

Väliaikainen versio

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA

25 päivänä lokakuuta 2017 (1)

Yhdistetyt asiat C-398/16 ja C-399/16

X BV (C-398/16) ja

X NV (C-399/16)

vastaan

Staatssecretaris van Financiën

(Ennakkoratkaisupyyntö – Hoge Raad der Nederlanden (Alankomaiden ylin tuomioistuin))

Ennakkoratkaisumenettely – Yhteisövero – Sijoittautumisvapaus – Kotimaisen emoyhtiön tekemä vähennys koroista, joita on maksettu lainasta, joka on käytetty ulkomaisen tytäryhtiön osakkeiden hankkimiseen – Kotimaisen emoyhtiön tekemä vähennys ulkomaisen tytäryhtiön osakkeiden arvonalennuksesta, joka johtuu vaihtokurssin vaihtelusta – Keskitetty konserni

1. Unionin tuomioistuimella on ollut useaan kertaan tilaisuus antaa ratkaisu jäsenvaltioiden lainsäädännöstä, joka koskee yhtiöiden voitoista kannettavaa veroa emoyhtiön ja sen tytäryhtiöiden muodostamissa konserneissa.(2)
2. Erityisesti yhtiöiden keskitettyjä konserneja koskevia Alankomaiden verosäännöksiä on tarkasteltu ainakin kahdessa aikaisemmassa tuomiossa.(3) Näiden säännösten mukaan konserni voidaan hyväksyä keskitetyn verotuksen järjestelmään vain, jos kaikkien sen muodostavien yhtiöiden kotipaikka on Alankomaissa, mikä tarkoittaa ulkomaisten tytäryhtiöiden jättämistä sen ulkopuolelle.
3. Unionin tuomioistuin tunnusti tuomiossa X Holding(4) Alankomaiden lainsäädännön olevan lähtökohtaisesti unionin oikeuden (konkreettisesti sijoittautumisvapautta koskevien EUT-sopimuksen määräysten) mukainen. Se hyväksyi tämän jälkeen sen, että ulkomaisten yhtiöiden sulkeminen tämän keskitetyn verotuksen järjestelmän ulkopuolelle oli perusteltavissa tarpeella säilyttää jäsenvaltioiden välinen verotusvallan jako.
4. Tuomion X Holding merkitystä lievennettiin kuitenkin myöhemmin 2.9.2015 annetussa tuomiossa Groupe Steria,(5) jossa muistutettiin, että siitä ei voitu päätellä, että ”kaikki erilainen kohtelu yhtäältä keskitettyyn verotukselliseen konserniin kuuluvien ja toisaalta tällaiseen

konserniin kuulumattomien yhtiöiden välillä olisi yhteensopivaa SEUT 49 artiklan kanssa”.(6) Unionin tuomioistuin lisäsi, että tuomiossa X Holding hyväksytyt perustelut liittyivät vain Alankomaiden järjestelyn säännöksiin, joissa sallittiin tappioiden siirrot keskitetyn verotuksellisen konsernin sisällä.(7)

5. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyrkii näissä kahdessa ennakkoratkaisupyyntöissä esittämillään kysymyksillä todellisuudessa selvittämään tätä alaa koskevaa oikeuskäytäntöä. Se tarvitsee tätä selvennystä ratkaistakseen, onko Alankomaiden keskitetyn verotuksen järjestelmä unionin oikeuden mukainen, kun sen nojalla tietyt rahoitusmenojen erät ovat vähennettävissä emoyhtiön tuloslaskelmassa, jos sen tytäryhtiö on kotimainen, mutta eivät ole vähennettävissä, jos tytäryhtiö ei ole kotimainen.

6. Alankomaiden oikeuden mukaan menot (korot), joita yhtiölle aiheutuu, kun se saa rahoitusta konsernin toiselta yhtiöltä, ovat vähennettävissä vain silloin, jos emoyhtiön ja tytäryhtiön välillä on otettu käyttöön keskitetyn verotuksen järjestelmä, joka on mahdollinen vain kotimaisille yhtiöille. Asia C?398/16 koskee tätä kansallista sääntöä.

7. Tätä samaa perustetta sovelletaan arvonnousuihin ja arvonalennuksiin (mukaan lukien sellaiset, jotka johtuvat ulkomaanvaluutan vaihtokurssin vaihtelusta aiheutuneista tappioista), joita ei oteta huomioon voittoa määritettäessä. Esimerkiksi vaihtokurssitappio, joka on aiheutunut osakkeesta, joka emoyhtiöllä on tytäryhtiössään, ei ole vähennyskelpoinen, elleivät tässäkin tapauksessa nämä kaksi kuulu keskitettyyn konserniin, mikä on mahdollista vain kotimaisille yhtiöille. Juuri tämä on asiassa C?399/16 sovellettu sääntö.

I Asiaa koskeva lainsäädäntö

A Unionin oikeus

8. SEUT 49 artiklassa määrätään seuraavaa:

”Jäljempänä olevien määräysten mukaisesti kielletään rajoitukset, jotka koskevat jäsenvaltion kansalaisen vapautta sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle. Myös kielletään rajoitukset, jotka estävät jäsenvaltion alueelle sijoittautuneita jäsenvaltion kansalaisia perustamasta kauppaedustajan liikkeitä, sivuliikkeitä ja tytäryhtiöitä.

Jollei pääomia koskevan luvun määräyksistä muuta johdu, sijoittautumisvapauteen kuuluu oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä, erityisesti 54 artiklan toisessa kohdassa tarkoitettuja yhtiöitä, niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen kansalaisia.”

9. SEUT 54 artiklan sanamuoto on seuraava:

”Jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti perustetut yhtiöt, joiden sääntömääräinen kotipaikka, keskushallinto tai päätoimipaikka on unionin alueella, rinnastetaan tämän luvun määräyksiä sovellettaessa luonnollisiin henkilöihin, jotka ovat jäsenvaltion kansalaisia.

Yhtiöillä tarkoitetaan siviili- ja kauppaoikeudellisia yhtiöitä, osuustoiminnallisia yhtiöitä sekä muita julkis- tai yksityisoikeudellisia oikeushenkilöitä, lukuun ottamatta niitä, jotka eivät tavoittele voittoa”.

B Alankomaiden lainsäädäntö

Vuoden 1969 yhteisöverolaki (Wet op de vennootschapsbelasting 1969, jäljempänä vuoden 1969 laki)

10. Lain 10a §:n 2 momentin sanamuoto on seuraava:

”Voittoa määritettäessä korot, jotka on maksettu lähellä olevalta yhtiöltä saadusta lainasta, eivät ole vähennyskelpoisia, kun laina liittyy – – osakkeen hankkimiseen lähellä olevasta yhtiöstä, paitsi siltä osin kuin osoittautuu asianmukaiseksi muuttaa viimeksi mainittua osakeomistusta tai ylintä määräysvaltaa kyseisessä yhtiössä”.

11. Lain 10a §:n 3 momentin mukaan 2 momenttia ei sovelleta, jos verovelvollinen osoittaa, että laina ja oikeustoimi, johon se näyttää liittyvän, perustuvat ratkaisevalla tavalla taloudellisiin perusteisiin.

12. Lain 13 §:n 1 momentin mukaan voittoa määritettäessä ei oteta huomioon osakkuudesta saatua etua eikä sen hankinnasta tai luovutuksesta aiheutuneita kuluja (jäljempänä osakkeiden verovapautus).

13. Lain 15 §:ssä säädetään seuraavaa:

”1. Jos verovelvollinen (emoyhtiö) omistaa oikeudellisesti ja taloudellisesti vähintään 95 prosenttia toisen verovelvollisen (tytäryhtiön) maksetusta nimellispääomasta, näitä verovelvollisia verotetaan niiden yhteisestä hakemuksesta ikään kuin olisi kyse yhdestä verovelvollisesta siinä mielessä, että tytäryhtiön toiminnot ja varallisuus ovat osa emoyhtiön toimintaa ja varallisuutta. Vero kannetaan emoyhtiöltä. Tässä tapauksessa verovelvolliset muodostavat yhdessä verotuksellisen yksikön. Verotukselliseen yksikköön voi kuulua useita tytäryhtiöitä.

--

3. Edellä olevaa 1 momenttia sovelletaan vain silloin,

--

b. kun molempiin verovelvollisiin sovelletaan samoja säännöksiä voiton laskemiseksi

c. kun molemmat verovelvolliset asuvat Alankomaissa – –”

II Riitojen taustalla olevat tosiseikat ja ennakkoratkaisukysymykset

A Asia C?398/16

14. Alankomaalainen yhtiö(8) X BV kuuluu ruotsalaiseen konserniin, johon myös italialainen yhtiö kuuluu. Ostaakseen italialaisen yhtiön osakkeita, jotka olivat kolmansien osapuolten hallussa, X BV perusti Italiaan toisen yhtiön, johon se sijoitti 237 312 000 euron suuruisen pääoman. Tämä pääoma rahoitettiin (korollisella) lainalla, jonka saman konsernin ruotsalainen yhtiö antoi X BV:lle.

