

**Markkinaehtoperiaate
lähiyhtiöiden rahoitustransakzioissa**

Satu Koivula 0198336
Maisteritutkielma, Finanssioikeus
Lapin yliopiston oikeustieteiden tiedekunta
26.8.2012

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Markkinaehtoperiaate lähiyhtiöiden rahoitustransaktioissa
Tekijä: Satu Koivula
Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Finanssioikeus
Työn laji: Maisteritutkielma
Sivumäärä: XIII+98
Vuosi: 2012

Tiivistelmä:

Markkinaehtoperiaate on kansainvälinen hinnoittelunormi, jota käytetään siirtohintojen määrittelyyn. Sen mukaan yrityksen tuloa voidaan verotuksessa oikaista markkinaehtoiseksi, jos sen transaktioissa etuyhteydessä olevan yrityksen kanssa on käytetty sellaisia ehtoja, jotka poikkeavat siitä mitä riippumattomat osapuolet olisivat sopineet.

Tutkielmassa selvitetään kuinka markkinaehtoperiaate on kansainvälisesti säännelty ja miten se on oikeusnormina implementoitu kohdemaiden vero-oikeuteen. Tutkimusmenetelmässä yhdistyy perinteinen lainoppi ja oikeusvertailu. Markkinaehtoisuuden todentaminen tapahtuu siirtohinnoittelussa. Suomen ja kuuden kohdemaan markkinaehtoisuuden todentamiselle asettamia vaatimuksia selvitetään tutkimalla siirtohinnoittelun sääntelyä sekä verotus- ja oikeuskäytäntöä.

Tavoitteena on myös selvittää millainen suhde markkinaehtoperiaatteella on alikapitalisointi- ja korkovähennysrajoitussäännöksiin. Kaikissa kohdemaissa edellytetään nykyään, että markkinaehtoperiaatetta tulee aina noudattaa lähiyhtiöiden rahoitustransaktioissa. Kahdessa kohdemaassa markkinaehtoperiaatetta käytetään alikapitalisointinormina. Markkinaehtoisuuden osoittaminen estää joidenkin korkovähennysrajoitusten soveltamisen. Toisaalta kaikki korkovähennysrajoitukset eivät kohdistu vain yritysryhmän sisäisiin toimiin, joten aina markkinaehtoperiaatteella ja rajoituksilla ei ole mitään suhdetta, vaikka niillä molemmilla on sama tarkoitus: valtion veropohjan suojaaminen.

Tutkielmassa keskitytään kolmen tyyppisten rahoitustransaktioiden tutkimiseen ja esitetään niiden hinnoittelun keskeiset osatekijät. Valitut transaktiomuodot ovat konsernitilit, takaukset ja pitkäaikaiset lainat.

Siirtohinnoitteluun liittyvä verosuunnittelu painottuu nykyään verotehokkaiden transaktio- ja yritysrakenteiden luomiseen. Siksi on oleellista analysoida milloin valittuja rakenteita on sallittua verotuksessa jättää huomiotta tai uudelleenluokitella. Yksi syy korkovähennysrajoitusten yleistymiseen on uudelleenluokittelun edellytyksien tiukkuus.

Markkinaehtoperiaatteen soveltamista lähiyhtiöiden rahoitustransaktioissa analysoidaan viidessä kansainvälisesti merkittävänä pidetyssä oikeustapauksessa. Analysoiduista oikeustapauksista pelkistetään sellaisia oikeusohjeita, jotka soveltuvat siirtohinnoittelukysymysten ratkaisemiseen eri puolilla maailmaa.

Avainsanat: Siirtohinnoittelu, oikeusvertailu, verovähennykset, rahoitus

Muita tietoja:

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön_X_

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi_X_

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi_X_

Sisällys

<i>Sisällys</i>	III
<i>Lähteet</i>	V
<i>Oikeustapaukset</i>	XI
<i>Lyhenteet</i>	XIII
1. Johdanto	1
1.1 Tausta	1
1.2 Tutkimuksen tavoitteet, kysymyksenasettelu ja rakenne	4
1.3 Tutkielman käsitteistö	5
1.4 Lähdeaineisto	11
1.5 Rajaukset	12
2 Markkinaehtoperiaate ja sen sääntely	14
2.1 OECD:n ohjeissa ja malliverosopimuksessa	15
2.2 Euroopan unionin oikeudessa	20
2.3 Suomen kansallisessa verolainsäädännössä	23
2.3.1 Tulon veronalaisuus ja menon vähennyskelpoisuus elinkeino- ja tuloverolaeissa	23
2.3.2 Tulon ja menon oikaisu verotusmenettelylain mukaan	24
2.3.3 Markkinaehtoperiaate tonnistoverolaisissa	27
2.3.4 Markkinaehtoperiaate Suomen verosopimuksissa.....	27
2.3.5 Markkinaehtoperiaate arbitraatiosopimuksessa.....	28
2.4 Vertailumaiden kansallisessa verolainsäädännössä	29
2.4.1 Norja.....	29
2.4.2 Ruotsi	30
2.4.3 Saksa	33
2.4.4 Alankomaat	36
2.4.5 Tanska	38
2.4.6 Venäjä	40
2.5 Markkinaehtoperiaatteen sääntelyn vertailua	43
3 Markkinaehtoperiaate ja korkovähennysrajoitukset	47
3.1 Koron vähennysoikeuden rajoittamisen muodot	48
3.1.1 Suomi	51
3.1.2 Norja.....	54
3.1.3 Ruotsi	55
3.1.4 Saksa	57
3.1.5 Alankomaat	61
3.1.6 Tanska	64
3.1.7 Venäjä	66
3.2 Markkinaehtoperiaatteen ja korkovähennysrajoitusten suhde – onko sitä?	69
4 Rahoitustransaktioiden hinnoittelun keskeiset osatekijät	71
5 Markkinaehtoperiaatteen noudattamatta jättämisen seuraamukset	74
6 Markkinaehtoperiaatteen soveltaminen oikeuskäytännössä	77
6.1 Norja	78
6.2 Ruotsi	79

6.3	Kanada.....	82
6.4	Alankomaat	85
6.5	Suomi.....	88
6.6	Yhteenveto	90
7	<i>Markkinaehtoperiaatteen soveltamisen arviointia</i>	91
7.1	Markkinaehtoperiaatteen käyttölaajuus	92
7.2	Markkinaehtoinen – kenen näkökulmasta?	94
7.3	Konserniin kuulumisesta aiheutuvan hyödyn ja haitan hinnoittelu	95
7.4	Lopuksi	97

Lähteet

Andersson – Ikkala – Penttilä 2009

Andersson, Edward – Ikkala, Jarmo – Penttilä, Seppo (2009), Elinkeinoverolain kommentaari, Talentum

Bullen 2011

Bullen, Andreas (2011), Arm's Length Transaction Structures - Recognizing and Restructuring Controlled Transactions in Transfer Pricing, IBFD

Deloitte 2010

Deloitte (2010), Deloitte Thin Capitalisation Survey 2009, Europe. 24.2.2010

Deloitte 2012a

Deloitte (2012a), Denmark Highlights 2012

http://www.deloitte.com/assets/Dcomglobal/Local%20Assets/Documents/Tax/Taxation%20and%20Investment%20Guides/2012/dttl_tax_highlight_2012_Denmark.pdf 6.6.2012

Deloitte 2012b

Deloitte (2012b), Norway Highlights 2012

http://www.deloitte.com/assets/Dcomglobal/Local%20Assets/Documents/Tax/Taxation%20and%20Investment%20Guides/2012/dttl_tax_highlight_2012_Norway.pdf 6.6.2012

Ernst & Young 2007

Ernst & Young (2007), Proposed Amendment of Dutch Anti-Base Erosion Rules, International Tax Alert 2.11.2007

EU:n käytännösäännöt 2006

EU:n käytännösäännöt 2006, Neuvoston ja neuvostossa kokoontuneiden jäsenvaltioiden hallitusten edustajien päätöslauselma, annettu 27.6.2006, etuyhteydessä keskenään olevien yritysten siirtohinnoitteluaasiakirjoja Euroopan unionissa koskevista menettelysäännöistä, Euroopan unionin virallinen lehti C 176, 28.7.2006, s. 1-7.

European Commission 2012

European Commission (2012), EU Joint Transfer Pricing Forum, Report on Cost Contribution Arrangements on Services not creating Intangible Property (IP), 7.6.2012

Geelen – Temmerman – Nolten 2012

Geelen, Pia - Temmerman, Jochem – Nolten, Aart (2012), New restrictions proposed on participation financing, Netherlands Tax Alert 5.6.2012, Deloitte

Heldermann 2012

Heldermann, Loek (2012), The Netherlands: Dutch Supreme Court addresses the treatment of non-business motivated intercompany loans and interest charges, Tax News Flash 6.1.2012, KPMG

Hellevig 2011

Hellevig, Jon (2011), Voiton kotiuttaminen ja konsernin rahavirrat Venäjällä, Esitelmä Eduhousen seminaarissa 11.11.2011, s. 1-36, Helsinki

Helminen 2009

Helminen, Marjaana (2009), Kansainvälinen tuloverotus, Edita

Helminen 2012

Helminen, Marjaana (2012), EU-vero-oikeus: välitön verotus, Talentum

IBFD 2005a

IBFD (2005), Country survey – Netherlands

http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/common/publications/studies/ir_dir_nl_en.pdf 5.6.2012

IBFD 2005b

IBFD (2005b), Country survey – Denmark

http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/common/publications/studies/ir_dir_dk_en.pdf 5.6.2012

IBFD 2012a

IBFD (2012a), Amendment to draft legislation restricting interest deductibility for participations presented to Dutch parliament, 19.6.2012

IBFD 2012b

IBFD (2012b), Dutch draft legislation restricting interest deductibility for participations – further amendments, 26.6.2012

Kansainvälisen verotuksen käsikirja 2010

Kansainvälisen verotuksen käsikirja 2010, Verohallinnon julkaisu 284.10

Kari – Kerkelä 2009

Kari, Seppo – Kerkelä, Leena (2009), Oman pääoman tuoton vähennyskelpoisuus yritysverotuksessa - Belgian malli, VATT

Karjalainen 2010

Karjalainen, Jukka (2010), Konsernin sisäisten korkojen markkinaehtoisuus, Verotus 4/2010, s. 378–383.

Karjalainen – Raunio 2007

Karjalainen, Jukka - Raunio, Merja (2007), Siirtohinnoittelu, WSOYpro

Keating – Loveday 2012

Keating, Kirsty – Loveday, Mark (2012), The growing convergence of tax avoidance and transfer pricing. International Tax Review 12/2011 / 1/2012)

Knuutinen 2009

Knuutinen, Reijo (2009), Muoto ja sisältö vero-oikeudessa – erityistarkastelussa rahoitus- ja sijoitus-instrumentit, Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 292

Knuutinen 2010

Knuutinen, Reijo (2010), Muoto ja sisältö vero-oikeudessa – erityistarkastelussa rahoitus- ja sijoitus-instrumentit: lectio praecursoria, Verotus 2/2010, s. 191–195.

Komission päätös 22.12.2006

Komission päätös siirtohinnoittelun asiantuntijaryhmän perustamisesta, 22.12.2006

[http://eur-](http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?mode=dbl&lang=hu&ihmlang=hu&lng1=hu,fi&lng2=bg,cs,da,de,el,en,es,et,fi,fr,hu,it,lt,lv,nl,pl,pt,ro,sk,sl,sv,&val=443156:cs&page=)

[lex.europa.eu/Notice.do?mode=dbl&lang=hu&ihmlang=hu&lng1=hu,fi&lng2=bg,cs,da,de,el,en,es,et,fi,fr,hu,it,lt,lv,nl,pl,pt,ro,sk,sl,sv,&val=443156:cs&page=](http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?mode=dbl&lang=hu&ihmlang=hu&lng1=hu,fi&lng2=bg,cs,da,de,el,en,es,et,fi,fr,hu,it,lt,lv,nl,pl,pt,ro,sk,sl,sv,&val=443156:cs&page=) 18.6.2012

Komissio 2011

Euroopan unionin komissio (2011), Proposal for a council directive on a Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB), COM (2011) 121/4

Koivula 2011

Koivula, Satu (2011), Venäjän liiketoimintojen organisoinnin verotukselliset reunaehdot suomalais-venäläisen konsernin rahavirtojen kontekstissa, oikeusnotaaritutkielma, Lapin yliopisto, 13.12.2011

KPMG 2011

KPMG (2011), Global Transfer Pricing Review 2011, 10.3.2011

KPMG 2012

KPMG (2012), Lower House passes bill on tax measures Budget Agreement - latest developments on participation interest and employer's levy, 26.6.2012

Loyens Loeff 2011

Loyens Loeff (2011), Year End Tax Bulletin 2011, 27.12.2011

Loveday – Chakrabarti 2012

Loveday, Mark – Chakrabarti, Tanmoy (2012), New Zealand taxpayers find feasible option to avoid risk, International Tax Review 2/2012

Lundell 2005

Lundell, Lawson (2005), The Benefits of Using an Unlimited Liability Company, World Services Group, 21.4.2005

Långstedt 2011

Långstedt, Jan (2011), Voiton kotiuttaminen ja konsernin rahavirrat Venäjällä, Esitelmä Eduhousen seminaarissa 11.11.2011, s. 1-34, Helsinki

Malmgren 2009

Malmgren, Marianne (2009) Korkovähennysrajoitukset elinkeinotulon verotuksessa, Valtiovarainministeriö,

http://www.vm.fi/vm/fi/05_hankkeet/05_muita_hankkeita/012_veroryhma/06_esitysaineisto/korkovahennysrajoitukset_Malmgren_04112009_muistio.pdf

Mannio 1997

Mannio, Lauri (1997), Korke vero-oikeudessa, Kauppakaari Oy

Mikkola 1999

Mikkola, Tuulikki (1999), Oikeudellisen tiedon yhtenevyys ja sen esteet. Jäämistöoikeudellisen informaation vertailtavuus, Suomalainen Lakimiesyhdistys

Neighbour 2008

Neighbour, John (2008), Transfer pricing: Keeping it at arms' length, OECD Observer 3.7.2008

Nilsson 2012

Nilsson, E (2012), Sweden – Corporate Taxation sec.10., Country Analyses IBFD (accessed 12.6.2012)

OECD 1977

OECD (1977), Model Double Taxation Convention on Income and Capital.

OECD 2010

OECD (2010), OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations, 22.6.2010

Offermanns 2012

Offermanns, Rene (2012), Netherlands – Corporate Taxation, Country Survey IBFD (accessed 14.4.2012)

Perdelwitz 2012

Perdelwitz, Andreas (2012), Germany – Corporate Taxation sec. 10, Country Analyses IBFD (accessed 12.6.2012)

PWC 2012a

PWC (2012a), International Transfer Pricing 2012, PricewaterhouseCoopers

PWC 2012b

PWC (2012b), PKN Alert/TCDR Alert Netherlands – Landmark court case on the treatment of inter-company loans, Pricing Knowledge Network 20.2.2012,

PWC 2012c

PWC (2012c), PKN Alert – Danish government initiatives to tighten the grip on multinational enterprises, Pricing Knowledge Network 25.5.2012

PWC 2012d

PWC (2012d), Development of court practice on thin cap rules since November 2011

http://www.pwc.ru/en/tax-consulting-services/legislation/thin-cap-court_practice-2012.jhtml
27-6-2012

PWC 2012e

PWC (2012e), How the recent SAC decision on thin cap rules affects you

<http://www.pwc.ru/en/tax-consulting-services/legislation/sac-decision-on-thin-cap-rules.jhtml>
27-6-2012

Pöyhönen 1988

Pöyhönen, Juha (1988), Sopimusoikeuden järjestelmä ja sopimusten sovittelu, Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja n:o 179, Vammala

Raunio – Romppainen – Ukkola – Kotiranta 2010

Raunio, Merja – Romppainen, Leena – Ukkola, Outi –Kotiranta, Kare (2010), Varojen jakaminen ja verotus osakeyhtiössä, KHT-Media

Raunio – Svenssas 2011

Raunio, Merja – Svenssas, Karin (2011), Rahoitustransaktioiden siirtohinnoittelu – onko konserniin kuulumisella vaikutusta?, Verotus 2/2011, s. 190-200.

Riis 2012

Riis, Arne (2012), Denmark – Corporate Taxation sec. 10, Country Analyses IBFD (accessed 7.6.2012)

Samson Bélair 2012

Samson Bélair / Deloitte & Touche s.e.n.c.r.l. and affiliated entities (2012), GE Capital Canada/CRA – Round 2, 5/2012

Seppänen 2011

Seppänen, Veijo (2011), Venäjän uusi siirtohinnoittelulaki voimaan 2012, Esitelmä Suomalais-Venäläisen kauppakamarin seminaarissa 30.9.2011, s.1-23, Helsinki

Shamanova – Ivantsov 2012

Shamanova, Evgeniya – Ivantsov, Konstantin (2012), Country survey – Russia, Corporate Taxation, Anti-Avoidance, IBFD (accessed 29.6.2012)

Sim – Sumikawa 2012

Sim, Sam – Sumikawa, Akiko (2012) Challenges in financial services transfer pricing in 2012, International Tax Review 2/2012

Skatteverket 2012
Skatteverket (2012),
<http://www.skatteverket.se/foretagorganisationer/skatter/internationellt/internprissattning.4.3dfca4f410f4fc63c8680005982.html> 11.6.2012

Skatteetaten 2012
Skatteetaten (2012), Transfer Pricing Årsrapport 2011, Skattedirektoratet, TM teamet
http://www.skatteetaten.no/Upload/PDFer/TP_aarsrapport_2011_BM.pdf 12.6.2012

te Spenke – de Vries 2012
te Spenke, Gerrit – de Vries, Mark (2011), Taxation in the Netherlands, fourth edition, Wolters Kluwer Law and Business

T Magazine 17.4.2012
T Magazine 17.4.2012, Russia: Moscow Federal Arbitration Court decided that thin capitalization rules should also apply to loans from foreign sister companies, Ernst & Young

T Magazine 17.11.2011
T Magazine 17.11.2011, Norway: Budget Bill for 2012 – corporate taxation, Ernst & Young

TP Week 23.9.2009
TP Week 23.9.2009, OECD reaffirms arm's length future, International Tax Review

TP Week 18.6.2012
TP Week 18.6.2012, OECD's Marlies de Ruyter admits need to improve transfer pricing guidelines, but stands by ALP, International Tax Review

Ulkomaankauppatilasto joulukuu 2011
Ulkomaankauppatilasto joulukuu 2011, Suomen tulli, Maatilastoja, Kauppavaihto maaryhmittäin ja maittäin; tuonti alkuperämaittäin ja vienti määrämaittäin
http://www.tulli.fi/fi/suomen_tulli/ulkomaankauppatilastot/tilastoja/maatilastoja/index.jsp

United Nations Model Double Taxation Convention 2011
United Nations Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries, Department of Economic and Social Affairs, United Nations, New York, 2011

Venäjän Keskuspankki 2012
Venäjän Keskuspankki (2012), jälleenrahoituskorko
http://www.cbr.ru/eng/print.asp?file=/eng/statistics/credit_statistics/refinancing_rates_e.htm

VM:n tiedote 86/2012
VM:n tiedote 86/2012, VM pyytää lausuntoja yhteisöjen sekä avoimien ja kommandiittiyhtiöiden koronvähennysoikeuden rajoittamisesta, 13.4.2012

Äimä 2009
Äimä, Kristiina (2009), Sisäiset korot lähiyhtiöiden kansainvälisessä verotuksessa, Helsingin yliopisto

Äimä 2011
Äimä, Kristiina (2011), Koron vähennysoikeus elinkeinoverotuksessa ja siirtohinnoittelu, Lakimies 7-8/2011, s. 1541–1552.

