilla ei ole tässä kohdin merkitystä, sillä verovelvollisuus ratkaistaan sisäisen verolainsäädännön perusteella. Korkein hallinto-oikeus tarkoittaa, että KonsAvL:n 3 § säädetty kotimaisuus on kansallisessa

⁶¹ KVL:2002/19

verolainsäädännössä käytetty käsite eikä lain soveltamisedellytyksissä myöskään anneta tarkempia edellytyksiä esimerkiksi verosopimusoikeudellista asuinpaikkaa koskien. Eri asia tämän ratkaisun pohjalta on se, tulisiko konserniavustuslakiin sisällyttää sääntelyä koskien verosopimusoikeudellisen asuinpaikan määrittymistä, mutta tähän korkein oikeus ei ole ottanut kantaa.

Ratkaisussa korkein hallinto-oikeus on pyytänyt valtiovarainministeriöltä lausuntoa ja lausunnossa vahvistuu kotimaisuusvaatimuksen luonne. Valtiovarainministeriö viittaa myös Euroopan yhteisön oikeuteen vetoamalla verojärjestelmän johdonmukaisuuteen ja toimintakykyyn yhteisön tuomioistuimen käytännöstä ilmenevinä oikeusperiaatteina. Korkein hallinto-oikeus toteaa, ettei BH Oy harjoita Suomessa KonsAvL:n 2 §:n mukaista elinkeinotoimintaa, eikä konserniavustusta voida näissä olosuhteissa antaa.

Tapauksessa KHO 2003:33 keskeistä on ymmärtää konserniavustuksen symmetrisen käsittelyn tärkeys ja sen rooli myös kotimaisuusvaatimuksen perustana. Verotuksen johdonmukaisuuden takaamiseksi kotimaisuusvaatimuksen on tapauksissa nähty olevan keskeinen tekijä ja verosopimusten kautta muodostuva käsitys asuinpaikasta ei tähän vaikuttanut. Tässä on nähtävissä kotimaisuusvaatimuksen hyvin vahva rooli ja kirjaimellinen tulkinta. EU-oikeudellinen näkökulma ei näy KHO:n tai KVL:n perusteluissa laisinkaan vaan ainut maininta on valtiovarainministeriön lausunnossa. Tämän ratkaisun ollessa ajallisesti ensimmäinen, on EU-oikeuden vaikutusta vaikeaa arvioida, mutta jo seuraavassa ratkaisussa KHO 2003:79 EU-oikeudelliset tekijät nousevat enemmän esille. Unionin oikeuden vaikutus ei 2000-luvun alun ratkaisuissa ole merkittävä, vaan tässä voidaan nähdä vasta vaikutuksen esilletulo ja kehityksen alku.

Nyt siirrytään toiseen ratkaisuun, KHO 2003:79, jossa samankaltaisia perusteluita on hyödynnetty, mutta perusteluista huolimatta on tapauksessa päädytty päinvastaiseen lopputulokseen.

3.2.2 Kiinteä toimipaikka konserniavustuksen hyödyntämisen edellytyksenä, KHO 2003:79

Tapauksessa ruotsalainen osakeyhtiö A Sweden AB omistaa Suomessa toimivan sivuliikkeen A AB, jolla on kiinteä toimipaikka Suomessa. Tämän lisäksi Suomeen on perustettu A Oy, joka toimii agenttina A AB:lle ja sen omistaa taas alankomainen emoyhtiö A Eurobe BV.

Tapauksessa ratkaisevana on kysymys siitä, että voivatko Suomessa sijaitseva sivuliike A AB

ja osakeyhtiö A Oy antaa toisilleen konserniavustusta. Keskusverolautakunnan mukaan A Oy:n ja A AB:n välistä konserniavustusta on pidettävä lain mukaisena ja tarkoittaa ettei merkitystä ole sillä, että konsernisuhde syntyy Ruotsissa ja Alankomaissa sijaitsevien yhtiöiden kautta. KHO ei muuttanut Keskusverolautakunnan ratkaisua.

Kiinteän toimipaikan määritelmää ei tapauksessa käsitellä laisinkaan, joten on oletettava, että se on toteen näytetty esimerkiksi ennakkoratkaisua hakiessa. Keskusverolautakunta lähtee perusteluissaan jälleen liikkeelle konserniavustuksen määritelmästä sekä sen symmetrisestä käsittelystä. Lisäksi Keskusverolautakunta tarkoittaa, että myös passiivisessa roolissa olevaa yhtiötä koskee kotimaisuuden vaatimus. KVL tuo esille myös keskeisen seikan siitä, että Suomella tulee olla verotusoikeus, jotta vastavuoroinen konserniavustus voidaan antaa.

Kiinteä toimipaikka Suomessa riittää siihen, että yhtiötä kohdellaan kuin Suomessa rekisteröitynyttä yhtiötä. On tärkeä huomata, että tämän tapauksen aikana lainsäädännössä on ollut lähtökohtana se, että ulkomainen yhtiö voi olla vain rajoitetusti verovelvollinen, kiinteästä toimipaikasta huolimatta. Kiinteän toimipaikan rooli on ratkaisussa käänteentekevä siihen, miten annettua konserniavustusta kohdellaan ja tästä huomataan selkeä ero aiempaan tapaukseen KHO 2003:33, jossa on todettu tosiasiallisen johtopaikan olevan Tanskassa eikä Suomeen näin muodostu kiinteää toimipaikkaa.

Tässäkin tapauksessa sovellettavaksi tulevat verosopimukset, sekä Pohjoismaiden välinen verosopimus⁶² että Suomen ja Alankomaiden välillä oleva verosopimus⁶³. Keskiöön tapauksessa tulevat näiden sopimusten sisältämät syrjäntäkieltosäännökset, joiden mukaan yhtiö ei saa joutua epäedullisempaan asemaan verotuksellisesti kiinteän toimipaikan tai ulkomaisen omistuksen takia. Tapauksessa punnittavaksi on tullut se, johtaako konserniavustuksen epääminen syrjäntäkiellon rikkomiseen. Erityistä tässä tapauksessa on se, että tapauksessa katsottiin kotimaisuusvaatimuksen täyttyvän, vaikka konsernisuhde muodostui ulkomaisten yhtiöiden kautta. Tässä siis kotimaisuusvaatimuksen syrjäntäkieltosäännökset sisältämät syrjäntäkiellot.

Verosopimusten lisäksi KVL tuo esille Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 43 artiklan, jonka mukaan kiellettyä ovat kaikki rajoitukset, jotka koskevat jäsenvaltion kansalaisen

⁶² Sops 25/1997

⁶³ Sops 83/1997

vapautta sijoittua toisen jäsenvaltion alueelle.⁶⁴ Tämän artiklan mukaan sijoittautumisvapautteen luetaan mukaan myös oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä, niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen kansalaisia. Keskusverolautakunta tiivistää, että tämä EU-oikeuden syrjäntäkielto merkitsisi esimerkiksi sitä, että yhdessä EU-valtiossa asuvan yhtiön toisessa EU-valtiossa sijaitsevan kiinteän toimipaikan tulee lähtökohtaisesti saada samanlainen verokohtelu kiinteän toimipaikan sijaintivaltiossa kuin kyseisessä valtiossa asuvat, samassa asemassa olevat yhtiöt saavat.

Tässä tapauksessa Keskusverolautakunta ottaa EU-oikeudelliset tekijät selkeästi esille ratkaisunsa perusteluissa, kun aiemmissa tapauksissa on keskitytty vain verosopimukseen sekä kotimaiseen lainsäädäntöön. Tämä ratkaisu on tullut vain puoli vuotta KHO 2003:33 ratkaisujen jälkeen, mutta huomattavissa on EU-oikeuden aseman vahvistuminen myös kotimaisessa oikeuskäytännössä. Tapauksessa veroasiamiehen valituksessa on mainittu näkökohta EU:n oikeuskäytännöstä, jossa on käsitelty Ruotsin konserniavustusjärjestelmää sekä sijoittautumisvapautta.⁶⁵

Tässä ratkaisussa kiinteä toimipaikka menee tietyllä tavalla kotimaisuusvaatimuksen ohi johtuen erityisesti verosopimusten syrjäntäkieltoartikloista sekä EU:n syrjäntäkiellosta ja sijoittautumisvapauden turvaamisesta. Konserniavustus on tässä tapauksessa hyväksytty, sillä kiinteä toimipaikka mahdollistaa symmetrisen käsittelyn toteutumisen. Ratkaisusta on selkeästi huomattavissa EU-oikeuden merkityksen kasvaminen ja se, miten kotimaisuusvaatimusta on alettu tulkita laajemmin, kuin lain kirjain antaa myöden. Tästä on huomattavissa EU-oikeuden integroitumisen ensivaihe kotimaisessa oikeuskäytännössä.

Seuraavaksi tehdään yhteenveto näistä kahdesta tapauksesta ja nostetaan esille teemoja, joita ratkaisujen pohjalta on havaittavissa. Erityisesti kun nämä kaksi ratkaisua ovat päätyneet päinvastaisiin lopputuloksiin, on mielenkiintoista silti huomata merkittäviä yhteneväisyyksiä tapausten välillä.

⁶⁴ Nykyinen SEUT-sopimuksen 49 artikla

⁶⁵ C-200/98, X AB Y AB ks. tutkielman luku 4.3.5

3.2.3 Yhteenveto tapauksista KHO 2003:33 ja KHO 2003:79

Edellä on käsitelty kaksi ratkaisua, jotka valaisevat sitä, miten kotimaisuusvaatimusta on 2000-luvun alussa tulkittu erityisesti tilanteissa, joissa yhtiöiden omistusrakenteessa on ulkomaisia elementtejä.

Yhteistä molemmille tapauksille ovat konsernirakenteen ja verosopimusten soveltamiseen liittyvät tekijät. Erityisesti tapauksissa on se, miten konsernisuhde voi muodostua eri tavalla, esimerkiksi ulkomaisen emo- tai tytäryhtiön kautta. Näissä ratkaisuissa kiinteän toimipaikan täytyminen tai täyttymättä jääminen on ratkaiseva. Kun symmetrinen verokohtelu toteutuu kiinteän toimipaikan kautta, ei kotimaisuusvaatimuksen täyttymättä jääminen ole osoittautunut kynnyksymykseksi tällaisessa tilanteessa.

Ensimmäisenä käsitellyssä tapauksessa KHO 2003:33 on havaittavissa tiukkakin linja koskien konserniavustuksen kotimaisuusvaatimusta ja omistusrakennetta kohtaan, on kuitenkin KHO 2003:79 selkeästi EU-oikeudellinen ulottuvuus vahvistunut ja sijoittautumisvapauden merkitys on havaittavissa.

Näiden ratkaisujen perusteella voidaan nähdä kehitys, jossa aluksi kotimaisuusvaatimusta on tulkittu varsin teknisesti ja sitovasti, mutta kun omistusrakenteet ovat monimutkaisempia, tapauksissa on jouduttu ottamaan kantaa myös EU-oikeuden tuomiin rajoituksiin. Näin ollen kotimaisuusvaatimus on jo nyt todistanut muuntautumiskykynsä ja kehityksen suuntana voidaan nähdä EU-oikeutta avoimesti soveltava linja.

Seuraavaksi siirrytään tarkastelemaan ratkaisuja KHO 2004:65, KHO 2007:93 ja KHO 2007:92. Erityisesti tapauksissa vuoden 2007 julkaistuissa ratkaisuissa mainittu EU-oikeuden integroituminen osaksi kotimaisuusvaatimuksen tulkintaa vahvistuu entisestään. EU-oikeuden vahvistuminen on selkeästi osoitettu tapauksessa KHO 2007:93, jossa on haettu ennakkoratkaisua siitä, loukkaako konserniavustusjärjestelmän kotimaisuusvaatimus sijoittautumisvapautta.⁶⁶ Tätä ennakkoratkaisua sovelletaan KHO 2007:92 tapauksessa ja lisäksi EUT:n aiemmin annettu tuomio C-446/03, Marks & Spencer, koskien lopullisia tappioita nousee perusteluissa vahvasti esille.

⁶⁶ C-231/05, Oy AA

3.3 EU-oikeudellinen linja vahvistuu – tapaukset KHO 2004:65, 2007:93 ja 2007:92

Aiemmat kaksi tapausta, KHO 2003:33 ja KHO 2003:79, ovat korostaneet kotimaisuusvaatimuksen tärkeyttä, mutta huomattavissa oli myös EU-oikeuden merkityksen kasvaminen. Ratkaisut vuodelta 2007 ovat hyvin tärkeitä ja uutta linjaa vahvistavia ratkaisuja, sillä molemmissa ratkaisuissa päädytään tarkastelemaan EU:n perustamissopimuksen tulkintaa, kun taas vuoden 2004 ratkaisu tarkastelee niin sanotun passiivisen yhtiön roolia konserniavustuksen edellytysten täyttämässä sekä jälleen verosopimusten merkitystä. Ensin tarkastelen tapausta KHO 2004:65 ja sen jälkeen siirryn tarkastelemaan tapauksia KHO 2007:93 ja KHO 2007:92. Vuoden 2007 tapauksissa on paljon samoja elementtejä, mutta kuitenkin perustelut eroavat, joten tutkielmassa tarkastellaan niitä erikseen ja lopuksi tehdään erillinen yhteenveto, jossa tiivistetään näiden tapausten keskeiset teemat.

Ennen tapauksiin siirtymistä on tärkeää antaa lyhyt kuvaus tapausten keskeisistä määritelmistä, kuten sijoittautumisvapaudesta. Seuraavaksi siirrytään lyhyeen EU-oikeutta taustoittavaan lukuun.

3.3.1 EU-oikeudellinen katsaus

Tässä luvussa käytetään yleisesti termiä EU-oikeus viitaten Euroopan unionin oikeuteen. Ennen Lissabonin sopimuksen voimaantuloa annetut ratkaisut perustuvat kuitenkin Euroopan yhteisön oikeuteen, ja ratkaisuja selostettaessa noudatetaan kunkin ratkaisun aikaista terminologiaa.⁶⁷

Kuten edellisessä osiossa 3.2 on havaittu, konserniavustus on jo lain sanmuodon perusteella luonteeltaan kansallinen tuloksentasauksen väline. Yrity maailman rakenteet ovat 2000-luvulla kansainvälistyneet ja moniportaistuneet, minkä seurauksena konserniavustuksen soveltaminen kytkeytyy yhä useammin rajat ylittäviin konsernirakenteisiin. Tällöin arvioitavaksi voi tulla Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) 49 artiklassa turvattu sijoittautumisvapaus.

EU:n perustamissopimuksen 49 artiklalla turvataan EU:n kansalaisten oikeus sijoittua toisen jäsenvaltion alueelle. Lisäksi tällä artiklalla halutaan turvata kansalaisten oikeus perustaa

⁶⁷ Euroopan unionin virallinen lehti C 306 (50 vuosikerta), Lissabonin sopimus tullut voimaan 1.1.2009, allekirjoitettu 7.12.2007

sivuliikkeitä ja tytäryhtiöitä. Erikseen on artiklan toisessa momentissa säädetty, että sijoittautumisvapautteen kuuluu myös oikeus harjoittaa itsenäistä ammattia sekä perustaa ja johtaa yrityksiä. Sijoittautumisoikeusartiklassa viitataan 54 artiklan mukaisesti yhtiöihin, jotka on perustettu jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti ja joilla on sääntömääräinen kotipaikka, keskushallinto tai päätoimipaikka unionin alueella. Tällaiset yhtiöt rinnastetaan sijoittautumisoikeuden mukaan jäsenvaltioiden kansalaisina oleviin luonnollisiin henkilöihin. Sijoittautumisvapauden nojalla yhtiö, jonka kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa, voi perustaa sivuliikkeen tai tytäryhtiön toiseen jäsenvaltioon.⁶⁸ Konserniavustuksen kotimaisuusvaatimus voi rajoittaa sijoittautumisvapautta, mikäli rajat ylittävät tilanteet asetetaan verotuksellisesti epäedullisempaan asemaan verrattuna puhtaasti kotimaisiin konsernirakenteisiin.

EUT:n oikeuskäytäntö koskien jonkun jäsenvaltion verolainsäädännön perustamissopimuksen vastaisuutta pohjautuu tietynlaiselle kolmiportaiselle tarkastelulle.⁶⁹ Penttilän mukaan pelkkä perustamissopimuksen vastaisuus ei riitä, vaan tämän jälkeen siirrytään tarkastelemaan sitä, onko kyseessä jonkun perusvapauden, kuten sijoittautumisvapauden rajoitus vai sittenkin perustamissopimuksen kieltämä syrjintä. Jos rajoitus tai syrjivä kohtelu todetaan tapahtuneeksi, sen jälkeen pohditaan, onko tälle olemassa oikeuttavia perusteita. Vielä oikeuttamisperusteiden mukaantulon jälkeen tulee harkita, onko rajoittava säännös suhteellisuusperiaatteen mukainen.

Seuraavaksi tarkastellaan ensimmäiseksi tapausta KHO 2004:65, joka keskittyy verosopimus oikeudellisiin näkökohtiin ja passiivisessa roolissa olevaan yhtiöön. Tämän jälkeen siirrytään tapauksiin KHO 2007:92 ja KHO 2007:93, joissa tulee keskiöön niin *Marks & Spencer* -ratkaisun kuin ennakkoratkaisuna haettu *Oy AA*- ratkaisu sekä EU-oikeudellinen ulottuvuus laajemmin.

3.3.2 Passiivinen yhtiö omistusketjussa, KHO 2004:65

Tapauksessa suomalaiset tytäryhtiöt A Oy ja B Oy kuuluvat kansainväliseen konserniin, jonka emoyhtiönä toimii yhdysvaltalainen C Inc, kuitenkin konsernissa on väliportaana yhtiö, joka sijaitsee Bermudalla. Keskusverolautakunnan mukaan konserniyhteys A ja B Oy:n välillä muodostuu Bermudalla sijaitsevien yhtiöiden kautta eikä konserniavustusta voida näin

⁶⁸ Malmgrén 2008, s. 94

⁶⁹ Penttilä, 2006, s. 5

hyödyntää. Bermudalla ja Suomella ei ole verosopimusta, jonka takia syrjäntäkieltoartiklat eivät KVL:n mukaan sovellu tapaukseen. Korkein hallinto-oikeus on päättänyt kumoamaan KVL:n päätöksen.

Keskiöön tapauksessa tulee niin sanotusti passiivisessa roolissa olevien tytäryhtiöiden kohtelu niin verosopimusten kuin KonsAvL:n valossa. Korkein hallinto-oikeus toteaa oikeus- ja verotuskäytännön perusteella, että passiivisena oleva yhtiö, joka sijaitsee verosopimusvaltiossa, tulee ottaa verosopimuksen syrjäntäkiellon mukaisesti huomioon, kun arvioidaan omistussuhde-edellytysten täyttymistä. Kuitenkin korkein hallinto-oikeus myöntää, ettei kyseisenlaisesta tilanteesta, jossa passiivinen yhtiö ei ole verosopimusvaltiossa asuva, ole aiempaa oikeuskäytäntöä. Samassa yhteydessä kuitenkin mainitaan, että mikäli konsernin varsinainen emoyhtiö sijaitsee verosopimusvaltiossa, ei tällä passiivisella yhtiöllä ja sen sijaintipaikalla ole merkitystä.

Valtiovarainministeriö tuo esille, etteivät yhtiöt olleet verosopimuksen mukaisesti samanluonteisia eikä syrjäntäkieltoartikla sovellu tapauksessa.⁷⁰ Korkein hallinto-oikeus on kuitenkin tulkinnut tätä vastaan ja korostaa välillisen omistamisen merkitystä samanluonteisuuden tulkinnassa. Näin korkein hallinto-oikeus korostaa OECD:n malliverosopimuksen⁷¹ sijaan Yhdysvaltojen ja Suomen välistä verosopimusta. Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan on katsottava, että samanluonteisuusvaatimus tapauksessa täytyy ja kiinnittää huomiota siihen, että päinvastainen tulkinta johtaisi kotimaisten yhtiöiden verosyrjintään Suomessa. Näin ollen myös Yhdysvaltojen ja Suomen välisen verosopimuksen syrjäntäkieltoartikla tulee sovellettavaksi. Korkein hallinto-oikeus kumoaa keskusverolautakunnan päätöksen ja katsoo, että konserniavustus voidaan myöntää A Oy:ltä B Oy:lle tai toisinpäin.