15. Tämän lainan perusteella X BV maksoi vuonna 2004 lainan antaneelle ruotsalaiselle yhtiölle 6 503 261 euron suuruisen koron. X BV vähensi tämän summan vuoden 2004 yhteisöveroilmoituksessaan tuloistaan vähennettävänä menona. Alankomaiden verohallinto ei kuitenkaan hyväksynyt tätä vähennystä vaan nojautui vuoden 1969 lain 10a §:n 2 momentin b kohtaan ja teki valituksenalaisen oikaisupäätöksen.

16. X BV väitti kyseisestä oikaisupäätöksestä tekemässään valituksessa, että se olisi voinut vähentää lainan korot, jos se olisi saanut perustaa verotuksellisen yksikön tytäryhtiönsä kanssa. Koska Alankomaiden oikeudessa varataan tämä mahdollisuus kotimaisille yhtiöille, X BV väittää sijoittautumisvapauttaan loukatun SEUT 49 ja SEUT 54 artiklan vastaisesti.

17. Hoge Raad der Nederlanden (Alankomaiden ylin tuomioistuin), jonka käsiteltävänä valitus on, on esittänyt unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko EY 43 ja EY 48 artiklaa (joista on tullut SEUT 49 ja SEUT 54 artikla) tulkittava siten, että ne ovat esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jonka perusteella jäsenvaltioon sijoittautunut emoyhtiö ei saa vähentää toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneeseen tytäryhtiöön tehtyyn pääomasijoitukseen liittyvän lainan korkoa, vaikka kyseinen vähentäminen olisi mahdollista, jos tytäryhtiö kuuluisi emoyhtiön kanssa samaan Alankomaiden verotuksellisten yksiköiden tunnusmerkit täyttävään verotukselliseen yksikköön, koska keskittämisen johdosta yhteyttä senkaltaiseen pääomasijoitukseen ei tällöin voida havaita?”

B Asia C-399/16

18. Alankomaalainen yhtiö X NV kuuluu konserniin, joka sisältää verotuksellista yksikköä koskevassa järjestelmässä muun muassa tytäryhtiön A Holdings BV. Brittiläisen yhtiön A Holdings UK:n kaikki osakkeet ovat puolestaan viimeksi mainitun hallussa.

19. A Holdings BV luovutti 11.11.2008 osakkeensa brittiläiselle tytäryhtiölleen C:lle.(9)

20. X NV yritti vähentää tilivuotia 2008 ja 2009 koskevissa yhteisöveroilmoituksissaan kuluna tappion, joka oli aiheutunut sen osakkeille valuutan vaihtokurssin vaihtelun vuoksi. Alankomaiden hallinto epäsi tämän vähennyksen vuoden 1969 lain 13 §:n 1 momentin nojalla.(10)

21. X NV riitautti hallinnollisen päätöksen ja perusteli tätä sillä, että jos sen olisi sallittu perustavan keskitetyn konsernin brittiläisen tytäryhtiönsä kanssa, se olisi voinut vähentää kärsimänsä vaihtokurssitappion. Koska tämä mahdollisuus varataan Alankomaiden oikeudessa vain kotimaisille yhtiöille, se katsoo sijoittautumisoikeutensa käyttämistä rajoitetun.

22. Asian muutoksenhaussa ratkaiseva Hoge Raad der Nederlanden on esittänyt unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko EY 43 ja EY 48 artiklaa (joista on tullut SEUT 49 ja SEUT 54 artikla) tulkittava siten, että ne ovat esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jonka perusteella jäsenvaltioon sijoittautunut emoyhtiö ei voi ottaa huomioon valuuttakurssitappiota, joka koskee sen toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneeseen tytäryhtiöön tekemää sijoitusta, vaikka se voisi tehdä verotuksellisen yksikön sisäisen keskittämisen perusteella näin, jos tytäryhtiö olisi kuulunut ensin mainittuun jäsenvaltioon sijoittautuneen emoyhtiön kanssa samaan Alankomaiden verotuksellisten yksiköiden tunnusmerkit täyttävään verotukselliseen yksikköön?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi, voidaanko tai täytyykö huomioon otettavaa valuuttakurssitappiota määritettäessä pitää lähtökohtana, että myös kyseisen emoyhtiön välillisesti tytäryhtiön kautta omistamat ja Euroopan unioniin sijoittautuneet suorat ja välilliset tytäryhtiöt olisi sisällytetty verotukselliseen yksikköön?

3) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi, onko tällöin otettava huomioon vain ne valuuttakurssitappiot, jotka emoyhtiön verotukselliseen yksikköön sisällyttämisen yhteydessä olisivat ilmenneet niinä tilivuosina, joita riita koskee, vai onko huomioon otettava myös valuuttakurssitappiot, jotka olisivat ilmenneet aikaisempina tilivuosina?”

III Tiivistelmä osapuolten huomautuksista

A Asia C?398/16

23. X BV puolustaa oikeuttaan vähentää korot lainasta, jonka se on saanut konserniinsa kuuluvilta ruotsalaiselta tytäryhtiöltä. Sille olisi sallittu vähennys, jos tytäryhtiön verotuksellinen kotipaikka olisi ollut Alankomaissa ja se olisi muodostanut tämän kanssa keskitetyn konsernin, mikä ei ole Alankomaiden lainsäädännön mukaan mahdollista. Tämän lainsäädännön mukainen erilainen kohtelu aiheuttaa sen, että sijoitukset tytäryhtiöiden perustamiseen unionin muihin valtioihin ovat vähemmän houkuttelevia kuin sijoitukset Alankomaihin.

24. X BV lisää, että tämä ero voisi olla perusteltavissa vain yleistä etua koskevalla pakottavalla syyllä sillä edellytyksellä, että ei mennä pidemmälle kuin on välttämätöntä tämän edun suojelemiseksi.

25. X BV esittää siteeraamalla tuomiota X Holding, että vähennyksen hylkääminen ei vastaa tavoitetta säilyttää verotusvallan tasapainoinen jako jäsenvaltioiden välillä, koska vähennys ei johtaisi veron perusteen siirtämiseen valtiosta toiseen.

26. X BV:n mukaan sovellettava rajoitus ei voi perustua myöskään tarpeeseen varmistaa keskitettyjen konsernien verotuksellisen järjestelmän johdonmukaisuus. Se väittää, että unionin tuomioistuimien(11) ei hyväksy tätä perustelua, elleivät verotuksellisen edun myöntäminen ja tämän edun kompensoiminen ole suorassa yhteydessä tiettyyn veroon. Riidanalaisessa tapauksessa lainan korkojen vähentämistä keskitetyn konsernin tuloksesta koskevan mahdollisuuden ja ennakkoratkaisupyyntönsä mainittujen etujen välillä ei ollut suoraa yhteyttä (siinä mielessä, että etu kompensoisi veroa).(12)

27. X BV:n mielestä unionin tuomioistuimen pitäisi vastata esitettyyn kysymykseen myöntävästi.

28. Komission mukaan alankomaisen emoyhtiön ja sen tytäryhtiön, joka niin ikään on alankomainen, välistä suhdetta kohdellaan eri tavalla kuin tämän emoyhtiön ja sen ulkomaisen tytäryhtiön välistä suhdetta. Vuoden 1969 lain 10a §:ssä sallitaan ainoastaan ensin mainitussa tapauksessa keskittämisen avulla konsernin yhtiöltä peräisin olevan sellaisen lainan korkojen vähentäminen, joka käytetään toiseen tytäryhtiöön tehtävään pääomasijoitukseen.

29. Komissio korostaa, että tällainen erilainen kohtelu ei perustu suoraan vuoden 1969 lain 10a §:ään, koska se koskee väärinkäytösten estämiseksi tiettyjä lähellä olevien yhtiöiden välisiä liiketoimia ja se on sovellettavissa erotuksitta sekä kotimaisiin että rajatylittäviin tilanteisiin. Kotimaisten suhteiden ja yhteisönsisäisten suhteiden välinen ero on seurausta keskitettyjen konsernien verojärjestelmästä: kun rajatylittävässä tilanteessa on mahdotonta välttää vuoden 1969 lain 10a §:n soveltamiselta, se on mahdollista täysin kotimaisessa tilanteessa luomalla keskitetty konserni.

30. Komissio väittää tuomion X Holding perusteella, että erilaisen kohtelun on oltava perusteltavissa yleistä etua koskevilla pakottavilla syillä, sillä tilanne, jossa on kotimainen emoyhtiö, joka haluaa perustaa verotuksellisen yksikön niin ikään kotimaisen tytäryhtiön kanssa, ja tilanne, jossa on kotimainen emoyhtiö, joka haluaa tehdä sen ulkomaisen tytäryhtiön kanssa, ovat

objektiivisesti arvioituina toisiinsa rinnastettavissa.

31. Komissio katsoo jäsenvaltioiden välisen verotusvallan jaon näkökulmasta, että perusteluja ei ole, koska tässä tapauksessa vain Alankomailla on verotusvalta.

32. Komission mielestä ei pidä vedota Alankomaiden verojärjestelmän johdonmukaisuuteen mahdollisesti kohdistuvaan vaikutukseen, sillä saatu verotuksellinen etu ja sen kompensoiminen tietyllä verorasitteella eivät ole suorassa yhteydessä.(13) Sen mielestä epä johdonmukaisuus sisältyy nimenomaan Alankomaiden verojärjestelmään, koska siinä yhtäältä katsotaan välttämättömäksi soveltaa vuoden 1969 lain 10a §:n väärinkäytön estäviä säännöksiä sekä kotimaisiin että rajatylittäviin tilanteisiin, kun siinä taas toisaalta sallitaan se, että täysin kotimaiset keskitetyt konsernit välttävät näiden sääntöjen soveltamisen.