Virallislähteet:

Finansdepartementet 2012

Finansdepartementet (2012), Effektivare ränteavdragsbegränsningar, Lagrådsremiss 8.6.2012

HE 137/2003

HE 137/2003 Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi rajoitetusti verovelvollisen tulon ja varallisuuden verottamisesta annetun lain sekä kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta annetun lain muuttamisesta

HE 107/2006

HE 107/2006 Hallituksen esitys eduskunnalle tuloverotuksen siirtohinnoittelua koskevaksi lainsäädännöksi

Regeringens proposition 2009/10:17

Regeringens proposition 2009/10:17, Prissättningsbesked vid internationella transaktioner

VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012

Valtiovarainministeriön luonnos hallituksen esitykseksi laeiksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain, tuloverolain 58 §:n ja verotusmenettelystä annetun lain 65 §:n muuttamisesta, 10.4.2012

Haastattelut:

Ukkola 2012

Partner Outi Ukkola, Deloitte & Touche Oy, huhti-, touko- ja kesäkuu 2012

Oikeustapaukset**KHO**

KHO:1985-B-I-54
 KHO:31.3.1998 T 544
 KHO:1999:19
 KHO:2007:29
 KHO:2010:73

Keskusverolautakunnan ennakkoratkaisu

KVL 057/2009

Euroopan unionin tuomioistuim

Asia 6/64, Costa vs. Enel, Suomenk. erityispainos I, s.00211
 Asia C-324/00, Lankhorst-Hohorst GmbH v. Finanzamt Steinfurt, Kok. 2002, s. I-11779
 Asia C-168/01, Bosal Holding B.V. v.Staatssecretaris van Financiën, Kok. 2003, s. I-9409
 Asia C-492/04, Lasertec Gesellschaft für Stanzformen GmbH vs. Finanzamt Emmendingen, Kok. 2007, s. I-3775
 Asia C-524/04, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation Order vs. Commissioners of Inland Revenue, Kok. 2007, s. I-2107
 Asia C-231/05, Oy AA, Kok. 2007, s. I-6373
 Asia C-105/07, N.V. Lammers & Van Cleeff vs. Belgian valtio, Kok. 2008, s. I-173
 Asia C-126/10, Foggia – Sociedade Gestora de Participações Sociais SA vs. Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa

Muiden valtioiden tuomioistuimet**Norja:**

Borgarting lagmannsrett LB-2009-81881

Ruotsi:

RÅ 1990 ref.34, Mobil
 RÅ 1991 ref. 107, Shell Oil
 RR 6.11.2007, asia 6699-04, 6701-04, 6703-04 ja 1774-04, Industrivärlden
 RR 28.5.2010, asia 2483-2485-09, Diligentia

Alankomaat:

Hoge Raad 9.5.2008 43/849
 Hoge Raad 25.11.2011 08/05323
 Hoge Raad 25.11.2011 10/05161
 Hoge Raad 25.11.2011 10/04588

Tanska:

Høyesteret 1995, asia Dowell Schlumberger, Rettstidende1995
 Høyesteret 1998, 199 H ja 38 H
 Tfs 2003,889

Venäjä:

Presidium of the Russian Supreme Arbitrazh Court 15.11.2011 No. 8654/11 Severny Kuzbass Coal Co
 Federal Arbitrazh Court of the Moscow region 27.2.2012 (N A40-1164/11-99-7)

Uusi Seelanti:

High Court Krukziener v CIR ((2010) 24 NZTC 24,563
 High Court Penny & Hooper v CIR [2011] NZSC 95 (SC)

Kanada:

Federal Court of Appeal Canada, 15.12.2010 tuomio 2010 FCA 344

Saksa:
Bundesfinanzhof I B 111/11
Finanzgericht Berlin-Brandenburg 12 V 12089/11

Lyhenteet

APA	Advance pricing agreement
Arbitraatiosopimus	Yleissopimus kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta etuyhteydessä keskenään olevien yritysten tulonoikaisun yhteydessä (90/436/ETY), SopS 61/1999
CCCTB	Common Consolidated Corporate Tax Base
Deloitte	Deloitte Touche Tohmatsu Limited
EBIT	Earnings before interest and taxes
EBITDA	Earnings before interest, taxes, depreciation and amortization
Emo-tytäryhtiödirektiivi	Neuvoston direktiivi 90/435/ETY (23.7.1990), eri jäsenvaltioissa sijaitseviin emo- ja tytäryhtiöihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä
ETA	Euroopan talousalue
EU	Euroopan unioni
EU:n käytännösäännöt	Neuvoston ja neuvostossa kokoontuneiden jäsenvaltioiden hallitusten edustajien päätöslauselma, annettu, 27.6.2006, etuyhteydessä keskenään olevien yritysten siirtohinnoitteluasiakirjoja Euroopan unionissa koskevista menettelysäännöistä
EVL	Laki elinkeinotulon verottamisesta 24.6.1968/360
GAAP	Generally Accepted Accounting Principles
HE	Hallituksen esitys
IBFD	International Bureau of Fiscal Documentation
IFRS	International Financial Reporting Standards
KHO	Korkein hallinto-oikeus
KonsAvL	Laki konserniavustuksesta verotuksessa 21.11.1986/825
Korko- ja rojaltidirektiivi	Neuvoston direktiivi 2003/49/EY (3.6.2003), eri jäsenvaltioissa sijaitsevien lähiyhtiöiden välisiin korko- ja rojaltimaksuihin sovellettavasta yhteisestä verotusjärjestelmästä
KVL	Keskusverolautakunta
LIBID	London Interbank Bid Rate
LIBOR	London Interbank Offered Rate
Menetelmälaki	Laki kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta 18.12.1995/1552
OECD	The Organization for Economic Co-operation and Development
OECD:n malliverosopimus	OECD Model Tax Convention on Income and on Capital, 22.6.2010, OECD, Pariisi, SopS OECD/2010
OECD:n siirtohinnoitteluohjeet	OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations, 22.6.2010, OECD, Pariisi
OYL	Osakeyhtiölaki 21.7.2006/624
PWC	PricewaterhouseCoopers
SEU	Sopimus Euroopan Unionista
SEUT	Sopimus Euroopan Unionin toiminnasta
TVL	Tuloverolaki 30.12.1992/1535
VM	Valtiovarainministeriö
VATT	Valtion taloudellinen tutkimuskeskus
Verosopimus	Tulon ja varallisuuden kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevat kansainväliset sopimukset
VML	Laki verotusmenettelystä 18.12.1995/1558
YK	Yhdistyneet Kansakunnat

1. Johdanto

1.1 Tausta

Yritysten toiminnan ja omistuksen ollessa yhä kansainvälisempää verotuksen ja kansainvälisen toiminnan yhteensovittaminen on kasvattanut painoarvoaan. On arvioitu, että 60 % maailmankaupasta on monikansallisten yritysten sisäistä kauppaa¹. Konsernien sisällä tehtävään kaupantekoon eivät vaikuta normaalit markkinavoimat. Jotta yritykset eivät voisi minimoida verotusta käyttämällä sisäisissä liiketoimissaan valitsemiaan ali- ja ylihintoja tai luovuttamalla korvauksetta rahanarvoisia hyödykkeitä, edellyttävät valtiot yritysten noudattavan *markkinaehtoperiaatetta*. Tällä tarkoitetaan, että konsernin sisäisissä liiketoimissa tulee käyttää sellaisia ehtoja, joista toisistaan riippumattomat osapuolet olisivat samanlaisissa olosuhteissa vapailta markkinoilla sopineet.² Mikäli käytetyt ehdot poikkeavat markkinaehtoisista, voidaan verotuksessa konserniyhtiön menoja ja tuloja oikaista vastaamaan niitä menoja ja tuloja, jotka sille olisi syntynyt ja jotka se olisi saanut, jos olisi noudatettu markkinaehtoperiaatetta.

Markkinaehtoperiaate sisältyy lähes kaikkien maiden verolakeihin ja verosopimuksiin.³ Vaikka markkinaehtoperiaate on implementoitu oikeussäännöksi, se on kuitenkin luonteeltaan pikemminkin oikeusperiaate, koska sillä ei ole täsmällistä oikeudellista sisältöä. Sen merkitysisältöä on vaikea tämentää soveltamistilanteessa.⁴

Markkinaehtoperiaatteen ydinsovellusala liittyy kansainvälisiin yritysryhmien sisäisiin liiketoimiin⁵. Siksi on luontevaa ja välttämätöntäkin tutkia sen soveltamista kansainvälisesti. Markkinaehtoperiaatteen sääntelystä ja soveltamisesta on EU:n, YK:n ja OECD:n ylikansallista ohjeistusta.⁶ Markkinaehtoisuus todennetaan siirtohinnoittelussa, jota koskevia säännöksiä on useimpien maiden verolaeissa. Markkinaehtoperiaate on siirtohinnoittelun keskeisin käsite⁷. Tässä tutkielmassa tutkitaan markkinaehtoperiaatetta oikeusvertailun

¹ Neighbour 2008.

² Monet maat ovat hyödyntäneet markkinaehtoperiaatteen muotoilussa OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa.

³ Brasiliassa markkinaehtoperiaatetta ei ole sisällytetty oikeusjärjestelmään, eikä siellä muutenkaan seurata OECD:n siirtohinnoitteluohjeita. Myös mm. joissain Afrikan maissa ja arabivaltioissa ei ole markkinaehtoperiaatetta säännelty. KPMG 2011, s. 5-9, 11.

⁴ Äimä 2009, s. 439.

⁵ Lähinnä EU-oikeuden vaikutuksesta monissa verojärjestelmissä edellytetään yritysten noudattavan markkinaehtoperiaatetta myös valtion sisällä tehdyissä liiketoimissa. Suomessa VML 31 § soveltuu tietyissä tilanteissa myös kahden suomalaisen yrityksen välisiin toimiin, vaikka avoin konserniavustus olisi ollut näiden välillä mahdollinen. HE 107/2006, s.14.

⁶ Esimerkiksi EU:n käytännösäännöt, YK:n ja OECD:n malliverosopimukset ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeet. YK:n malliverosopimus painottaa OECD:tä enemmän lähdevaltion verotusoikeutta, mutta pääpiirteiltään ne ovat melko samanlaisia. United Nations Model Double Taxation Convention 2011, s. ix

⁷ Karjalainen - Raunio 2007, s. 46.

avulla analysoimalla vertailumaiden kansallisen lainsäädännön ja soveltamiskäytännön yhtäläisyyksiä ja eroavuuksia. Systemaattisen oikeusvertailun kohdemaiksi on valittu Suomi, Norja, Ruotsi, Saksa, Alankomaat, Tanska ja Venäjä.

Markkinaehtoperiaatteen noudattaminen on helposti todennettavissa silloin, kun kyse on tavaroista, joille löytyy markkinoilla suhteellisen samankaltaisia verrokkeja. Rahamarkkinoilta löytyy runsaasti tietoa markkinaehtoisen rahoituksen hinnasta. Usein suurin ongelma onkin verrokin valinta: mitkä kaikki tekijät ovat taloudellisesti relevantteja verrokin valinnassa. Aina ei ole myöskään selvää, milloin meno on syntynyt tietyn konserniyhtiön tulon hankkimis- tai säilyttämistarkoituksessa, tai milloin konserniyhtiö on luopunut tulosta konsernin hyväksi. Konsernien sisällä voidaan myös toimia tavalla, josta toisilleen riippumattomat yritykset eivät sopisi. Usein tällaiset menettelyt ovat verotuksellisesti täysin hyväksyttäviä, mutta markkinaehtoisuuden osoittaminen voi olla silloin haastavaa.

Tähän tutkielmaan markkinaehtoisuuden tarkastelu juuri rahoitustransaktioiden näkökulmasta valittiin siksi, että raha on hyödykkeenä sellainen, että sille löytyy rahamarkkinoilta vakiintunut hinnoittelutapa. Se on riittävän yksinkertainen ja universaali ollakseen hyvä tutkimuskohde. Toisaalta lähes kaikissa konserneissa tehdään sisäisiä rahoitusjärjestelyjä, joten aiheella on myös laaja käytännön merkitys.

Markkinaehtoperiaatteen tulkinnan ulkorajoina on pidetty vero-oikaisuja, joissa uudelleenluokitellaan transaktio tai jätetään se kokonaan huomioimatta⁸. OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa lähtökohtana on, että liiketoimen rakenteet otetaan annettuina⁹ ja puututaan vain hintaan tai muihin arvoelementteihin. Vain poikkeuksellisissa tilanteissa tulisi puuttua rakenteisiin. Bullenin mukaan siirtohinnoittelun käyttö verosuunnittelussa painottuu nykyään verotehokkaiden transaktio- ja yritysrakenteiden luomiseen, eikä enää hintojen manipulointiin.¹⁰

Kansainväliset konsernit hankkivat vierasta pääomaa sekä sisäisistä että ulkoisista lähteistä. Sisäisissä rahoitusjärjestelyissä voidaan käyttää kaikkia markkinoilla olevia rahoitusmuotoja kuten esimerkiksi pitkäaikaisia lainoja, hybridirahoitusta, korkovaihtosopimuksia ja johdannaisia. Koko konsernin likviditeettiä voidaan hallita muokkaamalla

⁸ Bullen 2010.

⁹ OECD:2010a: kohdat 1.64–1.69., Kirjallisuudessa tätä kutsutaan as structured –periaatteeksi.

¹⁰ Bullen 2010, s.4, 9.

sisäisten lainojen ja toimitusten ehtoja ja aikatauluja.¹¹ Sopimusvapaus on sisäisissäkin toimissa suuri, eikä verotuksessakaan ehtoihin puututa, jos ne ovat markkinaehtoperiaatteen mukaisia.

Korkojen ja osinkojen verotuksen erot sekä eri maiden erilaiset veroasteet ovat syynä siihen, että voi olla kannattavaa rahoittaa tytäryrityksiä vieraan pääoman ehtoisesti. Monikansalliset yritykset ovat verotussyistä ryhtyneet jopa keinotekoisiiin järjestelyihin, joilla konsernin sisäisillä transaktioilla on luotu korkokustannuksia.¹² Luonnollisia ja liikeloudellisesti perusteltuja sisäisiä korkokustannuksia syntyy, koska konserneissa saavutetaan mittakaavaetuja, kun yksi konsernin osa, pääkonttori tai itsenäinen rahoitusyhtiö, hankkii ja allokoii pääomat. Se kykenee neuvottelemaan paremmista rahoitusehdoista, joista muut pääsevät joko välillisesti tai välittömästi hyötymään. Konsernin sisäisillä velkasuhteilla voidaan minimoida konsernin kokonaisverorasitusta. Hybridi-instrumentteja¹³, jotka sisältävät sekä oman että vieraan pääoman piirteitä, voidaan hyödyntää verosuunnittelussa, koska niitä saatetaan kohdella verotuksessa eri lailla eri valtioissa.¹⁴ Valtioiden pyrkivät turvaamaan veropohjaansa paitsi edellyttämällä monikansallisilta yrityksiltä markkinaehtoperiaatteen noudattamista, myös rajoittamalla korkovähennysoikeutta erityisillä tai yleisillä rajoituksilla.

Korkovähennysoikeuden rajoituksia valmistellessaan valtiot joutuvat punnitsemaan milloin rajoituksilla saavutettava verohyöty heikentää verokilpailukykyä siinä määrin, että yritykset siirtävät toimintojaan ja hyöty jää saavuttamatta¹⁵. Toinen merkittävä tekijä, joka vaikuttaa rajoitusten muotoiluun, on EU-oikeus. Sopimus Euroopan unionin toiminnasta turvaa sijoittautumisvapauden unionin kansalaisille ja pääomien vapaan liikkuvuuden, paitsi unionin sisällä, myös kolmansiiin valtioihin. Myös verosopimusten syrjäntäkieltoartikkeloilla on merkitystä siihen, millaiset rajoitukset ovat mahdollisia.

¹¹ Äimä 2009, s. 168–169.

¹² Esimerkiksi tapauksessa RR 6.11.2007, asia 1774-04 Industrivärlden. Ks. lisää VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012 ja Regeringens proposition 2009/10:17.

¹³ Hybridi-instrumentit ovat määritelmällisesti yhdistelmää omaa ja vierasta pääomaa. Yksityisoikeudelliselta perusmuodoltaan ne ovat usein velkainstrumenttejä, joiden oman pääoman piirre voi olla esimerkiksi vaihto- tai optio-oikeus omaan pääomaan, huonompi etuoikeusasema kuten pääomalainalla, pitkäaikaisuus tai jopa ikuisuus, mahdollinen takaisinmaksu osakkeina. Vieraan pääoman piirteitä voivat olla esimerkiksi sijoituksen määräaikaisuus, takaisinmaksuriskin säätäminen lainan tasolle tai se, että tuotto ei ole kytkeyty liikkeenlaskijan voittoon. Knuutinen 2009, s. 394–395.

¹⁴ VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s.17, Äimä 2009, s. 158–159.

¹⁵ Ks lisää Äimä 2009, s.394–395, jossa kerrotaan kuinka ruotsalaiset suuryritykset kuten mm. Atlas Copco, Ericsson, Assa Abloy, SCA, Skanska, Industrivärlden ja Volvo uhkasivat siirtää pääkonttorinsa toisiin valtioihin, mikäli lausuntokierroksella ollut lakiesitys sisäisten korkojen vähennyskelpoisuuden leikkaamisesta olisi toteutettu.

Kansainvälisten yritysryhmien verotulojen jakaminen eri maiden välille on monimutkainen yhtälö, jossa on monta osapuolta omine intresseineen. Monimutkaisen ongelman ratkaisemiseen paras työkalu lienee yksinkertainen periaate. Aika ei aja sen ohitse, eikä se sisällä porsaanreikiä. Siksi markkinaehtoperiaate, ja etenkin sen käytännön soveltaminen, on tutkimisen arvoinen aihe.

1.2 Tutkimuksen tavoitteet, kysymyksenasettelu ja rakenne

Tutkielman pääasiallisena tavoitteena on selvittää, kuinka markkinaehtoperiaate on kansainvälisesti säännelty ja miten se on oikeusnormina implementoitu kohdemaiden vero-oikeuteen. Vaikka markkinaehtoperiaate on oikeusnormi, muistattaa se paljon oikeusperiaatetta. Siksi sääntelyn lisäksi on tarpeen tutkia myös verotus- ja oikeuskäytäntöä, jotta ymmärretään miten markkinaehtoisuuden todentaminen tapahtuu. Tutkimuskysymyksenä on selvittää millaisiin asioihin yrityksen pitäisi kiinnittää huomiota ja mitä ottaa selville, ennen kuin se sitoutuu konsernin sisällä tehtäviin rahoitustransaktioihin. Tutkimusnäkökulma on kansainvälisessä kontekstissa toimivan suomalaisen yrityksen näkökulma.

Tavoitteena on myös selvittää millainen suhde markkinaehtoperiaatteella on muuhun sisäisten rahoitustransaktioiden sääntelyyn. Ovatko alikapitalisointi- ja korkovähennysrajoitussäännökset markkinaehtoperiaatteen mukaisia, sille ulkoisia vai rinnakkaisia? Kaikilla pyritään verotulojen turvaamiseen kansallisesti. Voidaanko alikapitalisointi- tai korkovähennysrajoitussäännösten nähdä olevan markkinaehtoperiaatteen sisällä olevia turvasatamia, jolloin markkinaehtoisuuden osoittamiseen ei ole tarvetta? Vai salliiko osa kansallisista säännöksistä markkinaehtoiset veloitukset, vaikka ne ylittäisivät kattorajan? Täytyykö markkinaehtoisuuden täytyä aina rajan sisällä? Vastauksia etsitään oikeusvertailun avulla.

Lähtökohtaisesti tutkielma on oikeusdogmaattinen: tarkastellaan normistoa, joka säätelee kansainvälisen konsernin rahoitusta. Oikeusvertailun avulla analysoidaan markkinaehtoperiaatteen sääntelyä ja soveltamista vertailumaiden verolainsäädännössä ja oikeus- ja verotuskäytännössä. Pelkkä oikeussäännöstasoinen vertailu ei kertoisi koko totuutta voimassa olevasta oikeudesta¹⁶.

¹⁶ Mikkola 1999, s-5-6.

Tutkielma koostuu seitsemästä luvusta. Johdantoluvussa keskitytään tutkimusaiheen esittelyyn sekä tavoitteisiin ja kysymyksiin. Tutkielman rajaukset, käsitteistö ja lähdeaineisto käsitellään myös ensimmäisessä luvussa.