Tämä tapaus valottaa ensisijaisesti passiivisen väliholdingyhtiön merkitystä konsernirakenteessa. Tapauksessa on erikoislaatuista myös se, että tämä väliholdingyhtiö sijaitsi maassa, jonka kanssa Suomella ei ole verosopimusta. Tapauksessa korkein hallinto-oikeus on katsonut, että bermudalaisella välirakenteella tai alakonsernisuhteella ei ollut vaikutusta omistussuhteen syntymiseen, sillä suomalaisten tytäryhtiöiden täysimittaisena

⁷⁰ SopS 2/1991, 24 artikla 4 kohta

⁷¹ ks. malliverosopimuksesta esimerkiksi OECD 2017, Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2017, OECD Publishing (https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2017/12/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-condensed-version-2017_g1g8769b/mtc_cond-2017-en.pdf)

omistajana on pidettävä yhdysvaltalaista emoyhtiötä ja näin sovellettavaksi tulevat verosopimuksen syrjintäkieltoartikla. EU-oikeudelliset näkökohdat loistavat tässä tapauksessa poissaolollaan johtuen luonnollisesti siitä, että tapauksessa emoyhtiö oli yhdysvaltalainen ja väliyhtiö bermudalainen, jolloin kytköstä EU-jäsenvaltioihin ei ole. Kuitenkin tässäkin tapauksessa on huomattavissa sama muutos kotimaisuusvaatimuksen tulkinnassa mitä tapauksessa KHO 2003:79. Kotimaisuusvaatimus on muuttunut joustavammaksi periaatteeksi siinä, että vaikka konsernissa olisi ulkomaisia yhtiöitä esimerkiksi väliholdingyhtiönä, ei se suoraan tarkoita konserniavustuksen hylkäämistä. Korkein hallinto-oikeus on tällä ratkaisulla vahvistanut linjaansa siitä, ettei kotimaisuusvaatimusta tule tulkita tiukasti lainkirjaimen mukaan, vaan tulee tarkastella, miten konsernisuhde tosiasiallisesti muodostuu avustuksen antajan ja saajan välillä.

Seuraavaksi siirrytään tapauksiin KHO 2007:93 ja KHO 2007:92, ja näissä molemmissa on selkeästi huomattavissa EU-oikeudellisten näkökohtien kasvu ja vahva vaikutus itse ratkaisun lopputulokseen. Ensimmäisessä tapauksessa KHO 2007:93 tullaan keskittymään EUT:n antamaan ennakkoratkaisuun Oy AA ja siitä nouseviin näkökohtiin. Toisessa tapauksessa KHO 2007:92 tuodaan esille *Marks & Spencer* – ratkaisusta perusteluita sekä keskiöön tulee myös aiemmassa ratkaisussa haettu ennakkoratkaisu Oy AA.

3.3.3 Konserniavustuksen kotimaisuusvaatimus ja sijoittautumisvapaus (ennakkoratkaisu C-231/05, Oy AA), KHO 2007:93

Korkein hallinto-oikeus on julkaissut vuonna 2007 kaksi hyvin tärkeää ratkaisua. Ensimmäisenä käsitellään tapausta **KHO 2007:93**, jossa korkeimman hallinto-oikeuden tulee selvittää voiko Suomessa yleisesti verovelvollinen osakeyhtiö Oy AA antaa konserniavustuksen Iso-Britanniassa sijaitsevalle samaan konserniin kuuluvalla konserniyhtiölle A Ltd:lle, joka omistaa välillisesti Oy AA:n. Keskusverolautakunta on ratkaisussa katsonut, ettei annettu konserniavustus ole KonsAvL 2 §:n mukainen, kun A Ltd ei harjoita Suomessa elinkeinotoimintaa. Korkein hallinto-oikeus ei muuttanut KVL:n ratkaisua. Tapauksessa tulee keskiöön Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisu C-231/05, Oy AA, jonka korkein hallinto-oikeus on ennakkoratkaisuna pyytänyt.

Sijoittautumisvapauden rajoittamisen kannalta keskeistä EYT:n oikeuskäytännön pohjalta on se, johtaako rajoitus siihen, että jäsenvaltio estää omia kansalaisiaan sijoittautumaan toisiin

jäsenvaltioihin⁷². Tämän tapauksen kohdalla on kyseessä tilanne, jossa Iso-Britanniassa sijaitseva emoyhtiö on suomalaiselle tytäryhtiölle epäedullisempaa kuin jos emoyhtiö sijaitsisi Suomessa. Mikäli tilanne olisi täysin kotimainen, olisi konserniavustus vähennyskelpoinen. Euroopan yhteisön tuomioistuimen ratkaistavaksi on jäänyt kysymys siitä, onko edellä kuvattu tilanne suomalaisen tytäryhtiön epäedullisemmasta asemasta Iso-Britannialaisen emoyhtiön takia sellainen, mikä loukkaa EY 43 artiklan sijoittautumisvapautta. Lisäksi KHO on tiedustellut emo- ja tytäryhtiödirektiivin vaikutuksesta tilanteeseen, ja tähän EYT on ratkaisunsa alussa todennut, että ennakkoratkaisun on keskityttävä 43 artiklan tulkintaan ja näin rajannut direktiivin tarkastelun ulkopuolelle.⁷³

EYT:n ratkaisussa kohdassa 31 todetaan, että tapauksessa konserniavustuslainsäädännössä Suomessa asuvia tytäryhtiöitä kohdellaan eri tavalla riippuen, onko niiden emoyhtiön kotipaikka samassa jäsenvaltiossa vai ei. EYT:n mukaan tällainen erilainen kohtelu on sijoittautumisvapauden rajoitus silloin kun se johtaa siihen, että sijoittautumisvapautta on epähoukuttelevaa käyttää muissa jäsenvaltioissa sijaitsevissa yhtiöissä, josta taas voisi seurata esimerkiksi tytäryhtiöiden hankkimisesta luopumista. Näin ollen EYT:n mukaan tytäryhtiöiden erilainen kohtelu johtuen emoyhtiön kotipaikasta, on sijoittautumisvapauden rajoittamista.

Rajoittamiselle on kuitenkin olemassa oikeuttamisperusteita, joita on myös käsitelty *Marks & Spencer* -ratkaisussa⁷⁴. Hyväksyttynä oikeusperusteena on EYT:n tapauksessa *Marks & Spencer* pidetty verotusvallan tasapainoisen jakautumisen turvaamista jäsenvaltioiden välillä, mutta tämä ei riitä oikeutukseen yksinään. Tämän lisäksi perusteina on tapauksessa hyväksytty tappioiden kaksinkertaisen hyödyntämisen estäminen sekä veronkierron estäminen.

EYT ottaa *Oy AA*- ratkaisussaan esille sen, että mikäli yhtiöille annetaan valinnanmahdollisuus siitä, missä jäsenvaltiossa tappiot otettaisiin verotuksellisesti huomioon, johtaisi se verotusvallan jakaantumisen vaarantamiseen.⁷⁵ Samanlaisen tilanteen aiheuttaisi myös konserniavustuksen hyödyntäminen rajat ylittävässä tilanteessa. Myös riski veronkierron ehkäisemisen vaarantumiseen olisi EYT:n mukaan käsillä tilanteessa, jossa

⁷² ks. tapaus C-168/01 Bosal Holding.

⁷³ Neuvoston direktiivi eri jäsenvaltioissa sijaitseviin emo- ja tytäryhteisöihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä (90/435/ETY) (vastaako nykyistä

⁷⁴ ks. kohta 51 *Marks & Spencer*

⁷⁵ kohta 55, katso myös *Marks & Spencer*, tuomion kohta 46 ja Rewe Zentralfinanz, tuomion kohta 42

veron välttämiseksi toteutetaan keinotekoisia järjestelyjä konsernien eri jäsenvaltioissa sijaitsevien yhtiöiden välillä.⁷⁶ EYT toteaa kuitenkin, että Suomen rajoitus konserniavustuksen antamiselle vain samassa jäsenvaltiossa olevalle emoyhtiölle on omiaan estämään tällaisten keinotekoisien järjestelyjen hyödyntämisen.⁷⁷ Tästä huomataan kuinka turvaava ja verotuksen johdonmukaisuutta noudattava periaate konserniavustuksen kotimaisuusvaatimus todella on myös EYT:n ratkaisukäytännön näkökulmasta.

EYT tiivistää päätelmänsä niin, että kun otetaan huomioon verotusvallan tasapainoinen jakautuminen ja veronkierron estäminen yhdessä perusteina, on konserniavustusjärjestelmä sopuosoinnussa perustamissopimuksen sisältämien päämäärien kanssa, jotka koskevat yleisestä edusta nousevia pakottavia syitä.⁷⁸ Kuitenkin EYT huomauttaa, että on pidettävä huolta siitä, ettei tällainen järjestelmä mene pidemmälle kuin mitä voidaan katsoa olevan tarpeellista.⁷⁹

EYT:n mukaan EY:n 43 artiklan kanssa ei ole ristiriidassa konserniavustusjärjestelmä, jossa tytäryhtiö voi vähentää veronalaisesta tulostaan emoyhtiölle annetun konserniavustuksen vain, jos emoyhtiön kotipaikka on tässä samassa jäsenvaltiossa.

Tässä tapauksessa kotimaisuusvaatimus on sidottu vahvasti EU-oikeudellisiin peruseriaatteisiin, kun on tarkasteltu sijoittautumisvapauden rajoittamisen oikeuttamisperusteita. Tämä ratkaisu ja varsinkin EYT:n ennakkoratkaisu toimivat selkeänä pohjana tulevalle oikeuskäytännölle, kun EYT on antanut tietynlaisen hyväksyntänsä konserniavustusjärjestelmälle. Seuraavassa tapauksessa, KHO 2007:92 huomataan, miten tätä ratkaisua on hyödynnetty kotimaisessa oikeuskäytännössä ja minkälaisen tulkintalinjan korkein hallinto-oikeus ennakkoratkaisun pohjalta vetää.

3.3.4 Ennakkoratkaisu Oy AA:n soveltamista käytäntöön, KHO 2007:92

Tapauksessa K-konserni, johon suomalainen K Oy kuuluu, on suunnitellut antavansa konserniavustuksen Iso-Britanniassa sijaitsevalle K Energy Ltd:lle. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaistavana on kysymys siis siitä, voiko suomalainen yhtiö K Oy antaa vähennyskelpoisen konserniavustuksen Iso-Britanniassa sijaitsevalle konserniyhtiölle. Konserniavustuksen tavoitteena on K Energy Ltd:n pääomatappioiden kattaminen.

⁷⁶ kohta 58

⁷⁷ kohta 59

⁷⁸ kohta 60

⁷⁹ kohta 61

Keskusverolautakunta kiinnittää huomiota siihen, että konserniavustuksen saaja K Energy Ltd ei harjoita Suomessa elinkeinotoimintaa, joka on vastoin KonsAvL:n 2 §:ää.

Keskusverolautakunta tiivistää myös, että konserniavustuslain ei katsota olevan ristiriidassa EY-oikeuden kanssa ja tästä johtuen kotimainen lainsäädäntö ei syrjäydy.

Keskusverolautakunta katsoo, että K Oy:n K Energy Ltd:lle myöntämä konserniavustus ei ole KonsAvL:n 3 §:n mukainen eikä näin K Oy:lle verotuksessa vähennyskelpoista menoa. Korkein hallinto-oikeus ei muuttanut Keskusverolautakunnan päätöstä ja katsoi, ettei K Oy:n antama konserniavustus ole vähennyskelpoinen.

K Oy on vedonnut valituksessaan *Marks & Spencer* -tuomioon ja lopullisten tappioiden doktriiniin perustellen, että kotimaisuusvaatimus muodostaa suhteettoman rajoituksen sijoittautumisvapaudelle ja ettei oikeuttamisperusteita olisi tässä tapauksessa olemassa.

Kuten edellisessä tapauksessa *Oy AA*, sijoittautumisvapauden mahdollinen rajoittaminen ja siihen liittyvät oikeuttamisperusteet ovat tässä tapauksessa keskeisintä. EYT:n oikeuskäytännön valossa välitön verotus on jäsenvaltioiden omaan, kansalliseen toimivaltaan kuuluva asia ja tällöin verovelvollisten erilainen kohtelu on perusteltu. Samoin alueperiaatteen mukaisesti jäsenvaltion tulee ottaa huomioon vain ne verovelvollisen tappiot ja voitot, jotka perustuvat verovelvollisen toimintaan kyseisessä jäsenvaltiossa.⁸⁰ Alueperiaatteen valossa konserniavustuksen kotimaisuusvaatimus ja sen rajoittaminen Suomessa verovelvollisiin yhtiöihin on sallittua. Konserniavustuksen symmetrisen käsittelyn takia on johdonmukaista se, että sekä vähennyskelpoinen meno että veronalainen tulo ovat saman verojärjestelmän alaisia ja näin alueperiaate toteutuu perustellusti.

Ratkaisussa uudenlaisen näkökulman tuo EYT:n antama tuomio asiassa *Oy AA*, jonka mukaan Suomen konserniavustusjärjestelmä ja sen kotimaisuusvaatimus eivät ole ristiriidassa EY 43 artiklan turvaaman sijoittautumisvapauden kanssa. Tätä ratkaisua on esitelty edellisessä alaluvussa. KHO:n ratkaisussa keskeisiä kohtina ovat tuomion kohdat 64 ja 65, joiden mukaan konserniavustuksen hyödyntämisen laajentaminen johtaisi siihen, että konsernit pystyisivät valitsemaan vapaasti sopivan jäsenvaltion voittojen verotuksella ja samalla tytäryhtiövaltion verotusoikeus sivuuttuisi. EYT:n mukaan tätä valinnanvapaushaittaa ei voida ehkäistä luomalla poikkeuksia. Korkein hallinto-oikeus tekee näin selvän linjauksen siihen, ettei tapauksessa tappioiden lopullisuus ja niiden hyödyntäminen ole merkittävä tekijä

⁸⁰ ks. esimerkiksi tapaus C-345/04 Centro Equestre da Lezíria Grande Lda

vaan itse konserniavustusjärjestelmän suojaaminen on asiassa keskeistä. KHO on *Oy AA* – tapauksen pohjalta päätenyt siihen, että konserniavustusjärjestelmän käyttäminen lopullisten tappioiden hyödyntämiseen rajat ylittävässä tilanteessa johtaisi siihen, että jäsenvaltioiden verotusvallan tasapainoinen jakaantuminen vaarantuisi. Tässä on huomattavissa arvioinnin laajentuminen yksittäisestä verovelvollisesta koko konserniavustusjärjestelmän tarkasteluun. Korkein hallinto-oikeus on tehnyt tulkintalinjan, jonka mukaan *Oy AA*-ratkaisun pohjalta katsotaan, että konserniavustusjärjestelmä on EUT:n tasolta kokonaisuudessaan hyväksytty järjestelmä.

Edellä esitetystä on tulkittava se, että vaikka esitetyt sijoittautumisvapauden rajoittamisen oikeuttamisperiaatteet kumpuavat EU-oikeudesta ja EUT:n ratkaisukäytännöstä, näitä samoja periaatteita on huomattavissa myös konserniavustusjärjestelmässä. Symmetrinen käsittely ja kotimaisuusvaatimus takaavat johdonmukaisuuden ja näin järjestelmää ei voida pitää EU-oikeutta rajoittavana vaan se on EU-oikeuden periaatteisiin, tiivistä kytketty järjestelmä. Tästä ratkaisusta on huomattavissa yhtenäinen linja vuoden 2007 ratkaisujen ja myöhempien korkeimman oikeuden ratkaisujen välillä, jossa EU-oikeuden lisääntyminen ei merkitse kotimaisuusvaatimuksen murtumista tai sen merkityksen vähenemistä, vaan EU-oikeus on systemaattinen perustelu.

Seuraavaksi kootaan yhteen edellä käsitellyt tapaukset ja niistä nousevat teemat. Varsinkin vuoden 2007 ratkaisut ovat konserniavustuksen rajat ylittävän soveltamisen kannalta keskeisiä tapauksia peilaten myöhempään oikeuskäytäntöön, joten on tärkeää tiedostaa näiden tapausten pääasialliset perustelut.

3.3.5 Yhteenveto tapauksista KHO 2004:65, KHO 2007:92 ja KHO 2007:93

Edellä on käsitelty tapauksia KHO 2004:65, KHO 2007:92 ja KHO 2007:93. Kaikissa tapauksissa kotimaisuusvaatimuksen tulkintaa on laajennettu selkeästi. Erityisesti EU-oikeuden merkitys vuoden 2007 ratkaisujen perusteluissa kuin lopputuloksissa on vahvistunut ja tulkintalinja on näin muuttunut EU-oikeutta korostavaksi. Kotimaisuusvaatimuksen rajoittavuus on ollut tapauksissa keskiössä, niin verosopimusoikeudellisesta kuin EU-oikeudellisesta näkökulmasta. Kotimaisuusvaatimus on toisaalta joutanut verosopimusoikeuden syrjäntäkieltoartikloille tapauksessa KHO 2004:65, mutta taas vuonna 2007 ilmestyneet vuosikirjaratkaisut osoittavat, että kotimaisuusvaatimus lopulta heijastelee EU-oikeuden keskeisiä periaatteita.

Ensimmäisessä tapauksessa KHO 2004:65 EU-oikeudelliset näkökohdat eivät olleet tapauksessa relevantteja, sillä tapauksen osapuolet olivat EU-maiden ulkopuolisia ja näin verosopimusoikeus korostui tapauksessa. Tämä tapaus on yhdessä KHO 2003:79 kanssa ainut tapaus, jossa vähennyskelpoinen konserniavustus on voitu antaa. Tässä kohdin konserniavustusta on annettu kahden kotimaisen yhtiön välillä, vaikka konsernirakenteessa väliholdingyhtiö ei sijainnut verosopimusvaltiossa. Tässä ratkaisussa on korostunut konsernisuhteen muodostumisen tarkka havainnointi ja siitä on tehty tulkinta, että väliholdingyhtiön kohdalla kotimaisuusvaatimus joustaa ja ensi sijassa syrjintäkieltoartiklojen takia konserniavustus on kahden suomalaisen tytäryhtiön välillä voitu antaa.

Sen sijaan 2007 vuosikirjaratkaisuissa perustelujen oikeudellinen tulkintakehys muuttuu selkeästi verrattuna KHO 2004:65 ja myös aiempiin tapauksiin. Konserniavustusta ja kotimaisuusvaatimusta ei tarkastella enää kansallisen lainsäädännön tai verosopimusoikeuden näkökulmasta vaan sitä tarkastellaan yhdessä SEUT 49 artiklan turvaaman sijoittautumisvapauden kanssa. Ratkaisuissa KHO 2007:93 ja KHO 2007:92 keskeistä on se, että kotimaisuusvaatimus rajoittaa sijoittautumisvapautta, mutta tälle on olemassa oikeuttamisperiaatteita ja EUT on katsonut lisäksi, että järjestelmä on suhteellisuusperiaatteen mukainen. Myös *Marks & Spencer* -ratkaisun perustelut nousevat esille, mutta vuoden 2007 ratkaisujen tulkintalinja eroaa kyseistä tapauksesta.⁸¹

Oikeuttamisperusteita käydään näissä vuoden 2007 ratkaisuissa selkeästi läpi yhdessä kotimaisuusvaatimuksen kanssa. Tärkeimpinä perusteina ovat erityisesti verotusvallan tasapainoinen jakautuminen jäsenvaltioiden välillä, tappioiden kaksinkertaisen vähentämisen estäminen sekä veronkierron estäminen.

Tiivistetysti voidaan todeta näiden KHO 2007:93 ja KHO 2007:92 pohjalta, että EU-oikeus ei ole konserniavustusta syrjäyttävä tekijä vaan tässä sen pohjalta järjestelmä on saanut jossain määrin hyväksytyt rajat. Nämä ratkaisut muodostavat keskeisen tulkintalinjan tuleville ratkaisuille ja myös taitekohdan kotimaisuusvaatimuksen tulkinnalle, jossa EU-oikeus on integroitunut osaksi konserniavustusjärjestelmän peruseriaatteita.