33. Alankomaiden hallitus väittää, että vuoden 1969 lain 10a §:n 2 momentti ei ole sellaisenaan sijoittautumisvapauden vastainen. Mahdolliset esteet johtuvat tässä tapauksessa siitä, että kotimainen emoyhtiö ei voi perustaa verotuksellista yksikköä ulkomaisen tytäryhtiön kanssa. Se vetoaa kuitenkin yleistä etua koskeviin pakottaviin syihin perustellakseen tätä oikeussääntöä.

34. Korkojen vähennyskelpoisuus perustuu keskitetyssä konsernissa sen luonteeseen. Keskittämisen vuoksi emoyhtiön ja tytäryhtiön välinen pääomasijoitus ei ole verotuksellisesti näkyvä verotuksellisen yksikön sisällä, sillä konsernin sisäiset liiketoimet neutraloivat toisensa. Koska keskitetyn verotuksen järjestelmässä on olemassa vain yksi emoyhtiölle kohdistettu omaisuusmassa, pääoman luovuttaminen ei ole verotuksellisesti mahdollista verotuksellisen yksikön sisällä. Tästä syystä tällaisessa tapauksessa vuoden 1969 lain 10a § ei ole sovellettavissa, ja korkojen vähentäminen on suorassa ja erottamattomassa yhteydessä keskittämiseen verotuksellisen yksikön sisällä.

35. Alankomaiden hallitus toteaa lopuksi, että tuomion X Holding jälkeen omaksuttu niin sanottu ”käytännöllisiin tosiseikkoihin perustuva lähestymistapa” ei ole sovellettavissa riidanalaiseen säännökseen. Mikäli unionin tuomioistuin hyväksyisi tämän lähestymistavan, erilainen kohtelu voitaisiin kuitenkin perustella yleistä etua koskevalla pakottavalla syyllä: korkojen vähennettävyyden rajoittamisella pyritään sen mukaan estämään keinotekoiset järjestelyt, joille ei ole taloudellisia perusteita. Vuoden 1969 lain 10a §:n 3 momentissa verovelvolliselle annettu mahdollisuus osoittaa, että se ei ole ryhtynyt keinotekoiseen järjestelyyn, varmistaa sen mielestä toimenpiteen oikeasuhteisuuden.

B Asia C-399/16

1. Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

36. Yhtiö X NV ja komissio pitävät lähtökohtana sitä, että Alankomaiden oikeudessa vaihtokurssitappiota, joka on aiheutunut sen osakkeista brittiläisessä tytäryhtiössä, ei voida vähentää yhteisöveroilmoituksessa. Tämä sama tappio olisi ollut vähennettävissä keskitetyn verotuksen järjestelmässä, jos tytäryhtiö olisi perustettu Alankomaihin, mikä tilanne on objektiivisesti arvioituna rinnastettavissa sellaisen alankomaalaisen yhtiön tilanteeseen, jolla on niin ikään alankomaalainen tytäryhtiö, joka harjoittaa toimintaansa Yhdistyneessä kuningaskunnassa. Erilainen kohtelu tällaisissa tilanteissa on sijoittautumisvapauden este.

37. Tämän erilaisen kohtelun ainoita perusteluja ovat verotusvallan tasapainoisen jaon säilyttäminen jäsenvaltioiden välillä tai Alankomaiden verotusjärjestelmän johdonmukaisuuden säilyttäminen.

38. X NV ja komissio arvioivat ensimmäisestä perustelusta, että Alankomaiden verotusvaltaa ei

ole vaarannettu tässä asiassa. Vaihtokurssitappio, joka alankomaalaiselle yhtiölle on aiheutunut sen osakkeista brittiläisessä tytäryhtiössä, ei ole nähtävissä sen kirjanpidossa, jota pidetään Englannin punnan määräisenä.

39. X NV ja komissio muistuttavat toisesta (mahdollisesta) perustelusta, että jotta verojärjestelmän johdonmukaisuuden säilyttäminen hyväksyttäisiin tällaiseksi perusteluksi, yhtäältä veroedun ja toisaalta tämän edun kompensoimisen tietyllä verorasitteella on oltava keskenään suorassa yhteydessä. Tässä tapauksessa tämä yhteys edun (eli vaihtokurssitappion vähentäminen) ja ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mainitsemien rasitteiden välillä ei toteudu.(14)

40. Alankomaiden hallituksen mielestä X NV pyrki välttämään vuoden 1969 lain 13 §:n kielteisen seurauksen (vaihtokurssitappion vähennyskelvottomuus) ja hyötymään kuitenkin "osakkeiden verovapautuksesta". Alankomaiden oikeuden nojalla emoyhtiö, jolla on kotimainen tytäryhtiö, ei voi kuitenkaan saada "osakkeiden verovapautusta", jonka soveltamisala on suppea.

41. Alankomaiden hallituksen mukaan unionin tuomioistuin olisi todennut tuomiossa X Holding ja tuomiossa Groupe Steria,(15) että emoyhtiölle kohdennettujen verotuksellisen yksikön yhtiöiden erillisten voittojen ja tappioiden kompensoiminen ja konserninsisäisten liiketoimien neutralisointi liittyvät erottamattomasti sellaisen verotuksellisen yksikön perustamiseen, jonka piirissä konsernin toisesta yhtiöstä omistetuilla osakkeilla tai näiden osakkeiden tuloksilla ei olisi verotuksellisia vaikutuksia.

42. Mahdollisuus perustaa keskitetty konserni ei sen mielestä ensi arviolta merkitse verotuksellista etua, joka olisi yhteydessä vaihtokurssitappion riskiin, koska vaikka Alankomaiden lainsäädäntö estää tällaisen tappion vähentämisen, siinä ei myöskään sisällytetä vaihtokurssivoittoja yhteisöveron perusteeseen. Näin ollen ulkomaisesta tytäryhtiöstä omistetuista osakkeista johtuvien vaihtokurssitappioiden poissulkeminen ei estä sijoittautumisvapautta.

43. Vaihtokurssitappioita ei voida ottaa huomioon keskitetyn konsernin verotuksessa siinäkään tapauksessa, että hyväksyttäisiin "osakkeiden verovapautuksen" soveltaminen. Koska tekijät, jotka liittyvät osakkeiden omistukseen (kuten voitonjako ja osakkeen arvon muutokset), eivät sisälly verotuksellisen yksikön lopputulokseen, mitään vähennystä ei voida tehdä niiden perusteella. Emoyhtiötä, jolla on ulkomainen tytäryhtiö, ja emoyhtiötä, jolla on kotimainen tytäryhtiö, ei siis kohdella eri tavalla vaihtokurssitappioiden osalta (kun ne syntyvät keskitetyssä konsernissa).

2. Toinen ja kolmas ennakkoratkaisukysymys

44. X NV ja komissio huomauttavat toisesta kysymyksestä, että Alankomaiden oikeudessa annetaan emoyhtiölle vapaus perustaa tai olla perustamatta kotimaisten tytäryhtiöidensä kanssa keskitetty konserni ja annetaan lisäksi valita, minkä tytäryhtiöidensä kanssa se sen perustaa. Rajatylittäviä konserneja ei pitäisi kohdella epäedullisemmin täysin kotimaiseen konserniin nähden tiettyjen seikkojen osalta. Kun vertailun perusteena on vaihtokurssitappion vähennyskelpoisuus kotimaisten verotuksellisten yksiköiden verotuksessa, emoyhtiötä, jolla on ulkomainen tytäryhtiö, ei toisin sanoen voida kohdella epäedullisemmin.

45. X NV ja komissio toteavat kolmannelta kysymyksestä, että valittajana olevalle yhtiölle ei ole asetettu suurempaa rasitetta kuin vastaavalle kotimaiselle konsernille, johon kuuluvat emoyhtiö ja tytäryhtiöt verotuksellisessa yksikössä.

46. Alankomaiden hallitus katsoo, että sekä toiseen että kolmanteen kysymykseen on annettava sama vastaus. Ei pidä hyväksyä sitä, että emoyhtiö voisi valita, mitkä yhtiöt ja mitkä tilivuodet se sisällyttää fiktiivisen keskitetyn konsernin ilmoitukseen. Jos sillä olisi tällainen vapaus,

sitä käytettäisiin jälkikäteen, jo tiedossa olevien tietojen perusteella, mikä antaisi sille mahdollisuuden ottaa huomioon valuuttakurssien kehitys ja valita ("cherry picking"), mikä tytäryhtiö ja mikä tilivuosi on mukavinta sisällyttää ilmoitukseen, mistä aiheutuisi veron perusteen rapautumisen vaara.

IV Asian käsittely unionin tuomioistuimessa

47. Ennakkoratkaisupyynnöt saapuivat unionin tuomioistuimen kirjaamoon 18.7.2016.

48. Asiat C-398/16 ja C-399/16 yhdistettiin ratkaisun antamista varten 9.8.2016.

49. Kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet X BV, X NV, Alankomaiden hallitus ja Euroopan komissio. Suullista käsittelyä ei pidetty tarpeellisena.