Tutkielman toinen ja kolmas luku käsittelevät sitä, millainen markkinaehtoperiaate on säännöksenä ja miten se suhteutuu toisiin sitä lähellä oleviin, samaa tavoitetta palveleviin säännöksiin. Sääntelyä tarkastellaan, jotta tiedetään mitä itse asiassa ollaan soveltamassa, kun sovelletaan markkinaehtoperiaatetta. Aluksi toisessa luvussa tarkastellaan OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa ja siirtohinnoitteluohjeita. Toiseksi tutkitaan miten asiaa on EU-tasolla säännelty. Kolmanneksi siirrytään kansallisen lainsäädännön ja oikeuskäytännön tasolla tarkastelemaan miten markkinaehtoperiaate on implementoitu Suomeen ja vertailumaihin. Toisen luvun lopuksi vertaillaan markkinaehtoperiaatteeseen liittyvää kohdemaiden sääntelyä.

Luvussa kolme tutkitaan millaisia muita säännöksiä Suomessa ja vertailumaissa on, joilla säännellään sisäisiä rahoitustransaktioita. Pääpaino on alikapitalisointi ja korkovähennysrajoitusten tarkastelussa. Kolmannen luvun lopussa ollaan valmiita käsittelemään kysymystä siitä, millainen suhde markkinaehtoperiaatteella ja muulla rajat ylittäviin lähiyhtiöiden rahoitustransaktioihin kohdistuvalla veroetujen rajoittamisella on.

Tutkielman luvuissa 4-7 tarkastellaan markkinaehtoperiaatteen käytännön soveltamista. Aluksi neljännessä luvussa käsitellään rahoitustransaktioiden hinnoittelun osatekijöitä. Viidennessä luvussa selvitetään mitä seurauksia markkinaehtoperiaatteen noudattamatta jättämisellä on. Tämän jälkeen kuudennessa luvussa analysoidaan sitä, kuinka markkinaehtoperiaatetta on sovellettu käsittelemällä viisi kansainvälisesti merkittävänä pidettyä oikeustapausta. Tutkielman lopuksi seitsemännessä luvussa arvioidaan markkinaehtoperiaatteen soveltamista ja esitetään loppupäätelmät.

1.3 Tutkielman käsitteistö

Tutkielman keskeinen käsite on *lähiyhtiö*. Käytännön elämässä konserni lienee yleisin ilmentymä lähiyhtiöistä¹⁷. Konsernikäsitettä ei ole määritelty yhtenäisesti Suomen

¹⁷ Konsernin synonyyminä voidaan tässä tutkielmassa käyttää käsitettä yritysryhmä. Myös kansainvälisellä tai monikansallisella yhtiöllä tai yrityksellä viitataan samaan. Äimän (2010, s.177) mukaan ei markkinaehtoisia, suosivia etuysteustoimia tehdään pääsääntöisesti konserniyhtiöiden välillä, koska yritysten ei yleensä kannata suosia juridisen konsernirakenteen ulkopuolisia yrityksiä.

verolaeissa. Konsernisuhde voi muodostua 10–90 % suuruisen omistusosuuden perusteella. Konserniavustuslain¹⁸ 3 §:n mukaan vähennyskelpoisen konserniavustuksen antaminen edellyttää vähintään 90 % omistusosuutta. Elinkeinoverolain¹⁹ 16 §:n 7. momentissa jo 10 % omistusosuus yksin tai yhdessä konserniyhtiöiden kanssa riittää konsernisuhteen syntymiseen. Pykälässä säädetään toiselle konserniyhtiölle annettujen muiden saamisten kuin myyntisaamisten menetykset vähennyskeltottomiksi. Sääntö lisättiin elinkeinoverolakiin vuonna 2004 samalla, kun säädettiin käyttöomaisuusosakkeiden luovutusvoittojen verovapaudesta ja luovutustappioiden vähennyskeltottomuudesta. Ajatuksena oli varmistaa, että hankintamenoon liittyviä eriä ei vähennettäisi vuosikuluina aktivoinnin sijaan, ja siten kasvatettaisi verovapaata luovutusvoittoa tai pienennettäisi vähennyskeltotonta tappiota.²⁰

Siirtohinnoitteluoikaisun tekeminen edellyttää verotusmenettelylain²¹ 31 §:n 2. momentin mukaan liiketoimen osapuolella olevan *määräysvallan* toisessa osapuolella. Määräysvallan katsotaan syntyvän vähintään 50 % omistusosuudesta tai äänioikeudesta. Myös oikeus nimittää yli puolet hallituksen jäsenistä tai yhteinen johto luo määräysvallan. Etuyhteys voi syntyä myös, jos tosiasiallisesti osapuoli voi käyttää määräysvaltaa toisessa osapuolella. Näin pienempikin omistusosuus voi riittää, jos näyttöä tosiasiallisesta määräysvallasta voidaan esittää.

Sopimus Euroopan unionin toiminnasta turvaa kaikille unionin kansalaisille sijoittumisvapauden artiklassa 49, jota sovelletaan myös tarkasteltaessa eri EU-valtioissa sijaitsevien konserniyhtiöiden sijoittautumista. Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan silloin, kun kyse on omistusosuudesta, joka antaa omistajalleen *selvän vaikutusvallan* yhtiön päätöksiin ja mahdollisuuden määrätä yhtiön toiminnasta, sovelletaan sijoittautumisvapautta koskevia määräyksiä²². Yli 50 %:n omistusosuus muodostaa selvän vaikutusvallan, mutta selvä vaikutusvalta ei välttämättä edellytä aina yli 50 % omistusosuutta²³ Lasertec-tuomiossa²⁴. 25 % omistusosuus riitti muodostamaan selvän vaikutusvallan Samaan 25 % osuuteen on päädytty korko- ja rojaltidirektiivin kolmannen artiklan b kohdassa määriteltäessä milloin yhtiötä pidetään toisen yhtiön lähiyhtiönä.

¹⁸ Laki konserniavustuksesta verotuksessa 21.11.1986/825.

¹⁹ Laki elinkeinotulon verottamisesta 24.6.1968/360.

²⁰ Andersson – Ikkala - Penttilä 2009, s.342.

²¹ Laki verotusmenettelystä 18.12.1995/1558.

²² Esimerkiksi C-231/05, Oy AA kohta 20 ja C-524/04, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation, kohta 27.

²³ Äimä 2009, s.154.

²⁴ C-492/04, Lasertec.

Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestön, jäljempänä OECD:n²⁵ malliverosopimuksen 9 artiklan 1. kappaleen mukaisesti verosopimusvaltioissa asuvat yritykset ovat *etuyhteydessä* keskenään, kun sopimusvaltion yritys osallistuu välittömästi tai välillisesti toisen sopimusvaltion yrityksen johtoon, valvontaan tai pääomaan. Etuyhteys muodostuu myös silloin, kun sopimusvaltioiden yritysten välitön tai välillinen johto, valvonta tai pääoma on samoilla henkilöillä. Artiklassa ei määritellä mitään tiettyä alarajaa esimerkiksi omistusosuudelle, vaan lähtökohtana on tosiasiallinen vaikutusvalta: jos tosiasiallisesti osapuoli vaikuttaa toisen etuyhteisyrittäjän päätöksentekoon, on kyse etuyhteydessä olevista osapuolista. Myöskään yritystä ei luonnollisista syistä ole mitenkään määritelty, koska kyse on ylikansallisesta mallisopimuksesta.

Korkotuloa käsitellään OECD:n malliverosopimuksen 11 artiklan 6. kappaleessa, jossa lähipiirikäsitettä täydennetään. Sen mukaan jos erityinen suhde koron maksajan ja saajan tai heidän molempien ja kolmannen henkilön välillä on vaikuttanut ei-markkinaehtoiseen korkoon, voidaan korkotuloa oikaista samalla tavoin kuin artikla 9 mukaan. Etuyhteys voi siis syntyä omistuksen, johdon, valvonnan tai erityisen suhteen perusteella.

Tässä tutkielmassa käytetään vaihdellen käsitteitä etuyhteys ja lähipiiri tarkoittaen niillä samaa. Kontrolloiduilla transaktioilla tarkoitetaan etuyhteydessä olevien eli lähiyhtiöiden välisiä transaktioita.

Tutkielman toinen keskeinen käsite on *rahoitustransaktio*. Termillä voidaan tässä tutkielmassa tarkoittaa esimerkiksi

- lyhytaikaisia saamisia kuten myyntisaamisia ja toimitusvelkoja
- lyhytaikaisia velkoja kuten ostovelkoja, rahoitusvekseleitä ja siirtovelkoja
- konsernitiliä (cash pool)²⁶
- pitkäaikaisia saamisia eli etuyhteyslainoja
- johdannaisia

²⁵ The Organization for Economic Co-operation and Development.

²⁶ Konsernitiliä käytetään konsernin käteishuollon tehostamiseen ja käyttöpääoman tarpeen vähentämiseen. Yleensä emo- tai rahoitusyhtiö perustaa pankkiin tilin, jonka kautta kaikki tytäryritysten päivittäinen rahaliikenne kulkee. Osto- ja myyntisaamisten lisäksi konsernitilin kautta voidaan käsitellä myös konsernin sisäisiä eriä kuten hallintopalveluveloituksia (management fee) tai rojalteja. Äimän (2009, s. 168) mukaan USA:n verolainsäädännön mukaan konsernitilit voivat olla korottomia 6 kk saakka, mutta konsernilainojen on aina oltava korollisia. Näin yritykset voivat saada konsernitilin kautta enemmän liikkumavapautta, mutta toisaalta Ukkolan (2012) mukaan naapurimaa Kanada vaatii myös konsernitilitalletuksille maksettavan korkoa. Koroton konsernitili tulkitaan peiteltyksi osingonjaoksi ja sitä lähdeverotetaan. Muissa valtioissa korottomuutta ei tulkita osingonjaoksi, joten maksettua veroa ei hyvitetä missään.

- kahden konsernin rinnakkaisia lainoja, joita käytetään esim. valuuttarajoitusten kiertämiseksi, ulkomaiseen investointiin kohdistuvan korkotason madaltamiseen ja valuuttakurssiriskin minimointiin
- läpilainauksia (back to back) joko konsernin sisällä tai ulkopuolisen kautta²⁷
- vakuuksia ja takauksia
- leasing- ja muita vuokrausjärjestelyjä koskien kiinteistöjä, koneita ja laitteita.

Rahoitustransaktioihin liittyy korvaus saadusta pääomasta, joka usein maksetaan korkona. *Korko* on tämän tutkielman kolmas keskeinen käsite. Rahavelalle maksettavasta korosta on Suomessa säädetty korkolaissa²⁸. Sen säännökset ovat tahdonvaltaisia eli osapuolet voivat sopia toisin, mutta jos mitään ei ole sovittu tai laki tai kauppatapa muuta edellytä, noudatetaan korkolain säännöksiä. Korkolain 3 §:ssä todetaan, että oletusarvoisesti velalle ei ennen eräpäivää kerry korkoa. Jos korkoa on sovittu maksettavaksi, mutta sen suuruutta ei ole määrätty, maksetaan korkolain 12 §:n mukaan korkoa Suomen pankin vahvistaman viitekoron mukaisesti. Korkolain 4 §:n mukaan erääntymisen jälkeen velalle kertyy viivästyskorkoa. Lähiyhtiöiden välinen koron maksamisvelvollisuus voidaan johtaa markkinaehtoperiaatteesta, joka on kirjattu VML 31 §:ään²⁹. Koroton laina on Korkeimman hallinto-oikeuden oikeuskäytännössä tulkittu peiteltyksi osingoksi tapauksessa KHO:1985-B-I-54.

Juoksevan koron suuruuteen vaikuttaa pääoman suuruus ja käyttöaika. Tavallisesti koron määrä lasketaan tiettyinä korkoperusteesta määräytyvänä prosenttina velan pääoman ja ajan kulumisen perusteella. Korkoperuste voi olla kiinteä, vaihtuva, muodostua erilaisista kiinteän ja vaihtuvan koron yhdistelmistä tai se voidaan sitoa rahan arvon muutoksiin. Kiinteä korkotaso perustuu valuutan vakauteen ja heijastaa sitä. Kun valuutan oletetaan devalvoituvan, on korkotaso korkea ja jos odotetaan revalvaatiota, korkotaso on matala.³⁰

²⁷ Läpilainaus eli back-to-back –lainaus on periaatteessa korvamerkittyä: konsernilaina voidaan kohdistaa yksittäiseen ulkopuoliselta rahoittajalta otettuun lainaan. Jokin konserniyhtiö ottaa lainan rahoituslaitokselta ja lainaa sen sitten useimmiten samalla hinnalla eteenpäin perien palveluistaan rahoituspalvelumaksun. Läpilainaus voidaan strukturoida useiden konserniyhtiöiden ja/tai kiinteiden toimipaikkojen kautta vieraan pääoman ehtoisesta rahoituksesta saatavien veroetujen maksimoimiseksi. Läpilainaukseksi katsotaan myös järjestely, jossa ulkopuolinen rahoituslaitos myöntää lainan yhdelle konserniyhtiölle toisen konserniyhtiön tallettaessa vastaavan määrän varoja sekä mahdollisen palvelulisän rahoituslaitoksen tilille. Ks. lisää Äimä 2009, s. 172–173 sekä Karjalainen - Raunio 2007, s. 153.

²⁸ Korkolaki 20.8.1982/633.

²⁹ Äimä 2009, s.243.

³⁰ Äimä 2009, s. 124.

Vain poikkeuksellisissa olosuhteissa nimellinen korkotaso on negatiivinen³¹, mutta yrityksiä se ei ole tainnut koskaan koskea velallisina.

Koron erottaminen osingosta tai luovutusvoitosta ei ole aina yksinkertaista. Kansainvälisesti on selkeitä eroja siinä, miten lainsäädännössä ja verotuskäytännössä suhtaudutaan hybridi-instrumentteihin ja korkoon, jonka määrä on sidottu yrityksen voittoon. Suomessa EVL 18.1 §:n toisessa kohdassa todetaan vähennyskelpoiseksi elinkeinotoiminnasta johtuneen velan korko myös silloin, kun korko riippuu liikkeen tuloksesta. Velan ehdot voivat muistuttaa enemmän oman pääoman ehtoja, kuten laina voi olla ikuinen ja sen korko voidaan sitoa yhtiön tulokseen. Hybridilaina on myös muita velkasitoumuksia heikommassa asemassa konkurssitilanteessa. Tällaisia hybridi-instrumentteja voidaan verotuksessa kohdella joko osinkoina tai korkoina.³² Rajat ylittävissä tilanteissa yksi valtio voi verottaa tuottoa osinkona, toinen korkona. Kvalifikaatiokonfliktin seurauksena voi syntyä moninkertaista verotusta tai nollaverotustilanne.³³ Joskus järjestely voidaan tulkita veronkierroksi, jos sille ei voida osoittaa liiketaloudellisia perusteita³⁴. Markkinaehtoperiaate edellyttää, että järjestely on kaikkien osapuolten kannalta niin hyvä, ettei tarjolla olevista vaihtoehdoista mikään ole selkeästi parempi.

Keskusverolautakunnan ratkaisussa 057/2009 hyväksyttiin eräpäivättömän joukkovelkakirjan korko vähennyskelpoiseksi koroksi. Ratkaisun jälkeen hybridilainat yleistyivät Suomessa.³⁵ Toisenlaiseen ratkaisuun on päädytty Alankomaissa. Oikeuskäytännössä³⁶ on todettu, että sellaista lainaa, jonka takaisinmaksuaikataulusta ei ole sovittu, tai jonka korko määräytyy yrityksen voiton mukaan, ei kohdella verotuksessa lainana. Korko ei ole silloin vähennyskelpoinen meno.

³¹ Talouselämä 9.1.2012: ”Saksa myi 3,9 miljardin euron edestä kuuden kuukauden velkapapereita. Korkotaso oli -0,0122 prosenttia, Käytännössä tämä tarkoittaa, että Saksalle lainanneet sijoittajat ovat hyväksyneet, että ne saavat takaisin hieman vähemmän kuin ovat lainanneet. Tai vielä toisin ilmaistuna: sijoittajat maksavat nykyisin Saksalle siitä hyvästä, että saavat lainata sille rahaa.”

³² Knuutinen huomauttaa hybridi-instrumenttien olevan määritelmällisesti sekä omaa että vierasta pääomaa. Joko/tai -kohtelu verotuksessa johtaa siten siihen, että instrumentti tulee aina verotetuksi taloudellista sisältönsä vastaamattomalla tavalla. Bifurkaatio eli instrumentin jakaminen verotuksessa perusosiinsa onnistuu hyvin teoriassa, mutta käytännössä sitä ei käytetä. Päätös siitä, kohdellaanko instrumenttia omana vai vierana pääomana, perustuu arviointiin siitä, kumman pääoman elementit ovat hallitsevia. Arviointi voi perustua kokonaisarviointiin tai ennalta määritelyihin kriteereihin. Knuutinen 2009, s. 397, 401.

³³ Helminen 2009, s. 312–313.

³⁴ Katso esimerkiksi Keating - Loveday 2012 sekä RR 6.11.2007, 1774-04 Industrivärlden.

³⁵ Esimerkiksi Amer Sports, Capman, Componenta, Cramo, Finnair, Finnlines, HK Scan, Huhtamäki, Lemminkäinen, Ponsse ja Sponda ovat omien pörssitiedotteidensa mukaan laskeneet liikkeelle hybridilainoja, jotka yhtiöillä on oikeus maksaa takaisin aikaisintaan 4-5 v kuluttua. Lainoille maksetaan kiinteää korkoa, joka on vaihdellut 8-12 % välillä. Lainat on kirjattu osaksi omaa pääomaa eli niillä on vahvistettu vakavaraisuutta.

³⁶ Ks. esimerkiksi Hoge Raad 9.5.2008 43/849.

Kun kauppahinnalle annetaan maksuaikaa, voi olla vaikea erottaa korkoa ja kauppahintaa toisistaan. Samoin korko ja vuokratulo voivat toisinaan muistuttaa toisiaan. Esimerkiksi rahoitusleasingsopimuksen perusteella maksettava tulo voidaan verottaa tapauksesta riippuen rojaltili-, korko- tai liiketulona.³⁷

Suomen vero-oikeudessa ei ole kattavaa korkotulon määritelmää³⁸. Aiemmin koron määrittelyssä annettiin suuri merkitys muodollisille tekijöille: suoritusta, joka oli nimetty koroksi, kohdeltiin verotuksessa korkona³⁹. Nykyään vero-oikeudellinen koron käsite vastaa periaatteessa koron taloudellista sisältöä⁴⁰. Esimerkiksi rajoitetusti verovelvollisen saama korkotulo vapautetaan Suomen verosta tuloverolain⁴¹ 9 § toisessa kohdassa, jossa todetaan kaikenlaisten saamisten perusteella saatua tuloa pidettävän korkona, jos saamista ei rinnasteta omaan pääomaan tehtävään sijoitukseen.

OECD:n malliverosopimuksen 11 artiklan 3 kappaleessa korko määritellään myös avoimesti: korolla tarkoitetaan tuloa, joka saadaan kaikenlaisista saamisista, olivatpa ne turvattuja kiinteistökiinnityksellä tai liittyypä niihin oikeus velallisen voitosta tai ei. Hyvin samantapaisesti korkokäsite on määritelty korko- ja rojaltidirektiivin 2 artiklan a kohdassa. Molemmissa todetaan erikseen myös, että maksun viivästymisen vuoksi maksettavat sakkomaksut eivät ole korkoa.

Neljäs tutkimuksen peruskäsite on *siirtohinnoitteluoikaisu*.⁴² Se on markkinaehtoperiaatteen noudattamatta jättämisen verotuksellinen seuraus. Verotusta toimitettaessa verovelvollisen menoja ja tuloja voidaan oikaista vastaamaan niitä menoja ja tuloja, jotka verovelvollinen olisi saanut ja jotka sille olisivat syntyneet, jos kaikissa lähiyhtiöiden välisissä sisäisissä transaktioissa olisi noudatettu markkinaehtoperiaatetta⁴³. Siirtohinnoitteluoikaisu perustuu pääsääntöisesti transaktion yksittäisen ehdon kuten hinnan, maksuehdon tai sovituksen riskijaon muuttamiseen markkinaehtoiseksi. Veroviranomaisilla on OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden⁴⁴ mukaan oikeus puuttua järjes-

³⁷ Äimä 2009, s.247–248.

³⁸ HE 137/2003, s.1.

³⁹ Mannio 1997, s. 1-2.

⁴⁰ Äimä 2009, s.252.