Seuraavassa luvussa keskiöön tulevat korkeimman hallinto-oikeuden nykyistä ja modernia tulkintalinjaa edustavat tapausten KHO 2020:36 ja KHO 2025:59. Näissä tapauksissa

⁸¹ Lehmusvaara, 2008

hyödynnetään niin *Marks & Spencer* – ratkaisun perusteluja kuin myös yleisemmin vuoden 2007 ratkaisuja.

3.4 Uusi, moderni linja– tapaukset KHO 2020:36 ja KHO 2025:59

Edellä on käsitelty useamman ratkaisun valossa kotimaisuusvaatimuksen kehitystä eri 2000-luvun ratkaisujen avulla. Nyt käsillä olevat ratkaisut muodostavat ns. modernin linjan ja näistä kahdesta ratkaisusta voi pohtia, miten konserniavustusta voitaisiin tulevaisuuden ratkaisuissa tulkita ja myös, miten kotimaisuusvaatimusta tulkitaan jatkossa.

Tapauksessa KHO 2020:36 tarkastellaan kuten aiemmissa tapauksissakin, kotimaisuusvaatimusta sekä EU-oikeudellisia näkökohtia, mutta lisäksi keskiöön tulee tuloverolain mukainen tappioiden vähentämisaika. Tappioita on lyhyesti käsitelty aiemmassa tapauksessa KHO 2007:92, jossa tappioita on pyritty hyödyntämään konserniavustuksen avulla.

Tapauksessa KHO 2025:59 tarkastellaan kotimaisuusvaatimusta siitä näkökulmasta, että ulkomainen yhtiö on Suomessa rajoitetusti verovelvollinen. Eli tapauksen ulkomaisella yhtiöllä ei ole Suomessa kiinteää toimipaikkaa, vaan harjoittaa Suomessa kiinteistöjen vuokraustoimintaa. Tässä tapauksessa on samankaltaisuuksia aiemmin käsitellyn KHO 2003:79 tapauksen kanssa, jossa myös kiinteän toimipaikan määritelmää on tutkittu.

Seuraavassa käsittelen ensin tapausta KHO 2020:36, jonka jälkeen siirryn tapaukseen KHO:2025:59. Tapausten selostuksen jälkeen teen lyhyen yhteenvedon näistä kahdesta tapauksesta.

3.4.1 Lopullisista tappioista, KHO 2020:36

Tapauksessa A Oy halusi antaa ruotsalaiselle B AB:lle vuotena 2019 konserniavustusta, jotta B AB:n tappiot voitaisiin kattaa. Tappiot on vahvistettu B AB:lle vuosina 2001–2003 sekä 2008. Vuonna 2008 B AB:n toiminta on lopetettu ja A Oy omistaa 100 prosenttia B AB:sta. A Oy on hakenut ennakkoratkaisua siihen, että onko B AB:lle annettu avustus tappioiden kattamiseksi KonsAvL 3 §:n mukainen ja myös A Oy:n verotuksessa vähennyskelpoinen meno.

Keskusverolautakunta (KVL) on päätenyt antamassaan ennakkoratkaisussaan siihen, ettei avustusta pidetä KonsAvL:n 2 § tai 3 §:n mukaisena konserniavustuksena ja on kiinnittänyt

erityistä huomiota siihen, että konserniavustusta voidaan antaa vain silloin, jos avustus suoritetaan saajansa liiketoimintaa vastaan. Konserniavustuksen suhteen liiketoiminnan vaatimus ei KVL:n mukaan täyty ja tässä kohdin asiassa ei ole merkityksellistä se, onko avustuksen saajana kotimainen tai ulkomainen tytäryhtiö. Korkein hallinto-oikeus ei muuttanut KVL:n ratkaisua.

Korkein hallinto-oikeus ei tässä tapauksessa ota kantaa lopullisten tappioiden määritelmään, vaan sen sijaan KHO tarkastelee, miten tapausta tulkittaisiin täysin kotimaisessa tilanteessa.⁸² Tappioiden vanhenemisen lisäksi korkein hallinto-oikeus kuitenkin käsittelee perusteluissaan myös EU-oikeudellisia näkökohtia nostaessaan esille tapauksen *Holmen AB* (C-608/17)⁸³.

Korkein hallinto-oikeus nostaa esille vielä toisen EUT:n ratkaisun, *A Oy* (C-123/11)⁸⁴, jossa on katsottu, ettei kieltäytyminen tappioiden vähentämisen hyväksymisestä ole sijoittautumisvapauden rajoittamista silloin, jos tappioiden vähentäminen olisi evätty myös kotimaisessa tilanteessa. Näin ollen ulkomainen yhtiö ei voi vedota erilaiseen kohteluun emoyhtiön maassa asuvien yhtiöiden ja ulkomaisten yhtiöiden välillä.

Korkein hallinto-oikeus toteaa, että EUT:n ratkaisukäytännön valossa A Oy:n antamaa konserniavustusta B AB:n vahvistettujen tappioiden vähentämiseksi on arvioitava samalla tavalla kuin, jos kyseessä olisi kotimainen tilanne. Kuten jo aiemmin KVL on todennut, B AB:n tappiot ovat jo vanhentuneita, joten konserniavustusta ei voida katsoa lopullisten tappioiden hyödyntämiseksi. Tämän takia asiassa ei korkeimman hallinto-oikeuden mukaan ole sijoittautumisvapauden rajoittamisesta ja keskusverolautakunnan päätöstä ei muuteta.

Tässä tapauksessa on hienosti nähtävissä se, miten Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisukäytäntö on isossa osassa korkeimman hallinto-oikeuden perusteluita. On myös kiinnostavaa miettiä, että yli 10 vuotta *Marks & Spencer* – tuomion antamisesta, tällä ratkaisulla on yhä todellista painoarvoa niin EUT:n myöhemmässä oikeuskäytännössä kuin kotimaisessakin. Tässä tapauksessa ei muista ratkaisuista poiketen keskitytty itsessään kotimaisuusvaatimuksen täyttymiseen vaan tavallaan päinvastoin ratkaisussa on tullut arvioida tilannetta samalla tavalla, riippumatta oliko konserniavustuksen saaja kotimainen vai

⁸² TVL 119.1 §:n mukaan tappiot tulee vähentää seuraavan 10 verovuoden aikana sitä mukaa kun tuloa syntyy, eli tässä tapauksessa B AB:n vahvistetut tappiot vuosilta 2001-2003 ja 2008 ovat jo vanhentuneita eikä TVL:n mukaan vähennettävissä olevia

⁸³ *Holmen* kohdat 18 ja 19 ks. myös *Marks & Spencer* kohdat 43-51 ja 55

⁸⁴ *A Oy* kohdat 36 ja 37

ulkomainen yhtiö. Sijoittautumisvapauden rajoittaminen ja sen oikeutus on noussut tässäkin ratkaisussa esille, muttei ole ollut keskiössä ratkaisun perusteluissa. Loppujen lopuksi keskeistä on ollut se, että ruotsalaisen yhtiön tappiot olivat jo vanhentuneita. Ratkaisussa yhtiön ulkomaalaisuudella ei ollut ratkaisevaa roolia.

3.4.2 Kiinteän toimipaikan merkitys, KHO 2025:59

Tapauksessa B S.à.r.l ja sen sisaryhtiöt ovat luxemburgilaisia osakeyhtiöitä ja näiden yhtiöiden verotuksellinen asuinvaltio on Luxemburg. Yhtiöt harjoittavat Suomessa kiinteistöjen vuokraustoimintaa ja ovat näin rajoitetusti verovelvollisia Suomessa kiinteästä omaisuudesta saatujen tulojen osalta. Kuitenkaan yhtiöillä ei ole Suomessa kiinteää toimipaikkaa, josta vuokraustoimintaa harjoitettaisiin. Asiassa on ratkaistavana kysymys siitä, voiko B S.à.r.l vähentää Suomessa EVL:n mukaisesti verotettavasta tulostaan sisaryhtiöilleen (luxemburgilaisia yhtiöitä) antamansa konserniavustuksen.

Keskusverolautakunta on ennakkoratkaisussaan katsonut, ettei yhtiöillä muodostu Suomeen verosopimuksen mukaista kiinteää toimipaikkaa⁸⁵, minkä vuoksi Suomella ei ole verotusoikeutta annettuun konserniavustukseen eikä symmetrisen käsittelyn ehto tapauksessa täyty.

Tapauksen perusteluissa viitataan aiemmin esiteltyyn ratkaisuun KHO 2003:79, jonka mukaan verosopimusvaltiossa asuvan ulkomaisen yhtiön Suomessa oleva kiinteä toimipaikka täyttää konserniavustuksen symmetrisen käsittelyn ehdon ja konserniavustus on näin vähennyskelpoinen. Tässä tapauksessa yhtiöillä on verotuksellinen asuinpaikka Luxemburgissa, ja ne ovat Suomessa vain rajoitetusti verovelvollisia. Verosopimuksen syrjäntäkielto⁸⁶ ei myöskään tapauksessa estä sitä, että eri valtiossa asuvia yhtiöitä voitaisiin sopimusvaltiossa verottaa eri tavalla.

Tapauksessa ei siis ole syrjäntäkiellon vastaista verottaa rajoitetusti verovelvollista eri tavalla. Ja lopuksi mainitaan myös unionin tuomioistuimen ratkaisu *Oy AA*, jonka perusteella konserniavustusjärjestelmä ei ole sijoittautumisvapauden vastainen. Tämän ratkaisun myötä B S.à.r.l:n konserniavustuksen vähennyskelvottomuus ei ole SEUT 49 artiklan vastaista. KHO korostaa, että kiinteiden toimipaikkojen puuttuessa Suomella ei verosopimuksen 7 artiklan

⁸⁵ TVL 10 § 1 mom 2 kohta ja SopS 17-18/1983 5 artikla ja 7 artikla 1 kappale

⁸⁶ SopS 17-18/1983, 24 artikla 1 kappale

perusteella olisi verotusoikeutta annettuun konserniavustukseen. Näin ollen konserniavustusjärjestelmän lähtökohtana oleva symmetrinen käsittely ei täyty. Tästä seuraa että, B S.à r.l. ei voi vähentää sisaryhtiöilleen antamiaan konserniavustuksia elinkeinotulon verottamisesta annetun lain mukaan verotettavasta tulostaan eikä näin keskusverolautakunnan päätöstä muuteta.

Tässä tapauksessa on samankaltaisuuksia KHO 2003:79 tapauksen kanssa, sillä kiinteän toimipaikan rooli on tässäkin keskiössä. Liiketoiminnan vaatimusta ei tapauksessa käsitellä, sillä tapauksen aikana on tullut voimaan lakimuutos 310/2019, jonka myötä liiketoiminnan vaatimus on poistettu konserniavustuksen edellytyksistä. KHO:n perusteluissa viitataan lopuksi ennakkoratkaisuun *Oy AA*, josta johdetaan jälleen vahvistus sille, että konserniavustusjärjestelmä ei ole sijoittautumisvapauden vastainen. Keskeisintä tässä tapauksessa ja kaikissa muissakin edellä käsitellyissä tapauksissa on lopulta konserniavustusjärjestelmän peruseriaatteet, erityisesti symmetrinen käsittely. Kun tilanteessa Suomella ei ole verotusoikeutta, ei luonnollisesti symmetrisen käsittelyn edellytyskään täyty. Näissä tapauksissa tuodaan monia oikeudellisia argumentteja niin EU-oikeudesta kuin verosopimusoikeudesta, mutta lopputuloksen kannalta palataan aina asian ytimeen eli konserniavustuksen kulmakiviin, kotimaisuusvaatimukseen sekä symmetriseen käsittelyyn.

3.4.3 Yhteenveto tapauksista KHO 2020:36 ja KHO 2025:59

Edellä on käsitelty konserniavustuksesta annettuja uusimpia korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisuja KHO 2020:36 ja KHO 2025:59. Nämä ratkaisut muodostavat ajantasaisimman ja modernin linjan siihen, miten konserniavustusta on tulkittava rajat ylittävässä tilanteessa. Vaikka kotimaisuusvaatimus on konserniavustusjärjestelmän ydin ja toistunut useassa aiemmin käsitellyissä 2000-luvun alun tapauksissa, näissä kahdessa viimeisessä tapauksessa se ei ole ollut tapausten lopputulosten kannalta keskiössä.

Tapauksessa KHO 2020:36 on korostettu sitä, että tilanteessa arvio tuli tehdä samoin perustein, oli kyseessä sitten täysin kotimainen tilanne tai rajat ylittävä. Tapauksessa tämä erikoislaatuinen luonne johtuu siitä, että lopullisten tappioiden vähentäminen on tietynlainen erityistilanne konserniavustuksen hyödyntämisessä. Lopullisia tappioita on käsitelty EU-oikeuden merkkitapauksessa *Marks & Spencer* ja sen ratkaisuperusteet ovat myös korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa nostettu esille.

Tapauksessa KHO 2020:36 palataan sijoittautumisvapauden rajoituksen oikeutusperusteisiin ja samalla myös verotuksen peruseriaatteisiin EU-tasolla. Tapauksessa EU-oikeudellinen ulottuvuus (erityisesti *Marks & Spencer*-ratkaisu) tunnustetaan, mutta ratkaisu tehdään lopulta kansallisen tappiojärjestelmään liittyvien aikarajojen perusteella. Tällöin sijoittautumisvapauden rajoituksen oikeuttamisperusteiden läheinen arviointi jää ratkaisussa taka-alalle. Korkein hallinto-oikeus on katsonut tapauksessa, että lopullisten tappioiden vähentämisestä voi kieltäytyä, jos lopputulos on sama kotimaisessa tilanteessa. Lopullisten tappioiden tarkastelemisen sivuuttaminen on mielenkiintoinen ratkaisu korkeimmalta hallinto-oikeudelta. On totta, että mikäli kotimainen tilanne johtaa samaan lopputulokseen, kun ulkomainen, ei syrjivästä kohtelusta ole tällöin kyse, eli KHO:n perusteluja on pidettävä valideina.

Viimeisimmässä tapauksen KHO 2025:59 samankaltaisuudet vuoden 2003:79 kanssa ovat mielenkiintoisia. Tapausten välillä on kuitenkin yli 20 vuotta aikaa, mutta silti oikeudellinen pohdinta liittyen kiinteän toimipaikan muodostumiseen ja konserniavustuksen hyödyntämiseen ovat olleet myös myöhemmässä vuoden 2025 tapauksessa ajankohtaisia. Selkeä ero KHO 2025:59 ja KHO 2003:79 tapausten välillä on se, että KHO 2025:59 tapauksessa olevalla yhtiöllä ei ole Suomessa kiinteää toimipaikkaa ja tästä johtuen Suomella ei tapauksessa KHO 2025:59 ole verotusoikeutta konserniavustukseen. Ratkaisun ydin on siinä, että verotusoikeuden puuttuminen luonnollisesti estää symmetrisen käsittelyn, ja näin seurauksena konserniavustuksen vähennyskelpoisuus ei ole järjestelmän rakenteellista tasolta katsottuna mahdollista. Tavallaan tapaus KHO 2025:59 voidaan nähdä palaavaan 2000-luvun alun tapauksiin, sillä myös verosopimus-oikeudelliset asiat korostuvat tapauksessa, mutta niiden ohella palataan takaisin konserniavustuksen ydinperiaatteisiin.

Nämä kaksi uusinta tapausta muodostavat konserniavustuksen oikeuskäytännön tulkinnan uuden linjan ja molemmissa tapauksissa on huomattavissa se, ettei tapauksissa kotimaisuusvaatimuksen täytyminen ole ratkaisuiden perustelujen ytimessä. Tapauksissa sen sijaan on merkitystä erityisesti konserniavustuksen symmetrisellä käsittelyllä, joka on myös erittäin keskeinen avustuksen peruseriaate. EU-oikeuden merkitys on vahvistunut näissä tapauksissa ja EUT:n antamia ennakkoratkaisuja hyödynnetään perusteluissa laajasti. Ratkaisuissa on nähtävissä selkeä muutos, jonka myötä siirrytään kauemmas muodollisesta ja kirjaimellisesta kotimaisuusvaatimuksen tulkinnasta ja mennään lähemmäs konserniavustusjärjestelmän rakenteellisten periaatteiden, erityisesti symmetrian ja verotusoikeuden, korostamista EU-oikeudellisessa viitekehyksessä.

Konserniavustuksen soveltamisesta tulevaisuuden oikeuskäytännöstä on tämän uuden linjan pohjalta edelleen katsottava, että avustus sopii harvoin rajat ylittäviin tilanteisiin. Sen sijaan kotimaisuusvaatimus ei ole lopputulosta määrittävä tekijä vaan kulkee mukana taustalla.

Tämä on oikea suunta ottaen huomioon verotuksen neutraalisuuden edistämisen, mutta kynnys konserniavustuksen rajat ylittävälle soveltamiselle voisi olla matalampi tai vaihtoehtoisesti konserniverotusjärjestelmää tulisi uudistaa, mikäli oikeuskäytännön tiukka linja avustuksen suhteen halutaan säilyttää.

Seuraavassa alaluvussa on tarkoitus koota yhteen kaikki kolmannessa luvussa käsitellyt korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisut ja nostaa niissä esiintyviä yhtenäisiä teemoja esille.

3.5 Kansallisen oikeuskäytännön kehityslinjat konserniavustusta koskevissa rajat ylittävissä tilanteissa

Tässä kolmannessa luvussa on tarkasteltu korkeimman hallinto-oikeuden oikeuskäytäntöä liittyen konserniavustukseen hyödyntämiseen rajat ylittävissä tilanteissa vuodesta 2003 aina vuoteen 2025 asti. Yhtenä teemana tapauksissa on ollut kotimaisuusvaatimuksen rooli tapausten perusteluissa sekä sen painoarvon muuttuminen ajallisesti tarkasteltuna.

Kotimaisuusvaatimuksen kautta halutaan mahdollistaa konserniavustuksen symmetrinen käsittely ja tämä on toinen teema, joka tapauksissa toistuu ja korostuu. Kolmantena teemana on EU-oikeuden aseman muuttuminen ratkaisujen perusteluissa. Näin ratkaisut eivät ole vain ajallinen sarja tapauksia, vaan näistä voidaan hahmottaa konserniavustuksen rajat ylittävää tulkintaa ohjaavat laajemmat oikeudelliset teemat, jossa kotimaisuusvaatimus, symmetrinen verokohtelu ja EU-oikeudelliset tekijät nivoutuvat yhteen.

Kotimaisuusvaatimus on muuttunut tapauksissa sen kirjaimellisesta ja itsenäisestä tulkinnasta osaksi laajempaa arviointikehikkoa, jossa kotimaisuusvaatimus luo symmetrisen verokohtelun ja verotusoikeuden kanssa kattavan tulkintalinjan. 2000-luvun alun ratkaisuissa on huomattavissa kotimaisuusvaatimuksen vahva ja eksplisiittinen asema ratkaisujen perusteluissa. Kotimaisuusvaatimuksen on aluksi tulkittu täyttyvän esimerkiksi kiinteän toimipaikan kohdalla. Siirryttäessä ajassa eteenpäin kotimaisuusvaatimus itsessään ei ole ratkaisujen peruste, vaan se kietoutuu yhteen muiden tekijöiden kuten EU-oikeudellisten periaatteiden sekä erityisesti symmetrisen käsittelyn kanssa.

Kotimaisuusvaatimuksen roolin muuttuessa yksi selkeä tekijä on huomattavissa kaikissa aiemmin käsitellyissä tapauksissa ja se on konserniavustuksen perustana oleva symmetrinen

käsittely. Logiikkana on toistuvasti tapauksissa se, että konserniavustuksen vähennyskelpoisuus on luonnollisesti riippuvainen siitä, että avustus on yleisesti veronalaista. Eli jos verotusoikeutta ei synny esimerkiksi Suomessa sijaitsevan kiinteän toimipaikan kautta, ei myöskään symmetrinen käsittely toteudu, sillä Suomella ei ole verotusoikeutta myöskään konserniavustukseen. Verotusoikeuden määrittelyssä verosopimus oikeudelliset näkökohdat korostuvat ja näitä on tapauksissa esitelty laajasti.