V Oikeudellinen arviointi

A Alustavia huomautuksia

50. Kysymykset, joita unionin tuomioistuimen on tarkasteltava tässä ennakkoratkaisuasiassa, koskevat sitä, miten verotetaan konserneja, joiden verotukselliseen järjestelmään voi liittyä erilaisia yksityiskohtaisia sääntöjä. Yhden tällaisen säännön mukaan jokainen yhtiö, joista konserni koostuu, toimii erillisenä verovelvollisena eli maksaa veron kaikista saamistaan korkotuloista silloinkin, kun jokin näistä korkotuloista on peräisin saman konsernin yhtiöiden kanssa toteutetuista liiketoimista.

51. Joissain muissa lainsäädännöissä annetaan sitä vastoin konserneille mahdollisuus maksaa vero erityisen keskitetyn verotuksen järjestelmän mukaisesti, jolloin vero kannetaan konsernilta taloudellisena yksikkönä yhden ainoan kerran (käytännössä emoyhtiöltä). Tämä malli merkitsee sitä, että konsernin yhtiöiden väliset liiketoimet ovat verotuksellisesti neutraaleja, eli niitä ei lasketa mukaan vahvistettaessa veron perustetta.

52. Näissä kahdessa asiassa toteutuu se yhteinen seikka, että emoyhtiö, jonka kotipaikka on Alankomaat, ilmoittaa kärsineensä suhteissaan tytäryhtiöihinsä taloudellisia tappioita, jotka eivät ole vähennettävissä sen yhteisöveroilmoituksessa, koska tämän jäsenvaltion lainsäädäntö estää sen. Se lisää, että vähentäminen olisi sille sallittua, jos se voisi muodostaa verotuksellisen yksikön (keskitetty konserni) näiden ulkomaisten tytäryhtiöiden kanssa.

53. Alankomaiden lainsäädännön mukaan konsernit voivat käyttää keskitetyn verotuksen järjestelmää vain siinä tapauksessa, että ne koostuvat yhtiöistä, joiden kotipaikka on Alankomaissa. Ulkomaiset yhtiöt eivät voi turvautua siihen. Kuten olen edellä esittänyt, (16) unionin tuomioistuin hyväksyi tuomiossa X Holding, että oli sallittua, että tappioita, joita oli aiheutunut tytäryhtiölle, jonka kotipaikka ei ollut Alankomaissa, ei otettu huomioon emoyhtiön veron perusteen alentamiseksi, koska Alankomaiden oikeuden mukaan keskittäminen on mahdollista vain kotimaisten tytäryhtiöiden osalta. Unionin tuomioistuimen mielestä tämä erilainen kohtelu oli perusteltavissa jäsenvaltioiden verotusvallan tasapainoisen jaon suojelemiseksi.

54. Hoge Raad der Nederlanden tulkitsi tuomiota X Holding siten, että sen lisäksi, että EY 43 ja EY 48 artikla "eivät ole esteenä sille verotuksellisen yksikön luonteesta johtuvalle seuraukselle, että tappiot voidaan kompensoida verotuksellisen yksikön sisällä, eivätkä kyseisen seurauksen rajoittamiselle kotimaisiin yhtiöihin, ne eivät myöskään ole esteenä muulle erilaiselle kohtelulle, joka verotuspäätöstä tehtäessä seuraa konsolidoinnista". Kyseisissä tuomioissa Hoge Raad der Nederlanden "ei sallinut sitä, että verovelvolliset voisivat sijoittautumisvapauteen vedoten päästä mielensä mukaan käyttämään hyväkseen erillisten verotuksellisen yksikön luonteeseen

(konsolidointiin) suoraan liittyvien osatekijöiden etuja”.(17)

55. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mielestä tuomiosta X Holding voitaisiin johtaa ”kaikki tai ei mitään” -sääntö, jonka perusteella ei ole sallittua valita yhteistä verotusjärjestelmää vain joidenkin vaikutusten osalta. Mikä tahansa etu, joka saadaan yhteisen yksikön perustamisesta kotimaisten tytäryhtiöiden kanssa, olisi perusteltavissa, koska ei ole mahdollista omaksua ”käytännöllisiin tosiseikkoihin perustuvaa lähestymistapaa” verotuksellisen yksikön osalta. Verotuksen keskittämisen vaikutusten ulottamisesta ulkomaisiin yhtiöihin on siis luovuttu.

56. Unionin tuomioistuimen myöhemmät tuomiot Groupe Steria ja Finanzamt Linz(18) ovat herättäneet ennakkoratkaisua pyytävässä tuomioistuimessa epävarmuutta. Näissä kahdessa asiassa erilainen kohtelu, jota unionin tuomioistuin ei hyväksynyt, vaikutti nimenomaan emoyhtiöiden sekä kotimaisten ja ulkomaisten tytäryhtiöiden välisen suhteen ”konkreettisiin osatekijöihin” (ensin mainitussa tapauksessa emoyhtiölle osakkeista aiheutuviin kuluihin ja velvoitteisiin ja jälkimmäisessä tapauksessa liiketoimintaomaisuuden kuoletukseen) konsernin verotuksen yhteydessä.

57. Unionin tuomioistuin totesi nimenomaisesti tuomiossa Groupe Steria, että oli tutkittava erikseen ”muut verotukselliset edut kuin tappioiden siirtäminen keskitetyn verotuksellisen konsernin sisällä”. Vasta tämän tutkimuksen perusteella olisi mahdollista todeta, ”voiko jäsenvaltio varata kyseiset edut keskitettyyn verotukselliseen konserniin kuuluville yhtiöille ja siten sulkea kyseiset edut pois rajat ylittävissä tilanteissa”.(19)

58. Tutkin ennakkoratkaisukysymykset tämän lähtökohdan mukaisesti, ja tutkimuksen lopuksi on ratkaistava, voiko näissä kahdessa asiassa sovellettu Alankomaiden lainsäädäntö olla ristiriidassa SEUT 49 artiklan kanssa, sillä siinä velvoitetaan poistamaan sijoittautumisvapauden rajoitukset.

59. Noudatan menetelmää, jota unionin tuomioistuin on usein soveltanut tarkastellessaan ennakkoratkaisukysymyksiä, joita on esitetty samankaltaisissa asioissa välittömän verotuksen alalla. Sen asteittaisen tai vaiheittaisen menettelytavan tarkoituksena on yksilöidä aluksi sovellettava vapaus ja mahdollinen rajoitus, joka sille on aiheutunut. Toisessa vaiheessa se vertaa vertailtavia tilanteita keskenään selvittääkseen, onko niitä kohdeltu eri tavoin, mikä edellyttää näitä tilanteita koskevien kansallisten sääntöjen yksityiskohtaista tarkastelua. Lopuksi se tutkii mahdolliset oikeuttamisperusteet, jotka perustuvat yleistä etua koskeviin pakottaviin syihin, ja kyseistä vapautta rajoittavan kansallisen toimenpiteen oikeasuhteisuuden.

60. Huomautan heti aluksi, että kotimaisten ja ulkomaisten tytäryhtiöiden erilainen kohtelu emoyhtiön valtiossa saattaa merkitä viimeksi mainitulle sijoittautumisvapauden käyttämisen estettä, jolla saadaan se luopumaan perustamasta tytäryhtiöitä muihin jäsenvaltioihin.(20) Kohteena oleva EUT-sopimuksen määräys on näin ollen SEUT 49 artikla, ja kotimaisten tai ulkomaisten tytäryhtiöiden erilainen kohtelu merkitsee siinä vahvistetun vapauden rajoitusta.

61. Jotta tämä erilainen kohtelu olisi sijoittautumisvapautta koskevien perustamissopimuksen määräysten mukaista, edellytetään, että se koskee tilanteita, jotka eivät ole objektiivisesti arvioituina toisiinsa rinnastettavissa, tai sen on oltava perusteltua yleistä etua koskevan pakottavan syyn johdosta.(21) Vaikka se olisi perusteltua, on lisäksi välttämätöntä, että sillä voidaan taata tavoitteen saavuttaminen eikä sillä ylitetä sitä, mikä on tarpeen tämän tavoitteen saavuttamiseksi.(22)

B Asia C-398/16

62. Tiivistetysti esitettynä lähtökohtana oleva tosiasiallinen tilanne koskee suhdetta, jossa ovat

mukana saman konsernin kolme yhtiötä, joiden kotipaikka on unionin eri valtioissa. Yhtäältä ruotsalainen yhtiö on antanut korollisen lainan alankomaalaiselle yhtiölle. Toisaalta tämä alankomaalainen yhtiö on sijoittanut lainan pääoman osakkeiden hankkimiseen italialaisesta tytäryhtiöstä.

63. Riita koskee sitä, että alankomaalainen yhtiö haluaa vähentää yhteisöveroilmoituksessaan saman konsernin yhtiölle maksamansa korot.

64. Vuoden 1969 lain 10a §:n 2 momentissa kielletään vähentäminen yleisesti, jos laina on annettu saman konsernin yhtiöiden (lähellä olevat yhtiöt) välillä. Tältä rajoitukselta voidaan kuitenkin välttyä, jos nämä lähellä olevat yhtiöt käyttävät mahdollisuutta tulla verotetuiksi keskitettynä konsernina tai verotuksellisenä yksikkönä.