⁴¹ Tuloverolaki 30.12.1992/1535.

⁴² Terminä siirtohinnoitteluoikaisu esiintyy VML 31 §:n otsikkona. Kohdemaiden oikeusjärjestelmissä ei kaikissa termiä esiinny: niissä voidaan puhua vain tulon oikaisemisesta. Tässä tutkielmassa käytetään jatkossa termiä siirtohinnoitteluoikaisu huomioimatta sitä esiintyykö nimenomainen käsite kohdemaan oikeusjärjestelmässä, koska kaikissa sisällöltään samanlainen toimi kuitenkin on, kuten luvussa 3.4 tullaan esittämään.

⁴³ Helminen 2009, s.211–212.

⁴⁴ OECD 2010, kohdat 1.64–1.65.

telyn rakenteeseen uudelleen luonnehtimalla tai jättämällä huomiotta transaktio tai sen osa vain kahdessa tilanteessa: järjestelyn taloudellinen muoto ei vastaa sen sisältöä tai järjestelyn rakenne ei ole kaupallisesti rationaalinen ja se estää veroviranomaisia määrittelemästä markkinaehtoista siirtohintaa.⁴⁵

1.4 Lähdeaineisto

Tutkimuksen pääasiallisena lähdeaineistona ovat kansainvälistä verotusta koskeva oikeuskirjallisuus ja vertailumaiden lainsäädäntö sekä tuomioistuimien tuomiot. Markkinaehtoperiaatteen luonteesta johtuen OECD:n ja Euroopan komission oikeudellisesti ei-sitovan virallisaineiston tutkiminen on myös tarpeellista. Vertailumaiden oikeus- ja verotuskäytännön avulla selvitetään, kuinka markkinaehtoperiaatetta sovelletaan. Tutkimuksen lähdeaineistona on myös kaupallisten toimijoiden kuten IBFD:n, tilintarkastusyhteisöjen ja muiden veroneuvonantajien tuottamaa materiaalia. Ilman sitä maisteritutkielman laajuuden puitteissa ei olisi mahdollista luoda luotettavaa kuvaa verotus- ja oikeuskäytännön linjoista. Kaikkien vertailumaiden hallitukset ja ministeriöt eivät verkkosivuillaan kerro suunnitteilla olevista lakimuutoksista, joten myös näissä toisinaan tukeudutaan em. lähteisiin.. Näitä lähteitä pyritään käyttämään useampia rinnan, jotta voidaan varmistaa, ettei kyseessä ole yksittäinen tulkinta. Myös vertailumaiden verohallintojen tuottamia dokumentteja hyödynnetään.

Oikeussäännökset ja kuudennessa luvussa käsiteltävät oikeustapaukset on haettu alkuperäisinä versioina, joista on tehty omat käännökset⁴⁶. Myös muut yksittäiset oikeustapaukset on pyritty hankkimaan alkuperäisinä ja muutamia poikkeuksia lukuun ottamatta onnistuttu. Tutkielman tavoitteiden kannalta tärkeämpää on ollut kokonaisuuden hahmottaminen kuin täysin virheetön yksityiskohtien hallinta. Vertailumaiden joukkoa ei haluttu supistaa, koska tavoitteena on selvittää mitä yhtäläisyyksiä ja eroavuuksia markkinaehtoperiaatteen sääntelyssä ja soveltamisessa kansainvälisesti on.

Tutkielman lähtökohtana on suomenkielisten termien käyttäminen, jos se vain on mahdollista ilman, että käsitteen merkitysisältö muuttuu tai jää epäselväksi. Kotimaisessa

⁴⁵ Ks. lisää luku 5.

⁴⁶ Hollannin kielestä käännöksen englanniksi on tehnyt LL.M Anne van Weegen, suomennos kirjoittajan. Venäjän kieliongelmiä takia käsitellyt oikeustapaukset ovat toisen käden lähteistä kuten myös osa säännöksistä.

oikeuskirjallisuudessa jo omaksuttuja vierasperäisiä termejä ei ole käännetty⁴⁷. Ulkomais-
ten säännösten nimet esitetään tekstissä alkuperäisinä, kun ne mainitaan ensimmäisen
kerran. Tekstin sujuvuuden takia nimet on käännetty suomeksi silloin kuin se on ollut
mahdollista. Mikäli sopivaa nimeä ei ole löytynyt, käytetään alkuperäistä.

Veropohjan turvaaminen korkovähennysoikeutta rajoittamalla on hyvin ajankohtainen ai-
he. Tutkimuksen tekoaikana useimmissa vertailumaissa oli valmisteilla muutoksia
tarkasteltavana oleviin säännöksiin. Seuranta on lopetettu 26.6.2012.

Tutkimusaiheen valinnan innoittajana on toiminut Kristiina Äimän kirjoittama väitöskirja
Sisäiset korot lähiyhtiöiden kansainvälisessä verotuksessa. Myös Anders Bullenin, Mar-
jaana Helmisen ja Reijo Knuutisen kirjoilla on ollut merkittävä rooli tutkimuksen teeman
hahmottumisessa. Keskustelut Outi Ukkolan kanssa antoivat mahdollisuuden ymmärtää
jotain kansainvälisten konsernien todellisuudesta, olla ajanhermolla kansainvälisesti käy-
tävissä siirtohinnoittelukeskustelussa sekä auttoivat kokonaisuuden hahmottamisessa.

1.5 Rajaukset

Rahoitustransaktioista on valittu lähemmän tarkastelun kohteiksi *konsernitili, yksilöidyt
takaukset ja pitkäaikaiset lainat*. Ne ovat kohtuullisen selkeitä ja yksinkertaisia, jolloin
niiden tarkastelu on järkevää tällaisessa tutkielmassa. Esimerkiksi konserniyhtiöiden väli-
set lyhyt aikaiset saamiset nopeakiertoisina ja juoksuajaltaan lyhyinä olisivat huomattavan
vaikea ilmiö hahmotettavaksi ja sitä kautta niistä ei olisi vastaavaa hyötyä markkinaehto-
periaatteen soveltamisen ymmärtämisessä.

Systemaattisen oikeusvertailun⁴⁸ kohdemaiksi on valittu *Suomen* lisäksi *Norja, Ruotsi,
Saksa, Alankomaat, Tanska ja Venäjä*. Suomen näkökulmasta katsoen valintakriteerit ovat
olleet taloudellisia ja vero-oikeudellisia. Valitut maat ovat tärkeitä Suomen ulkomaankau-
pan kannalta. Ne ovat Suomen 10 tärkeimmän kauppakumppanin joukossa sekä viennissä

⁴⁷ Esimerkiksi transaktio-termiä käyttävät Helminen, Knuutinen ja Äimä, joten sitä käytetään myös tutkiel-
massa. Termi on voitu korvata toiston välttämiseksi tutkielmassa sanoilla liiketoimi tai järjestely.

⁴⁸ Systemaattisella oikeusvertailulla tarkoitetaan tässä markkinaehtoperiaatteen ja sen todentamisen sekä
korkovähennysrajoitusten sääntelyn analysointia. Luvussa 6 esiteltäviä oikeustapauksia ei ole valittu kohde-
maiden oikeuskäytännön edustajiksi, vaan nimenomaan niiden kansainvälisen sovellettavuuden takia, minkä
vuoksi niiden kotimailla ei tässä tarkastelunäkökulmassa ole merkitystä.

että tuonnissa.⁴⁹ Valituissa maissa on säännöksiä alikapitalisoinnista ja korkovähennysoikeuden rajauksista tai markkinaehtoperiaatetta käytetään alikapitalisointinormina.

Markkinaehtoperiaate on valtioille paitsi keino turvata niille kuuluvia verotuloja, niin myös tapa turvata kilpailua markkinoilla. Jos monikansalliset yritykset voisivat vapaasti määritellä missä maassa ne veronsa maksavat, haittaisi se normaalia kilpailua.⁵⁰ Ilman markkinaehtoperiaatetta yksinomaan yhdessä, korkean veroasteen maassa toimivan yrityksen voitto olisi merkittävästi pienempi kuin samassa maassa toimivan monikansallisen kilpailijan, koska tämä voisi kotiuttaa voittonsa jonkin alhaisen veroasteen maan kautta. Verot ovat hyvin menestyvälle yritykselle merkittävä kuluerä. Monikansallisessa yritysyryhmässä eri toimintojen yhtiöittäminen lisää markkinaehtoperiaatteen käyttötarvetta. Se on myös yksi keino harjoittaa verosuunnittelua⁵¹. Tässä tutkielmassa ei syvennyttä verosuunnittelun näkökulmaan, vaan keskitytään siihen *miten markkinaehtoperiaatteen sääntely on toteutettu ja miten sitä sovelletaan*.

Mikäli verosuunnittelunäkökulma olisi vahvasti mukana, tulisi tutkimuskysymykseen vastaamiseksi tarkastella myös eri maiden yhtiölainsäädäntöä. Myös väliyhtiölainsäädäntö voi tietyissä tilanteissa olla merkittävä huomioon otettava seikasto rahoitusjärjestelyjen kannalta, mutta sekin on rajattu pois tutkielman pitämiseksi maisteritutkielman rajoissa. Sama koskee lähdeverotuksen tarkempaa tarkastelua, vaikka se voikin olla lainajärjestelyn kannalta huomioon otettava seikasto. Korko- ja rojaltidirektiivi kuitenkin kieltää lähiyhtiöiden välisten lainojen korkojen lähdeverotuksen. Lisäksi Suomella on useimmiten sellainen verosopimus, jossa lähdeverotus kielletään, joten käytännön tasolla rajauksen vaikutus ei ole suuri.

Tutkimuksessa keskitytään markkinaehtoperiaatteen sääntelyn ja soveltamisen tasoon. Siirtohinnoittelua tutkitaan vain siltä osin, kuin se on välttämätöntä tutkielman aiheen

⁴⁹ Ulkomaankauppatilasto joulukuu 2011.

⁵⁰ Ks. OECD 2010, kohta 1.8.

⁵¹ Ks. esimerkiksi Talouselämä 8.6.2012: Verosuunnittelu vauhdittaa Stora Enson sellusampoa. Artikkelin mukaan yhtiö säästi verosuunnittelulla n. 50 MEUR viidessä vuodessa 2005–2010, kun se myi brasilialaisen osakkuusyhtiönsä sellun kustannusvoittolisämallilla hollantilaiselle tytäryhtiölleen ja sieltä vertailukelpoisen riippumattoman hintamenetelmän osoittamalla hinnalla Suomeen sen sijaan, että sellu olisi myyty suoraan Brasiliasta Suomeen. Voitto kertyi hollantilaiseen tytäryhtiöön, joka maksoi siitä efektiivisesti keskimäärin vain 1,5 % tuloveron. Artikkelissa (s.42) esitetään mielestäni virheellisesti, että ennakkohinnoittelupäätös selittäisi alhaista verokantaa. APA vaikuttaa verotettavan tulon määrään, ei verokantaan.

kannalta. Esimerkiksi kaksinkertaisen verotuksen poistaminen ja ennakkosopimus- eli APA-menettely on täysin rajattu pois.⁵²

Myös verosopimuksissa on rajoitteita korkojen vähennyskelpoisuudelle. Verosopimusten rajauksilla pyritään lähinnä estämään verosopimusetujen keinotekoinen hyödyntäminen edellyttämällä esimerkiksi todellista läsnäoloa verosopimusvaltioissa sen sijaan, että pelkkä yrityksen perustaminen verosopimusvaltioon riittäisi etujen saamiseen. Myös tietyt yhtiömuodot, joita koskee sopimusvaltion poikkeuksellisen edullinen verokohtelu, saataan jättää verosopimusten soveltamisalan ulkopuolelle.⁵³ Verosopimuksia ei tarkastella tässä tutkielmassa lähemmin, koska periaatteessa jokainen verosopimus on neuvotteluiden tulos ja vaatisi yksilöllisen tarkastelun.

Kantavana ajatuksena jokaisen valtion verolainsäädännössä on, että meno on osattava kohdentaa oikeaan toimintaan ja oikeaan yhtiöön. Jokaisessa maassa on omanlaiset menon vähennyskelpoisuuden yleiset kriteerit. Niiden systemaattinen analysointi on rajattu tutkielman ulkopuolelle.

2 Markkinaehtoperiaate ja sen sääntely

Markkinaehtoperiaate on Äimän mukaan implementoitu oikeusnormina lähes kaikkien maiden verosopimuksiin ja kansalliseen lainsäädäntöön Näin ollen sitä voidaan pitää oikeusnormina. Kuitenkin markkinaehtoperiaate on oikeusperiaatteiden ja talouspoliittisten tavoitteiden kaltainen siinä, ettei sillä ole täsmällistä oikeudellista sisältöä.⁵⁴ Pöyhösen mukaan oikeusperiaatteelle on tyypillistä se, että se ei määrää täydellisesti tapauksen ratkaisua, vaikka se sosisikin selvästi tapaukseen. Oikeusperiaate antaa vain perusteita tiettyyn suuntaan tehtävälle ratkaisulle. Jossain konkreettisesti tapauksessa muut periaatteet tai säännöt voivat sivuuttaa sen.⁵⁵ Markkinaehtoperiaate sisältää normimaisia arvoja ja siten sitä voidaan pitää tavoiteperiaatteena⁵⁶.

⁵²OECD:n siirtohinnoitteluoheiden mukaan ennakkohinnoittelusopimuksessa eli APA-menettelyssä (advanced pricing agreement) veronmaksaja, eli yksi tai useampi lähiyhtiö, sopii yhden tai useamman valtion veroviranomaisten kanssa etukäteen siitä, millä menetelmillä tiettyjen transaktioiden siirtohinnat tulevaisuudessa määritellään, mitä vertailuaineistoa käytetään, millaisia oikaisuja tehdään ja mitkä ovat kriittiset edellytykset tulevaisuuden tapahtumista. Kriittisillä edellytyksillä voidaan tarkoittaa esimerkiksi yritysten toimintojen keskinäistä jakoa, markkinaosuutta ja -olosuhteita, verolainsäädännön ja verosopimusten sisältöä. Sopimus koskee nimensä mukaisesti tulevia tapahtumia ja on määräaikainen. OECD 2010, kohdat 4.123–4.128.

⁵³ Helminen 2009, s.208.

⁵⁴ Äimä 2009, s.439.

⁵⁵ Pöyhönen 1988, s.22.

⁵⁶ Pöyhönen 1988, s.54–55.

Mitä merkitystä sitten sillä voi olla, että markkinaehtoperiaate on sekä oikeusnormi että oikeusperiaate? Sääntöhakuisessa tutkimuksessa lähdetään siitä käsityksestä, että oikeussäännöt ovat keskeisin osa normistoa. Soveltamistunnusmerkistöjen ja säännöstä seuraavien oikeusvaikutusten tarkka erittely on tutkimuksen keskiössä, samoin säännön tarkan paikan määrittäminen sääntöjen kokonaisuudessa. Sen sijaan periaatehakuinen tutkimus pohjautuu ajatukseen, että oikeusperiaatteet ovat normiston keskeisin osa. Tyyppitilanteiden avulla esitetään periaatteiden punnintaa ja tämän punninnan mahdollisia ja tavallisia suuntia ja ratkaisuja koskevat väitteet. Olennaista on havainnollisesti esittää harkintaan vaikuttavat tekijät, yksin tai eri yhdistelmissä. Tutkimuksen tuloksena ei ole yksiselitteinen, ehdoton tai tarkkarajainen väite johonkin seikastoon liittyvistä oikeusseuraamuksista. Sääntöhakuisen tutkimustavan ongelmien hahmotustapa liittyy kielen tulkinnanvaraisuudesta aiheutuvaan oikeudellisten ilmaisujen epämääräisyyteen. Juridinen pro et contra –argumentaatio on silloin paras ratkaisumuoto. Periaatehakuisessa suuntauksessa ongelmat taas jäsenetään tapauksen oikeudellisesti relevanttien näkökohtien merkittävyyksien ja niiden välisen punninnan ongelmiksi.⁵⁷

Seuraavassa tarkastellaan markkinaehtoperiaatteen ilmenemistä oikeusnormina eli harjoitetaan sääntöhakuista tutkimusta. Oikeudellisesti relevantteja näkökohtia taas punnitaan tutkielman luvuissa kuusi ja seitsemän.

2.1 OECD:n ohjeissa ja malliverosopimuksessa

OECD (Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestö)⁵⁸ on luonut malleja ja standardeja, joiden pohjalta valtiot voivat tehdä sopimuksia. OECD on myös julkaissut suosituksia ja ohjeita jäsenilleen. Verosopimuksia ja siirtohinnoittelua koskevat mallisopimukset ja ohjeet eivät ole oikeudellisesti sitovia, mutta ne ovat silti varsin painokasta soft law –oikeutta, johon sopimusvaltioiden verohallinnot ovat poliittisesti sidottuja. Osassa jäsenmaita ohjeisiin viitataan laintasolla, jolloin niistä tulee oikeudellisesti sitovia. OECD:n siirtohinnoitteluohjeet luovat vakiintuneena tulkintalähteenä perusteltuja oikeusturvaodo-

⁵⁷ Pöyhönen 1988, s.58,63.

⁵⁸ OECD:n tavoitteena on edistää sellaista politiikkaa, joka parantaa eri puolilla maailmaa olevien ihmisten taloudellista ja sosiaalista hyvinvointia. Järjestöllä on 34 jäsentä ja lisäksi se tekee yhteistyötä 70 maan kanssa. Järjestö oli perustamisensa 1961 jälkeen pitkälti rikkaiden teollisuusmaiden kerho, mutta nykyään se haluaa profiloitua enemmänkin järjestöksi, jossa luodaan parhaita käytäntöjä kestäväen taloudellisen kasvun ja työllisyyden edistämiseksi sekä hyvinvoinnin lisäämiseksi.

<http://www.finlandunesco.org/public/default.aspx?nodeid=34689&contentlan=1&culture=fi-FI>

tuksia. Soft law -oikeus jatkaa kansainvälisen oikeuden vapaaehtoisuuden perinnettä, jossa yhteiset edut ja tavoitteet ohjaavat valtiokäyttäytymistä.⁵⁹

Markkinaehtoperiaatetta tarvitaan, koska täytyy olla jokin kansainvälisesti hyväksytty tapa säännellä monikansallisten yritysten toimintaa. Jokainen valtio puolustaa omaa veropohjaansa. Ilman yhteisesti hyväksytyjä pelisääntöjä ja periaatteita monikansallisia yrityksiä voitaisiin verottaa samasta tulosta useissa valtioissa. Toisaalta jos yrityksille jäisi täysi vapaus valita, missä maissa maksavat veroja, olisi sekin markkinoita häiritsevää. Silloin vain yhdessä maassa toimivilla olisi epäreilu kilpailuasetelma – niiden on maksettava verot, toiset voivat minimoida ne.

Markkinaehtoperiaate on kirjattu OECD:n malliverosopimukseen jo vuonna 1977.

Nykyisen malliverosopimuksen 9 artiklassa 1 kappaleessa todetaan seuraavasti:

1. Milloin

- a) sopimusvaltion yritys välittömästi tai välillisesti osallistuu toisen sopimusvaltion yrityksen johtoon tai valvontaan tai omistaa osan sen pääomasta, taikka
- b) samat henkilöt välittömästi tai välillisesti osallistuvat sekä sopimusvaltion yrityksen että toisen sopimusvaltion yrityksen johtoon tai valvontaan tai omistavat osan niiden pääomasta,

ja jos jommassakummassa tapauksessa yritysten välillä kauppa- tai rahoitussuhteissa sovitaan ehdoista tai määrätään ehtoja, jotka poikkeavat siitä, mistä riippumattomien yritysten välillä olisi sovittu, voidaan kaikki tulo, joka ilman näitä ehtoja olisi kertynyt toiselle näistä yrityksistä, mutta näiden ehtojen vuoksi ei ole sille kertynyt, lukea tämän yrityksen tuloon ja verottaa siitä tämän mukaisesti.⁶⁰

OECD on julkaissut vuodesta 1995 lähtien OECD:n siirtohinnoitteluohjeita monikansallisille yrityksille ja verohallinnoille⁶¹, joita on päivitetty ja laajennettu useasti. Siirtohinnoitteluohjeet ovat markkinaehtoperiaatteen tärkein tulkintalähde⁶². Ohjeissa todetaan markkinaehtoperiaatteen olevan OECD jäsenvaltioiden hyväksymä siirtohinnoittelustandardi, jota monikansallisten yritysten ja veroviranomaisten tulisi käyttää verotustarkoituksessa. Ohjeissa korostetaan, ettei markkinaehtoperiaatteen mukainen tulonoikaisu verotuksessa välttämättä mitenkään vaikuta järjestelyn siviili- tai rikosoikeudelliseen arviointiin. Ohjeissa myönnetään, että markkinaehtoisen hinnan arvioiminen voi todella olla joskus niin vaikeaa, ettei veroviranomaisten tulisi aina olettaa osapuolten pyrkineen minimoimaan verotusta puhumattakaan, että kyseessä olisi aina veropetos.⁶³

⁵⁹ Äimä 2009, s. 5 ja 443.