Symmetrisen käsittelyn ollessa tasaisesti toistuva tekijä tapauksissa, EU-oikeuden asema on sen sijaan muuttunut ratkaisujen edetessä. Vuosituhannen alussa on huomattavissa kotimaisuusvaatimuksen vahva asema ratkaisujen perustelujen keskiössä, mutta jo tällöin sijoittautumisvapaus on mainittuna tapauksissa. Siirryttäessä lähemmäs 2010-lukua, on huomattavissa selkeä muutos EU-oikeuden roolissa. EUT:n antama tuomio *Marks & Spencer* loi poikkeuksellisen lopullisten tappioiden käsittelemisen doktriinin, mutta erityisesti sijoittautumisvapauden rajoittamisen oikeuttamisperusteet, joita tuotiin esille myös haetussa ennakkoratkaisussa *Oy AA* ovat jääneet elämään myös KHO:n konserniavustusta koskevissa arvioinneissa. EU-oikeuden rooli on paitsi kasvanut ratkaisujen varrella, mutta erityisesti EU-oikeus on osa kokonaisvaltaista arviointikehikkoa, jonka läpi konserniavustusjärjestelmää tulee rajat ylittävissä tilanteissa tarkastella.

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisulinjassa on havaittavissa siirtymä pois tiukasta kotimaisuusvaatimuksen muodollisesta tulkinnasta kohti aineellista symmetrisen verokohtelun ja verotusvallan tarkastelua. Edellä esitellyt ratkaisut muodostavat kokonaisuuden, josta voidaan hahmottaa se ydinajatus, että kotimaisuusvaatimus ei ole ainoa ratkaiseva tekijä konserniavustuksen rajat ylittävässä tulkinnassa. Sen sijaan konserniavustuksen tulkinnassa on keskeistä ymmärtää laajempi viitekehys, johon kuuluvat niin EU-oikeudelliset, vero-oikeudelliset kuin järjestelmän johdonmukaisuuteen liittyvät periaatteet.

Seuraavaksi luvussa 4 on tarkoitus syventyä analysoimaan ratkaisuista ilmeneviä periaatteellisia linjanvetoja, joita konserniavustuksen rajat ylittävässä soveltamisessa on oikeuskäytännön myötä ilmennyt.

4 Konserniavustusjärjestelmän toimivuus kansainvälisissä tilanteissa

4.1 Johdantoa analyysille

Edeltävissä luvuissa on käsitelty niin konserniavustukseen liittyvää lainsäädäntöä kuin myös korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisukäytäntöä konserniavustuksen hyödyntämiseen rajat ylittävissä tilanteissa. Lainsäädännön katsaus on tarjonnut raamit sille, miten konserniavustusjärjestelmä toimii kansallisesti. Oikeuskäytännön tarkastelun kautta pystytään luomaan kuva siitä, miten järjestelmää sovelletaan käytännössä ja samalla lainsäädännön sisältö konkretisoituu rajat ylittävissä tilanteissa. Lainopillisen metodin myötä näitä kahta oikeuslähdettä hyödyntämällä tässä luvussa systematisoidaan ja tehdään syvempiä tulkintoja siitä, miten konserniavustusta voidaan hyödyntää kansainvälisissä tilanteissa.

Oikeuskäytännön läpikäynnin tuloksena tapauksista on löydettävissä useita yhteneväisiä teemoja ja periaatteita, jotka toistuvat perusteluista ja tapauksista toiseen. Tapauksista on havaittavissa konserniavustusjärjestelmän peruseriaatteiden, kotimaisuusvaatimuksen ja symmetrisen käsittelyn vahva ja mukautuvainen rooli. Tässä luvussa näitä periaatteita tullaan arvioimaan osana laajempaa konserniverotuksen ja koko verojärjestelmän kontekstia.

Näiden lisäksi toistuvana tekijänä tapauksissa on ollut EU-oikeuden ja erityisesti sen turvaama sijoittautumisvapauden rooli. Analyysissä tullaan tarkastelemaan EU-oikeuden vaikutusta oikeuskäytännön perusteluissa sekä pohtimaan sijoittautumisvapauden ja kotimaisuusvaatimuksen välistä jännitteisyyttä ratkaisuisissa.

Viimeiseksi tullaan summaamaan yhteen analyysistä nousseita teemoja ja lisäksi tarkastelemaan sitä, miten ajallinen kehitys näkyy ratkaisuisissa. Tämän lisäksi pysähdytään miettimään sitä, minkälainen konserniavustuksen oikeustila on juuri nyt ja mihin se on mahdollisesti muuttumassa tulevaisuudessa.

Tämä luku on tutkielman ydin, jonka tarkoituksena on vastata tutkimuskysymyksiin laajasti ja syvällisesti aiemmissa luvuissa esitetyn aineiston valossa. Luvun tarkoituksena on ensisijaisesti systematisoida oikeuskäytännön tulkintalinjan perusteella konserniavustukseen liittyvää oikeustilaa ja myös havaita järjestelmän kehityskohdat.

4.2 Kotimaisuusvaatimuksen rooli

4.2.1 Kotimaisen yhtiön määritelmästä

Yksi konserniavustusjärjestelmän kulmakivistä on KonsAvL 3 §:n mukainen kotimaisuusvaatimus, jonka mukaan avustuksen antajan ja saajan tulee olla kotimaisia yhtiöitä. Kotimaisella yhtiöllä tarkoitetaan yleisesti verolainsäädännössä yhtiötä, joka on rekisteröity ja perustettu Suomen lainsäädännön mukaisesti ja näin todetaan myös TVL:n 9 § 7 momentissa.⁸⁷ TVL 9 § 1 momentin 1 kohdan mukaan myös ulkomailla perustettu tai rekisteröity yhtiö on Suomessa yleisesti verovelvollinen, jos yhtiöllä on tosiasiallinen johtopaikka Suomessa. Tosiasiallisen johtopaikan määritelmä muutettiin osaksi tuloverolakia hallituksen esityksellä HE 136/2020.⁸⁸ Ennen lakimuutosta ulkomaiset yhtiöt ovat olleet Suomessa rajoitetusti verovelvollisia, mikäli niillä on muodostunut Suomeen kiinteä toimipaikka.⁸⁹

Kiinteästä toimipaikasta siirtyminen tosiasialliseen johtopaikkaan voi laajentaa Suomen verotusoikeutta ulkomaisia yhtiöitä kohtaan.⁹⁰ Samalla hallituksen esityksellä on muutettu myös konserniavustuslakia vastaamaan uutta tosiasiallisen johtopaikan käsitettä. KonsAvL 2 § 2 momentin mukaan konserniavustusta voidaan hyödyntää osakeyhtiöön, joka on yleisesti verovelvollinen ulkomainen yhtiö. Tämän uuden pykälän valossa tarkastelun voisi kuvitella siirtyvän esimerkiksi ulkomaisen yhtiön yhtiömuotoon ja sen samankaltaisuuteen kotimaisen osakeyhtiön kanssa.⁹¹

Kiinteän toimipaikan kysymyksiä on tutkielmassa esitelty luvussa 3.2.1 tapauksessa KHO 2003:33 ja KHO 2003:79 sekä myös luvussa 3.4.2 tapauksessa **KHO 2025:59**. Seuraavaksi siirrytään pohtimaan näiden tapausten pohjalta sitä, miten kiinteän toimipaikan muodostuminen on vaikuttanut kotimaisuusvaatimuksen soveltamiseen sekä lisäksi tuodaan esille verosopimusten syrjimättömyysartiklojen vaikutus sekä passiivisen yhtiön rooli eri tapauksissa.

⁸⁷ Verohallinto 2024, kohta 2.2

⁸⁸ Katso myös VM:n hanke VM111:00/2019

⁸⁹ Katso tarkemmin Marianne Malmgrén: ”Oikeushenkilön asuinvaltio verotuksessa ja yrityksen kansainvälistyminen” (2008), Edita Publishing Oy

⁹⁰ Malmgrén, 2020, s. 649

⁹¹ Ibid, s. 652

4.2.2 Kotimaisuusvaatimus ja kiinteä toimipaikka

Kiinteä toimipaikka on erityisesti verosopimusoikeudellisesti merkittävä käsite, ja tämä on toistunut luvussa 3 esitetyissä tapauksissa useasti ja vaikuttanut myös ratkaisun lopputuloksiin eri tavoilla.

Tapauksessa KHO 2003:33 on ollut kyse kaksoisasumistilanteesta, eli yhtiön katsottiin olevan kotimainen niin Suomen lainsäädännön kuin Tanskan lainsäädännön mukaan. Kuitenkin verosopimuksen mukaan yhtiö katsottiin Tanskassa asuvaksi.⁹² Mielenkiintoinen tekijä minkä korkeimman hallinto-oikeuden perusteluissa nostetaan, on se, ettei konserniavustuslaissa ole mainintaa verosopimusoikeudellisen asuinpaikan merkityksestä. Korkein hallinto-oikeus ei tähän asiaan takerru vaan on sen sijaan todennut, että kotimaisuus on kansallisen lainsäädännön käsite, jonka mukaan kotimainen yhtiö on Suomessa yleisesti verovelvollinen.

Marianne Malmgrén nostaa hienosti esille kyseisestä ratkaisusta sen, ettei konserniavustuslain 2 §:ssä ole eritelty sitä, että harjoitetun liiketoiminnan tulisi sijoittua Suomeen. Malmgrén lisää vielä, että kyseinen ratkaisu on tehty vastoin verosopimusten tulkintaperiaatteita ja sen sijaan ratkaisussa on korostunut lain tarkoitukseen perustuva tulkinta.⁹³ Korkein hallinto-oikeus toteaa ratkaisussaan, ettei verosopimusoikeudellisesta asuinpaikasta ole konserniavustuslaissa määrätty, mutta kuitenkin sivuuttaa tietyllä tavalla tekemänsä huomion katsomalla tämän olevan ”lain säätäjän tahdonilmaisu”. Tällainen ratkaisu ei luonnollisesti ole oikeusvarmuuden tai verotuksen ennakoitavuuden kannalta ideaalia.⁹⁴ Jo tässä vaiheessa on huomattavissa konserniavustuslainsäädäntöön liittyvä vahva tulkinnallisuus. Tämä konkretisoituu erityisesti rajat ylittävissä tilanteissa, jossa kotimaisen lainsäädännön lisäksi tulevat sovellettavaksi verosopimusoikeudelliset ja EU-oikeudelliset tekijät. Näiden eri oikeudellisten lähteiden välillä tulee tehdä tulkintapäätöksiä, mutta kuten **tapauksesta KHO 2003:33** voidaan nähdä, ei näiden päätösten tekeminen ole yksinkertaista.

On toki huomionarvoista nostaa esille se, että jo tämän ratkaisun perusteella on havaittavissa muutostarve konserniavustuslainsäädännölle, koskien erityisesti verotuksellisen asuinvaltion vaikutusta ja kiinteän toimipaikan kysymyksiä.

⁹² SopS 26/1997 4 artikla

⁹³ Malmgrén 2008, s. 215

⁹⁴ Ibid, s. 217

4.2.3 Syrjintäkiellot ja passiivinen yhtiö

Kiinteän toimipaikan käsitteeseen liittyy hyvin läheisesti myös verosopimusten syrjintäkieltoartiklat ja OECD:n malliverosopimuksen mukaan kiinteiden toimipaikkojen verotus ei saa olla ankarampaa kuin täysin kotimaisen yhtiön verotus.⁹⁵

Tapauksessa KHO 2003:79 konserniavustuksen antaminen on hyväksytty, sillä ruotsalaisella yhtiöllä on muodostunut Suomeen kiinteä toimipaikka.⁹⁶ Kun yhtiöllä on todettu muodostuvan kiinteä toimipaikka, on tällöin yhtiö Suomen verotuksen alainen, jolloin konserniavustuksen symmetrisen käsittelyn vaatimus myös toteutuu. Konserniavustuksen hylkääminen tässä tilanteessa olisi ollut myös verosopimusten syrjintäkieltojen vastaista, sillä se olisi johtanut ankarampaan verokohteluun. Tämä ratkaisu tuo hyvin selkeästi esille sen, että kiinteä toimipaikka johtaa symmetrisen käsittelyn toteutumiseen ja näin ollen kotimaisuusvaatimuksen näkökulmasta myös ulkomainen yhtiö voi antaa tai saada konserniavustuksen tietynlaisissa olosuhteissa.⁹⁷

Tästä ratkaisusta on huomattavissa selkeä korkeimman hallinto-oikeuden linjaus siitä, että mikäli ulkomaisella yhtiöllä on Suomessa kiinteä toimipaikka, on konserniavustuksen hyväksyminen vähennyskelpoiseksi perusteltu. Kuitenkaan tätä kiinteän toimipaikan merkitystä konserniavustuksen suhteen ei ole Suomessa kirjattu lakiin. Kyseistä muutosta on kuitenkin ehdotettu esimerkiksi tuloverotuksen kehittämistyöryhmän muistiossa vuonna 2002, mutta muutosta ei tästä huolimatta tehty lakiin.⁹⁸ Suomessa kiinteän toimipaikan muodostama poikkeus konserniavustuksen soveltamiselle on siis jätetty pelkästään oikeuskäytännön tasolle. Naapurimaa Ruotsissa tilanne on eri, sillä siellä kiinteä toimipaikka on kirjattuna lakiin, jonka mukaan konserniavustuksen osapuolena voi olla ETA-alueella sijaitsevan yhtiön kiinteä toimipaikka.⁹⁹ Ruotsin ja Suomen konserniavustujärjestelmät ovat hyvin samankaltaisia ja sinänsä kiinteän toimipaikan kohdalla tulkinnat ovat samanlaiset, mutta Suomessa jostain syystä tämä on jätetty pelkästään oikeuskäytännön tasolle lain muuttamisen sijasta.

⁹⁵ OECD Malliverosopimus 24.3 ja 24.5 sekä myös SEUT-sopimus 18 ja 49 artikla

⁹⁶ ks. myös Penttilä 2000, s. 564, Penttilän näkemys on, että kiinteän toimipaikka konserniavustuksen antajana tuntuu oudolta, mutta jos kiinteä toimipaikka on avustuksen saajana, voidaan konserniavustuksen hyväksyvään lopputulokseen päätyä soveltamalla samanaikaisesti kiinteän toimipaikan syrjinnän kieltävää ja omistamisen perusteella syrjinnän kieltävää säännöstä.

⁹⁷ Helminen, 2026, (luku 9- Kansainvälisen konsernin erityiskysymyksiä)

⁹⁸ TM 2002:12, s. 163

⁹⁹ Ranta-Lassila 2002, s. 93, ks. tarkemmin RP 2000/01:22 s. 70

Avaintekijänä konserniavustuksen hyödyntämiselle rajat ylittävissä tilanteissa on edellä esitetyn ratkaisun valossa kiinteän toimipaikan muodostuminen. Ratkaisussa **KHO 2025:59** rajoitetusti verovelvolliset yhtiöt ei voineet vähentää konserniavustusta, sillä näille ei muodostunut Suomeen kiinteää toimipaikkaa. Tähän ratkaisuun ei vaikuttanut se, että kyseiset yhtiöt sai Suomesta EVL:n alaista vuokratuloa sen omistamista kiinteistöistä.

Tässä uusimmassa tapauksessa on huomioitava myös tulolähdeuudistus, jonka myötä konserniavustuslain 2 § on muutettu niin, että liiketoiminnan vaatimus on poistettu ja konserniavustuksen edellytykseksi riittää, että antajaan ja saajaan sovelletaan elinkeinoverolakia.¹⁰⁰ Tähän seikkaan yhtiö onkin vedonnut toteamalla tilanteen olevan sama kuin tapauksessa KHO 2003:79. Yhtiön mukaan kiinteän toimipaikan puuttuminen ei ole merkittävä tekijä, koska liiketoiminnan vaatimusta ei enää ole. Sinänsä yhtiö tuo esille ihan relevantin seikan, mutta ratkaisun lopputulos osoittaa, että symmetrisen käsittelyn vaatimuksen täytyminen edellyttää Suomen verotusoikeutta, joka taas toteutuu kiinteän toimipaikan kautta. Näin on vahvistunut myös se, että vaikka muodollinen liiketoiminnan harjoittamisen edellytys on poistunut, on konserniavustus kiinteiden toimipaikkojen kohdalla annettava liiketoiminnan harjoittamista varten.

Konsernisuhde voi muodostua emo- ja tytäryhtiön suhdetta monimutkaisemmin. Nimittäin sisaryhtiöiden välinen konsernisuhde muodostuu passiivisessa roolissa olevan emoyhtiön kautta. Epäsuora konsernisuhde muodostuu taas passiivisten tytäryhtiöiden kautta. Passiivinen yhtiö ei toimi konserniavustuksen saajana tai antajana, mutta niiden omistusosuus tulee ottaa huomioon omistusosuusedellytyksen täyttymisen arvioinnissa.¹⁰¹ Myös passiivisen yhtiön tulee olla konserniavustuslain mukaan kotimainen.

Luvussa 3.2.3 mainitussa tapauksessa KHO 2003:79 keskusverolautakunta on tuonut esille sen, että vaikka yhtiöiden välinen konsernisuhde syntyy Ruotsissa ja Alankomaissa sijaitsevien yhtiöiden kautta, riittää kiinteä toimipaikka konserniavustuksen hyväksymiseen. Tämä vahvistaa sen, että syrjäntäkieltosäännösten myötä myös ulkomaiset yhtiöt on otettava huomioon omistussuhde-edellytysten täyttymisen arvioinnissa, kun konserniavustusta annetaan suomalaisten yhtiöiden välillä. Näin ollen konserniavustus on mahdollistaa antaa

¹⁰⁰ HE 257/2018 s. 26

¹⁰¹ Verohallinto 2024, kohta 3.1

kahden suomalaisen sisaryhtiön välillä, kun nämä yhtiöt omistaa 90-prosenttisesti EU-valtiossa asuva tai verosopimusvaltiossa asuva yhtiö.¹⁰²

Lisäksi passiivinen yhtiö on tullut esille luvun 3.3.2 ratkaisussa KHO 2004:65, jossa erityisenä tekijänä on ollut se, että tämä passiivinen yhtiö sijaitsi ei-verosopimusvaltiossa. Ratkaisussa korkein hallinto-oikeus on katsonut, että vaikka väliholdingyhtiö sijaitsi ei-verosopimusvaltiossa, voitiin konserniavustus antaa, kun koko konsernin emoyhtiö oli verosopimusvaltiossa asuva. Tässä tapauksessa välilliseen omistukseen perustuva syrjäntäkielto on keskeisessä roolissa, eikä syrjäntäkiellon soveltamiseen vaikuttanut se, että väliholdingyhtiö ei sijainnut verosopimusvaltiossa.

4.2.4 Kiinteän toimipaikan vaikutus kotimaisuusvaatimuksen arvioinnissa

Tässä luvussa on käsitelty syvemmin tapauksia, joissa toistuvat useasti kiinteän toimipaikan merkitys. Konserniavustusjärjestelmä on, kuten todettu useasti, lähtökohtaisesti kotimaisiin järjestelyihin tarkoitettu ja kotimaisuusvaatimus vahvistaa tätä olettamaa. Kuitenkin edellä käydyn tapauksen KHO 2003:79 valossa on selkeästi nähtävillä, että konserniavustusta on pidettävä vähennyskelpoisena tilanteessa, jossa se annetaan kiinteän toimipaikan ja suomalaisen yhtiön välillä.

Tavallaan voisi ajatella, että kiinteän toimipaikan muodostuminen sivuuttaa kotimaisuusvaatimuksen, sillä tällöin todellisuudessa ulkomainen yhtiö voi hyödyntää kotimaiseksi tarkoitettua konserniavustusta. Kotimaisuusvaatimus ei olekaan tiukat rajat antava periaate vaan se on joustava tilanteissa, jossa toinen konserniavustuksen ydinperiaate, symmetrinen käsittely, on turvattuna.