65. Alankomaiden oikeudessa keskitettyjen konsernien perustamista koskevat seuraavat periaatteet:

- vapaus valita, mitkä yhtiöt muodostavat keskitetyn konsernin(23)
- mahdollisuus perustaa keskitetty konserni koskee vain yhtiöitä, joiden kotipaikka on Alankomaissa.(24)

66. Kuten ennakoratkaisupyyntö 2.8.3 kohdasta ilmenee, erilainen kohtelu perustuu siihen, että jos tytäryhtiön kotipaikka olisi ollut Alankomaissa, se olisi voitu ottaa samaan verotukselliseen yksikköön alankomaisen yhtiön kanssa. Näissä olosuhteissa vuoden 1969 lain 10a §:ää ei sovellettaisi, ja lainan korot olisivat vähennettävissä.

67. Siten investoinnista, joka kohdistuu koko kotimaisen tytäryhtiön pääoman hankkimiseen, tulee houkuttelevampi kuin ulkomaisen tytäryhtiön hankkimisesta: osakkeiden tai yhtiöosuuksien ostamiseen otetun lainan rahoituskustannukset (korot) ovat vähennettävissä ensin mainitussa tapauksessa mutta eivät jälkimmäisessä.

68. Ovatko tilanteet toisiinsa rinnastettavissa? Unionin tuomioistuin on vastannut tähän myöntävästi nimenomaan näihin kahteen ennakoratkaisuasiaan sovelletun saman Alankomaiden lainsäädännön (vuoden 1969 lain 15 §) osalta.

69. Unionin tuomioistuin totesi tuomiossa X Holding, että ”sellaisen kotimaisen emoyhtiön tilanne, joka haluaa muodostaa kotimaisen tytäryhtiönsä kanssa verotuksellisen yksikön, ja sellaisen kotimaisen emoyhtiön tilanne, joka haluaa muodostaa verotuksellisen yksikön yhdessä toisessa jäsenvaltiossa olevan tytäryhtiönsä kanssa, ovat kuitenkin objektiivisesti arvioituina toisiinsa rinnastettavissa, koska emoyhtiö pyrkii molemmissa tapauksissa pääsemään kyseessä olevan järjestelmän piiriin, joka mahdollistaa muun muassa samaan verotukselliseen yksikköön sisällytettyjen yhtiöiden voittojen ja tappioiden konsolidoinnin emoyhtiössä sekä konsernissa toteutettujen toimenpiteiden pitämisen verotuksellisesti neutraaleina”.(25)

70. Tuomio X Holding koski emoyhtiön mahdollisuutta vähentää tytäryhtiön tappiot, mitä varten otettiin huomioon tytäryhtiön tulos koko tilivuoden aikana. Vaikka tässä tapauksessa vaadittu vähennys ei ole sama,(26) kyseessä on mielestäni myös kaksi objektiivisesti arvioituina toisiinsa rinnastettavissa olevaa tilannetta, koska kyseessä on emoyhtiön rahoituskulu, joka liittyy sen omistamiin tytäryhtiön osakkeisiin, olipa kyseessä keskitetty konserni tai ei.

71. Lisäksi on olemassa tiettyjä yhtäläisyyksiä asiaan Groupe Steria. Siinä annettiin ratkaisu siitä, oliko niin sanottu ”kulujen ja maksujen osuus” (joka edusti kuluja, joita emoyhtiölle aiheutui sen osakkeista tytäryhtiössä) vähennettävissä keskitetyn verotuksen järjestelmässä, jonka

ulkopuolelle ulkomaiset tytäryhtiöt oli jätetty. Nyt käsiteltävä asia koskee muita kuluja (lainan korkoja), joita on aiheutunut emoyhtiölle, jotta voitaisiin selvittää, tekeekö niiden luonnehtiminen vähennyskelpottomiksi sijoittautumisvapauden käyttämisestä samalla tavoin vähemmän houkuttelevaa.

72. Näkökulmasta ”käytännöllisiin tosiseikkoihin perustuva lähestymistapa”, johon ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin viittaa, ei mielestäni voida kiistää sitä, että tilanteet ovat toisiinsa rinnastettavissa ja että vastaavia verotuksellisia menettelytapoja on näin ollen kohdeltu eri tavalla.

73. Kun on todettu, että objektiivisesti arvioituina toisiinsa rinnastettavissa olevia tilanteita on kohdeltu eri tavalla, on kiinnitettävä huomio siihen, onko tämä oikeutettavissa jollakin yleistä etua koskevalla pakottavalla syyllä. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin viittaa tässä tarkoituksessa verotuksellista keskittämistä koskevan Alankomaiden järjestelmän johdonmukaisuuteen.

74. Unionin tuomioistuin totesi tuomiossa *Groupe Steria*, että ”jotta tällaiseen oikeuttamisperusteeseen tukeutuva perustelu voitaisiin hyväksyä, on osoitettava, että kyseinen verotuksellinen etu on suorassa yhteydessä siihen, että tämä etu kompensoidaan kantamalla tietty vero, ja tämän yhteyden välittömyyttä on arvioitava kyseessä olevan lainsäädännön päämäärään nähden (tuomio [13.3.2014,] *Bouanich*, C-375/12, EU:C:2014:138, 69 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen)”.(27)

75. Ennakkoratkaisupyyntö tai Alankomaiden hallituksen lausumat eivät sisällä riittäviä perusteluja tämän oikeuttamisperusteen hyväksymiseksi. Todellisuudessa Alankomaiden hallituksen perustelut(28) johtavat pikemminkin kehäpäättelmään, kun se tukee tuomion *X Holding* soveltamista ”rajoituksitta” ja hylkää ”käytännöllisiin tosiseikkoihin perustuvan lähestymistavan”. Sama pätee siihen, että se vetoaa siteeratessaan tuomiota *Groupe Steria* enemmittä perusteluitta tarpeeseen säilyttää valtioiden verotusvallan tasapainoinen jako, mutta ei selvitä tätä tarkemmin (ei selitä, miksi tässä tapauksessa syntyisi epätasapaino).

76. Asian C-398/16 osalta Alankomaiden hallituksen vetoaminen siihen, että keskitetyn verotuksen järjestelmä muodostaa etujen ja rasitteiden johdonmukaisen paketin, on liian yleisluonteinen. Siinä ei esitetä, kuten edellä totesin, mitään vakuuttavaa tietoa siitä, että tämän järjestelmän johdonmukaisuus murtuisi, koska se vaikuttaisi erityisellä tavalla lainasta tytäryhtiölle maksettavien korkojen vähentämiseen.

77. Alankomaiden hallituksen huomautukset ovat selkeämpiä siltä osin kuin ne koskevat veronkierron estämistä yleistä etua koskevana pakottavana syynä (johon ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei kuitenkaan viittaa ennakkoratkaisupyyntönsä 2.8.6 kohdassa). Se selittää, että vuoden 1969 lain 10a §:n tarkoituksena on estää sellaisten keinotekoisien rakenteiden toteuttaminen, joille ei ole olemassa todellisia taloudellisia perusteita vaan jotka on otettu käyttöön yksinomaan Alankomaiden alueella saaduista voitoista kannettavien verojen maksamisen välttämiseksi.(29)

78. Alankomaiden hallitus väittää samansuuntaisesti, että jos hyväksyttäisiin verovelvollisen mahdollisuus valita jälkikäteen, tämä tarkoittaisi sitä, että valittaisiin ensisijaisesti verotuksellisesti edullisin vaihtoehto. Tämä väite on kuitenkin esitetty hyvin suppeasti lainan korkojen vähennyskelpoisuuteen liittyvien ongelmien osalta (asiaa on selitetty hieman laajemmin asian C-399/16 kohteena olevien tappioiden osalta).

79. Vuoden 1969 lain 10a §:n 2 momentin kaltainen oikeussääntö, joka on suunniteltu estämään veropetokset, voisi tosiasiallisesti oikeuttaa tietyt sijoittautumisvapauden rajoitukset.(30) Kuten Alankomaiden hallitus selittää, vaikka osingot, joita saadaan konsernin yhtiöltä, lisäävät

veron perustetta, samojen yhtiöiden välisen lainan korot pienentävät sitä. On siis olemassa tietty veron perusteen koskemattomuutta koskeva riski, ja pyrkimyksenä on välttää se, että "kumottaisiin" tulot, jotka olisivat sellaisten korkoa tuottavien lainojen muodossa, jotka eivät kuulu tuloja saavan osapuolen veron perusteeseen mutta mahdollistavat sen pienenemisen näiden korkojen määrällä.

80. Vuoden 1969 lain 10a §:ää sovelletaan lisäksi konsernin yhtiöiden välisiin suhteisiin riippumatta siitä, onko sen kotipaikka Alankomaissa vai sen ulkopuolella. Tästä syystä vaikeudet eivät ole seurausta tästä säännöksestä, sillä taisteltaessa veronkiertoa vastaan kotimaisia yrityksiä ja ulkomaisia yrityksiä kohdellaan samalla tavoin.