⁶⁰ OECD:n mallisopimus 22.6.2010.

⁶¹ The Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations.

⁶² Helminen 2009, s. 220.

⁶³ OECD 2010, kohta 1.2.

Ei-markkinaehtoisen hinnoittelun taustalla voi olla monia muitakin kuin verotuksellisia syitä, kuten valtioiden ristiriitaiset paineet, jotka liittyvät tullausarvostukseen, polkumyynitulleihin ja hintasäännöstelyyn. Myös yrityksen sisäiset syyt kuten kassavirtavaatimukset voivat vaikuttaa siihen.⁶⁴ Viime aikoina julkisuudessa esillä on ollut pankkien vakavaraisuusvaatimukset, jotka nekin johtavat siihen, ettei yritysten pääomarakenne määräydy markkinamekanismien mukaan. Sim ja Sumikawa esittävät mielestäni yhden markkinaehtoisuuden rajoja hyvin luotaavan kysymyksen: sivuuttaako lainsäädäntö automaattisesti markkinaehtoperiaatteen? Voivatko monikansalliset yritykset vedota muuttuneeseen lainsäädäntöön, jos ne esimerkiksi pankkisektorilla joutuvat antamaan tytäryritystensä vakavaraisuuden nostamiseksi takuita tai muuttamaan toimintatapojaan uutta lainsäädäntöä vastaavaksi tilanteessa, jossa riippumaton osapuoli ei enää sijoittaisi lisää?⁶⁵ Eurokriisikin on herättänyt jälleen kysymyksiä siitä, mitä seurauksia sillä voi olla, jos valtio joutuessaan turvaamaan maansa pankkijärjestelmän toimivuutta eriyttää terveet pankkitoiminnan osat ja kokoaa yhteen niin kutsutut roskalainat ja suuria riskejä sisältävä investointipankkiliiketoiminta erotetaan perustoiminnasta. On hyvin mahdollista, että konsernin kaikissa sijaintimaissa ei hyväksytä markkinaehtoperiaatteen vastaisia toimia, jotka on tehty yhden valtion vaatimusten täyttämiseksi.

Markkinaehtoperiaatteen soveltaminen voi olla ongelmallista siksi, että etuyhteydessä olevien yritysten välillä on sellaisia transaktioita, mihin riippumattomat yritykset eivät koskaan suostuisi. Esimerkiksi voi ottaa vaikkapa konsernitilijärjestelyn tai yhteisen tuotekehityksen. OECD:n ohjeiden mukaan tästä ei pidä tehdä sellaista johtopäätöstä, ettei transaktio siitä huolimatta voisi olla markkinaehtoperiaatteen mukainen. Oleellista on riittävän vertailukelpoisten verrokkien löytäminen tai luominen tekemällä tarvittavia oikaisuja. Soveltamisen ongelmatikkaa lisää se, että siirtohinnoittelutarkastuksia tehdään vuosia todellisen transaktion jälkeen. Markkinaolosuhteet voivat ajan kuluessa muuttua radikaalisti ja uskottava markkinaehtoisuuden jälkikäteinen todentaminen voi olla vaikeaa. OECD:n mukaan tuleekin hyväksyä se tosiasia, ettei siirtohinnoittelu ole eksaktia tiedettä.

66

⁶⁴ OECD 2010, kohta 1.4.

⁶⁵ Sim - Sumikawa 2012.

⁶⁶ OECD 2010, kohdat 1.11 ja 1.12.

Vaikka markkinaehtoperiaatteen soveltaminen voi olla vaikeaa, eikä aina löydy yhtä selkeää oikeaa tapaa soveltaa sitä, on sen avulla kuitenkin yleensä löydettävissä kohtuulliseksi katsottava ja eri maiden veroviranomaisten hyväksyttävissä oleva tulonjako monikansallisten yritysten välillä. Markkinaehtoperiaate on riittävän hyvä. Se on myös ainoa hinnoittelustandardi, jolla on laaja kansainvälinen hyväksyntä. Sen soveltamisesta on vuosien kuluessa saatu laajaa ja sofistikoitunutta yhteisesti hyväksikäytettävää kokemusta, jonka avulla voidaan turvata tarkoituksenmukainen veropohja ja välttää kaksinkertainen verotus.⁶⁷ OECD:n verosopimus-, siirtohinnoittelu- ja rahoitustransaktioidivisioonan johtaja Marlies de Rooter puolusti kesäkuussa 2012 Helsingissä pidetyssä kansainvälisessä verokonferenssissa markkinaehtoperiaatetta kritiikiltä sanoen, että periaate on hyvä työkalu veropohjan eroosion ja voittojen siirtämisen ehkäisyyn, mutta se ei yksinään ole tehokas⁶⁸.

Eritoten kehitysmaiden piirissä markkinaehtoperiaatetta on arvosteltu. Kritiikin mukaan teollisuusmaat saavat liian suuren osan monikansallisten yritysryhmien tuottamista verotuloista. Vaihtoehtona on esitetty verotulojen jakoa globaalisti matemaattisen kaavan avulla: verotulot jaettaisiin niiden valtioiden kesken, joissa yritys toimii sen mukaan millaisia aktiviteettejä yrityksellä kussakin valtiossa on huomioiden esimerkiksi sijoitettu pääoma, työvoimakulut ja myyntitulot. Keskustelua on käyty vuosikymmeniä, eikä se ole juuri edennyt.⁶⁹ EU:n piirissä on pisimmälle vietyjä hahmotelmia siitä, kuinka unionissa voitaisiin luoda yhteinen yritysveropohja, joka käytännössä tekisi unionin sisällä siirtohinnoittelun melko tarkoituksettomaksi. Komissio antoi vuonna 2011 direktiiviesityksen siitä, kuinka luotaisiin EU:n laajuinen yhteinen yritysveropohja (CCCTB) ja mahdollistettaisiin konserniyhtiöiden rajat ylittävä tuloksentasaus.⁷⁰

Markkinaehtoperiaate rakentuu ajatukselle, että lähiyhtiöiden liiketoimia eli kontrolloituja transaktioita tulee verrata riippumattomien osapuolten samanlaisessa tilanteessa käyttämiin ehtoihin eli ei-kontrolloituihin transaktioihin. Tätä *vertailuanalyysiä* OECD pitää markkinaehtoperiaatteen soveltamisen ytimenä. Markkinaehtoperiaate itse rakentuu ajatukselle, että transaktioita tulisi tarkastella erillisyyhtiönäkökulmasta eli tulee arvioida

⁶⁷ OECD 2010, kohdat 1.14 ja 1.15.

⁶⁸ TP Week 18.6.2012.

⁶⁹ TP Week 23.9.2009.

⁷⁰ Komissio 2011.

Komissio antoi ehdotuksensa veropohjan laskemisesta 16.3.2011. Sisämarkkinoiden toimivuus paransi, kun yritysten verotus hoidettaisiin yksien sääntöjen mukaan 27 eri kansallisten sääntöjen sijaan. One-stop-shop – järjestelmässä voitot ja tappiot unionin alueella olisi konsolidoitavissa. Valtiot kuitenkin säilyttäisivät suvereniteettiaan – ne saisivat verottaa niille kaavan mukaan tulevaa osuutta voitosta oman yhteisöveronsa mukaisesti. CCCTB Common Consolidated Corporate Tax Base.

kuinka riippumaton yritys toimisi kyseissä tilanteessa sen sijaan, että tarkasteltaisiin mikä on kokonaisuuden, usein konsernin, kannalta edullisin ratkaisu. Sen enempiä monikansallisilla yrityksillä kuin veroviranomaisillakaan ei ole käytössään rajattomia resursseja. Tasapainon löytäminen vertailuanalyysiin käytettyjen resurssien ja analyysin luotettavuutta koskevien vaatimusten välille on välttämätöntä.⁷¹

Vertailtavuusanalyysissä on huomioitava kaikki relevantit taloudelliset seikat. Vertailukelpoisuus edellyttää samanlaisuutta tai vähäisiä eroja. Erojen vaikutus hintaan tulee olla määriteltävissä ja laskelmin oikaistavissa⁷². Vertailu edellyttää, että tunnistetaan ne tekijät, jotka vaikuttavat hinnoitteluun. Vertailutekijöitä ovat esimerkiksi transaktion kohteen ominaisuudet, osapuolten toiminnot (funktiot), joissa huomioidaan myös käytetyt varat ja otetut riskit, sopimusehdot, osapuolten taloudellinen tila ja liiketoimintastrategiat.⁷³

Toimintoanalyysin avulla voidaan hahmottaa millaista liiketoimintaa osapuolet harjoittavat. Ilman liiketoiminnan ymmärtämistä siirtohinnoitteluun liittyviä kysymyksiä ei voida käsitellä oikeassa viitekehyksessä. Yhtiön liiketoiminta sen harjoittamien toimintojen ja omaksumien riskien muodossa sekä toisaalta liiketoimintaympäristöön liittyvät kysymykset yhdessä asettavat siirtohinnoittelun markkinaehtoisuudelle reunaehdot. Markkinaehtoisuuden tarkastelu edellyttää riittävän tarkkaa kuvaa yhtiön toimintaympäristöstä ja liiketoiminnasta. Oikean vertailukohteen valinta ja toisaalta yhtiön aseman määrittely suhteessa valittuun vertailukohteeseen on mahdollista vasta tämän jälkeen.⁷⁴

Vertailuanalyysi määrää pitkälti sen, mikä hinnoittelumenetelmä valitaan. Jos on löydettävissä tietoa vertailukelpoisista riippumattomien osapuolten välisistä transaktioista, voidaan valita vertailukelpoisen riippumattoman hinnan menetelmä, joka on yleisesti hyväksytyin menetelmistä. Jälleenmyyntihintamenetelmä soveltuu esimerkiksi silloin, jos kyse on tuotanto- ja myyntiyhtiöiden välisistä tavaroiden siirrosta. Kustannusvoittolisämenetelmä on käyttökelpoinen esimerkiksi silloin, kun kyse on puolivalmisteiden myymisestä. Transaktiokohtaisten menetelmien lisäksi on kaksi liiketoimivoittomenetelmää eli voitonjakamistai nettokatemenetelmä. Usein valitulla menetelmällä saatu tulos varmistetaan käyttämällä toistakin menetelmää.⁷⁵

⁷¹ OECD 2010, kohta 1.6–1.7.

⁷² Raunio – Romppainen – Ukkola - Kotiranta 2010, s. 171.

⁷³ OECD 2010, kohdat 1.33–1.36.

⁷⁴ Karjalainen - Raunio 2007, s. 55.

⁷⁵ Helminen 2009, s.222–225.

OECD:n siirtohinnoitteluohteissa pidettiin ennen transaktiokohtaisia menetelmiä ensisijaisina, mutta vuoden 2010 päivityksessä hierarkiasta luovuttiin. Nykyisissä ohjeissa korostetaan, että parhaiten soveltuvan menetelmän valinta on aina tapauskohtaista. Kullakin menetelmällä on omat vahvuutensa ja heikkoutensa. Tapauksen yksityiskohdat, kuten kontrolloidun liiketoimen luonne, luotettavien verrokkietojen saatavuus sekä kontrolloitujen ja kontrolloimattomien liiketoimien vertailtavuuden aste, vaikuttavat siihen, mikä menetelmä soveltuu ko. tilanteeseen parhaiten. Mikäli useampia menetelmiä kyetään käyttämään yhtä luotettavasti, tulee vanha hierarkia edelleen huomioida.⁷⁶

2.2 Euroopan unionin oikeudessa

Euroopan unionin yksi tärkeimmistä tavoitteista on yhteismarkkinoiden luominen. Tavoitteena on yhteistyöllä luoda sellaiset sisämarkkinat, joissa tavarat, henkilöt, palvelut ja pääoma pääsevät liikkumaan vapaasti.⁷⁷

Verotus on jaetun toimivallan aluetta, joten EU:lla on oikeus puuttua välitöntä verotusta koskevaan sääntelyyn ainoastaan siinä määrin kuin se arvioidaan sisämarkkinoiden toteutumisen ja toiminnan kannalta tarpeelliseksi. Toissijaisuusperiaatteen mukaan EU:lla on toimivaltaa vain, jos tavoitteita ei voida kansallisilla toimilla riittävästi saavuttaa, tai jos ne paremmin voitaisiin saavuttaa unionin tasolla. Suhteellisuusperiaatteen mukaan EU:n toiminta ei saa ylittää sitä, mikä on tarpeen perussopimuksissa asetettujen tavoitteiden saavuttamiseksi, eli keinojen ja tavoitteiden on oltava oikeassa suhteessa toisiinsa.⁷⁸

Kansallisten verojärjestelmien on oltava EU-oikeuden mukaisia. Mitään nimenomaista säännöstä EU-oikeuden ja kansallisten lainsäädäntöjen keskinäisestä suhteesta ei ole. Euroopan unionin tuomioistuimella⁷⁹ on toimivalta tutkia, ovatko jäsenvaltioiden verolait ristiriidassa EU-oikeuden kanssa. Oikeuskäytännön perusteella⁸⁰ on luotu yhteisön oikeuden ensisijaisuuden periaate. Mikäli ristiriita osoitetaan, jäsenvaltiolla on velvollisuus se poistaa.⁸¹

⁷⁶ OECD 2010, kohdat 2.1–2.3.

⁷⁷ Sopimus Euroopan Unionista, artikla 3 kohdat 2-3.

⁷⁸ SEUT 4 artikla ja SEU 5 artikla.

⁷⁹ Euroopan unionin tuomioistuimen nimi oli 1.12.2009 asti Euroopan yhteisön tuomioistuin. Tutkielmassa siitä käytetään EU tuomioistuin -nimeä riippumatta päätöksen antoajankohdasta.

⁸⁰ Asia 6/64, Costa vs. Enel.

⁸¹ Helminen 2012, s. 27, ks. myös Äimä 2009, s 65.

EU-oikeuden perustan eli primäärioikeuden luovat nykyään perustamissopimukset, joita ovat Sopimus Euroopan unionista (SEU) ja Sopimus Euroopan unionin toiminnasta (SEUT) sekä Euroopan ihmisoikeussopimus. Verotuksen kannalta keskeisin näistä on SEUT. Sisämarkkinoiden toimivuus edellyttää, ettei verotus estä tai rajoita vapaata liikumista jäsenvaltiosta toiseen.

Sekundääri- eli johdettu oikeus muodostuu perussopimusten toimivallan perusteella annetuista asetuksista ja direktiiveistä. SEUT 113 artiklan mukaan voidaan antaa välittömästi sitovia asetuksia. Välillisen verotuksen alueella näitä ei kuitenkaan voida antaa. SEUT 115 artiklan valtuuttaa Euroopan neuvoston antamaan yksimielisellä päätöksellä jäsenvaltioita sitovia direktiivejä niiden välitöntä verotusta koskevien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten lähentämiseksi, joilla parannetaan sisämarkkinoiden toimivuutta. Yksimielisyys tarkoittaa, että yksikin maa voi kaataa ehdotuksen. Toistaiseksi välittömän verotuksen saralla yksimielisyys on löytynyt koskien emo-tytäryhtiösuhteessa jaettujen osinkojen verotusta, yritysjärjestelyjen verotusta, korkojen ja rojaltien lähdeverotusta sekä säästöjen tuottamien korkotulojen verotusta.⁸²Tämän tutkielman aihepiirinkannalta korko- ja rojaltidirektiivi on oleellinen. Sen mukaan EU-jäsenvaltioiden yhtiöiden ja kiinteiden toimipaikkojen väliset korkomaksut ovat pääsääntöisesti lähdeverovapaita. Direktiivi lisäsi lainarahoituksen kannattavuutta suhteessa omalla pääomalla rahoittamiseen. Myös emotytärtyhtiödirektiivillä on välillisesti suuri merkitys konsernin rakenne- ja rahoitusjärjestelyissä. Direktiivin mukaan emo-tytäryhtiösuhteessa maksettuja osinkoja ei lähdeveroteta. Kun voittojen kotiuttaminen on verovapaita, on toimintojen siirto verotuksellisesti edullisimpaan paikkaan Unionissa mahdollista.

Markkinaehtoperiaate on kirjattu korko- ja rojaltidirektiivin 4 artiklan 2 kohtaan:

Jos koron tai rojaltin maksajan ja tosiasiallisen edunsaajan välisen tai toisen niistä ja jonkun kolmannen henkilön välisen erityisen suhteen vuoksi koron tai rojaltien määrä ylittää sen määrän, josta maksaja ja tosiasiallinen edunsaaja olisivat tällaisen suhteen puuttuessa sopineet, tämän direktiivin säännöksiä sovelletaan vain viimeksi mainittuun määrään.

Näin ei-markkinaehtoista korkoa voidaan verottaa käyvän ja todellisuudessa maksetun erotuksen mukaan. Verovelvollisella on oltava mahdollisuus osoittaa sovelletun koron ja rahoitusehtojen markkinaehtoisuus ristiriitatilanteessa⁸³.

⁸² Helminen 2012, s. 36–39.

⁸³ C-524/04, Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation Order.

Primääri- ja sekundäärioikeuden lisäksi myös EU:n piirissä on soft law -oikeutta, joilla on merkitystä markkinaehtoperiaatteen soveltamisessa. Komissio voi SEU 17 ja 288 artiklan nojalla antaa välitöntä verotusta koskevia suosituksia. Suositusten lisäksi voidaan antaa suuntaviivoja, tiedoksiantoja ja käytännesääntöjä⁸⁴.

Komissio perusti vuonna 2002 asiantuntijaryhmän, EU:n yhteisen siirtohinnoitteluforumin (EU Joint Transfer Pricing Forum), jonka tehtävänä on etsiä käytännön ratkaisuja ongelmiin, joita markkinaehtoperiaatteen soveltamisesta aiheutuu erityisesti EU:n sisällä. Sen työn tuloksena vuonna 2006 hyväksyttiin Euroopan neuvostossa standardoidut siirtohinnoitteluperiaatteet ja dokumentointisäännöt, joita kutsutaan käytännesäännöiksi. Käytännesäännöt eivät ole oikeudellisesti sitovia, mutta käytännössä niitä noudatetaan.⁸⁵ Esimerkiksi Suomessa hallituksen esityksessä siirtohinnoittelua koskevaksi lainsäädännöksi todetaan, että käytännesäännöt täyttävät Suomen lainsäädännön mukaiset vaatimukset siirtohinnoitteludokumentoinnille⁸⁶.

Käytännesäännöt perustuvat mallille standardisoidusta ja osittain keskitetystä dokumentoinnista, jonka kaikki jäsenvaltiot voivat hyväksyä niiden dokumentointivelvollisuudet täyttäväksi. Dokumentointi koostuu kaikissa jäsenvaltioissa koko yritysryhmään sovellettavasta standardoidusta yleisestä osasta (masterfile-osa) sekä standardoidusta erityisestä osasta, jossa on dokumentointia koskevia maakohtaisia tietoja.