Verosopimusoikeus on kansainvälisissä tilanteissa säädöskenttää samaan aikaan monimutkaistava, mutta myös yksinkertaistava tekijä. Kahdenvälisissä verosopimuksissa on laajasti määritelty, miten kaksinkertaista verotusta voidaan välttää ja millä perusteilla verotus tapahtuu.¹⁰³ Edellä mainituissa tapauksissa verosopimusoikeus on esiintynyt yhtenä seikkana ja esimerkiksi ensimmäisessä tapauksessa KHO 2003:33 on huomattavissa se, kuinka oikeuskäytäntö ei aina päädy parhaimpaan mahdolliseen lopputulokseen, kun tilanteessa on useampia päällekkäin sovellettavia oikeusperusteita.

¹⁰² Helminen, 2021 luku 2.2.5.4.4

¹⁰³ Katso lisää verosopimuksista esimerkiksi Malmgrén 2008, luku 3

Tässä aluvussa esiteltyjen tekijöiden valoissa voidaan huomata, kuinka nämä kaikki sinänsä erilliset käsitteet ja periaatteet nivoutuvat yhtenäiseksi kokonaisuudeksi. Näiden eri käsitteiden avulla konserniavustusjärjestelmän kokonaisuus hahmottuu selkeämmäksi tilanteissa, joissa sääntelykenttä on monimutkainen. Tulkintalinja kotimaisuusvaatimusta kohtaan on mukautunut vastaamaan kansainvälisten tilanteiden monipuolisuutta.

Seuraavaksi siirrytään toiseen suurempaan teemaan, joka tutkielman pohjalta on havaittavissa. Nimittäin EU-oikeuden vaikutukseen kotimaisessa oikeuskäytännössä ja erityisesti sijoittautumisvapauden rooli on mielenkiinnon kohteena luvussa 4.3.

4.3 EU-oikeuden merkitys ja sijoittautumisvapauden suhde kotimaisuusvaatimukseen

4.3.1 EU-oikeuden syrjimättömyyskielto

Edeltävässä aluvussa on tarkasteltu kotimaisuusvaatimuksen toteutumista oikeuskäytännössä erityisesti kiinteän toimipaikan näkökulmasta. Tässä luvussa tarkastellaan kotimaisuusvaatimusta erityisesti EU-oikeuden näkökulmasta ja varsinkin SEUT-sopimuksen 49 artiklan sijoittautumisvapauden kautta.

Kuten verosopimusoikeudessa, myös EU-oikeudessa säädetään syrjintäkiellosta¹⁰⁴. SEUT-sopimuksen 18 artiklan mukaan kaikki kansalaisuuteen perustuva syrjintä on kiellettyä. Syrjintä voi tapahtua suoraan eli kansalaisuuteen perustuen tai epäsuorasti eli muuhun kuin kansalaisuuteen perustuvasta syystä.¹⁰⁵ SEUT-sopimus säättää neljästä perusvapaudesta: tavaroiden, palveluiden, henkilöiden ja pääoman vapaasta liikkuvuudesta. Näitä perusvapauksia koskee myös syrjimättömyyskielto, eli kansallinen lainsäädäntö ei saa rajoittaa näitä perusvapauksia. Perusvapauksien rajoittaminen on kuitenkin EUT:n oikeuskäytännön pohjalta mahdollista, mikäli rajoituksella pyritään turvaamaan pakottavasta syystä yleinen etu.¹⁰⁶ Perusvapauksien rajoittamisen tulee tapahtua myös suhteellisuusperiaatteen mukaisesti, jonka mukaan kansallisen lainsäädännön tulee olla kohtuullinen suhteessa säädöksellä suojeltavaan yleiseen etuun. Periaatteena syrjintäkiellon

¹⁰⁴ SEUT-sopimuksessa myös 19 artikla säättää, että neuvosto voi toteuttaa tarvittavat toimenpiteet sukupuoleen, rotuun, etniseen alkuperään, uskontoon tai vakaumukseen, vammaisuuteen, ikään tai sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvan syrjinnän torjumiseksi

¹⁰⁵ Malmgrén, 2008, s. 48

¹⁰⁶ Rule of reason-periaate, Helminen, 2007, s. 493

kohdalla on se, että samanlaisia tilanteita tulee verottaa samalla tavalla ja eri tilanteita tulee verottaa eri tavalla.¹⁰⁷

Yleistä EU-oikeuden syrjintäkieltoa ei kuitenkaan oikeuskäytännössä turvauduttu verotusta koskevissa ratkaisuissa vaan erityiset syrjintäsäännökset ovat etusijassa. Tämän tutkielman keskiössä on SEUT sopimuksen 49 artiklan turvaama sijoittautumisvapaus, mutta syrjintäkielto on tärkeä taustalla vaikuttava periaate.

Aiemmassa luvussa 4.2 tuotiin esille verosopimusoikeuden syrjintäkiellot ja edellä on esitelty EU-oikeuden sisältämät syrjintäkieltosäännökset. Keskeinen ero OECD:n malliverosopimuksen ja EU-oikeuden syrjintäkieltojen välillä on se, ettei OECD:n syrjintäkiellolle ole oikeuttamisperusteita, joiden nojalla syrjintäkieltoa pystyisi rajoittamaan. Samankaltaisuutta näiden kahden oikeuslähteen välillä on erityisesti kiinteän toimipaikan kohdalla. Tämä on nähty tapauksessa KHO 2003:79, jossa konserniavustuksen vähennyskelpoisuutta perusteltiin sekä Pohjoismaisen verosopimuksen syrjintäkieltoartiklalla että EY:n perustamissopimuksen 43 artiklalla (nykyinen 49 artikla). Näin ollen sekä EU-oikeuden että OECD:n syrjintäsäännökset voivat johtaa samaan lopputulokseen ja nämä säännökset ovat osittain päällekkäisiä.¹⁰⁸ Tästä huomataan jälleen se, että rajat ylittävissä tilanteissa tulee kotimaisista lähtökohdista huolimatta ottaa huomioon niin verosopimusoikeudelliset kuin EU-oikeudelliset näkökohdat.

Syrjintäkielto EU:n säädännöstä on tärkeä lähtökohta, vaikka se ei oikeuskäytännön kautta tulekaan erikseen perusteluna ilmi. Samoin on tärkeä tiedostaa, että EU-oikeuden turvaamat perusvapaudet, sijoittautumisvapaus mukaan lukien, eivät ole koskemattomia vaan niitä voidaan rajoittaa oikeuttamisperusteiden nojalla.

4.3.2 Sijoittautumisvapaus kotimaisessa oikeuskäytännössä

Konserniavustuslain kotimaisuusvaatimus on suoraan sanottuna sijoittautumisvapautta ja EU:n syrjintäkieltoa vastaan, sillä tämä rajoittaa muiden jäsenvaltioiden oikeutta sijoittaa Suomeen ja kotimaisuusvaatimuksesta johtuen toinen jäsenvaltio joutuisi myös erilaisen verokohtelun kohteeksi. Sijoittautumisvapauden ja kotimaisuusvaatimuksen välillä on havaittavissa selkeä jännite. Sijoittautumisvapaus pyrkii turvamaan, että ulkomaista yhtiötä

¹⁰⁷ Malmgrén, 2008 s. 175

¹⁰⁸ Malmgrén 2008, s. 180

kohdellaan toisessa jäsenvaltiossa samalla tavalla kuin kotimaista yhtiötä, mutta kotimaisuusvaatimus edellyttää kotimaisuutta, jotta symmetrinen verokohtelu toteutuu. Seuraavaksi lähdetään analysoimaan ja systematisoimaan, miten oikeuskäytännön perusteella tätä jännitettä on käsitelty ja minkälaisiin lopputuloksiin on päädytty. Erityisesti tullaan kiinnittämään huomiota vuoden 2007 ratkaisuihin ja niissä haettuun ennakkoratkaisuun *Oy AA* ja sen rooliin myös myöhemmässä oikeuskäytännössä.

Sijoittautumisvapautta on käsitelty jo tapauksessa KHO 2003:79, yhdessä verosopimuksen syrjäntäkiellon ja EU:n syrjäntäkiellon kanssa. Tästä ratkaisusta nähdään ensimmäisen kerran EU-oikeuden vaikutus ratkaisun perusteluissa ja vaikutus on vahva erityisesti vuoden 2007 ratkaisuissa. Ennen siirtymistä kotimaisiin ratkaisuihin, on hyvä tuoda esille Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisu *Marks & Spencer*, jonka perusteella ulkomaisen tytäryhtiön lopulliset tappiot on rajatuin edellytyksin saatava vähentää emoyhtiön asuinvaltion verotuksessa.¹⁰⁹ Samaisessa ratkaisussa EYT on myös viitannut oikeuttamisperusteiden olemassaoloon. Tämän kyseisen ratkaisun perustelut ja niin sanottu lopullisten tappioiden doktriini, tulevat näkymään sekä haetussa ennakkoratkaisussa *Oy AA* että myös korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisuissa vuodelta 2007, joihin siirrytään seuraavaksi

4.3.3 Ennakkoratkaisu *Oy AA*

Korkein hallinto-oikeus on pyytänyt ennakkoratkaisua Euroopan yhteisöjen tuomioistuimelta liittyen tapaukseen KHO 2007:93, jossa on tullut ratkaista voiko suomalainen tytäryhtiö antaa vähennyskelpoisen konserniavustuksen Iso-Britanniassa sijaitsevalle emoyhtiölle. Ennakkoratkaisuna korkein hallinto-oikeus on hakenut vastausta siihen, ovatko EY 43:n turvaama sijoittautumisvapaus ja 56 artiklan turvaama pääomien vapaa liikkuminen esteenä konserniavustusjärjestelmälle ja sen kotimaisuusvaatimukselle.

EYT on katsonut, että tilanne, jossa suomalainen tytäryhtiö voi vähentää emoyhtiölleen antamansa konserniavustuksen verotuksessa vain, jos emoyhtiön kotipaikka on Suomessa, ei ole ristiriidassa sijoittautumisoikeuden kanssa. Tämä voi äkkiseltään vaikuttaa selkeältä lopputulokselta, mutta ratkaisussa on monta eri puolta. Yleisen edun vaatimien pakottavien

¹⁰⁹ VM 4/2006, s.122

syitten takia EYT on katsonut, että konserniavustusjärjestelmän aiheuttama sijoittautumisvapauden rajoitus on sallittu.¹¹⁰

Marjaana Helminen tuo artikkelissaan hyvin esille, että sijoittautumisvapauden rajoittamiseksi lasketaan jo se, että kansallinen verolainsäädäntö itsessään rajoittaa toisessa jäsenvaltiossa sijaitsevan yhtiön mahdollisuutta hyödyntää sijoittautumisvapautta.¹¹¹ Eli tässä kohdin ei ole tarpeellista, että lainsäädännön perusteella voidaan osoittaa, että yhtiöt ovat luopuneet toisen yhtiön perustamisesta tietyssä jäsenvaltiossa tämän tietyn jäsenvaltiossa rajoittavan lainsäädännön takia.¹¹² Sijoittautumisvapautta rajoitetaan erityisesti, silloin jos yhtiöiden erilainen kohtelu johtaa siihen, että ulkomaiset yhtiöt kokevat sijoittautumisvapauden hyödyntämisen vähemmän houkuttelevammaksi erilaisen kohtelun takia.¹¹³

EYT:n antama ennakkoratkaisu rajautuu vain tähän kyseiseen tilanteeseen, ja onkin mielenkiintoista pohtia, miten asiaan suhtauduttaisiin, jos avustus menisikin emoyhtiöltä tytäryhtiölle, jolloin kyseessä on *Marks & Spencer* -tapauksen kanssa samankaltainen tilanne.¹¹⁴

Perusvapauksien rajoitus on esiintynyt EYT:n oikeuskäytännössä ja sen pohjalta hyväksyttäviä syitä rajoitukselle ovat esimerkiksi: verovalvonnan tehokkuuden turvaaminen, tappioiden kaksinkertaisen käytön estäminen, verojärjestelmän johdonmukaisuuden turvaaminen, alueperiaate, veronkiertämisen estäminen sekä jäsenvaltioiden välisen verotusvallan tasapainoisen jakautumisen turvaaminen.¹¹⁵ Tapauksen *Oy AA* kohdalla korostuvat erityisesti veronkierron estämisen ja verotusvallan tasapainoisen jakautumisen turvaaminen. Tapauksessa on vedottu verojärjestelmän johdonmukaisuuteen konserniavustuksen symmetrisen käsittelyn kautta. EYT ei kuitenkaan tuonut ilmi kantaansa siihen, voisiko verotuksen johdonmukaisuutta hyödyntää yksinään oikeuttamisperusteena.

Konserniavustusjärjestelmän on katsottu noudattavan alueperiaatetta, kun konserniavustuksen tulon tulee olla Suomen verotusoikeuden alainen, jotta se on vähennyskelpoinen. Jälleen EYT ei ole erikseen antanut tulkintaa siitä, voisiko alueperiaatteeseen tukeutua yksittäisenä oikeusperusteena. Kotimaisuusvaatimuksen voidaan nähdä noudattavan alueperiaatetta, sillä

¹¹⁰ Helminen, 2007, s. 488

¹¹¹ C-231/05 *Oy AA*, kohta 38, ks. myös Helminen 2007, s. 492

¹¹² Helminen, 2007 s.489

¹¹³ C-231/05 *Oy AA*, kohta 38

¹¹⁴ Katso esimerkiksi Seppo Penttilä, ”Lopulliset tappiot – loputon ongelma?” Verotus 5/2009, s. 465

¹¹⁵ Helminen 2007 s. 493

kotimaisuusvaatimuksella turvataan se, että Suomella on verotusoikeus tuloon. Nyt alueperiaatteen valossa pystytään tietyllä tapaa perustelemaan myös kotimaisuusvaatimuksen tärkeys, vaikka aktuaalisesti se on sijoittautumisvapautta vastaan.

Veronkierron estäminen on noussut *Oy AA* -ratkaisussa esille varsinkin tuomion kohdassa 56 sekä myös kohdissa 64–65. Näissä kohdissa EYT nostaa esille sen tosiasian, että rajat ylittävän konserniavustuksen salliminen voisi johtaa veronkiertoon tai vähintään aggressiiviseen verojen minimoimiseen. EYT:n mukaan konserniavustuksen kotimaisuusvaatimus pyrkii estämään veronkiertoa ja on näin sopusoinnussa perustamissopimuksen päämäärään, joka liittyy yleistä etua koskeviin pakottaviin syihin. Lisäksi EYT on todennut, että Suomen konserniavustusjärjestelmä on tehokas estämään keinotekoiset veronkiertojärjestelyt.¹¹⁶

Aiemmin mainituissa tuomion kohdissa on tuotu esille se, että mikäli konserniavustus myönnettäisiin ulkomaiselle yhtiölle, mahdollistaisi tämä valinnanvapauden siitä, missä verotus tapahtuu.¹¹⁷ Tämä luonnollisesti loukkaisi verotusvallan tasapainoista jakautumista jäsenvaltioiden välillä. Kyseinen oikeuttamisperuste on tuotu esille myös *Marks & Spencer* -ratkaisussa yhdessä tappioiden kaksinkertaisen käytön estämisen kanssa. *Oy AA* -tapauksessa verotusvallan tasapainoinen jakautuminen huomioidaan yhdessä veronkierron estämisen kanssa ja kuten alueperiaatteen kohdalla, EYT ei ole ottanut kantaa, voisiko verotusvallan tasapainoisen jakautumisen tarve olla yksinään oikeuttamisperuste.¹¹⁸ Toki tapauksessa on korostettu sitä, että veronkierron ehkäiseminen ja verotusvallan tasapuolinen jakautuminen jäsenvaltioiden välillä liittyvät läheisesti toisiinsa.

Oikeuttamisperusteista tai rule of reason -periaatteeseen liittyy läheisesti suhteellisuusperiaate, jonka mukaan perusvapauden rajoittamisen tulee tapahtua vain siinä laajuudessa kuin on tarpeellista tavoitteen saavuttamiseksi.¹¹⁹ Seppo Penttilä tuo artikkelissaan esille, että keskeinen ero *Marks & Spencer* -tapauksen ja *Oy AA* -tapauksen välillä on ollut juuri se, että EYT on katsonut Suomen lainsäädännön olevan suhteellisuusperiaatteen osalta hyväksyttävä.¹²⁰ Helminen korostaa artikkelissaan sitä, että Suomen konserniavustuslainsäädäntö on suhteellisuusperiaatteen mukainen vain silloin kun

¹¹⁶ C-231/05 *Oy AA*, kohta 59 ja 60

¹¹⁷ Helminen 2007, s. 499

¹¹⁸ Ibid

¹¹⁹ Ibid, s. 493

¹²⁰ Penttilä 2009, s.464

järjestelmä ei mene pidemmälle kuin on tarpeellista sillä tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi.¹²¹ Jälleen Helminen tuo ilmi sen, että EYT on jättänyt avoimeksi sen voisiko konserniavustusjärjestelmä olla suhteellisuusperiaatteen mukainen, jos järjestelmän tavoitteena olisi vain veronkierron ehkäisy tai verotuksen tasapainoinen jakautuminen. Tämän sijaan EYT on todennut, että katsottaessa näitä molempia tavoitteita yhdessä, on järjestelmä suhteellisuusperiaatteen mukainen.

Edellä olevasta voidaan todeta se, että EYT on antanut ratkaisun, joka perustuu kokonaisarviolle. Myös Helminen tuo esille sen, että kun oikeuttamisperusteet ovat lähellä toisiaan, on niiden arviointi kokonaisuutena ymmärrettävää myös *Oy AA* -tapauksen kohdalla.¹²² Kun EYT ei ole antanut selvää linjausta siitä, voisiko esimerkiksi veronkierron ehkäisyä hyödyntää itsenäisenä oikeuttamisperusteena, jää oikeustila oikeuttamisperusteita kohtaan hyvin avoimeksi ja tapauskohtaiseksi. Toki on hyvä tiedostaa, että kyseinen ennakkoratkaisu on tehty vain kyseiseen tilanteeseen eikä tulisi vetää vahvoja linjanvetoja siitä, miten konserniavustusjärjestelmiä tulisi tulevaisuudessa käsitellä EU-oikeuden toimesta. On kuitenkin huomattavissa se, että suhteellisuusperiaate on keskeinen lähtökohta perusvapauden rajoituksen tarkastelulle ja oikeuttamisperusteita katsotaan lähtökohtaisesti yhdessä suhteellisuusperiaatteen kanssa.

Tämän ennakkoratkaisun valossa voidaan tulkita se, että kotimaisuusvaatimus voi rajoittaa sijoittautumisvapautta, mutta vain silloin kun rajoitus on oikeasuhtainen ja rajoitukselle on olemassa oikeuttamisperusteita. Monet edellä esitetyistä oikeuttamisperusteista toteutuvat kotimaisuusvaatimuksen ja symmetrisen käsittelyn kautta. Oikeustila konserniavustusjärjestelmän ja sijoittautumisvapauden välillä on osittain selkeytynyt, mutta kuten edellä esitetystä nähdään, on paljon avoimia kysymyksiä edelleen olemassa.

Seuraavaksi siirrytään tarkastelemaan, miten kyseistä ennakkoratkaisua on myöhemmässä oikeuskäytännössä hyödynnetty ja sen myötä havainnollistetaan, miten lopullisia tappioita on kotimaisessa oikeuskäytännössä sovellettu myös *Marks & Spencer* -ratkaisun luoman lopullisten tappioiden doktriinin jälkeen.

¹²¹ Helminen 2007 s. 500 ja C-231/05, kohta 63

¹²² Ibid, s. 501

4.3.4 Lopullisten tappioiden käsittely

Edellä on käsitelty tapauksessa KHO 2007:93 haettua ennakkoratkaisua *Oy AA* sekä samalla myös *Marks & Spencer* -tapausta. Tässä luvussa samat EUT:n ratkaisut ovat avainasemassa, mutta uudenlainen näkökulma saadaan siitä, miten näitä ennakkoratkaisuja on suomalaisessa oikeuskäytännössä katsottu tapauksessa KHO 2007:92.