81. Tätä selitystä heikentää se, että tämä veronkierron vastainen tarkoitus ei vaikuta kotimaisiin yhtiöihin, jotka ovat käyttäneet mahdollisuutta maksaa vero keskitetyn verotuksen järjestelmässä. Veronkierron estäminen voi näet selittää oikeussäännön olemassaolon, mutta on vaikea ymmärtää, mistä syystä kohdellaan näin epätasapainoisesti konsernin yhtiöiden välisiä suhteita sen mukaan, onko ne otettu keskitetyn verotuksen järjestelmän piiriin vai ei. Vaikka konserninsisäisten lainojen korot eivät yleensä ole vähennyskelpoisia yhtiöiden kotipaikasta riippumatta, keskitettyjen konsernien osalta ne ovat vähennyskelpoisia.

82. Kun kyseessä on alankomaisen (emo)yhtiön alankomaiselle tytäryhtiölle keskitetyn verotuksen järjestelmän yhteydessä antama laina, korot olisivat ensin mainitulle vähennyskelpoisia. Jos emoyhtiö antaa sitä vastoin tämän sanan lainan italialaiselle tytäryhtiölle, keskittäminen ei ole mahdollista eivätkä korot ole vähennyskelpoisia. Vaikka veronkierron näkökulmasta pyritään siihen, että emoyhtiön veron perustetta ei pienennetä keinotekoisesti Alankomaissa, on vaikea ymmärtää, miksi se sallitaan silloin kun yhtiöt ovat vain alankomaalaisia mutta estetään silloin kun mukana on kolmannen jäsenvaltion yhtiö: sama veronkierto voi olla kyseessä molemmissa tapauksissa.

83. Kaiken kaikkiaan en usko, että veronkierron estäminen olisi yleistä etua koskeva pakottava syy, jonka perusteella erilainen kohtelu voitaisiin hyväksyä, koska nimenomaan keskitetyn verotuksen malli Alankomaissa antaa kotimaisille konserneille sallitun mahdollisuuden saada etu, joka evätään niiltä konserneilta, joissa on ulkomaisia yhtiöitä.(31)

84. Muutoin samalla tavoin kuin voitaisiin selvittää, peitetäänkö lainan myöntämisellä emoyhtiön ja kotimaisen tytäryhtiön välillä keinotekoinen rakennelma, jolle ei ole todellisia taloudellisia perusteita, ensin mainitun verorasitteen vähentämiseksi perusteettomalla tavalla,(32) en ymmärrä, miksi samaa selvitystä ei voitaisi tehdä suhteista, joissa on mukana ulkomainen tytäryhtiö. Tämä mahdollisuus osoittaa kussakin tapauksessa taustalla oleva tosiasiallinen taloudellinen tilanne hylätään automaattisesti ensi arviolta lainsäädännössä, jossa yksinkertaisesti ei sallita sitä ulkomaisille yhtiöille, joita kielletään kuulumasta konsernien keskitettyyn järjestelmään Alankomaissa.

85. Todettakoon lopuksi, että unionin tuomioistuin on jo todennut esimerkiksi tuomiossa Euro Park Service,(33) että "sellaisen yleisesti sovellettavan säännön antaminen, jolla automaattisesti evätään verotuksellinen etu tietyiltä liiketoimien ryhmiltä riippumatta siitä, onko todella kyse veropetoksesta tai veron kiertämisestä, ylittää sen, mikä on tarpeen veropetosten tai veron kiertämisen estämiseksi – –".

C Asia C-399/16

86. Ennen tässä asiassa esitettyjen ennakkoratkaisukysymysten tutkimista on mielestäni asianmukaista esittää kaksi huomautusta. Ensimmäinen liittyy niiden vaihtokurssien negatiivisten erojen nimenomaiseen soveltamisalaan, jotka vaikuttavat emoyhtiön osakkeisiin ulkomaisissa

tytäryhtiöissä, kun ne kukin harjoittavat liiketoimintaa eri valuutoissa.

87. Pidän oikeana selvennystä, jonka Alankomaiden hallitus esittää erottaessaan toisistaan ”tytäryhtiön vaihtokurssitappiot” ja ”tytäryhtiöstä aiheutuvat vaihtokurssitappiot”. Ensin mainituilla tarkoitetaan tappioita, jotka johtuvat sijoituksista, joita tytär-yhtiö on tehnyt ulkomaisessa valuutassa ja jotka näkyvät kyseisen tytär-yhtiön tuloksessa. Toisaalta ”tytäryhtiöstä aiheutuvat vaihtokurssitappiot” vähentävät ainakin kirjanpidon näkökulmasta emoyhtiön tytär-yhtiön osakkeisiin (ulkomaan valuutassa) tekemien sijoitusten arvoa ja vaikuttavat emoyhtiön tulokseen.

88. Tässä asiassa vaihtokurssitappiot ovat suorassa suhteessa osakkeiden arvoon eivätkä tytär-yhtiön tekemien sijoitusten tulokseen. Kyseessä on siis jälkimmäinen edellä esitetyistä kahdesta tilanteesta.

89. Toinen huomautus koskee niiden osakkeiden arvon nousua tai laskua, jotka emoyhtiöllä on tytär-yhtiön pääomasta ja joihin vaihtokurssin vaihtelut voivat vaikuttaa. Tätä tekijää voidaan tarkastella kahdesta näkökulmasta: a) tämän arvon kehitys sinä aikana, jona osakkeet kuuluvat emoyhtiön omaisuuteen, ja b) arvon ero, joka ilmenee osakkeiden luovutushetkellä, eli hankinta-arvon ja luovutusarvon välinen ero.

90. Ennakkoratkaisupyyntöni ei mielestäni selvennetä riittävästi tätä seikkaa: ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys näyttää koskevan tapausta, jossa osakkeiden haltija vaihtuu, kun puolestaan kolmas koskee ajanjaksoa, jona kyseiset osakkeet pysyvät ilman luovutusta emoyhtiön hallussa.

91. Näin ollen asian käsittelyn rajaamiseksi asianmukaisella tavalla ensimmäiseen kysymykseen annettavassa vastauksessa on otettava huomioon vaihtokurssista johtuva arvon alentuminen osakkeiden luovutuksen yhteydessä; kolmanteen kysymykseen annettavassa vastauksessa on sitä vastoin otettava huomioon arvon alentuminen sinä aikana, jona osakkeet pysyvät emoyhtiön omistuksessa, eli pelkästään osakkeiden kirjanpitoarvon alentumisen toteaminen.

1. Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

92. Osapuolten ja erityisesti pääasian oikeudenkäynnin valittajan esittämien huomautusten perusteella riita koskee sitä, että pääasian valittajan mielestä vaihtokurssitappio, joka ilmeni sillä hetkellä, jona A Holdings UK:n osakkeet luovutettiin sen tytär-yhtiölle C, olisi ollut vähennettävissä, jos X NV olisi voinut ottaa brittiläisen tytär-yhtiönsä keskitettyyn konserniinsa.(34)

93. Syynä on se, että vuoden 1969 lain 13 §:llä otetaan käyttöön niin sanottu ”osakkeiden verovapautus”: määritettäessä yhtiön voittoa ei oteta huomioon etuja, joita osakkeista saadaan, eikä kuluja, joita aiheutuu näiden osakkeiden hankkimisesta tai luovuttamisesta. Tätä sääntöä ei kuitenkaan sovelleta keskitetyn verotuksen järjestelmän yhteydessä.

94. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa erilaisen kohtelun mainitessaan, että Alankomaihin sijoittautunut emoyhtiö ”ei voi ottaa huomioon valuuttatappiota, joka koskee sen toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneeseen tytär-yhtiöön tekemää sijoitusta, vaikka se voisi tehdä verotuksellisen yksikön sisäisen konsolidoinnin perusteella näin, jos tytär-yhtiö olisi kuulunut ensin mainittuun jäsenvaltioon sijoittautuneen emoyhtiön kanssa samaan Alankomaiden verotuksellisten yksiköiden tunnusmerkit täyttävään verotukselliseen yksikköön”.

95. Ensi arviolta siis arvioitaisiin kohtelun erilaisuutta, jolla saatettaisiin rajoittaa sijoittautumisvapauden käyttämistä. Tämä ero voisi olla tätä vapautta koskevien EUT-sopimuksen määräysten mukainen vain siinä tapauksessa, että se vaikuttaisi tilanteisiin, jotka eivät ole

objektiivisesti arvioituina toisiinsa rinnastettavissa tai jotka olisivat perusteltavissa jollain yleistä etua koskevalla pakottavalla syyllä.

96. Hoge Raad der Nederlanden esittää kolmea ratkaisukeinoa edellä esitettyyn ongelmaan: a) että sovelletaan verotusjärjestelmää, joka koskee pysyviä ulkomaisia omistuksia, b) että tytäryhtiöt toimivat jossain muussa valuutassa kuin eurossa ja c) että veron perustetta määritettäessä ei jätetä huomiotta vain vaihtokurssitappioita vaan myös mahdolliset vaihtokurssivoitot.