Siirtohinnoitteluforumi kokoontuu säännöllisesti. Se tarjoaa paikan, jossa liike-elämän edustajat ja kansalliset veroasiantuntijat voivat keskustella siirtohinnoitteluun liittyvistä ongelmista, jotka estävät rajat ylittävää liiketoimintaa yhteisössä. Sen tehtävänä on myös antaa komissiolle neuvoja siirtohinnoitteluun liittyvistä kysymyksistä ja avustaa komissiota löytämään OECD:n toimintaohjeiden mukaiset käytännön ratkaisut siirtohinnoittelua koskevien sääntöjen soveltamisen yhdenmukaistamiseksi yhteisössä.⁸⁷ EU ja OECD pyrkivät yhteistyössä ratkaisemaan yhteisiä ongelmia. Tarkoitus on, etteivät suositukset ole ristiriitaisia, vaan täydentäviä. Uusin siirtohinnoitteluforumin julkaisu kesäkuulta 2012 käsittelee sitä, kuinka lähiyhtiöiden toisilleen suorittamien palveluiden kustannukset tulisi jakaa, mikäli palvelut eivät sisällä immateriaalioikeuksia. Dokumentti koskee kustannusjakosopimuksia, ei suoraan veloitettavia palveluita. Kustannusjakosopimukset voivat olla

⁸⁴ Helminen 2012, s. 40.

⁸⁵ http://ec.europa.eu/taxation_customs/taxation/company_tax/transfer_pricing/forum/index_en.htm.

⁸⁶ HE 107/2006, s.13.

⁸⁷ Komission päätös 22.12.2006.

tarkoituksenmukaisia esimerkiksi pääkonttorikustannusten jakamiseksi. Myös konsernin rahoituspalvelut voivat olla sellaisia, että niiden kustannukset on järkevä jakaa kustannusjakosopimuksella.⁸⁸

Lisäksi EU-jäsenvaltiot ovat solmineet erityisen monenkeskisen arbitraatiosopimuksen⁸⁹, joka koskee siirtohinnoitteluoikaisua seuraavan vastaoikaisun tekemistä kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi. Sopimus ei varsinaisesti ole osa EU-oikeutta, vaan se on jäsenvaltioiden tekemä erillinen verosopimus.⁹⁰ EU tuomioistuimella ei ole valtuutuksia tulkita arbitraatiosopimusta⁹¹.

2.3 Suomen verolainsäädännössä

Edellä on selvitetty miten markkinaehtoperiaate on säädelty ylikansallisella tasolla. Seuraavaksi siirrytään tutkimaan sitä, miten markkinaehtoperiaate on ilmaistu Suomen kansallisissa säännöksissä.

2.3.1 Tulon veronalaisuus ja menon vähennyskelpoisuus elinkeino- ja tuloverolaeissa

Lähtökohtana Suomen verolainsäädännössä on, että kaikki rahana tai rahanarvoisena etuuna saadut tulot ovat mukaan veronalaista tuloa, jollei jotakin tuloa ole erikseen säädetty verovapaaksi⁹². Meno on vähennyskelpoinen ainoastaan, jos meno on objektiivisin kriteerein tarkasteltuna syntynyt kyseisen yhtiön todellisessa tulonhankkimis- tai säilyttämistarkoituksessa⁹³.

KHO toteaa tapauksessa KHO:2007:29, että markkinaehtoperiaate edellyttää, että kansainvälisessä konsernissa kustannukset kohdennetaan oikein eli kustannuksista vastaavat viime kädessä ne konserniyhtiöt, joiden liiketoimintaa (tulosta) kyseessä olevilla kustannuksilla on tarkoitettu edistettävän. Ei siis riitä, että meno on syntynyt konsernin intressissä, vaan menon on täytynyt syntyä juuri suomalaisyrityksen intressissä. Sama ajatus todetaan KHO:31.3.1998 T 544 tapauksessa:

Suomalaisen emoyhtiön tulosta ei voitu pääsäännön mukaan vähentää ulkomaisen tytäryhtiön tulonhankkimistoiminnasta johtuneita menoja, vaan konsernissakin

⁸⁸ European Commission 2012.

⁸⁹ Yleissopimus kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta etuyhteydessä keskenään olevien yritysten tulonoikaisun yhteydessä 90/436/ETY.

⁹⁰ Karjalainen - Raunio 2007, s. 42.

⁹¹ Helminen 2012, 237.

⁹² EVL 4 § ja TVL 29 §.

⁹³ EVL 7 § ja TVL 29 §.

menot oli vähennettävä sen yhtiön tulosta, jonka tuloa ne olivat välittömästi ker-
ryttäneet.

2.3.2 Tulon ja menon oikaisu verotusmenettelylain mukaan

Verotuksessa vaaditaan, että menon määrä vastaa markkinahintaa kyseisestä suoritteesta tai järjestelystä. Verotusmenettelylaki sisältää kolme säännöstä, joiden perusteella maksettuun yliylöhintaan voidaan erilaisissa tilanteissa puuttua: veronkiertäminen 28 §, peitelty osinko 29 § ja siirtohinnoitteluoikaisu 31 §. Näillä säännöksillä täydennetään tulon veronalaisuuden yleistä lähtökohtaa säätämällä, että myös tuloja, joita verovelvollinen olisi voinut saada, mutta ei ole tosiasiallisesti saanut, voidaan verottaa. Jos suomalainen yhtiö ei peri lähiyhtiöltä lainkaan korvausta suoritteistaan tai perii alihintaa, voidaan käytetyn ja käyvän hinnan välinen erotus lisätä yhtiön veronalaiseen tuloon.⁹⁴

Siirtohinnoitteluoikaisu eli VML 31 §:ä tuli nykymuotoisena voimaan vuoden 2007 alussa. Siihen asti oli ollut vain rajat ylittäviä etuyhteystoimia koskeva kansainvälisen peiteltyyn voitonsiirronsäännös liki 40 vuotta voimassa. Oikeuskäytännössä vanha säännöstä ei ollut sovellettu juurikaan. Sen soveltamisen teki työlääksi se, ettei yrityksillä ollut velvollisuutta tuottaa dokumentaatiota etuyhteydessä tehdyistä liiketoimista ennen kuin niitä verotarkastuksissa pyydettiin selvittämään. Vanha säännös lähti siitä, että jos ei-markkinaehtoisten ehtojen käyttäminen johti verotettavan tulon jäämiseksi pienemmäksi, tuli verotettavaa tuloa nostaa siihen määrään, johon markkinaehtoisten ehtojen käyttäminen olisi johtanut. Osakkaan hyväkseen saamaa peiteltyä voitonsiirtoa lähdeverotettiin kuten peiteltyä osinkoa.⁹⁵

Nykyinen Suomen siirtohinnoitteluoikaisusäännös luotiin tilanteessa, jossa monet Euroopan unionin ja OECD:n jäsenvaltiot olivat jo kehittäneet siirtohinnoitteludokumentointia koskevia säännöksiä ja suunnanneet aikaisempaa enemmän voimavaroja siirtohinnoittelun valvontaan. Hallituksen esityksessä todettiin, että yrityksille voisi tulla paineita kohdistaa suurempi osa voitosta tiukempaa siirtohinnoitteluvalvontaa harjoittavaan valtioon kuin markkinaehtoperiaate itse asiassa edellyttäisi. Siksi myös Suomeen oli tarpeellista luoda dokumentaatiovaatimukset. Samalla säännös muotoiltiin EU-oikeuden vaatimusten mukaisesti siten, että markkinaehtoperiaatetta on noudatettava myös Suomessa yleisesti verovelvollisten välisissä liiketoimissa, vaikka dokumentointivelvoite kirjattiinkin koske-

⁹⁴ Helminen2009, s.213.

⁹⁵ HE 107/2006 s. 3-4.

maan vain rajat ylittäviä liiketoimia. Dokumentointivelvoite muotoiltiin siten, että sen katsottiin noudattavan sekä OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden että Euroopan unionin siirtohinnoitteludokumentointia koskevia käytännesääntöjen suuntaviivoja.⁹⁶

Siirtohinnoitteluokaisuun voidaan VML 31 § mukaan ryhtyä, jos kyse on etuyhteydessä olevien osapuolten kesken tehdyistä liiketoimista, joissa ei ole noudatettu markkinaehtoperiaatetta eli on poikettu siitä mitä riippumattomat osapuolet olisivat sopineet. Lisäksi edellytetään, että kyseisten ehtojen vuoksi verotettava tulo on jäänyt pienemmäksi tai tappio muodostunut suuremmaksi kuin se muuten olisi ollut.

Osapuolten toimintamuodolle ei aseteta tiukkoja edellytyksiä. Niin osakeyhtiöt, kiinteistöyhtiöt kuin luonnolliset henkilöt kuuluvat säännöksen piiriin. Osapuolten ei edellytetä olevan juridisesti erillisiä, vaan säännös soveltuu esimerkiksi yhtiön ja sen kiinteän toimipaikan välisiin toimiin.⁹⁷ Säännöksellä ei kuitenkaan ole tarkoitus puuttua voittoa tavoittelemattomien yritysten hinnoitteluun. Myös liiketoimen sisältöä ei ole rajoitettu: se voi olla millainen tahansa elinkeinotoiminnassa tai muussa taloudellisessa toiminnassa suoritettu liiketaloudellinen toimenpide.⁹⁸

Etuyhteys on myös määritelty VML 31 §:n toisessa momentissa väljästi eli se ei edellytä osakeomistukseen perustuvaa konsernisuhdetta. Etuyhteys katsotaan muodostuvan, kun liiketoimen osapuolella on toisessa osapuolella määräysvalta tai kolmannella osapuolella on yksin tai yhdessä lähipiirinsä kanssa määräysvalta liiketoimen molemmissa osapuolisissa. Osapuolella katsotaan olevan määräysvalta kun se välittömästi tai välillisesti omistaa yli puolet toisen osapuolen pääomasta. Määräysvalta muodostuu myös, jos osapuolella välittömästi tai välillisesti on yli puolet toisen osapuolen kaikkien osakkeiden tai osuuksien tuottamasta äänimäärästä tai on oikeus nimittää yli puolet jäsenistä toisen yhteisön hallitukseen tai siihen verrattavaan toimielimeen tai toimielimeen, jolla on tämä oikeus. Lisäksi määräysvalta muodostuu, jos osapuolta johdetaan yhteisesti toisen osapuolen kanssa tai se muutoin voi tosiasiallisesti käyttää määräysvaltaa toisessa osapuolella.

Etuyhteys voi siis syntyä ilman omistajuuttakin esimerkiksi sillä, että kahdella yrityksellä on tosiasiallisesti sama johto tai määräysvalta toisen yrityksen johtoon. Muodollinen johtosema tai määräysvalta ei ole välttämätön, vaan arvioinnissa ratkaisee tosiasiallinen

⁹⁶ HE 107/2006 s. 10–11.

⁹⁷ Helminen 2009, s. 214–215.

⁹⁸ HE 107/2006 s. 15.

asioiden tila. Luonnollisten henkilöiden kyseessä ollessa ei välttämättä tarvitse olla kyse samasta henkilöstä: henkilön lähipiiri samaistetaan henkilöön.⁹⁹

Kaikkien yritysten on noudatettava markkinaehtoperiaatetta kaikissa intressiyhteystilanteissa. Helpoimmin verotarkastustilanteissa lienee puututtu osingonjakorelaatioihin eli kun poikkeaminen on tapahtunut tytäryrityksen kustannuksella emoyhtiön tai osakkeenomistajan eduksi. Näihin tilanteisiin soveltuu VML 29 § eli peiteltyä osingonjakoa koskeva säännös. Myös yleinen veronkiertonormi VML 28 §:ssä soveltuu markkinaehtoperiaatteen noudattamatta jättämistilanteisiin, joissa on käytetty asian varsinaista luonnetta vastaamatonta oikeudellista muotoa ja toimenpiteeseen on ryhdytty ilmeisesti verosta vapautumisen tarkoituksessa.

Dokumentointivelvollisuus VML 14a §:n mukaan on rajattu vain rajat ylittäviin liiketoimiin. Pienet ja keskisuuret yritykset, sellaisina kuin ne komission suosituksessa 2003/361/EY on määritelty, on vapautettu dokumentointivelvollisuudesta. VML 14b §:n mukaan mikäli etuyhteydessä tehtyjen liiketoimien yhteismäärä jää alle 500.000 euron, on dokumentoinnin sisällettävä vain kuvaus liiketoiminnasta ja etuyhteyssuhteista sekä tiedot etuyhteyssuhteesta tehdyistä liiketoimista. Rajat ylittävissä liiketoimissa on lisäksi esitettävä toimintoarviointi, vertailuarviointi ja kuvaus siirtohinnoittelumenetelmästä ja sen soveltamisesta. Dokumentointi toimitetaan pyydettyäessä VML 14c §:n mukaan, ei kuitenkaan ennen kuin kuusi kuukautta on kulunut tilikauden päättymisestä.

Pyydettyäessä toimitetun dokumentoinnin lisäksi vuodesta 2011 alkaen kaikkien dokumentointivelvollisten on täytynyt lähettää veroilmoituksen mukana selvitys siirtohinnoittelusta lomakkeella 78. Lomakkeella kysytään perustiedot yrityksen ja konsernin kannattavuudesta sekä etuyhteysliiketoimien euromääräisistä summista eri tyypeittäin. Esimerkiksi annetuista ja saaduista vakuuksista ja vastuusitoumuksista saadut korvaukset, pitkäaikaiset saamiset ja velat sekä lyhytaikaiset saamiset ja velat, korkotuotot ja -kulut sekä annetut ja saadut vakuudet ja vastuusitoumukset on ilmoitettava.¹⁰⁰ Perustietojen kerääminen auttaa kohdentamaan siirtohinnoittelutarkastuksia. Vuosittainen ilmoitusvelvollisuus pakottaa verovelvolliset dokumentoimaan asiat ajallaan ja estää samalla jälkikäteen tehdyt järjestelyt.

⁹⁹ Helminen 2009, s.215.

¹⁰⁰ Ks. lomakepohja http://www.vero.fi/fi-FI/Syventavat_veroohjeet/Lomakkeet/Veroilmoituslomakkeet_ja_tayttoohjeet/Yritys_ja_yhteisoasiakkaiden_veroilmoituslomakkeet/Veroilmoitusten_liitelomakkeet/78_Selvitys_siirtohinnoittelusta_3054%2812898%29 .

2.3.3 Markkinaehtoperiaate tonnistoverolaissa

Markkinaehtoperiaate ja hinnoitteluperiaatteiden dokumentointivelvollisuus on kirjattu myös tonnistoverolakiin jo vuonna 2002 eli viisi vuotta ennen VML 31 §:n siirtohinnoitteluoikaisua:

Tonnistoverolain 16 §:ssä todetaan

Tonnistoverovelvollisen ja siihen 3 §:ssä tarkoitettussa suhteessa olevan yrityksen välisissä liiketoimissa on noudatettava ehtoja, joita toisistaan riippumattomien osapuolten välillä olisi noudatettu. Jos tästä on poikettu, verotusta toimitettaessa on osapuolten verotuksessa meneteltävä siten kuin markkinaehtoisia arvoja olisi noudatettu. Sama koskee tonnistoverovelvollisen ja muun yrityksen välisiä liiketoimia, jos toinen osapuoli tai siihen 3 §:ssä tarkoitettussa suhteessa oleva yritys on toisen osapuolen tai siihen 3 §:ssä tarkoitettussa suhteessa olevan yrityksen kirjapitolaissa (1336/1997) tarkoitettu omistusyhteisyrittäjä tai osakkuusyrittäjä. [..]

Tonnistoverovelvollisen on laadittava kirjallinen ajan tasalla pidettävä selvitys 1 momentissa tarkoitetuissa liiketoimissa noudatettavista hinnoitteluperiaatteista.

Säännöksen tarkoituksena on estää verotettavan tulon siirtäminen tonnistoveron piiriin käyttämällä epäasianmukaista siirtohinnoittelua¹⁰¹.

2.3.4 Markkinaehtoperiaate Suomen verosopimuksissa

Markkinaehtoperiaate on kirjattu myös kaikkiin Suomen tekemiin verosopimuksiin pitkälti OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan mukaisesti¹⁰²: Verosopimukset ja malliverosopimus eroavat siinä, ettei Suomi ole tekemissään verosopimuksissa varauksetta sitoutunut vastaoikaisun tekemiseen, vaan tekee sen vain silloin kun pitää toisen sopimusvaltion oikaisua oikeutettuna¹⁰³. Verohallinnon mukaan vastaoikaisun tekeminen edellyttää, että oikaisua pidetään sekä periaatteellisesti että määrällisesti oikeutettuna¹⁰⁴. Verosopimuksissa etuyhteys on määritelty pitkälti samalla tavoin kuin kansallisessa lainsäädännössä eli VML 31 §:ssä. Poikkeuksena on omistusosuuden määrä, jota verosopimuksissa ei määritellä päinvastoin kuin VML 31 §:ssä.

Verosopimuksissa sallittu tulonoikaisu on mahdollista tehdä hyvin monenlaisissa tilanteissa, joissa etuyhteydessä olevat osapuolet ovat poikenneet markkinaehtoperiaatteesta.

¹⁰¹ HE 107/2006, s.4.

¹⁰² Suomella on 80 voimassa olevaa verosopimusta, joista 8 on luonteeltaan tietojenvaihtosopimuksia ja suppeita verosopimuksia. http://www.vero.fi/fi-FI/Syventavat_veroohjeet/Kansainvaliset_tilanteet/Muita_ohjeita/Voimassa_olevat_verosopimukset_112012%2812108%29

¹⁰³ HE 107/2006, s.4.

¹⁰⁴ Kansainvälisen verotuksen käsikirja 2010, s. 247.

Poikkeaminen voi kohdistua mihin tahansa ehtoihin: maksuaikaan, vakuuksiin, koron suuruuteen jne. Tulonoikaisuartikla soveltuu itse lainapääomankin markkinaehtoisuuden arviointiin, vaikkei sitä Suomessa siihen ole oikeuskäytännössä käytettykään¹⁰⁵.

2.3.5 Markkinaehtoperiaate arbitraatiosopimuksessa

Markkinaehtoperiaatetta sivutaan myös Euroopan unionin jäsenvaltioiden välisessä arbitraatiosopimuksessa, johon Suomi on liittynyt. Sopimus koskee vastaoikaisun tekemistä kaksinkertaisen verotuksen poistamiseksi toisen jäsenvaltion tekemän ensioikaisun jälkeen. Yritys voi pyytää valtioita poistamaan kaksinkertaisen verotuksen keskinäisessä sopimusmenettelyssä, jos toisen valtion viranomaisen ei ole suostunut tekemään yrityksen pyynnöstä huolimatta toisessa valtiossa arbitraatiosopimuksen mukaista vastaoikaisua. Mikäli viranomaiset eivät saa asiaa ratkaistua kahden vuoden määräajassa, voidaan asia saattaa tietyin edellytyksin ratkaistavaksi neuvoo-antavalle toimikunnalle eli välityslautakunnalle.¹⁰⁶ Toisella EU-valtiolla on oikeus kieltäytyä vastaoikaisusta vain, jos verovelvollinen on tahallaan manipuloinut EU-valtioiden välistä verotulonjakoa¹⁰⁷.

Äimän mukaan arbitraatiosopimus on vauhdittanut preventiivisenä oikeuskeinona viranomaisten välisiä neuvotteluja. Välityslautakunnan väliintuloa on lopulta tarvittu kiistanratkaisuun vain muutamia kertoja.¹⁰⁸

Siirtohinnoitteluongelmatapauksissa on monta eri intresseillä varustettua osapuolta. Jos verovelvollinen sopii yhden maan veroviranomaisten kanssa noudatettavista siirtohinnoista, ei ole mitenkään varmaa, että toinen maa hyväksyy neuvotteluratkaisun ja korjaa verotustaan sen mukaisesti. Mikäli sovitun hinnan markkinaehtoisuutta ei kyetä osoittamaan, on kaksinkertainen verotus hyvin todennäköistä. Arbitraatiosopimuksen voi katsoa muodostavan pohjan, jonka päällä verovelvollinen voi Euroopassa toimia. Se tarjoaa mekanismin siihen, että lopulta löytyy eri maiden veroviranomaisia sitova ratkaisu, jossa verovelvollinen ei joudu kaksinkertaisen verotuksen kohteeksi.¹⁰⁹

¹⁰⁵ Helminen 2009, s.219.

¹⁰⁶ Kansainvälisen verotuksen käsikirja 2010, s. 247.

¹⁰⁷ Äimä 2009, s.460.

¹⁰⁸ Äimä 2009, s.462.

¹⁰⁹ Ukkola 2012.