Kuten todettu, ennakkoratkaisu *Oy AA* koskettaa vain sitä tilannetta, missä se on haettu, eli kun konserniavustus on annettu tytäryhtiöltä emoyhtiölle. Tapauksen kohdalla EYT:n ei ole tarvinnut pohtia, miten tilanne muuttuisi, jos avustus annettaisiinkin emoyhtiöltä tytäryhtiölle. Kyseinen ennakkoratkaisu *Oy AA* on poikennut *Marks & Spencer* -tuomion lopullisten tappioiden doktriinista, sillä *Oy AA*:ssa tappioita ei tullut myöntää vähennettäväksi. Penttilä on artikkelissaan esittänyt tälle linjaukselle kolme erilaista tulkintaa, joista ensimmäisenä ehdotetaan, että EYT:n linja olisi muuttunut, mutta Penttilä itse kumoaa tämän vaihtoehdon nopeasti.¹²³ Penttilä jatkaa, että EYT on antanut *Oy AA* – ratkaisun jälkeen tuomioita, joissa linjan voidaan nähdä olevan *Marks & Spencer* -ratkaisua mukaileva.¹²⁴

Toisena esitetty tulkinta on se, että konserniavustusjärjestelmä poikkeaa *Marks & Spencer* -ratkaisun Iso-Britannialaisesta järjestelmästä niin selkeästi, että EU-oikeuden valossa konserniavustusta ei tarvitse hyväksyä vähennyskelpoiseksi edes tilanteessa, jossa on kyseessä lopulliset tappiot. Penttilä jatkaa, että tästä tulkinnasta voitaisiin johtaa se oletus, että EYT niin sanotusti antaa siunauksensa Suomen konserniavustusjärjestelmälle kokonaisuudessaan.¹²⁵

Kolmas tulkinta Penttilän mukaan on se, ettei tapauksessa *Oy AA* ollut kyse lopullisista tappioista, vaan niiden kohdalla mentäisiin *Marks & Spencer* – ratkaisun mukaisesti.¹²⁶ Tapauksessa avustus on mennyt tytäryhtiöltä emoyhtiölle ja tässä tapauksessa edes lopulliset tappiot eivät johda konserniavustuksen vähennyskelposuuteen. Mutta mikäli tilanne olisi toisin, on sitä Penttilän mukaan arvioitava lopullisten tappioiden doktriinin mukaisesti.¹²⁷

¹²³ Penttilä 2009, s. 464

¹²⁴ Ibid. ks. esimerkiksi ratkaisut C-414/06, Lidl Belgium ja C-293/06 Deutsche Shell

¹²⁵ Penttilä, 2009, s.464-465

¹²⁶ Katso myös Holmdahl- Ohlsson 2008a, s. 20

¹²⁷ Penttilä 2009, s. 464-465 ja erityisesti ratkaisun C-231/05 kohta 64

Kuitenkin tapauksessa KHO 2007:92 on nähtävissä Penttilän toisena esittämä tulkinta, jossa korkein hallinto-oikeus on tulkinnut, että koko konserniavustusjärjestelmä on EYT:n hyväksymä ennakkoratkaisu *Oy AA*:n pohjalta.

Tapauksessa KHO 2007:92 olosuhteet ovat samankaltaiset, mitä aiemmin haetussa ennakkoratkaisussa eli suomalainen yhtiö on halunnut antaa Iso-Britanniassa sijaitsevalle sisaryhtiölleen konserniavustuksen tämän lopullisten tappioiden kattamiseksi ja tämä sisaryhtiö on ollut aikeissa purkaa. KHO on päätenyt tässä ratkaisussa siihen, että se ei ole hyväksynyt konserniavustusta vähennyskelpoiseksi ja käyttänyt tässä perusteluna erityisesti *Oy AA* -tapausta ja sen kohtia 64–65. Penttilän mukaan tämä viittaisi siihen, että ennakkoratkaisua on tulkittu niin, että konserniavustusjärjestelmä olisi hyväksytty kokonaisuudessaan.¹²⁸

Toinen ratkaisu liittyen lopullisiin tappioihin on KHO 2020:36, jossa suomalainen yhtiö on halunnut antaa konserniavustuksen ruotsalaiselle tytäryhtiölleen tämän lopullisten tappioiden kattamiseksi. Tässä kohdin KHO ei kuitenkaan lähtenyt arvioimaan, ovatko tappiot olleet faktisesti lopullisia tai olisiko niiden vähennyskelposuutta pitänyt arvioida *Marks & Spencer* -ratkaisun mukaisesti. Sen sijaan korkein hallinto-oikeus on lähestynyt tapausta siitä näkökulmasta, että olisivatko tappiot vähennyskelpoisia, jos kyseessä olisi täysin kotimainen tilanne.¹²⁹

Ulkomaisten ja kotimaisten yhtiöiden erilainen verokohtelu voi olla sallittua, jos katsotaan että ne ovat eri asemassa, mutta kiellettyä erilainen verokohtelu on silloin, jos objektiivisesti tarkasteltuna yhtiöt ovat samankaltaisessa asemassa.¹³⁰ Tässä tapauksessa KHO 2020:36 Suomen lainsäädännön mukaan kyseiset tappiot olisivat vastaavassa tilanteessa olleet vanhentuneita eikä näin kotimaisessa tilanteessakaan konserniavustus olisi ollut vähennyskelpoinen. Korkein hallinto-oikeus on tämän tapauksen kohdalla pystynyt väistämään sen, että se olisi arvioinut sekä tappioiden lopullisuutta *Marks & Spencer*:n tapauksen doktriinin mukaisesti ja samalla myös sijoittautumisvapauden johdosta konserniavustuksen vähennyskelpoisuutta.¹³¹ On toki selvennettävä, että tapauksessa KHO on myöntänyt lopullisten tappioiden vähennyskelpoisuuden tietyissä rajat ylittävissä

¹²⁸ Ibid, s. 466, katso myös Holmdahl – Ohlson, *Skattenyt* 2008b, s.248

¹²⁹ Helminen, 2020 s. 542

¹³⁰ Helminen 2007, s. 491

¹³¹ Helminen 2020, s. 542

tilanteissa viitaten niin *Marks & Spencer* – ratkaisuun kuin myös *Holmen* -ratkaisuun.¹³² Näiden tapauksen valossa voisi ajatella, että korkeimman hallinto-oikeuden mukaan rajat ylittävän konserniavustuksen antaminen lopullisten tappioiden kattamiseksi voi olla vähennyskelpoinen. Toki korkeimman hallinto-oikeuden linjasta huokuu se, etteivät lopulliset tappiot toimi minkäänlaisena automaatiohyväksyntänä konserniavustuksen vähennyskelpoisuudelle rajat ylittävässä tilanteessa vaan kynnyks tällaiselle tilanteelle on erittäin korkealla. Korkein hallinto-oikeus perustelee ratkaisuaan myös sillä, ettei EU-oikeudesta löydy harmonisoitua käsitystä lopullisten tappioiden kohtelusta ja näin ollen kyseinen asia on jäsenvaltioiden itsensä päätettävissä, kunhan ulkomaista yhtiötä ei kohdella syrjivästi.¹³³

Tapauksen KHO 2020:36 kohdalla EU:n komissiolta on jo tullut huomautus koskien Suomen konserniavustusjärjestelmää ja konsernivähennyslakia on alettu valmistelemaan.¹³⁴ Tämän tutkielman kirjoitushetkellä konsernivähennyslaki on ollut voimassa vuodesta 2021 lähtien ja kyseinen laki tarjoaa tarkennetun ratkaisun nimenomaisesti lopullisten tappioiden käsittelyyn rajat ylittävissä tilanteissa.

Tästä luvusta huomataan se, että lopullisten tappioiden kohdalla on havaittavissa vahvaa tulkinnallisuutta liittyen konserniavustuksen hyödyntämiseen rajat ylittävissä tilanteissa. On mielenkiintoista, kuinka tapauksessa KHO 2007:92 ennakkoratkaisua *Oy AA* on käytetty perusteluna sille, että koko konserniavustusjärjestelmä on hyväksytty, eikä ole huomioitu sen soveltuvan vain tilanteeseen, jossa kotimainen tytäryhtiö antaa avustuksen ulkomaiselle emoyhtiölle. Näin ollen ratkaisussa KHO 2007:92, korkein hallinto-oikeus ei ole lähtenyt arvioimaan, olisivatko tapauksen tappiot oikeasti lopullisia, vaan tukeutuu sen sijaan aiempaan ennakkoratkaisuun. Samoin huomataan tapauksessa KHO 2020:36, ettei korkein hallinto-oikeus lähde miettimään lopullisten tappioiden luonnetta vaan kääntää katseensa siihen, miten tilanne ratkeaisi kotimaisen lainsäädännön valossa. Näiden valintojen pohjalta tuntuu, kuin korkein hallinto-oikeus olisi tietoisesti halunnut jättää lopullisten tappioiden arvioimisen kokonaan pois sen monimutkaisuuden takia. On totta, että myös EU:n tasolta on pyritty harmonisoimaan lopullisten tappioiden kohtelua ja tappiontasausta yleisemmin, mutta tämä on jäänyt oikeuskäytännön varaan.

¹³² Skatteverket v Holmen AB, 19.6.2019, C-608/17

¹³³ Helminen 2020, s. 543

¹³⁴ 14.5.2020 Letter of formal notice to the Finnish Government on 14 May 2020 ja HE 185/2020

Kuten sanottu aiemmin, nykyisin on voimassa konsernivähennyslaki, joka on tuonut selkeyttä lopullisten tappioiden käsittelyyn rajat ylittävissä tilanteissa. Konsernivähennys korvaa konserniavustuksen käyttämisen tilanteessa, jossa suomalainen emoyhtiö haluaa vähentää ulkomaisen tytäryhtiön lopulliset tappiot. Oikeuskäytäntöä korkeimmalta hallinto-oikeudelta on vielä tullut vähäisesti, mutta ratkaisuissa tappiot eivät ole olleet vähennyskelpoisia.¹³⁵ On siis mielenkiintoista nähdä, missä tilanteissa lopullisten tappioiden määritelmä katsotaan täytyneeksi ja minkälaisissa tilanteissa konsernivähennys hyväksytään. Mallia konsernivähennyslaille on saatu erityisesti Ruotsista, jossa on samanlainen konserniavustusjärjestelmä kuin Suomessa. Ruotsissa on ollut käytössä konsernivähennys avustuksen rinnalla jo vuodesta 2010.¹³⁶

Seuraavaksi siirrytään lyhyesti tarkastelemaan Ruotsin konserniavustusjärjestelmää ja erityisesti myös oikeuskäytäntöä, missä on hyödynnetty tapausta *Oy AA*. Tarkoituksena ei ole esittää kattavaa oikeusvertauksellista arviointia Ruotsin järjestelmästä, vaan enemmänkin tuoda erilainen näkökulma siitä, miten sijoittautumisvapautta on käsitelty toisessa järjestelmässä ja varsinkin vertailla, miten Ruotsin oikeus on soveltanut tapausta *Oy AA*.

4.3.5 Ruotsin konserniavustusjärjestelmästä lyhyesti

Ruotsin konserniavustusjärjestelmä on samankaltainen, mitä Suomen järjestelmä, mutta siihen on tehty eräitä muutoksia aiemmin. Konserniavustuksesta (koncernbidrag) ja konsernivähennyksestä (koncernavdrag) säädetään Ruotsin tuloverolaissa (Inkomstskattelagen, 1999/1229, IL).¹³⁷ Konserniavustuksen omistajuusvaatimus on sama kuin Suomessa, eli emoyhtiön tulee omistaa 90 % tytäryhtiön osakkeista.¹³⁸ Myös Ruotsin lainsäädäntö lähtee liikkeelle siitä, että konserniavustuksen antaja- ja saajayhtiöt ovat kotimaisia yhtiöitä.

Ruotsin konserniavustusjärjestelmää on arvioitu EYT:n toimesta ratkaisussa C-200/98 X AB ja Y AB, jossa EYT on katsonut, että Ruotsin järjestelmä on vastoin sijoittautumisvapautta. Tapauksessa konserniavustusta ei sallittu kahden ruotsalaisen yhtiön välillä, sillä

¹³⁵ Ks. tapaukset KVL 8/2021 (KHO 28.9.2021/H3271, ei muutosta), KHO 2020:51 ja KVL 23/2018 (KHO 11.6.2020 taltio 2571, ei muutosta)

¹³⁶ Helminen, 2020, s. 545

¹³⁷ IL 35 kapitel Koncernbidrag ja 35 a kapitel koncernavdrag

¹³⁸ IL 35 kapitel 2 §

omistusketjussa oli ulkomaisia yhtiöitä, jonka takia tapauksessa soveltuisivat kahden verosopimuksen syrjäntäkieltoartiklat. Tämän tapauksen johdosta konserniavustuslainsäädäntöä muutettiin niin, että konserniavustus sallittiin, vaikka omistus kulkee useamman ulkomaisen yhtiön kautta ja samalla säädettiin, että konserniavustus sallitaan myös ulkomailla sijaitsevalle yhtiölle, jolla on kiinteä toimipaikka Ruotsissa.¹³⁹

Siirrytään seuraavaksi tarkastelemaan, miten Ruotsissa on tulkittu ennakkoratkaisu *Oy AA*:ta ja näin pystytään vertailemaan, miten samanlaisessa järjestelmässä on tulkittu kyseistä ennakkoratkaisua.

4.3.6 Ruotsin näkemys ennakkoratkaisu *Oy AA* - tapauksesta

Ruotsin korkein hallinto-oikeus (Regeringsrätten, nykyisin Högsta Förvaltningsdomstol) on antanut useita ennakkoratkaisuja liittyen konserniavustukseen ja erityisesti EUT:n antamiin ennakkoratkaisuihin *Marks & Spencer* ja *Oy AA*.¹⁴⁰

Ruotsin veroviranomainen (Skatteverket) on katsonut, että tapausta *Oy AA* tulee tulkita samalla tavalla kuin Suomen korkein hallinto-oikeus on tehnyt, eli Skatteverket on katsonut ennakkotapauksen merkitsevän sitä, että Suomen konserniavustuslainsäädäntö on kokonaisuudessaan hyväksytty. Skatteverketin mukaan ei ole merkitystä annetaanko avustus tytäryhtiöltä emoyhtiölle tai toisinpäin ja lisäksi myöskään saajayhtiön tappioilla ei olisi merkitystä. Näin ollen Skatteverketin näkemyksen mukaan Ruotsin konserniavustusjärjestelmää tulisi soveltaa tilanteissa samalla tavalla Suomen ja Ruotsin järjestelmien samankaltaisuuden takia. Skatteverket on katsonut, että vaikka tytäryhtiöllä olisi lopullisia tappioita, ei rajat ylittävää konserniavustusta tule hyväksyä vähennyskelpoiseksi.¹⁴¹

Eroten Skatteverketin näkemyksestä, Regeringsrätten on antanut kolme tuomiota, jossa se on hyväksynyt rajat ylittävän konserniavustuksen vähennyskelpoiseksi. Näissä kolmessa ratkaisussa tilanne on ratkaisu *Marks & Spencer* -tapauksen perusteluita käyttäen ja kaikissa kolmessa oli kyse emoyhtiön suoraan omistamasta, EU-valtiossa sijaitsevasta tytäryhtiöstä, jolla on ollut lopullisia tappioita, joita ei olisi pystytty hyödyntämään ilman konserniavustusta. Regeringsrätten on tällöin katsonut, että lopullisten tappioiden kohdalla

¹³⁹ Ks. Ranta Lassila 2002 s. 92 sekä tarkemmin, Prop 2000/01/22, s. 70

¹⁴⁰ Regeringsrättenin tuomiot RÅ 2009 ref. 13, RÅ 2009 ref. 14, RÅ 2009 ref. 15 sekä mål nr 7322-06, mål nr. 6511-06, mål nr. 6512-06, mål nr. 3628-07, mål nr. 1648-07 ja mål nr. 1652-07. Ks. myös Skatteverkets ställningsatagande 15.5.2009 ja Holmdahl –Ohlsson, 2009, s. 452

¹⁴¹ Penttilä, 2009 s. 465

rajoitus, jonka mukaan avustuksen saajan tulee olla tulostaan verovelvollinen Ruotsissa, ei ole suhteellisuusperiaatteen mukainen. Ratkaisusta *Oy AA Regeringsrätten* on lausunut, että se ei sovellu perusteluksi lopullisten tappioiden tilanteeseen eikä myöskään tilanteeseen, jossa emoyhtiö antaa avustuksen tytäryhtiölleen. Tässä jälleen on huomattavissa se, että Ruotsin korkein hallinto-oikeus on vahvasti katsonut, että ennakkoratkaisu *Oy AA* on tapauskohtainen eikä sitä tule soveltaa tapauksiin, joissa olosuhteet ovat erilaiset, kun taas Skatteverket on katsonut, että ratkaisusta voidaan tehdä yleistävä johtopäätös. Regeringsrätten on antanut lisäksi ratkaisuja, jossa se ei ole hyväksynyt rajat ylittävää konserniavustusta. Tällöin on esimerkiksi katsottu, etteivät tappiot ole olleet lopullisia tilanteessa, jossa tytäryhtiön toiminta on vielä jatkunut.¹⁴²

Näiden ratkaisujen pohjalta Ruotsissa säädettiin erityisestä konsernivähennyksestä (koncernavdrag) jo vuonna 2010.¹⁴³ Tästä lainsäädännöstä Suomi on ottanut mallia säätäessään konsernivähennyslain, mutta on tehnyt tämän vasta lähes kymmenen vuotta myöhemmin.

Ruotsin ja Suomen oikeuskäytännöstä on huomattavia selkeitä eroavaisuuksia, varsinkin kun katsotaan, miten ennakkoratkaisu *Oy AA*:ta on tulkittu. Ruotsissa on tehty ratkaisuja, joissa konserniavustus on myönnetty *Marks & Spencer* -ratkaisun lopullisten tappioiden doktriinin mukaan, kun Suomessa vastaavaa joustavuutta ei ole oikeuskäytännön perusteella vielä nähty. Näistä erilaisista lopputuloksista huomataan se, kuinka vaikeaa rajat ylittävän konserniavustuksen käsittely on, varsinkin kun mukaan tulevat vielä lopullisten tappioiden soveltaminen. On kuitenkin huomattava, etteivät Ruotsin Regeringsrättenin ratkaisut ja KHO:n ratkaisut täysin vastaa toisiaan, eikä näin voida varmuudella todeta sitä, että tuomioistuinten linjat eroaisivat.¹⁴⁴ Näiden tapausten aikana on voitu hyödyntää vain yksittäisiä EUT:n antamia ratkaisuja, eikä esimerkiksi Ruotsi ole pyytänyt uusia EUT:n ennakkoratkaisua koskien konserniavustusta ja lopullisia tappioita yhdessäkään tekemässään ratkaisussa. Tämä olisi saattanut valaista EUT:n kantaa lopullisista tappioista vielä kokonaisvaltaisemmin.¹⁴⁵

¹⁴² Penttilä 2009, s. 466

¹⁴³ ISkL 35 a luku, Prop 2009/10:194.