97. Keskityn näistä keinoista viimeiseen ilman tarvetta käsitellä kahta ensimmäistä. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin vetoaa tässä yhteydessä perustellusti unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön tuomiossa Deutsche Shell(35) ja tuomiossa X.(36) Se esittää tämän oikeuskäytännön perusteella, että se, että on mahdotonta vähentää vaihtokurssin negatiivista eroa, voisi olla perusteltavissa sillä, että myöskään mahdollisia vaihtokurssin positiivisia eroja ei oteta huomioon. Tätä näkemystä(37) tukevat sen mielestä tuomion X 38, 40 ja 41 kohta sekä julkisasiamies Kokottin kyseisessä asiassa antama ratkaisuehdotus.(38)

98. Riita, johon tuomiossa X annettiin vastaus, koski niin ikään vaihtokurssin vaihtelusta aiheutuneen osakkeiden arvonlennuksen vähentämistä. Vaikka Ruotsin lainsäädännössä estettiin vaihtokurssista johtuvien tappioiden vähentäminen silloin kun emoyritys myi tappiolla osakkeensa ulkomaisessa tytäryhtiössä, näistä osakkeista saadusta arvonnoususta ei tällä samalla perusteella myöskään kannettu veroa.

99. Unionin tuomioistuin totesi, että näissä olosuhteissa ”sijoittautumisvapautta koskevista EUT-sopimuksen määräyksistä ei voida johtaa sitä, että jäsenvaltio olisi velvollinen käyttämään – vieläpä epäsymmetrisellä tavalla – verotusvaltaansa salliakseen sellaisten tappioiden vähennyskelpoisuuden, jotka ovat aiheutuneet sellaisista liiketoimista, joiden tuloksia, jos ne olisivat olleet positiivisia, ei kuitenkaan olisi verotettu”. Tästä se päätteli, että SEUT 49 artiklaa on tulkittava siten, ettei se ole esteenä jäsenvaltion verolainsäädännölle, jossa vapautetaan yhteisöverosta elinkeinotoimintaa palvelevien yhtiöosuuksien luovutusten perusteella saadut voitot ja jätetään vastaavasti vähennysoikeuden ulkopuolelle tällaisten yhtiöosuuksien luovutusten perusteella aiheutuneet tappiot myös silloin, kun tappiot aiheutuvat valuuttakurssitappiosta”. (39)

100. Ellen tulkitse virheellisesti tässä asiassa esitetystä ennakkoratkaisupyynnöstä tarkoitettua Alankomaiden lainsäädäntöä siltä osin kuin kyseessä on ”osakkeiden verovapautus”, ja muita oikeussääntöjä, jotka ovat sovellettavissa ulkomaisten tytäryhtiöiden osakkeisiin vaikuttavien vaihtokurssimuutosten aiheuttamasta arvonnoususta ja arvonlennuksesta kannettavaan veroon, siihen voidaan mielestäni soveltaa samaa ratkaisua kuin tuomiossa X.

101. Vaikka riita koski asiassa C-686/13, X, emoyhtiön ja sen tytäryhtiön välistä suhdetta keskitetyn konsernin ulkopuolella, minusta ei ole epäasianmukaista soveltaa kyseisessä asiassa annettua tuomiota nyt käsiteltävään asiaan. Ratkaisevaa on mielestäni se, että myöskään vaihtokurssin vaihtelusta saatavia voittoja ei sisällytetä yhteisöveron perusteeseen pääasian kohteena olevissa olosuhteissa. Käyttääkseni ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen sanamuotoja kyseessä on toisin sanoen tilanne, jossa ”valuuttavoittoja ja valuuttatappioita ei kumpiakaan oteta huomioon”. (40)

102. Jos näin on – kuten kansallinen tuomioistuin näyttää ehdottavan esitellessään kansallista oikeuttaan ja Alankomaiden hallitus näyttää puoltavan – emoyhtiöllä olevien ulkomaisen tytäryhtiön osakkeiden arvon vaihtokurssitappion erilainen kohtelu silloin, kun tämä tytäryhtiö ei voi kuulua keskitettyyn konserniin, ei rajoita sijoittautumisvapautta samoista syistä kuin unionin tuomioistuin jo esitti tuomiossa X.

103. Tähän ennakkoratkaisukysymykseen annettava vastaus merkitsee sitä, että

ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämää kahta muuta kysymystä ei ole tarpeen tutkia. Tutkin ne kuitenkin lyhyesti ja yhdessä (Alankomaiden hallituksen esittämän perusteen mukaisesti) siltä varalta, että unionin tuomioistuin vastaisi ensimmäiseen kysymykseen myöntävästi.

2. Toinen ja kolmas ennakkoratkaisukysymys

104. Jos emoyhtiö voisi lukea tappioihinsa omistamiensa ulkomaisten tytäryhtiöiden osakkeiden arvonlennukset, jotka johtuvat vaihtokurssin vaihtelusta, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, a) käsittääkö tämä mahdollisuus ”myös kyseisen emoyhtiön välillisesti tytäryhtiön kautta omistamat ja Euroopan unioniin sijoittautuneet suorat ja välilliset tytäryhtiöt”, ja b) onko tällöin otettava huomioon vain ne valuuttakurssitappiot, jotka ”olisivat ilmenneet niinä vuosina, joita riita koskee”, vai myös aikaisempien vuosien tappiot.

105. Ennakkoratkaisupyyntöissä olevista lainsäädäntöä koskevista tiedoista näyttää ilmenevän, että Alankomaiden oikeudessa vahvistettu keskitetyn verotuksen järjestelmä tarjoaa mahdollisuuden valita konserniin kuuluvat yhtiöt (joita pidetään verotuksellisenä yksikkönä) ja yhtiöt, jotka eivät kuulu siihen.⁽⁴¹⁾ Ei siis pitäisi lähtökohtaisesti olla syitä kieltää ulkomaisilta tytäryhtiöiltä sitä, mikä sallitaan kotimaisille tytäryhtiöille.

106. Pääasian kohteena oleva riita ei vaikuta ainoastaan tietyn ulkomaisen tytäryhtiön osakkeista valuuttakurssin vaihtelun vuoksi johtuvien tappioiden huomioon ottamiseen. Tästä johtuu, että toisen kysymyksen sisältö on paljon hypoteettisempi: se koskee mahdollisuutta ottaa brittiläinen tytäryhtiö mukaan keskitettyyn konserniin eikä minkä tahansa muun suoraan tai välillisesti omistetun tytäryhtiön ottamista siihen. Kun kysymys muotoillaan tällä tavoin, sen tutkimisedellytykset täyttyvät.

107. En usko myöskään, että unionin tuomioistuin kykenisi antamaan hyödyllistä vastausta kolmanteen ennakkoratkaisukysymykseen. Todellisuudessa mikään oikeudenkäynnin osapuolista ei esitä, että se vastaisi siihen suoraan unionin oikeuden perusteella. Pääasian oikeudenkäynnin valittajayhtiökin (X NV) puoltaa sitä, että kyseessä olevan asian ratkaisu perustuu pikemminkin kansalliseen lainsäädäntöön eikä unionin oikeuteen, sillä verotettavan vuotuisen voiton käsitteestä säädetään kansallisissa oikeussäännöissä.

108. Muistutettakoon siitä, että käsitteellisesti voitaisiin erottaa toisistaan osakkeiden arvon menetys siltä ajalta, kun ne ovat A Holdings BV:n hallussa, ja niiden luovutuksen yhteydessä ilmenevä arvonmenetys. Kysymys näyttää koskevan yhtiön omaisuuteen kuuluvien osakkeiden arvonmenetystä vaihtokurssin vaihtelujen seurauksena.

109. Vaikka kirjanpidossa on annettava tieto yrityksen taloudellisesta tilanteesta tietyinä päivinä, osakkeiden arvon alentuminen voidaan ilmaista kirjanpidossa eri perusteiden mukaan. Koska nämä osakkeet kuuluvat sijoittavan yhtiön taseeseen, niiden arvon alentuminen voitaisiin ilmaista yhtiön tileissä esimerkiksi tekemällä vastaavat kirjaukset tappiona.

110. Kun osakkeiden arvo ilmaistaan valuutassa, jota emoyhtiö ei käytä, vaihtokurssin vaihtelu saattaa aiheuttaa taloudellisia heilahteluja, jotka ovat enemmän tai vähemmän pysyviä. Jotta nämä heilahtelut vaikuttavat veron perusteeseen yhteisöveroa laskettaessa, edellytetään yleensä, että niistä aiheutuu todellista taloudellista tappiota.

111. Unionin tuomioistuin ei voi selvittää, vaikuttaako osakkeiden arvonlennuksen toteaminen kirjanpidossa veron perusteen vahvistamiseen kansallisen lainsäädännön perusteella. On ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävänä selvittää verolainsäädäntönsä perusteella, syntyykö todellista taloudellista tappiota, joka vaikuttaa emoyhtiön tulokseen, yksinomaan vuonna,

jona osakkeet luovutetaan, vai jokaisena sitä edeltävänä tilivuonna.(42)

VI Ratkaisuehdotus

112. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Hoge Raad der Nederlandenille seuraavasti:

SEUT 49 artikla

- on esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jonka perusteella jäsenvaltioon sijoittautunut emoyhtiö ei saa vähentää toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneeseen tytäryhtiöön tehtyyn pääomasijoitukseen liittyvän lainan korkoa, vaikka kyseinen vähentäminen olisi mahdollista, jos tytäryhtiön kotipaikka olisi samassa jäsenvaltiossa kuin emoyhtiön.
- ei ole esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jonka perusteella jäsenvaltioon sijoittautunut emoyhtiö ei voi vähentää voitoistaan valuuttakurssin vaihteluista johtuvaa negatiivista eroa (arvonlennusta), joka johtuu sen omistamista johonkin toiseen jäsenvaltioon sijoittautuneen tytäryhtiön osakkeista, jos tämän lainsäädännön mukaan veroa ei symmetrisesti kannettaisi näistä vaihteluista johtuvista voitoista (arvonnoususta).