2.4 Vertailumaiden kansallisessa verolainsäädännössä

2.4.1 Norja

Markkinaehtoperiaate on muotoiltu Norjassa hiukan muista vertailumaista poikkeavalla tavalla käyttäen etuyhteyskäsitettä ytimessä, kun yleisesti käytetään ytimenä ehtoja, joista riippumattomat osapuolet olisivat sopineet. Periaate on kirjattu Lov om skatt av formue og inntektin¹¹⁰ (jatkossa skattelov) 13 luvun 1 §:ään vuonna 1999. Sen mukaan jos Norjassa verovelvollisen tulot tai varat muodostuvat pienemmiksi etuyhteyden takia, voidaan tuloja oikaista. Tulonoikaisu edellyttää kolmen ehdon täyttymistä. Ensinnä osapuolilla on oltava suora tai välillinen etujen yhteys (interesseffellesskap). Toiseksi tulot tai varat ovat vähentyneet verrattuna tilanteeseen, jossa etuyhteyttä ei olisi ollut. Kolmanneksi tulojen ja varojen väheneminen on seurausta etuyhteydestä.

Jos etuyhteydessä oleva sijaitsee muualla kuin ETA-valtiossa, on laissa oletus, että etuyhteys on syynä tulojen tai varojen vähenemiseen, eli verovelvollisella on todistustaakka. Esimerkiksi Høyesteretin eli Norjan korkeimman oikeuden päätöksessä Dowell Schlumberger vuodelta 1995 päädyttiin siihen, että verovelvollisen olisi täytynyt kyetä esittämään lähiyhtiölleen veroparatiisimaahan maksamien vakuutusmaksujen vähennyskelpoisuuden perustelemiseksi tarkat tiedot kuten tiliotteita, joista olisi selvinnyt, että vakuutustoimintaa todella harjoitettiin. Koska verovelvollinen ei liikesalaisuuksiin vedoten pyydetyjä tietoja esittänyt, ei maksettuja vakuutusmaksuja tuomioistuimen mukaan voitu pitää vähennyskelpoisina verotuksessa.¹¹¹

Skattelovin 13. luvun 1 §:n 4. kohdassa erikseen todetaan, että yritysten tulee noudattaa toimissaan ulkomaisten toimijoiden kanssa markkinaehtoperiaatetta huomioiden OECD:n ohjeet. Lähtökohtaisesti Norja on jäsenenä sitoutunut niiden noudattamiseen, jos sen laeissa ei jotain muuta määrätä.

Siirtohinnoittelua koskevat dokumentointivaatimukset lisättiin Ligningsloveniin¹¹² 4 luvun 12§:iin 2008 ja niitä täydennettiin 2010. Dokumentointivaatimukset koskevat niin Norjan sisäisiä kuin rajat ylittäviäkin transaktioita. Dokumentointi toimitetaan vain pyydettyä, mutta verovelvollinen voi halutessaan toimittaa dokumentoinnin ja siten lyhentää siirtohinnoitteluoikaisun koskemaan ajanjaksoa ja välttyä mahdollisilta rangaistusmaksuilta. Ve-

¹¹⁰ Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven) LOV-1999-03-26-14.

¹¹¹ PWC 2012a, s. 634.

¹¹² Lov om ligningsforvaltning (ligningsloven), LOV-1980-06-13-24.

roviranomaiset voivat tehdä siirtohinnoitteluoikaisun koskien jopa 10 vuotta sitten tapahtuneita liiketoimia, jos verovelvollinen ei ole toimittanut riittäviä tietoja arvioinnin tekemiseksi aiemmin. Dokumentoinnin toimittaminen lyhentää aikaa 2 vuoteen verovuoden päättymisestä lukien.¹¹³

Veroilmoituksen mukana lomakkeella¹¹⁴ annetaan vuosittain tiedot standardisoidussa muodossa, jos yritys omistaa yli 50 %:a tai on toisen yrityksen yli 50 %:sti omistama, johtama tai valvoma. Dokumentoinnista on vapautettu pienet ja keskisuuret yritykset Ligninslovenin 4 luvun 12 §:n 4 kohdan mukaan.

Viranomaisella on lisäksi laajat valtuudet pyytää mitä tahansa relevanttina pitämäänsä tietoa, kuten koko yritysketjun kannattavuuslukuja ja toimintaa kuvaavia tietoja. Markkinaehtoisuuden todentamiseen viranomaiset vaativat hyvin korkeaa vertailtavuutta. Esimerkiksi pelkille kansainvälisille tietokantahauille ei anneta juurikaan arvoa, jos vertailuyritykset eivät toimi Pohjoismaissa ja heidän liiketoimistaan ei ole esittää hyvin yksityiskohtaista vertailutietoa.¹¹⁵ Mikäli verovelvollinen ei toimita tietokanta-analyysyjä pyydettyä, voivat veroviranomaiset teettää niitä yrityksen kustannuksella¹¹⁶.

Norjassa on suhteellisen paljon oikeuskäytäntöä, mikä on vaikuttanut verotuskäytännön muotoutumiseen. Siirtohinnoittelusta julkaistaan veroviranomaisen vuosiraportti, jossa käydään lävitse muun muassa merkittävimmät oikeustapaukset.¹¹⁷

2.4.2 Ruotsi

Markkinaehtoperiaate on kirjattu Inkomstskattelageniin (1999:1229) eli tuloverolakiin jo vuonna 1929¹¹⁸. Se täydentää yleisiä menon vähennyskelpoisuuden säännöksiä¹¹⁹. Nykyisin säännös, jonka otsikko on ”väärä hinnoittelu”, on 14 luvun 19 §:ssä. Sen mukaan mikäli elinkeinotoiminnan tulos (resultatet) muodostuu alhaisemmaksi siitä syystä, että käytetään sellaisia ehtoja, jotka poikkeavat niistä, joita riippumattomat osapuolet olisivat käyttäneet, lasketaan tulos sen suuruiseksi, kuin se olisi ilman sanottuja ehtoja muodostunut. Säännöksessä todetaan lisäksi, että tulon oikaisuun ryhdytään kuitenkin vain jos se,

¹¹³ KPMG 2011, s. 130.

¹¹⁴ Lomaketta ei ole irrallisena, vaan se on muiden pääveroilmoituslomakkeiden liitteenä. Täyttöohjeet löytyvät: <http://www.skatteetaten.no/upload/skjemaer/2011/RF-1124B.pdf?epslanguage=nb-NO>.

¹¹⁵ PWC 2012a, s. 636.

¹¹⁶ KPMG 2011, s. 131.

¹¹⁷ Skatteetaten 2012.

¹¹⁸ PWC 2012a, s. 727.

¹¹⁹ Regeringens proposition 2009/10:17, s. 22.

jonka tulos poikkeavien ehtojen takia muodostuu korkeammaksi, ei ole tuloverolain tai verosopimusten mukaan verovelvollinen tästä tulosta Ruotsissa. Toiseksi edellytetään, että on todennäköisiä syitä olettaa osapuolten välillä olevan taloudellisen etuyhteyden. Kolmantena edellytyksenä oikaisulle on, ettei olosuhteista ilmene, että ehtoihin on jokin muu syy kuin taloudellinen etuyhteys.

Taloudellinen etuyhteys on määritelty muodostuvan tuloverolain 14 luvun 20 §:ssä silloin, kun elinkeinonharjoittaja suoraan ja välillisesti osallistuu toisen elinkeinonharjoittajan johtoon tai valvontaan tai omistaa osuuden tämän pääomasta. Etuyhteys muodostuu myös silloin, kun sama henkilö suoraan tai välillisesti osallistuu molempien yritysten johtamiseen tai valvontaan tai omistaa osuuden näiden pääomista. Väärän hinnoittelun säännöksen ei ole katsottu soveltuvan esimerkiksi kiinteän toimipaikan ja yrityksen välisen tulon oikaisemiseen¹²⁰.

Siirtohinnoittelun dokumentointivelvollisuudesta on säädetty Skatteförvarandelagin (2011:1244) luvussa 39. Pykälässä 15 todetaan, että elinkeinotulosta verovelvollisen on dokumentoitava sellaiset transaktiot, joita se tekee rajoitetusti verovelvollisen yrityksen kanssa, jonka kanssa sillä tuloverolain 14 luvun 20 §:ssä määritelty taloudellinen etuyhteys. Jos taloudellisen etuyhteyden katsotaan perustuvan yrityksen suoraan tai välilliseen pääoman omistukseen, tulee transaktiot dokumentoida vain, jos omistusosuus on suurempi kuin 50 prosenttia. 16 §:ssä määritellään, että dokumentaation tulee sisältää sellaiset ilmoitukset, joita tarvitaan tuloverolain 14 luvun 19 §:n mukaisen elinkeinotoiminnan tuloksen oikaisun arviointia varten. Dokumentointi tulee toimittaa pyydettyä, mutta veroviranomainen voi määrätä, että se on toimitettava veroilmoituksen mukana¹²¹.

Periaatetasolla velvollisuus kertoa transaktioista ja etuyhteyksistä on siis hyvin laaja. Tarkemmat dokumentaatiovaatimukset ovat veroviranomaisen vuonna 2007 antamissa ohjeissa, joita on sekä oikeudellisesti sitovia¹²² että ei sitovia¹²³. Mikäli transaktioiden arvo jää ohjeissa säädetyn tason alle, on dokumentointivaatimuksia yksinkertaistettu, ei kuitenkaan jos kyseessä on immateriaalioikeuksien siirto. Yritysten on sisällytettävä perusdokumentointiin yleinen kuvaus yrityksestä, sen organisaatiosta ja toiminnoista, kuvaus

¹²⁰ Regeringens proposition 2009/10:17, s. 22.

¹²¹ KPMG 2011, s. 169.

¹²² SKVFS 2007:1, Skatteverkets föreskrifter om dokumentation av prissättning mellan företag i intressegemenskap.

¹²³ SKV M 2007:25, Skatteverkets information om dokumentation av prissättning av transaktioner mellan företag i intressegemenskap.

sisäisistä transaktioista, niiden luonteesta ja määrästä, toimintoanalyysi, lähiyhtiöiden väliset sopimukset ja kuvaus valitusta siirtohinnoittelumetodista sekä vertailtavuusanalyysi (benchmark analysis).¹²⁴

Todistustaakka siirtohinnoittelukysymyksissä on täysin veroviranomaisella. Siirtohinnoitteluoikaisu edellyttää, että veroviranomainen on kyennyt näyttämään

- ettei se osapuoli, kenelle tuloa on siirtynyt, ole verovelvollinen näistä tuloista Ruotsissa
- on todennäköiset syyt taloudellisten etujen olevan osapuolilla yhteiset
- on ilmeistä, ettei sopimusehtojen syntymiseen ole muita syitä kuin taloudellinen etuyhteys
- siirtohinnoitteluoikaisu ei perustu vain yhden vuoden erillisiin lukuihin
- markkinaehtoisista ehdoista on poikettu merkittävästi.¹²⁵

Veroviranomaisen mukaan Ruotsissa noudatetaan OECD:n standardeja siirtohinnoittelua koskien¹²⁶. Ne eivät kuitenkaan ole oikeudellisesti sitovia, kuten Högsta förvaltningsdomstolen¹²⁷ on todennut tapauksessa RÅ 1991 ref. 107. EU-käytännestäntöjen mukainen dokumentointi hyväksytään.¹²⁸

Markkinaehtoperiaatteen soveltamiseen on uudehkojen lakien lisäksi vaikuttanut perustavanlaatuisesti kaksi 1990-luvulla Högsta förvaltningsdomstolenin ratkaisemaa oikeustapausta¹²⁹. Tapauksessa Mobil Oil¹³⁰ rajattiin markkinaehtoperiaatteen soveltamisalasta alikapitali-sointikysymykset. Tapauksessa Shell Oil¹³¹ markkinaehtoisuus todettiin periaatteen luonteiseksi: markkinaehtoisuudella on vaihteluväli, joten siirtohinnoitteluoikaisu ei voi perustua pieneen poikkeamaan, joka perustuu yhden vuoden lukuihin. Lisäksi tapauksessa vahvistettiin veroviranomaisella olevan täysi todistustaakka siirtohinnoitteluoikaisussa.

Markkinaehtoisuuden arvioimiseksi vertailutietoja ei ole Ruotsissa rajattu, eikä transaktiokohtaisia siirtohinnoittelumenetelmiä ole asetettu suosituimmuusjärjestykseen.

¹²⁴ Nilsson 2012, ja PWC 2012a, s. 729. Skatteverket 2012

¹²⁵ PWC 2012a, s. 729.

¹²⁶ Skatteverket 2012.

¹²⁷ Regeringsrättenin nimi on 1.1.2011 alkaen Högsta förvaltningsdomstolen. Tutkielmassa sitä kutsutaan Högsta förvaltningsdomstoleniksi riippumatta päätöksen antojankohdasta.

¹²⁸ KPMG 2011, s. 170.

¹²⁹ PWC 2012a, s. 728.

¹³⁰ RÅ 1990 ref. 34.

¹³¹ RÅ 1991 ref. 107.

Voitonjakamismenetelmää käytetään usein testaamaan valitun siirtohinnoittelumenetelmän järkevyyttä. Veroviranomainen hyödyntää kansainvälisiä tietokanta-analyyssejä ja olettaa myös verovelvollisen selvittävän vertailukelpoisuutta laajalti.¹³²

Ruotsissa myönnetään, että markkinaehtoperiaatteen soveltaminen yksittäisessä tapauksessa voi olla monimutkaista. Kritiikkiä on esitetty erityisesti siitä, kuinka konsernien sisäisiä tehokkuushyötyjä ei huomioida markkinaehtoperiaatetta sovellettaessa. Myös immateriaalioikeuksien arvostuksessa on ilmennyt monenlaisia ongelmia. Kritiikistä huolimatta markkinaehtoperiaatteen kehittäminen ja parantaminen yhdessä muiden OECD maiden kanssa nähdään parhaaksi ongelmanratkaisumetodiksi.¹³³

2.4.3 Saksa

Markkinaehtoperiaate on ollut osa Saksan oikeutta jo vuosikymmeniä. Se on kirjattu Ausensteuergesetziin (8.9.1972) eli ulkomaantulooverolakiin. Lain ensimmäisessä pykälässä todetaan, että verotettavia tuloja voidaan oikaista, jos verovelvollisen tulot ovat pienentyneet sellaisten liiketoimien takia, jonka toisena osapuolena on ulkomailla oleva lähipiiriin kuuluva ja jos liikesuhteessa on käytetty sellaisia ehtoja, erityisesti hintaa, joista riippumaton kolmas osapuoli samankaltaisissa tai vertailukelpoisissa olosuhteissa ei olisi sopinut. Tulo voidaan oikaista sellaiseksi kuin se olisi muodostunut kahden riippumattoman osapuolen käyttämin ehdoin. Markkinaehtoperiaatteen käyttämisessä lähdetään siitä, että toisistaan riippumaton kolmas osapuoli tuntisi kaikki liikesuhteessa merkitykselliset olosuhteet ja käyttäytyisi huolellinen ja tunnollinen liikkeenjohtaja -periaatteen mukaisesti.¹³⁴

Lähipiirin (Person nahestehed) muodostumisen perusteet on säännelty ulkomaantulooverolain 1 §:n 2. momentissa. Esimerkiksi yli neljänneksen omistaminen muodostaa lähipiirin, jos toinen osapuolista omistaa toista tai kolmas omistaa vähintään neljänneksen molemmista osapuolista. Lähipiirin katsotaan syntyvän myös, jos toisella osapuolella on merkittävä vaikutusvalta toiseen tai kolmannella molempiin osapuoliin. Myös jos toinen osapuoli voi suoraan tai välillisesti valvoa toista osapuolta, katsotaan heidän muodostavan lähipiirin.

¹³² PWC 2012a, s. 731, KPMG 2012, s. 208.

¹³³ Regeringens proposition 2009/10:17, s. 20.

¹³⁴ Vrt. Suomessa johdon huolellisuusvelvoite osakeyhtiölain 1 luvun 8 §:ssä.

Ulkomaantuloverolain 1 §:n 3. kohdassa säännellään soveltuvista siirtohinnoittelumenetelmistä, joita ovat ensisijaisesti vertailukelpoisen riippumattoman hinnan menetelmä, toissijaisesti jälleenmyyntihintamenetelmä ja kustannusvoittolisämenetelmä. Liiketoimivoittomenetelmät ovat Saksan valtiovarainministeriön ohjeiden mukaan vain hyvin rajoitetusti hyväksytyjä, esimerkiksi rutiiniluonteisiin palveluihin¹³⁵. Menetelmävalinta ratkeaa viimekädessä vertailutietojen saatavuuden perusteella¹³⁶. Edellä mainitun säännöksen mukaan, jos täysin vertailukelpoisia verrokkeja ei löydy, markkinaehtoisuuden vaihteluväli kaventuu. Jos vertailukelpoisia hintoja ei voida osoittaa, täytyy suorittaa funktioanalyysiin perustuva hypoteettinen markkinaehtoisuustesti. Testin perusteella muodostuu markkinaehtoisuuden vaihteluväli sen mukaan, mitkä olisivat myyjän minimiehdot ja toisaalta, mitkä olisivat ostajan maksimiehdot, millä se vielä voisi järjestelyn hyväksyä. Jos perusteita markkinaehtoisimmalle hinnalle vaihteluvälin sisältä ei esitetä, käytetään hypoteettisen vaihteluvälin aritmeettista keskiarvoa.

Verohallinnon ohjeiden mukaan konserniin kuulumisen taloudellisia haittoja ja hyötyjä voidaan kuitata vain, jos transaktiot liittyvät toisiinsa, edut ja hyödyt voidaan mitata määrällisesti, sopimus kuittauksesta on etukäteen tehty ja osapuolia on vain kaksi. Jos kuittaus ei onnistu yhden vuoden aikana, täytyy vuoden lopussa olla selvillä milloin haitta tulee korvatuksi. Ajanjakso ei voi olla kolmea vuotta pidempi. Muussa tapauksessa tehdään siirtohinnoitteluoikaisu.¹³⁷

Verrokkitiedoissa veroviranomainen suosii kotimaisia verrokkeja. Jopa EU-valtioista hankitut verrokkitiedot on voitu jättää huomiotta. Veroviranomaisilla on itse koottuja ja ylläpidettyjä tilastoja.¹³⁸ Tätä on pidetty ongelmallisena, koska verovelvollinen ei saa tietää millainen verrokki todellisuudessa on, koska veroviranomainen ei voi verosalaisuuden takia julkistaa tietojaan. Salaisten verrokkien käyttö ei ole sinänsä kiellettyä, mutta oikeudessa niiden todistearvo voi olla alhainen, koska niiden luotettavuutta ja laatua ei kyetä toteennäyttämään. Ongelma on väistymässä veroviranomaisten ryhdyttyä viime vuosina käyttämään julkisia tietokantoja.¹³⁹

Dokumentointivelvollisuus on säännelty Abgabenordnungin (16.3.1976) 90 §:n 3. momentissa. Asetuksen mukaan dokumentointi tulee tehdä rajat ylittävistä transaktioista

¹³⁵ Äimä 2009, s.467.

¹³⁶ KPMG 2011, s. 79.

¹³⁷ Perdewitz 2012, KPMG 2011, s. 79.

¹³⁸ Äimä 2009, s.467–468.

¹³⁹ Perdewitz 2012 ja PWC 2012a, s. 423.

lähipiiriyhtiöiden kanssa. Myös transaktiot kiinteiden toimipaikkojen kanssa tulee dokumentoida. Valtiovarainministeriö on antanut tarkempia oikeudellisesti sitovia dokumentointiohjeita vuonna 2003¹⁴⁰. Asetuksen mukaan siirtohinnoitteludokumentaation tulee sisältää muun muassa tiedot hinnan määräytymisperusteista, toiminto- ja riskianalyysit ja selvityksen siitä, millä perusteilla verovelvollinen katsoo noudattaneensa markkinaehtoisuutta. Myös veroviranomainen on julkaissut sitä itseään sitovia lukuisia ohjeita, sääntöjä ja julkilausumia, mutta oikeudellista sitovuutta niillä ei ole¹⁴¹.