¹⁴⁴ Penttilä 2009, s. 467, Penttilä perustelee näiden tilanteiden eroavaisuuden sillä, että KHO 2007:92 omistussuhde muodostui useamman yhtiön kautta, kun taas Regeringsrättenin kohdalla kyse oli emoyhtiön suoraan omistamasta tytäryhtiöstä

¹⁴⁵ Ibid s, 467

4.3.7 Ruotsin konsernivähennyksestä

Nyt kuitenkin tämän tutkielman kirjoitusajankohtana molemmissa valtioissa on voimassa olevaa lainsäädäntöä, joka säätelee lopullisten tappioiden osalta sitä, miten rajat ylittävissä tilanteissa tulee toimia. Konserniavustus on väistynyt ja sen tilalle on tullut erityinen konsernivähennys. Sekä Ruotsissa, että Suomessa kyseinen konsernivähennys on mahdollista tehdä emoyhtiön toimesta niin, että se vähentää ulkomailla EU-valtiossa asuvan tytäryhtiön tappiot. Ennakkoratkaisu *Oy AA:n* mukaan, tilanteessa, jossa tytäryhtiö antaisi avustuksen emoyhtiölle, eivät lopulliset tappiot muuttaisi sitä, että konserniavustusta ei tarvitsisi hyväksyä vähennyskelpoiseksi. Kuten todettu, ei Ruotsissa ole ollut kyseessä ennakkoratkaisun mukaista tilannetta, mutta myöskään Suomessa ei ole *Oy AA*-tapauksen jälkeen oikeuskäytäntöä vastaavasta tilanteesta. Ruotsin tapauksessa konsernivähennystä on käsitelty EUT:n ratkaisussa C-608/17, *Holmen*.¹⁴⁶

Ratkaisussa *Holmen* on ollut kyse tilanteesta, jossa ruotsalainen emoyhtiö on halunnut vähentää Espanjassa sijaitsevan tytäryhtiön tytäryhtiön tappiot konsernivähennyksellä. Ennakkoratkaisuna on pyydetty tarkentamaan erityisesti sitä, milloin tappiot ovat *Marks & Spencer* -ratkaisun 55 kohdan mukaisesti lopullisia.¹⁴⁷ EUT:n mukaan tappiot eivät ole lopullisia, jos ne on mahdollista hyödyntää siirtämällä tappiot kolmannelle osapuolelle ja näin tappiot voidaan hyödyntää tytäryhtiön sijoittautumisvaltion verotuksessa.¹⁴⁸ Jotta tappiot olisivat lopullisia, tulee verovelvollisen todistettavasti osoittaa, ettei myöskään tällaista kolmannelle osapuolelle siirtomahdollisuutta ole olemassa.¹⁴⁹ EUT:n ratkaisun perusteella on nähtävissä, että kynnys lopullisten tappioiden vähentämiseksi on korkealla varsinkin näyttökynnyksen osalta.¹⁵⁰ Lisäksi *Holmen* -tapauksessa EUT on todennut välillisestä omistamisesta ja tappioiden lopullisuudesta sen, että sekä välillisesti omistetun tytäryhtiön, jonka tappioita ollaan vähentämässä, että kaikkien muiden omistusketjussa olevien yhtiöiden tulee olla sijoittautuneita samaan valtioon.

Holmen – tapauksen pohjalta on huomattavissa se, että myös konsernivähennyksen kohdalla lopullisten tappioiden suhteen näyttökynnys on korkealla EUT:n oikeuskäytännössä. Myös Suomen tähänastinen oikeuskäytäntö konsernivähennyksestä on mukailut EU-oikeuden

¹⁴⁶ Ks. myös tapaus *Memira Holding* C-607/17

¹⁴⁷ Helminen, 2026, luku 2.2.5.4 Konserniverotusjärjestelmät

¹⁴⁸ *Holmen* kohta 37 ja myös *Memira Holding* kohta 25

¹⁴⁹ *Holmen* kohta 39 ja *Memira Holding* kohta 27

¹⁵⁰ Helminen, 2021

asettamaa korkeaa näyttökynnystä, mutta varmoja johtopäätöksiä konsernivähennykseen liittyvästä tulkinnasta ei tule tehdä vielä, kun julkaistua oikeuskäytäntöä on niin vähän. Konsernivähennyksen säätäminen on sinällään edistänyt verotuksen neutraalisuutta, kun tappioiden vähentäminen onnistuu rajatusti kansainvälisissä tilanteissa, mutta erityisesti EUT:n tulkinnan pohjalta havaitaan, että tosiasiallisesti neutraalisuutta edelleen rajoitetaan vahvasti.

4.3.8 Sijoittautumisvapauden ja kotimaisuusvaatimuksen välinen tasapaino

Tässä luvussa 4.3 on tarkasteltu sitä, miten EU-oikeus ja tarkemmin SEUT 49 artiklan turvaamaa sijoittautumisvapautta on käsitelty suhteessa konserniavustuksen kotimaisuusvaatimukseen.

Kotimaisuusvaatimus on myös vastoin EU:n syrjintäkieltoa, sillä se asettaa ulkomaisen ja kotimaisen yhtiön verotuksellisesti erilaiseen asemaan. EU:n syrjintäkieltoa ei oikeastaan käsitellä tässä tutkielmassa esitellyssä oikeuskäytännössä, vaan sen sijaan perusvapaudet ja niiden mahdollinen rajoittaminen korostuvat.

On totta, että nämä kaksi, sijoittautumisvapaus ja kotimaisuusvaatimus, ovat toisiaan vastaan ja oikeuskäytäntö tämän vahvistaa. Kuitenkaan kyse ei ole ehdottomasta ristiriidasta vaan nämä kaksi tasapainottelevat keskenään. Ennakkoratkaisu *Oy AA:n* perusteella nähdään selkeästi, että kotimaisuusvaatimus yhdessä symmetrisen käsittelyn kanssa turvaa tärkeitä oikeuttamisperusteita, kuten verotuksen johdonmukaisuutta ja tasaista verotusvallan jakautumista jäsenvaltioiden kesken. Nimenomaisesti kotimaisuusvaatimuksen voidaan nähdä olevan sijoittautumisvapautta vastaan, mutta kun otetaan huomioon myös symmetrinen käsittely, kääntyy asetelma toisinpäin. Tärkeää on kuitenkin muistaa, ettei yksittäisestä EUT:n ratkaisusta tule vetää koko järjestelmää hahmottavia linjanvetoja, ainakaan suoraan, vaikka näin korkeimman hallinto-oikeuden tulkinnasta onkin nähtävillä.

Lopulliset tappiot ovat myös seikka, joka on vaikuttanut vahvasti kotimaisuusvaatimuksen ja sijoittautumisvapauden väliseen tarkasteluun. On mielenkiintoista, minkä takia korkein hallinto-oikeus ei ole myöhemmässä oikeuskäytännössä, esimerkiksi tapauksen KHO 2020:36 kohdalla pohtinut lopullisten tappioiden roolia ja *Marks & Spencer* -tapauksen soveltuvuutta kunnolla vaan sen sijaan KHO on tulkinnut, ettei tilanne ole vastannut *Marks & Spencer* -tapauksen olosuhteita ja lopullisten tappioiden sijaan kääntänyt katseensa siihen, miten tilannetta tulkittaisiin kotimaisesti. Kuten on mainittu Ruotsin oikeuskäytäntöä (ja *Holmen*)

käsittelevässä alaluvussa, ei Suomessa ole vielä riittävästi konsernivähennykseen liittyvää oikeuskäytäntöä, josta lopullisten tappioiden määritelmää saataisiin hahmotettua varmasti.

Koska *Oy AA* tapauksella voidaan nähdä olevan merkittävä rooli korkeimman hallinto-oikeuden myöhemmässä tulkintalinjassa, on tässä luvussa myös tarkasteltu sitä, miten naapurimaa Ruotsi on tätä ratkaisua tulkinnut. Skatteverket ja Regeringsrätten ovat päätyneet tulkinnoissaan eroaville linjoille, mikä entistään todistaa tilanteen monitulkintaisuutta.

Tämän luvun pohjalta huomataan, että vaikka pinnalta katsottuna voidaan nähdä selvä ristiriita EU-oikeuden sijoittautumisvapauden ja kotimaisuusvaatimuksen välillä, ei näiden kahden suhde kuitenkaan ole niin yksinkertainen. Toisaalta sijoittautumisvapautta on rajoitettu, mutta sille on olemassa perustelut, jotka pohjautuvat konserniavustusjärjestelmän peruseriaatteisiin. Tässä kohdin kyse ei olekaan siitä, että EU-oikeuden valossa kansallinen järjestelmä on yksinään syrjivä ja rajoittava, vaan rajoitus hyväksytään tiettyjen ehtojen täytyessä. On kuitenkin selkeästi huomattavissa, että konserniavustuksen rajat ylittävään soveltamiseen liittyy monia tulkinnanvaraisuuksia eikä yhtenäistä linjausta järjestelmän EU-oikeuden mukaisuudesta pystytä esittämään.

Kuitenkin on varsinkin konserniavustuksen ja yleisemmin yrityksen tuloksentasauksen kohdalla hyvä tiedostaa, että EU:n sisällä järjestelmiä on hyvin monenlaisia eikä yhtenäistä harmonisoitua säädöstä ole yrityksistä huolimatta säädetty.¹⁵¹ Kehitysaskelaita yhtenäisempään konserniverotukseen ja tuloksentasaukseenkin, on 2020-luvulla tehty ja näistä kerrotaan lisää luvussa 5.

Seuraavaksi ennen johtopäätöksiin siirtymistä tullaan tiivistämään analyysin tärkeimmät havainnot.

4.4 Konserniavustusjärjestelmä kansainvälisyyden keskellä

Tässä tutkielmassa on tarkasteltu sitä, miten konserniavustusjärjestelmää tulisi soveltaa kansainvälisiin tilanteisiin. Pohjana on toiminut lainsäädännön ja oikeuskäytännön pinnallisempi tarkastelu, ja siitä edelleen on tässä luvussa 4 pyritty analysoimaan sieltä nousseita teemoja sekä samalla systematisoimaan konserniavustuksen oikeustilaa.

¹⁵¹ Helminen 2007, s. 491, ks. esimerkiksi 1990 direktiiviesitys COM (90) 595 final

Oikeuskäytännöstä nousevia teemoja on tässä luvussa syvennetty ja erityisesti näitä on tarkasteltu suhteessa verotuksen neutraalisuuteen.

Kotimaisuusvaatimus on yksi konserniavustusjärjestelmän ydinperiaatteista ja konserniavustuslaki on myös alun perin säädetty kotimaisia tilanteita varten. Tämä periaate yhdessä symmetrisen käsittelyn kanssa on toistunut tapauksesta toiseen keskeisenä perusteluna puolustamaan useimmiten sitä, ettei konserniavustusta voida hyödyntää rajat ylittävässä tilanteessa.

Selkeä poikkeus tästä kotimaisuuden yleisohjenuorasta on kiinteä toimipaikka. Niin verosopimusoikeuden syrjäntäkieltoartiklat kuin EU:n syrjäntäkielto toimivat tämän poikkeuksen vahvana perusteluna. Valinta siitä, että poikkeus on jätetty oikeuskäytännön varaan, on vähintään mielenkiintoinen. Tavallaan tämän valinnan voisi nähdä vahvistavan oikeuskäytännön roolia oikeuslähteenä, sillä tämä sääntö on nähtävillä pelkästään ratkaisusta KHO 2003:79, eikä oikeuslähteopin mukaisesti vahvemmin velvoittavammasta lain kirjaimesta.

EU-oikeus ja kansainvälinen vero-oikeus ovat muokanneet oikeustilaa paljon ja varsinkin yritysten ja konsernien kansainvälistyessä verotuskysymykset ovat muuttuneet entistä monimutkaisemmiksi. Näin myös konserniavustuksen kohdalla kotimaiseksi tarkoitettua järjestelmää tulee katsoa uudenvälisistä näkökulmista. EU-oikeuden näkökulmasta konserniavustusjärjestelmä on rajoittava, mutta *Oy AA:n* tapauksessa rajoitus on oikeuttamisperusteiden nojalla sallittu.

Tämä ei kuitenkaan vahvista sitä, että konserniavustusjärjestelmän oikeustila EU-oikeudellisesti olisi nyt selvä. Yhden ratkaisun perusteella ei voida tehdä koko järjestelmää ja kaikkia tilanteita koskevia tulkintoja. Naapurimaan eroava tulkinta vahvistaa sen, kuinka monimutkainen oikeustila niin lopullisilla tappioilla kuin yleisemmin tulontasausjärjestelmillä on. Kuitenkin tulee korostaa, että niin ennakkoratkaisu kuin kotimainen oikeuskäytäntö vuodelta 2007 ovat tärkeitä ratkaisuja ja niitä on hyödynnetty myös myöhemmässä oikeuskäytännössä, mikä vahvistaa niiden merkitystä yksittäisinä ratkaisuinä. Näistä ratkaisuista on hyvin huomattavissa EU-oikeuden vahva vaikutus ja sen kasvu suhteessa esimerkiksi 2003 vuoden ratkaisuihin. Kun oikeustila on muuttunut EU-oikeuden ja verosopimusoikeuden myötä, on myös konserniavustukseen liittyvät tulkintaperusteet

moninaistuneet ja vahvistuneet ajan saatossa. Ei ole niinkään kyse siitä, että EU-oikeus rajoittaisi suoraan tätä järjestelmää vaan pyrkimyksenä on, että järjestelmän ydinperiaatteet, kotimaisuusvaatimus ja symmetrinen käsittely, saadaan sopimaan uudenlaisen kansainvälisen oikeustilan kanssa yhteen.

Konserniavustusjärjestelmä parhaimmillaan toteuttaa ja lisää verotuksen neutraalisuuden periaatetta kahdella tavalla, ensinnäkin sen avulla voidaan tasata konsernin tulosta ja näin alentaa kokonaisverorasitusta. Tämän lisäksi konserniavustuksella pystytään nopeuttamaan emoyhtiön voitonjakoa.¹⁵² Neutraalisuutta parannetaan, kun edellä mainituilla keinoilla pyritään siihen, ettei verotus olisi epäedullisempaa konsernimuodossa. Tätä neutraalisuutta vastaan on se tilanne, jossa kotimainen konserni ja ulkomaisia yhtiöitä sisältävä konserni asetetaan erilaiseen asemaan.¹⁵³ Konserniavustusjärjestelmä on verotuksen neutraalisuuden kannalta kysymyksiä herättävä järjestelmä. Järjestelmän avulla toisaalta turvataan neutraalisuutta, mutta kysymys on siitä, miten turvata sitä myös tulevaisuudessa, kun sääntely-ympäristö sekä konsernien kansainvälisyys lisääntyvät.

Seuraavaksi siirrytään tutkielman päättävään lukuun 5, jossa tullaan kokoamaan keskeisimmät havainnot tutkimuskysymyksiä peilaten. Tämän lisäksi päätösluvussa tullaan pohtimaan, olisiko konserniavustuksia syytä kehittää (*de lege ferenda*) ja hahmotellaan myös sääntelyn tulevaisuutta. Verotuksen neutraalisuutta pyritään lopussa korostamaan erityisesti koskien mahdollisia kehitysehdotuksia.

¹⁵² Ranta-Lassila, Verotus 3/2000, s. 236

¹⁵³ Penttilä, 2000 s. 557

5 Lopuksi

5.1 Konserniavustusjärjestelmän soveltuvuus rajat ylittäviin tilanteisiin

Tässä tutkielmassa keskeisimpänä tutkimuskysymyksenä on ollut se, miten konserniavustusta on rajat ylittävissä tilanteissa tulkittu kotimaisessa oikeuskäytännössä ja miten EU-oikeus on siihen vaikuttanut.

Ensinnäkin tässä tutkielmassa hyödynnetyissä korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisuissa on kaikissa ollut kyse samasta asiasta, eli siitä onko annettu konserniavustus vähennyskelpoinen. Useimmissa ratkaisuissa konserniavustuksen saajana on ollut ulkomainen yhtiö.

Päinvastaisesta tilanteesta, eli siitä että avustus annettaisiin ulkomailta Suomeen, oikeuskäytäntö on lähes olematonta.¹⁵⁴ Konserniavustusjärjestelmiä on Suomen lisäksi Ruotsissa ja Norjassa. Näin ollen on hyvä tiedostaa, että tässä tutkielmassa on katsottu konserniavustusta vain antajan näkökulmasta.

Korkeimman hallinto-oikeuden oikeuskäytännön perusteella voidaan todeta, että konserniavustuksen hyödyntäminen rajat ylittävissä tilanteissa on hyvin rajallisesti mahdollista. Vähennyskelpoinen konserniavustus voidaan antaa ulkomaiselle yhtiölle vain tilanteessa, jossa ulkomaisella yhtiöllä on Suomessa kiinteä toimipaikka.¹⁵⁵ Tässä poikkeustilanteessa erityisesti verosopimusten syrjäntäkieltoartiklat sekä EU:n syrjimättömyyskielto vahvistavat kiinteän toimipaikan edellyttämää samanlaista verokohtelua.¹⁵⁶ Konserniavustuksen luonne kotimaisena järjestelynä on pitänyt pintansa monissa ratkaisuissa, mutta uudenlaisen ulottuvuuden ratkaisukäytäntöön on tuonut EU-oikeus ja erityisesti sijoittautumisvapaus.

EU-oikeuden rooli on tutkielmassa esiteltyjen ratkaisujen saatossa osittain lisääntynyt, mutta sen vaikutus ei kuitenkaan ole ollut järjestelmää rajoittavaa. Jo tapauksessa KHO 2003:79 on KVL:n perusteluissa mainittuna sijoittautumisvapaus, mutta erityisesti keskeinen rooli EU-oikeudella on vuoden 2007 ratkaisuissa. Näitä ennen on tullut *Marks & Spencer* – ratkaisu,

¹⁵⁴ On olemassa yksi korkeimman hallinto-oikeuden julkaisematon ratkaisu KHO 2005/1165, tässä KHO on katsonut, että Ruotsin lain mukainen konserniavustus on ollut suomalaiselle saajayhtiölle veronalaista tuloa.

¹⁵⁵ KHO 2003:79, ks. luku 3.

¹⁵⁶ Ks. tapaus KHO 2004:65, esim luku 3.

jonka jälkeen myös Suomen konserniavustusjärjestelmän tulevaisuutta on pohdittu.¹⁵⁷ Lopullisten tappioiden doktriinin vaikutus *Marks & Spencer* – ratkaisun pohjalta on ollut keskeinen niin vuoden 2007 ratkaisuissa, kuin myös myöhemmissä tapauksissa. Samoin haettu ennakkoratkaisu *Oy AA* on toistunut myöhemmissä ratkaisuissa perusteluna konserniavustusjärjestelmän hyväksyttävyydelle. Sijoittautumisvapauden ja konserniavustuksen kotimaisuusvaatimuksen välinen jännite on ollut EUT:n ratkaistavana ja lopputuloksena on ollut se, ettei EUT katsonut konserniavustusjärjestelmän olevan sijoittautumisvapauden vastainen, sillä rajoitukselle on ollut olemassa oikeuttamisperusteet sekä järjestelmän katsottiin olevan suhteellisuusperiaatteen mukainen.

EU-oikeuden rooli on konkretisoitunut juuri kyseisen ratkaisun *Oy AA* pohjalta, mutta EU-oikeuden vaikutus ei kuitenkaan ole järjestelmää rajoittavaa vaan kenties jopa päinvastoin. Perustelut rajoituksen sallimiselle eli oikeuttamisperusteiden ja suhteellisuusperiaatteen olemassaololle löytyvät konserniavustusjärjestelmän ytimeistä. Nimittäin kotimaisuusvaatimuksesta ja sen symmetrisestä käsittelystä, jotka ovat tämän tutkielman aikana toistuneet kerrasta toiseen eri tapauksissa ja tutkielman luvuissa. Nämä järjestelmän peruskivet ovat pysyneet keskeisessä roolissa kotimaisten tuomioiden perusteluissa ja EUT:n ennakkoratkaisussa ne peilaavat ja nivoutuvat yhteen sen ydinperiaatteiden ja - tavoitteiden kanssa.

Tämän tutkielman perusteella näyttäisi siltä, että konserniavustusjärjestelmää voidaan hyödyntää kansainvälisissä tilanteissa vain hyvin rajatusti. Sijoittautumisvapauden näkökulmasta ja erityisesti lopullisten tappioiden kohdalla on EU:n painostuksesta järjestelmää uudistettu säätämällä erityinen konsernivähennys. Kotimaista oikeuskäytäntöä liittyen konsernivähennykseen on vielä vähäisesti, mutta naapurimaa Ruotsin EUT:n ratkaisusta *Holmen* voidaan saada osviittaa siitä, että edelleen tappiontasaus on rajat ylittävissä tilanteissa hyvin vaikeasti saavutettavissa. EU-oikeuden vaikutus voidaan nähdä säädetystä konsernivähennyksestä, mutta kuitenkin tämän ohella konserniavustusjärjestelmä on ja pysyy.

Seuraavassa tutkielman viimeisessä alaluvussa siirrytään pohtimaan konserniavustusjärjestelmän mahdollisia kehityskohtia sekä sen tulevaisuutta, varsinkin nyt

¹⁵⁷ Järvinen, 2006

kun sen rinnalle on säädetty konsernivähennysjärjestelmä lopullisia tappioita varten. Lisäksi luvussa tarkastellaan lyhyesti konserniverotusta koskevia uudistushankkeita, joita on tehty niin EU:n tasolta kuin kansainvälisesti OECD:n minimiveron myötä. Aivan viimeisenä esitellään jatkotutkimustarpeet.