1 Alkuperäinen kieli: espanja.

2 Ks. esim. tuomio 16.7.1998, ICI (C?264/96, EU:C:1998:370); tuomio 18.11.1999, X ja Y (C?200/98, EU:C:1999:566); tuomio 8.3.2001, Metallgesellschaft ym. (C?397/98 ja C?410/98, EU:C:2001:134); tuomio 18.9.2003, Bosal (C?168/01, EU:C:2003:479); tuomio 13.12.2005, Marks & Spencer (C?446/03, EU:C:2005:763); tuomio 17.1.2008, Lammers & Van Cleeff (C?105/07, EU:C:2008:24); tuomio 27.11.2008, Papillon (C?418/07, EU:C:2008:659); tuomio 6.9.2012, Philips Electronics UK (C?18/11, EU:C:2012:532); tuomio 1.4.2014, Felixstowe Dock and Railway Company ym. (C?80/12, EU:C:2014:200); tuomio 3.2.2015, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta (C?172/13, EU:C:2015:50); tuomio 6.10.2015, Finanzamt Linz (C?66/14, EU:C:2015:661) ja tuomio 17.5.2017, X (C?68/15, EU:C:2017:379).

3 Tuomio 25.2.2010, X Holding (C?337/08, EU:C:2010:89; jäljempänä tuomio X Holding) ja tuomio 12.6.2014, SCA Group Holding ym. (C?39/13–C?41/13, EU:C:2014:1758).

4 18 ja 43 kohta.

5 C?386/14, EU:C:2015:524; jäljempänä tuomio Groupe Steria.

6 Ibidem, tuomion 27 kohta.

7 Ibidem, tuomion 27 kohdan loppuosa.

8 Käytän sanaa ”alankomaalainen” (tai italialainen, ruotsalainen jne.), vaikka todellisuudessa olisi asianmukaisempaa puhua ”yhtiöstä, jonka kotipaikka ei ole” Alankomaissa eikä missään asianomaisessa valtiossa.

9 Osakkeiden kulkema reitti oli monimutkaisempi, ja se voidaan tiivistää muita lisätoimenpiteitä tarpeettomasti kuvaamatta siten, että A Holdings BV luovutti 12.2.2009 osakkeensa C:ssä yhtiölle D eli verotukselliseen yksikköön kuuluvalla X NV:n tytäryhtiölle. D luovutti samana päivänä osakkeensa C:ssä luxemburgilaiselle tytäryhtiölleen A Holdings Luxembourgille.

- 10 Muistutettakoon, että tämän säännöksen mukaan osakeomistuksesta saatuja voittoja tai kärsittyjä tappioita ei oteta huomioon voittoa määritettäessä.
- 11 Se mainitsee 12.6.2014 annetun tuomion SCA Group Holding ym. (C?39/13–C?41/13, EU:C:2014:1758, 33 kohta).
- 12 Tämän ennakkoratkaisupyynnön 2.8.2.7 kohdassa mainitaan esimerkkinä joitakin verotuksellisia rasitteita: i) alhaista verokantaa sovelletaan verotukselliseen yksikköön vain yhden kerran; ii) jos verotukselliseen yksikköön kuuluva tytäryhtiö lakkaa sen vuoksi, että konkurssimenettely keskeytetään varojen riittämättömyyden vuoksi; iii) jokainen verotukselliseen yksikköön kuuluva tytäryhtiö on erikseen vastuussa verotukselliselta yksiköltä kannetusta yhteisöverosta; ja iv) verotukselliseen yksikköön kuuluvien yhtiöiden investoinnit yhdistetään, jolloin investointivähennykseen sovellettava prosenttiosuus saattaa olla verotukselliselle yksikölle alempi kuin se olisi, jos yhteisövero kannettaisiin kultakin yhtiöltä erikseen.
- 13 Se siteeraa tässä yhteydessä 28.1.1992 annettua tuomiota Bachmann (C?204/90, EU:C:1992:35, 31 kohta ja sitä seuraavat kohdat) ja 28.2.2008 annettua tuomiota Deutsche Shell (C?293/06, EU:C:2008:129, 39 kohta).
- 14 Rasitteet, jotka mainittiin jo alaviitteessä 12.
- 15 Ensin mainitun tuomion 43 kohta ja jälkimmäisen 25 kohta.
- 16 Tämän ratkaisuehdotuksen 3 ja 4 kohta.
- 17 Näin esitetään asiaan C?398/16 liittyvän ennakkoratkaisupyynnön 2.8.4 kohdassa ja asiaan C?399/16 liittyvän ennakkoratkaisupyynnön 2.10.1 kohdassa. Hoge Raad der Nederlandenin tuomiot, joissa tämä tulkinta omaksuttiin, ovat 24.6.2011 annettu tuomio, NL:HR:2011:BN3537, ja 21.9.2012 annettu tuomio, NL:HR:2012:BT5858.
- 18 Tuomio 6.10.2015 (C?66/14, EU:C:2015:661).
- 19 Tuomio Groupe Steria, 27 ja 28 kohta.
- 20 Tuomio 13.12.2005, Marks & Spencer (C?446/03, EU:C:2005:763, 32 ja 33 kohta).
- 21 Tuomio X Holding, 20 kohta, ja tuomio Groupe Steria, 21 kohta.
- 22 Tuomio 13.12.2005, Marks & Spencer (C?446/03, EU:C:2005:763, 35 kohta).
- 23 Näin toteaa Alankomaiden hallitus huomautustensa 21 kohdassa.
- 24 Lisäksi edellytetään, että sovelletaan samoja oikeussääntöjä määritettäessä veron perustetta, mutta tällä seikalla ei ole merkitystä asian C?398/16 kannalta, sen sijaan asian C?399/16 kannalta se on merkityksellinen.
- 25 Tuomio X Holding, 24 kohta.
- 26 Nyt käsiteltävä asia liittyy yksinomaan kuluun (lainan korot), joka ei vaikuta tytäryhtiön vaan ainoastaan emoyhtiön tulokseen ja joka liittyy sijoitukseen, jolla on hankittu osakkeita tytäryhtiössä.
- 27 Tuomio Groupe Steria, 31 kohta.
- 28 Sen huomautuskirjelmän 52–55 kohta, johon viitataan (asian C?398/16 osalta) saman

kirjelmän 95 kohdassa.

29 Vuoden 1969 lain 10a §:n 3 momentissa ei suljeta pois vähennyskelpoisuutta ehdottomalla tavalla: siinä sallitaan vähentäminen, jos asianomainen yhtiö osoittaa, että kyseessä ei ole keinotekoinen rakenne, jolle ei ole todellisia taloudellisia perusteita.

30 Tuomio 12.9.2006, Cadbury Schweppes ja Cadbury Schweppes Overseas (C?196/04, EU:C:2006:544, 51 kohta).

31 Kuten olen esittänyt (32 kohta), komissio korostaa samansuuntaisesti Alankomaiden verotusjärjestelmän johdonmukaisuuden puutetta, kun siinä sovelletaan lähtökohtaisesti vuoden 1969 lain 10a §:ää sekä kotimaisiin tilanteisiin että rajatylittäviin tilanteisiin, mutta sallitaan se, että täysin kotimaiset keskitetyt konsernit välttävät tämän veronkierronvastaisen säännön soveltamisen.

32 Ks. alaviite 33.

33 Tuomio 8.3.2017 (C?14/16, EU:C:2017:177, 55 kohta).

34 Vaikka ennakkoratkaisupyynnön 2.5 kohdassa viitataan C:n mahdolliseen liittämiseen keskitettyyn konserniin ("mahdollisesti"), asianosainen itse käsittelee vain A Holdings UK:n mahdollista liittämistä.

35 Tuomio 28.2.2008 (C?293/06, EU:C:2008:129).

36 Tuomio 10.6.2015 (C?686/13, EU:C:2015:375; jäljempänä tuomio X).

37 Ennakkoratkaisupyynnön 2.9.5 kohta: "Edellä 2.9.1, 2.9.2 ja 2.9.4 kohdassa esitetty antaa perusteen katsoa, että kyse ei ole objektiivisesti samankaltaisten tapausten erilaisesta kohtelusta eikä esteiden asettamisesta sijoittautumisvapaudelle, ja hylätä asianosaisen väite".

38 Ratkaisuehdotus X (C?686/13, EU:C:2015:31).

39 Tuomio X, 40 ja 41 kohta. Unionin tuomioistuin oli aikaisemmin 36–39 kohdassa selittänyt, miksi vastaus, joka oli annettu 28.2.2008 annetussa tuomiossa Deutsche Shell (C?293/06, EU:C:2008:129), ei ollut sovellettavissa asiaan X.

40 Ennakkoratkaisupyynnön 2.9.4 kohta.

41 Ks. alaviite 23.

42 Ks. tästä samansuuntaisesti tuomio 28.2.2008, Deutsche Shell (C?293/06, EU:C:2008:129, 24 ja 25 kohta).