5.2 Konserniverotuksen tulevaisuus

5.2.1 Konserniavustus ja verotuksen neutraalisuus

Verotuksen neutraalisuus on yksi hyvän verojärjestelmän tunnusmerkeistä. Järjestelmä on onnistunut olemaan neutraali, kun se ei vaikuta verovelvollisen päätöksentekoon. Jos verovelvollisen valinta ei muutu verotuksen takia siinäkään tilanteessa, että eletäisiin täysin verottomassa taloudessa, on verotus neutraalia.¹⁵⁸ Neutraali verotus ei saa vaikuttaa yritysten taloudellisiin päätöksiin, mutta täysin neutraalia verojärjestelmää on vaikea saavuttaa, ellei jopa lähes mahdotonta. Neutraalisuuden vastaista on se, että konsernina toimiminen johtaisi epäedullisempaan tai edullisempaan verotukseen kuin yhtenä juridisena yksikkönä.

Konserniavustukseen liittyy neutraalisuuspoikkeama, joka on se, että ulkomaisia ja kotimaisia yhtiöitä kohdellaan verotuksellisesti eri tavoin.¹⁵⁹

Verotuksen neutraalisuudella on samankaltaisuuksia myös yhdenmukaisen verotuksen kanssa. Yhdenmukainen verotus lähtee siitä, että samassa asemassa olevia verovelvollisia kohdellaan samalla tavalla eli verovelvolliset maksavat yhtä paljon veroa. Näin saavutetaan *horisontaalista oikeudenmukaisuutta* ja sen vastakohtana on *vertikaalinen oikeudenmukaisuus*, jonka mukaan eri asemassa olevia verovelvollisia tulee taas kohdella eri tavalla.¹⁶⁰ Jos mietitään konserniavustusta ja konserniverotusta yleisemmin, rajanveto siinä, ovatko tilanteet erilaisia vai samanlaisia voi olla hankalaa varsinkin ottaessa huomioon kansainväliset tilanteet.¹⁶¹

Konserniavustuksen kohdalla on selkeästi nähtävissä kotimaisuusvaatimuksen takia se, että ulkomaiset yhtiöt laitetaan erilaiseen asemaan verotuksellisesti, joka on vastoin neutraalia verotusta. Kuitenkin konserniavustuksen kaltaisessa tuloksentasausjärjestelmässä

¹⁵⁸ Ranta-Lassila 2002, s. 33

¹⁵⁹ Penttilä, 2000, s. 557

¹⁶⁰ Ranta-Lassila, 2002, s. 31

¹⁶¹ Katso esimerkiksi tapaus KHO 2020:36 ja tutkielman luvut 3.4.1 ja 4.3.4.

kansainvälinen hyödyntäminen aiheuttaisi sen, että valtion verotusoikeus saattaisi vaarantua johtuen eri maiden erilaisista verotusjärjestelmistä ja veropohjista.¹⁶² Verotusoikeuden suojaaminen on tullut esille aiemmin tässä tutkielmassa varsinkin *Oy AA*-ratkaisun kohdalla ja tuon ratkaisun pohjalta kotimaisuusvaatimus on EUT:n näkökulmasta perusteltu.

Kuitenkin on tärkeää kyseenalaistaa, onko välttämätöntä tai täysin tarkoituksenmukaista, että kotimaisuusvaatimus on niin pitkälle viety periaate konserniavustuksessa. Toki on huomattava, että konsernivähennyksen säätäminen on tuonut järjestelmää lähemmäs neutraalisuuden tavoitetta siinä, että rajatuissa tilanteissa tappioiden tasaus onnistuu rajat ylittävästi. Kuitenkaan konsernivähennyksestä ei ole olemassa vielä vakiintunutta tulkintalinjaa kotimaisen oikeuskäytännön perusteella ja esimerkiksi EUT:n ratkaisukäytännöstä on havaittavissa, että lopullisten tappioiden vähentämiskynnys on asetettu erittäin korkealle.

Näin ollen on tarpeellista pohtia sitä, onko konsernivähennyksen säätäminen riittävä kehitysskel kotimaiselle konserniverotukselle vai kattaako tämä uudistus vain EU:n painostuksesta tulleet minimivaatimukset. Olisiko tarpeellista uudistaa konserniverotusta laajemmin tai pohtia toimiiko erillisyyperiaate konserniin verotuksessa toivottavalla tavalla? Varsinkin ottaen huomioon Suomeen kilpailukyvyyn ja ulkomaisten investointien tärkeyden, konserniverotuksen uudistaminen tai ainakin sen perinpohjainen tarkastelu olisi erittäin tarpeellista.

Tällainen valtion sisäinen lainsäädännön tarkastelu, tai yleisemmin verotuksen talouteen aiheuttamien vääristymien oikaiseminen on *sisäisen neutraalisuuden* edistämistä.¹⁶³ Tällaista tarkastelua on tehty jo noin 15 vuotta sitten. Valtiovarainministeriön vuonna 2011 asettama asiantuntijatyöryhmä on muistiossaan tarkastellut elinkeinoverotusta kilpailukyvyyn ja veropohjan turvaamiseksi.¹⁶⁴ Muistiossa nousee erityisesti konserniverotuksen uudistamisen näkökulma keskiöön.¹⁶⁵ Konserniin verotusta ja tuloksentasausta voidaan pohjoismaisen konserniavustuksen lisäksi toteuttaa myös muilla tavoin. Konserniverotuksen eri järjestelmiä

¹⁶² Ibid.

¹⁶³ Ranta-Lassila, 2002 s. 41

¹⁶⁴ Jyrki Kataisen hallitusohjelman yhtenä painopistealueena on ollut kestävän talouskasvun, työllisyyden ja kilpailukyvyyn vahvistaminen. Kataisen hallituksen tavoitteena on hallitusohjelman mukaan suomalaisen työn ja yrittämisen kilpailukyvyyn edistäminen avoimilla maailmanmarkkinoilla. Verotusta on ollut tarkoitus uudistaa talouskasvua vauhdittavaksi, ekologiseksi ja oikeudenmukaiseksi. (Hallituksen julkaisusarja, 2011:1, s. 7-8).

¹⁶⁵ Työryhmä on tarkastellut konserniverotuksen lisäksi tulolähdejaon poistamista ja korkovähennyksen rajoittamista

voidaan ryhmitellä kolmeen, *konsernin yhteisverotus-, tappionsiirto – ja konserniavustusjärjestelmiin.*

Yhteisverotusjärjestelmässä konsernissa toimivien yhtiöiden tappiot ja voitot yhdistetään yhdeksi, usein emoyhtiön tulokseksi ja verotus tapahtuu kaikkien konserniyhtiöiden yhteenlasketun tuloksen perusteella.¹⁶⁶ Yhteisverotus on Euroopan unionissa eniten käytetty järjestelmä, mutta toki on vaihtelevuutta siinä, lasketaanko ensin yksittäisten yhtiöiden tulos ja sitten tämä yhdistetään emoyhtiön tuloksen kanssa vai lasketaanko tulokset suoraan yhteen.¹⁶⁷

Konsernien tappiontasausjärjestelmässä tappioita voidaan siirtää konserniyhtiöltä toiselle ja tappiot vähennetään saajayhtiön verotuksesta. Muutoin konsernien verotus toimii erillisenä. Tällainen järjestelmä on ETA-alueella käytössä Isossa-Britanniassa, Irlannissa, Latviassa, Liettuassa ja Kyproksella.¹⁶⁸

Työryhmämuistion lopputuloksena on kaikkien järjestelmien vertailun jälkeen se, että konsernien yhteisverotusmalli toimisi vaihtoehdoista kaikista parhaiten.¹⁶⁹ Tätä ehdotusta ei kuitenkaan ole viety eteenpäin, vaikka näkemys vaikuttaa perustellulta. Yhteisverotus on käytössä monissa EU-maissa ja tätä pystytään myös varioimaan juuri Suomen järjestelmään sopivaksi. Lisäksi yhteisverotusmalli toteuttaisi verotuksen neutraalisuutta, sillä se ottaa konsernin huomioon yhtenä taloudellisena kokonaisuutena. Yhteisverotuksessa voidaan myös säilyttää, kuten Tanskassa on tehty, se, että erillisten yritysten tulokset lasketaan ensin erillisesti ja vasta sitten yhdistetään emoyhtiön tulokseen.

Syytä sille, miksei työryhmän kannanottoa ole viety lähempään tarkasteluun, ei voida varmuudella tietää. Oletuksena voidaan pitää sitä, että järjestelmän uudistamisen tarkastelulle ei ole ollut resursseja, jonka takia asia on jäänyt vain tämän yksittäisen työryhmän kannanotoksi. Perustelut järjestelmän uudistamiselle ovat edelleen relevantit ja kuten edellä on esitetty, aihoitakin uudistuksista on jo esitetty. Eri asia on, onko milloinkaan resursseja tällaista kokonaisvaltaista uudistusta toteuttaa.

¹⁶⁶ VM 16/2013

¹⁶⁷ Ibid, s. 20, Järjestelmiä, joissa yksittäisten konserniyhtiöiden tulokset lasketaan yksittäin ennen tulosten yhdistämistä on käytössä esimerkiksi Itävallassa, Italiassa, Tanskassa ja Saksassa.

¹⁶⁸ Ibid.

¹⁶⁹ Ibid, s. 39

5.2.2 Konserniverotuksen kansainväliset kehitysaskeleet

Kun neutraalisuutta halutaan edistää rajat ylittävästi, on kyse *ulkoisesta neutraalisuudesta*.¹⁷⁰ *Ulkoisen neutraalisuuden* saavuttamiseksi tulisi verojärjestelmiä harmonisoida kokonaisuudessaan. Harmonisointiyrityksiä on esimerkiksi EU-tasolta ollut useita. Jo vuonna 1990 on tullut EY-direktiiviesitys koskien konserniyhtiöiden välistä tappiontasauusta, mutta tämä ehdotus ei edennyt vaan se vedettiin pois vuonna 2001.¹⁷¹ Toinen ehdotus EU:n tasolta on tullut vuonna 2011, ehdotus yhteisestä yhdistetystä yritysverotuspohjasta (Common Consolidated Corporate Tax Base, CCCTB), ja tämä on myös huomioitu edellä käsitellyssä työryhmän muistiossa.¹⁷² Tämä ensimmäinen yritys yhteisöjen yhteisestä veropohjasta kuitenkin törmäsi jäsenvaltioiden vahvaan vastustukseen varsinkin veropohjien yhdistämisen ja uudelleenjakamisen kannalta.¹⁷³

Kun tämä ensimmäinen ehdotus kariutui, on EU ryhtynyt toisenlaiseen lähestymiseen vuonna 2016 antaessaan ehdotuksen kahdesta erillisestä direktiivistä, direktiivi yhteisestä yhteisöveropohjasta (Common Corporate Tax Base, CCTB) ja direktiivi yhdistetystä yhteisestä yhteisöveropohjasta (Common Consolidated Corporate Tax Base, CCCTB).¹⁷⁴ Näin ensin pyritään saamaan yhteinen veropohja säänneltyä ja vasta sen jälkeen hanketta viedään pidemmälle yhdistämällä ja uudelleenjakamalla veropohjat.¹⁷⁵ CCTB-direktiivin mukaan yhteinen veropohja olisi pakollinen yhtiöille, joiden liikevaihto on yli 750 miljoonaa. CCTB-direktiiviehdotus on myös sisältänyt säännöksiä verotettavan tulon laskentaan sekä myös tappiontasaukseen, joka olisi mahdollista tehdä väliaikaisesti rajat ylittävästi.¹⁷⁶ Tarkempia konserniverotusta koskevia säännöksiä CCTB-direktiivissä ei ole, vaan tämä jäisi kansallisesti sovellettavaksi ennen kuin mahdollinen verokantojen yhdistäminen CCCTB-mallin mukaisesti onnistuu.¹⁷⁷

EU:n CCCTB-hanke ei kuitenkaan uudeltaisesta lähestymistavasta huolimatta ole edennyt vaan se on korvautunut vuonna 2023 uudella BEFIT-direktiiviehdotuksella (Business in

¹⁷⁰ Ibid, s. 41

¹⁷¹ COM (90) 595 final

¹⁷² COM (2011)121 final, ks myös konsenien yhteisestä yhdistetystä yhtiöveropohjasta myös Tomi Viitala, 'EU:N yhteinen, konsolidoitu yritysveropohja-hanke' Verotus 1/2007, s. 75-81

¹⁷³ Viitala, 2017, s. 141, ks. tarkemmin Linnanvirta, Reima – Vanhala, Anne – Viitala Tomi, 'Euroopan yhteinen yritysveropohja (CCCTB)-direktiiviehdotus vastatuudessa, Verotus 5/2011, s. 520-527

¹⁷⁴ COM (2016) 685 final ja COM (2016) 683 final

¹⁷⁵ Viitala, 2017, s. 141

¹⁷⁶ Ibid, 2017, s. 148-149, COM (2016) 685 final, artikla 41 ja 42

¹⁷⁷ Ibid, s. 150, ks. myös annetut lausunnot VaVL 7/2016, VaVL 8/2016 sekä SuVL 8/2016 ja SuVL 9/2016

Europe: Framework for Income Taxation).¹⁷⁸ Tähän hankkeeseen liittyy läheisesti yksi onnistunut konserniverotuksen kehittämiskäytäntö, ja sen on toteuttanut Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestö (Organisation for Economic Collaboration and Development, OECD). OECD on ollut merkittävässä osassa kansainvälisen verotuksen kehitystä ja sen vuonna 2013 aloittama BEPS-hanke (Base Erosion and Profit Shifting) on uudistanut kansainvälistä vero-oikeutta ennennäkemättömällä tavalla.¹⁷⁹

BEPS-hanke on tuonut mukanaan uraauurtavan uudistuksen, nimittäin suurten konsernien minimiveron, eli Pilari II (Global Anti-Base Erosion Model Rules, GloBE).¹⁸⁰ Minimivero on Suomessa otettu käyttöön EU:n direktiivin pohjalta (vähimmäisverodirektiivi).¹⁸¹ Direktiivi on implementoitu Suomessa suurten konsernien vähimmäisverosta annetulla lailla (1308/2023, vähimmäisverolaki), ja laki on ollut voimassa tammikuusta 2024 alkaen.¹⁸² Minimivero soveltuu suuriin konserneihin, joiden liikevaihto ylittää 750 miljoonaa euroa vuodessa ja yhteisöveroprosentti, joka tällaisten yhtiöiden tulee vähintään maksaa, on 15 % määritellyistä voitoista.¹⁸³

Minimivero on merkittävä askel kohti kansainvälisesti yhtenäisempää verotusta ja erityisesti konserniverotuksen saralla. Kuten edellä on esitelty, myös EU:n taholta aloitettu BEFIT-hanke on tehty soveltumaan päällekkäisesti tai täydentävästi OECD:n minimiveron kanssa, mutta jää nähtävästi, edistyykö EU:n hanke konkretiaksi saakka. Sinänsä kun nyt on maailmanlaajuisesti kattava järjestelmä jo kehitetty, on vaikea sanoa, miten vain EU:n

¹⁷⁸ COM (2023) 532 final

¹⁷⁹ BEPS-hanke sisältää 15 eri toimenpidealuetta, jotka ovat : 1. Digitaalisen talouden verohaasteet, 2. Hybridijärjestelyt, 3. Väliyhteisösääntely, 4. Korkovähennysrajoitus, 5. Haitallisen verokilpailun ehkäiseminen, 6. Verosopimusten väärinkäytön ehkäiseminen, 7. Kiinteän toimipaikan uusi määritelmä, 8. -10. Siirtohinnoittelun markkinaehtoperiaatteen soveltamista koskevat päivitetty ohjeet, 11. BEPS-tietojen kerääminen ja analysointi, 12. Verosuunnittelurakenteiden ilmoittaminen, 13. Siirtohinnoitteludokumentoinnin sääntöjen päivitys, 14. Riitojenratkaisumekanismien tehostaminen ja 15. Verosopimusten muuttaminen monenvälisillä instrumentilla. Ks. esimerkiksi Matti Urpilainen, 'Kansainvälinen vero-oikeus murroksessa: sääntelyalan modernisoinnin askelmerkkejä' Lakimies 7-8/2021, s. 1312-1332, ks. myös Laura Burmester, 'Globaali minimiverohanke (Pilari 2) – kotimaan sääntelyn suhde minimiverojärjestelmän kansainväliseen kehitykseen', Verotus 4/2024, s. 400-407

¹⁸⁰ OECD (2021), Tax Challenges Arising from Digitalisation of the Economy – Global Anti-Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/782bac33-en>. Myös Pilar I, joka koskee verotusoikeuden osittaista uudelleenallokoinnista maiden kesken (Amount A), sekä rutiiniomaisen markkinointi- ja jakelutoiminnan siirtohinnoittelua (Amount B), ks

¹⁸¹ EU 2022/2523, Neuvoston direktiivi monikansallisten konsernien ja suurten kotimaisten konsernien maailmanlaajuiden vähimmäisverotason varmistamisesta unionissa, implementointi Vähimmäisverolaki

¹⁸² ks HE 77/2023, myös Verohallinnon syventävä vero-ohje VH/6109/00.01.00/2024, huom. lakia muutettiin loppuvuodesta 2024 HE/98 2024 vp, ks. esimerkiksi Laura Burmester, 'Suurten konsernien kansainvälisen minimiverotuksen (Pillar 2) viimeaikainen kehitys ja kotimaan lainsäädännön tuomat muutokset vuonna 2024', Verotus 2/2025, s. 145-156

¹⁸³ MinVL 1 luku 2 §

tasoinen järjestelmä soveltuisi samanaikaisesti ja tuoko EU:n tasoinen järjestelmä aidosti lisäarvoa. Myös historian valossa EU:n tasolla verotuksen yhtenäistämisyrietykset eivät ole onnistuneet, kun yksimielisyyttä ei ole jäsenvaltioiden kesken saavutettu. Minimiveron sääntely kansainvälisellä tasolla lisää *ulkoista neutraalisuutta* ja tulee vähentämään esimerkiksi maiden välistä verokilpailua merkittävästi. Voidaan perustellusti todeta, että tämä sääntely on merkittävin kehitysaskel konserniverotuksen kannalta, mitä on koskaan nähty. On erittäin mielenkiintoista nähdä, miten uutta sääntelyä lähdetään soveltamaan niin kansainvälisesti kuin kotimaisesti.

5.2.3 Konserniavustuksen ja konserniverotuksen jatkotutkimustarpeet

Konserniavustuksesta ei itsessään ole tehty paljoa kotimaista tutkimusta, tutkimukset painottuvat enemmän konserniverotukseen yleisemmin. Tämä on perusteltua siitä näkökulmasta, että konserniavustus on yksi, ellei keskeisin konserniverotuksen muoto Suomessa, mutta toisaalta tästä näkökulmasta ajattelen voisi kuvitella, että tutkimustarve tälle järjestelmälle on myös perusteltu. Vähäinen tutkimus on merkittävä erityisesti sen takia, että parannusehdotuksia konserniavustusjärjestelmälle on eri työryhmien ansiosta esitetty jo 2000-luvun alusta. Voisi ajatella, että uudenlaiset kehitysehdotukset olisivat antaneet aiheutta järjestelmän lähemmälle tutkimukselliselle tarkastelulle, mutta näin ei kuitenkaan asian laita ole.

Varsinkin nykytilanteessa, jossa konserniverotuksessa on tullut isoja uudistuksia niin kansainvälisesti (minimivero) kuin kansallisesti (konsernivähennys), on aika ja tarve tutkimukselle suuri. Erityisesti kun uudet sääntelyt alkavat kotimaisesti vakiintua, on aiheutta tehdä jatkotutkimusta siitä, miten nämä sääntelyt ovat vaikuttaneet konserniavustuksen hyödyntämiseen. On myös aiheellista jatkaa lähempää tarkastelua koskien konsernivähennyksen hyödyntämistä rajat ylittävissä tilanteissa, sillä tämän järjestelmän tarkoituksena on vastata yhteen konserniavustuksen ongelmaan, lopullisten tappioiden käsittelyyn.