Dokumentoinnissa verovelvollisen tulee osoittaa, että se on vakavasti pyrkinyt noudattamaan markkinaehtoperiaatetta. Markkinaehtoisuuden tutkiminen ja harkinta tulee esittää ymmärrettävästi, jotta kolmas kompetentti osapuoli osaisi dokumentointiin perehtymällä arvioida, onko toimittu markkinaehtoperiaatteen mukaisesti.¹⁴²

Mikäli dokumentointivelvollisuutta ei katsota täytetyksi, määrätään Abgabenordnungin 162 §:n 3. momentissa, että oletusarvoisesti on syytä tulon oikaisuun. Siirtohinnoittelu-oikaisu tehdään silloin käyttämällä markkinaehtoisesta vaihteluvälin verovelvollisen kannalta vähiten suotuisaa arvoa. Veroviranomainen voi vaatia verovelvollista toimittamaan etu yhteydessä olevaa ulkomaista osapuolta koskevia tietoja, jos saksalaisella verovelvollisella on tietoihin tosiasiallinen ja laillinen pääsy¹⁴³.

Saksassa on valmisteltu lakimuutoksia, joiden mukaan markkinaehtoperiaatteen ja hypoteettisen markkinaehtoisuustestin käyttäminen ulotettaisiin myös yhtiöihin ja kiinteisiin toimipaikkoihin. Myös liikevoittomenetelmien soveltamisalaa suunnitellaan laajennettavan.¹⁴⁴

Saksassa on ollut tapana ratkoa siirtohinnoitteluriidat neuvottelemalla ja siksi oikeuskäytäntöä on varsin vähän. Viime vuosina oikeudenkäyntien määrä on kasvanut. Useimmissa julkaistuissa oikeustapauksissa on keskitytty tulkitsemaan sitä, mikä on markkinaehtoista kyseisen tapauksen olosuhteissa tai punnitsemaan olisiko huolellinen ja tunnollinen liikejohtaja myöntänyt tapauksessa esitetyn kaltaisen edun ulkopuoliselle.¹⁴⁵

¹⁴⁰ Gewinnabgrenzungsaufzeichnungsverordnung.

¹⁴¹ PWC 2012a, s. 415.

¹⁴² Perdewitz 2012.

¹⁴³ PWC 2012a, s. 419.

¹⁴⁴ Perdewitz 2012, PWC 2012a, s. 425.

¹⁴⁵ PWC 2012a, s. 416.

2.4.4 Alankomaat

Alankomaissa siirtohinnoittelusäännös tuli voimaan 1.1.2002 yritystuloverolaissa (Wet op de vennootschapsbelasting (8.10.1969). Markkinaehtoperiaatetta ei ollut tätä ennen vero- laeissa, joten verohallinto pystyi puuttumaan ei- markkinaehtoisin liiketoimiin vain silloin, kun kyse oli osakkeenomistajan ja yhtiön välisistä toimista¹⁴⁶. Säännös noudattaa pitkälti OECD:n ohjeita.

Yritystuloverolain artiklassa 8b todetaan seuraavaa:

Jos itsenäinen kokonaisuus suoraan tai välillisesti osallistuu toisen itsenäisen kokonai- suuden johtamiseen tai valvontaan tai omistaa sitä, ja osapuolet ovat sopineet tai on määrätty käytettäväksi sellaisia transaktion ehtoja eli siirtohintoja, jotka eroavat niistä ehdoista, joita itsenäiset osapuolet markkinoilla olisivat soveltaneet, määritellään tämän itsenäisen kokonaisuuden voitto siten kuin olisi käytetty markkinaehtoperiaatteen mukai- sia ehtoja.

Ensimmäistä kappaletta sovelletaan samalla tavoin tilanteisiin, joissa henkilö suoraan tai välillisesti osallistuu molempien itsenäisten kokonaisuuksien johtamiseen tai valvontaan tai omistukseen.

Ensimmäisessä ja toisessa kappaleessa mainittujen itsenäisten kokonaisuuksien hallinnon tulee dokumentoida sellaiset tiedot

- a) joista selviää se tapa miten siirtohinnat, joihin viitataan ensimmäisessä kappaleessa, on muodostettu ja
- b) josta voidaan päätellä, olisivatko markkinoilla toimineet itsenäiset osapuolet sopineet tällaisista siirtohinnoista.¹⁴⁷

Ensimmäisessä kappaleessa valtuutetaan veroviranomainen tai tuomioistuin arvioimaan markkinaehtoinen tulo. Kolmannen kappaleen tarkoitus on velvoittaa verovelvollinen yl- läpitämään siirtohinnoitteludokumentaatiota.

Alankomaissa siirtohinnoittelusäädös koskee sekä sisäisiä että rajat ylittäviä liiketoimia. Osapuolet voivat olla luonnollisia tai oikeushenkilöitä, eikä yritysmuotoja ole mitenkään rajattu niin kauan kuin kyse on itsenäisistä kokonaisuuksista. Etuyhteys on määritelty sa- moin kuin OECD malliverosopimuksen 9. artiklassa, eli ei ole mitään numeraalista rajaa sille, milloin määräysvallan katsotaan syntyvän.

Kun siirtohinnoittelusäädös astui voimaan, julkaistiin myös selittävä muistio (explanatory memorandum), jossa todetaan ei-markkinaehtoisten ehtojen olevan sellaiset, jotka eroaisi- vat siitä, mitä riippumattomat osapuolet soveltaisivat. Näin määritellen

¹⁴⁶ International Law Office 2002.

¹⁴⁷ Hollanti-englanti käännös LL.M Anne van Weegen , suomennos kirjoittajan.

markkinaehtoisuuden vaihteluväli on laaja. Sen ulkopuolelle jäävät vain sellaiset siirtohinnot, joita riippumattomat osapuolet eivät koskaan käyttäisi. Muistion mukaan OECD ohjeet ovat suoraan sovellettavia. Vertailuanalyysin pohjalta tulee valita soveltuva siirtohinnoittelumenetelmä. Muistiossa todetaan myös, että mikäli verovelvollinen ei täytä dokumentointivelvollisuuksiaan, siirtyy näytötaakka markkinaehtoperiaatteen noudattamisesta veroviranomaiselta verovelvolliselle. Jos taas dokumentointivelvoite on täytetty, on näytötaakka veroviranomaisella.¹⁴⁸

Siirtohinnoittelusta on lisäksi annettu 7 asetusta, joilla esimerkiksi ohjeistetaan hinnanmäärittelymenetelmän soveltamista (siirtohinnoitteluasetus IFZ2001/295M) tai esitetään kuinka voi saada kansainvälisen ennakkotiedon APA-menettelyinä (APA-asetus IFZ2004/124M). Rahoitusyhtiöasetuksissa (IFZ2004/2126M ja IFZ2004/127M) säännellään Alankomaissa toimivia rahoitusyhtiöitä. Myös back-to-back -konsernilainoihin sovelletaan näitä asetuksia. Asetusten mukaan rahoitusyhtiön on kannettava taloudellinen riski ja sillä täytyy olla riittävä operationaalinen substanssi, jotta sen saamat korko- ja lisenssitulojen katsottaisiin Alankomaissa verotettavaksi tuloksi. Jos ehdot eivät täyty, lähdemaassa tulot yleensä katsotaan lähdeveronalaisiksi. Veroviranomaiset ovat tuolloin yleensä yhteydessä lähdemaan veroviranomaisiin ja ilmoittavat heille näkemyksestään. Lähdeveroa ei silloin hyvitetä Alankomaissa, koska tuloa ei katsota siellä veronalaiseksi. Asetusten mukaan konsernilainat on dokumentoitava ja yleensä edellytetään, että lainoista veloitetaan erikseen käsittelymaksu ja riskiin sidottu korvaus.¹⁴⁹

Yritystuloverolain artiklan 8b:n sanamuotoilu on sellainen, että dokumentointivelvollisuuden voidaan katsoa syntyvän transaktion tapahtuessa. Käytännössä veroviranomaiset antavat neljän viikon vastausajan kyselyilleen, ja jos kyse on erittäin monimutkaisista transaktioista, voidaan vastausaikaa antaa kolmekin kuukautta. Dokumentointi toimitetaan vain pyydettyäessä. Lisäksi veroilmoituksessa kysytään onko yhtiöllä ollut kontrolloituja transaktioita ja mikäli on, niistä tulee tehdä lyhyt selvitys veroilmoituslomakkeelle.¹⁵⁰ Mikäli markkinaehtoperiaatetta ei noudateta, korotetaan verotettavaa tuloa. Tietyissä tilanteissa markkinaehtoperiaatteen noudattamatta jättäminen voi johtaa piilotetun osingon ja sitä kautta myös lähdeveron perimiseen.¹⁵¹ Markkinaehtoperiaatteen ylittävä osuus, joka

¹⁴⁸ International Law Office 2002, KPMG 2011, s. 141.

¹⁴⁹ PWC 2012a, s.601. KPMG 2011, s. 126.

¹⁵⁰ KPMG 2011, s. 126. Offermanns 2012, s. 12.

¹⁵¹ PWC 2012a, s. 598.

on maksettu lähiyhtiölle, on lähdeveron alaista, jos verosopimukset eivät rajoita Alankomaiden verotusoikeutta¹⁵².

Alankomaissa on suhteellisen vähän relevanttia oikeuskäytäntöä siirtohinnoittelusta, vaikka säännökset ovat olleet voimassa jo yli 10 vuotta. Tämä johtuu siitä, että tapana on ollut sopia asioista epävirallisesti: veroviranomaiset ja veronmaksajat ovat neuvotelleet kompromissiratkaisun löytämiseksi, kunnes sovinto on syntynyt. Myös mahdollisuus hakea ennakkopäätöstä APA-menettelyssä on vaikuttanut oikeustapausten vähäisyyteen.¹⁵³ Veroviranomaisten toimintaperiaatteena on kaksinkertaisen verotuksen eliminointi aikaisimmassa mahdollisessa vaiheessa. Mikäli veroverollinen kertoo ulkomailla mahdollisesti tulossa olevasta verosopimusten vastaisesta verotuksesta, voi veroviranomainen olla yhteydessä ulkomaisiin kollegoihinsa jopa ennen kuin mitään siirtohinnoittelu-oikaisua on ulkomailla tehty.¹⁵⁴

2.4.5 Tanska

Markkinaehtoperiaate on kirjattu Ligninslovenin (Lov om påligningen af indkomstskat til staten) 2 §:ään. Sen mukaan verovelvollisen tulee kontrolloiduissa transaktioissa noudattaa sellaisia ehtoja, joita riippumattomat osapuolet olisivat noudattaneet. Markkinaehtoperiaatetta tulee siis noudattaa myös Tanskan sisällä tehtävissä transaktioissa eikä sitä ole rajattu rajat ylittäviin tilanteisiin. Korottomia tai markkinaehtoista matalamman korkotason lainoja pidettiin pitkään verotuskäytännössä piiloteltuna osingonjakona, jos kyse oli velallisen emoyhtiöltä saamasta velasta. Høyesteret antoi vuonna 1998 tuomion 199 H ja 38 H, joilla rajattiin piilotellun osingonjaon tulkinta vain veropakolupaiksi. Tämä oli yksi syy, miksi markkinaehtoperiaatteen noudattamisvelvoite säädettiin Ligninsloveniin.¹⁵⁵

Etuyhteys muodostuu, jos omistusosuus tai äänivalta toisesta osapuolesta suoraan tai välillisesti on yli 50 % tai kolmas omistaa molempien osapuolten pääomasta tai äänivallasta yli 50 %. Säännös kattaa kaikki toiminnan muodot mukaan lukien kiinteät toimipaikat. Etuyhteys voi muodostua myös jos sama taho suoraan tai välillisesti johtaa tai valvoo osapuolia. Myös operationaalinen tai taloudellinen johtaminen luo etuyhteyden. Etuyhteyttä määritel-

¹⁵² Offermanns 2012, s. 12.

¹⁵³ Offerman 2012 ja PWC 2012a, s. 602.

¹⁵⁴ KPMG 2011, s. 127.

¹⁵⁵ Riis 2012.

täessä yhtymää voidaan käsitellä ei-transparenttina, jos niitä lain tai sopimuksen¹⁵⁶ perusteella valvotaan saman tahon toimesta. Lisäksi on olemassa oikeuskäytännössä kehitetty periaate, jonka mukaan poikkeuksellisissa tapauksissa sellaisiakin osapuolia voidaan pitää etuyhteydessä olevina, joihin ei mikään em. määritelmistä sovi, mutta joilla on yhteinen verotuksellinen intressi.¹⁵⁷

Dokumentointivelvollisuudesta on säädelty 2005 vuodesta lähtien Skattekontrollovenin eli verovalvontalain 3b §:ssä. Säännöksen mukaan verovelvollisen tulee tehdä siirtohinnoitteludokumentaatio, jos verovelvollinen on toisen henkilön tai oikeushenkilön valvoma (kontrolloima), valvoo itse toista oikeushenkilöä tai on sisaryhtiösuhteessa toiseen oikeushenkilöön. Dokumentointi tulee tuottaa myös silloin kun verovelvollisella on kiinteä toimipaikka ulkomailla tai se itse on ulkomaisen yhtiön kiinteä toimipaikka. Pienten ja keskisuurten yritysten raportointivelvollisuus koskee vain niiden liiketoimia ETA-valtioiden ulkopuolelle, jos Tanskalla ei ole niiden asuinvaltioiden kanssa verosopimusta verovalvontalain 3b §:n 6. momentin mukaan.

Veroilmoituksen yhteydessä toimitetaan lomakkeella perustiedot kontrolloiduista transaktioista¹⁵⁸. Varsinainen dokumentaatio toimitetaan veroviranomaisille pyydettyä. Sen sisällöstä on karkea kuvaus verovalvontalain 3b § 5 momentissa. Tarkempia määräyksiä on annettu asetuksilla ja veroviranomaisen toimesta¹⁵⁹.

Veroviranomainen voi pyytää verotarkastuksen yhteydessä tietokantoihin perustuvia vertailututkimuksia verovelvolliselta. Merkityksettömiä transaktioita ei tarvitse raportoida. Dokumentoinnin ollessa puutteellinen voi veroviranomainen arvioida tulon.¹⁶⁰

Dokumentoinnin tulee yleensä sisältää kuvauksen yrityksestä ja sen kontrolloiduista liiketoimista, vertailuanalyysin, hinnoittelumenetelmien toteutuksen kuvauksen, listan yhtiöiden välisistä sopimuksista sekä kuvauksen tietokantahauista, jos sellaisia on tehty.¹⁶¹

¹⁵⁶ Lainvalmisteluteksteissä mainitaan mm. osakassopimukset, joiden perusteella etuyhteyden voisi katsoa muodostuvan.

¹⁵⁷ Riis 2012, PWC 2012a, s.344.

¹⁵⁸ Lomake löytyy osoitteesta <http://www.skat.dk/getFile.aspx?Id=37763>.

¹⁵⁹ KPMG 2011, s. 52.

¹⁶⁰ Riis 2012 ja PWC 2012a, s.345–346.

¹⁶¹ PWC 2012a, s. 347, KPMG 2011 s. 53.

Siirtohinnoittelumenetelmistä ei ole mitään oikeudellisesti sitovia ohjeita. Lähtökohtaisesti OECD:n kaikki siirtohinnoittelumenetelmät ovat käytettävissä, mutta vanha hierarkia niiden suosituimmuudesta on verotuskäytännössä voimassa.¹⁶²

Todistustaakan jaosta ei ole erikseen säädetty Tanskassa. Lähtökohtana ei ole yleistä oletamaa, että etuyhteydessä olevien väliset transaktiot olisivat markkinaehtoisia. Prosessioikeuden yleisenä periaatteena on, että osapuolen kyvyttömyys osoittaa näyttöä väitteidensä tueksi voidaan tulkita negatiivisesti. Markkinaehtoisuus täytyy siis voida osoittaa tarpeen tullen. Toisaalta veroviranomaisen on kyettävä perustelevaan siirtohinnoitteluoikaisunsa mm. esittämällä millä metodilla heidän esittämänsä markkinahinta on määritelty. Oikeuskäytännön mukaan tanskalaisen tytäryhtiön tulee voida esittää tietoja ulkomaisen emoyhtiön hinnoittelusta muille tytäryrityksille ja riippumattomille osapuolille välttääkseen siirtohinnoitteluoikaisun.¹⁶³

Tanskassa hallitus esitteli toukokuussa 2012 lakialoitteen, jossa tiukennetaan siirtohinnoittelusäännöksiä. Esimerkiksi sellaiset Tanskassa verovelvolliset yritykset, joilla on neljän vuoden ajanjaksolla tappiollinen tulos ja joilla on EU:n ja ETA:n ulkopuolelle etuyhteys-transaktioita maihin, joiden kanssa Tanskalla ei ole verosopimusta, joutuisivat siirtohinnoittelutarkastuksen yhteydessä esittämään veroviranomaisille tilintarkastajan raportin markkinaehtoperiaatteen noudattamisesta. Tilintarkastajan raportti ei sitoisi veroviranomaisia, mutta auttaisi näitä arvioinnissa. Laki tulisi esityksen mukaan voimaan siten, että veroviranomaiset voisivat pyytää tilintarkastajan raporttia heti lain voimaan tultua tarkastaessaan menneiden vuosien siirtohinnoittelua.¹⁶⁴

2.4.6 Venäjä

Venäjällä siirtohinnoittelusäännökset olivat vuoden 2012 alkuun asti hyvin suppeat. Esimerkiksi dokumentointivelvoite oli hyvin poikkeava OECD-malliin verrattuna ja tietolähteiksi lain mukaan kelpasivat vain venäläiset virallislähteet kuten pörssi- ja tullitilastot¹⁶⁵. Uudet siirtohinnoittelusäännökset olivat pitkään tekeillä. Jo vuonna 2005 oli esillä mittava lakiesitys lainsäädännön uudistamiseksi, joka ei kuitenkaan valmistunut. Uusi lakiesitys tuli julkisuuteen vuonna 2007, mutta ei ehtinyt duuman käsittelyyn ennen

¹⁶² Riis 2012, KPMG 2011 s. 53.

¹⁶³ Riis 2012.

¹⁶⁴ PWC 2012c.

¹⁶⁵ Venäjän keskuspankki korjaa tullitilastoja kaksoislaskutuksen yleisyyden vuoksi +25%:lla.

joulukuun 2007 vaaleja. Paineet säännösten uudistamiseen kasvoivat WTO-jäsenyysneuvotteluiden edetessä. Lopulta laki hyväksyttiin kesällä 2011 ja se tuli voimaan 1.1.2012 pitkälti OECD-mallin mukaisena. Monet kansalliset erikoisuudet karsiutuivat pois viimeisissä vaiheissa.¹⁶⁶

Uusi siirtohinnoittelulainsäädäntö on oleellisilta osiltaan verokoodeksin 105 §:ssä¹⁶⁷. Markkinaehtoperiaate on säännelty siten, että lähipiirin soveltaman ei-markkinaehtoisin hinnoittelun tuloksena valtiolta saamatta jäävä tulo on oikaistava markkinaehtoiseksi. Korjaus ei saa kuitenkaan johtaa valtion saaman veron supistumiseen. Entiset säännökset tukeutuivat myös markkinaehtoperiaatteeseen, mutta markkinahinnasta oli sallittua poiketa +/- 20 %:a. Turvasatamasäännöstä luovuttiin ja markkinaehtoiselle hinnalle lasketaan uuden lain mukaan vertailukelpoisten liiketoimien perusteella vaihteluväli siten, että jäljelle jää kaksi keskimmäistä kvartiilia. Jos löydetään vain yksi vertailuhinta, on käytettävä sitä.

Etuyhteys on määritelty yksityiskohtaisesti verokoodeksin 105.1 §:ssä mainiten 11 eri perustetta etuyhteyden muodostumiselle. Esimerkiksi yli 25 % omistusosuus muodostaa aina lähipiirin eli ei vaadita määräysvaltaa erikseen todistettavaksi. Sisaryhtiöt ja ketjuorganisaatiot ovat etuyhteydessä olevia. Samoin etuyhteys muodostuu, jos yli 50 % hallituksen jäsenistä on molemmissa yrityksissä samoja henkilöitä tai näiden lähisukulaisia. Säännös on avoin eli tuomioistuin voi määritellä lähipiiriksi osapuolet, vaikkei mikään pykälässä mainituista seikoista täytyisikään. Lisäksi lähipiiriliiketoimiin rinnastetaan liiketoimien kokonaisuus, jossa jokin osapuoli ei edusta lähipiiriä, mutta ei tuo liiketoimeen mitään lisäarvoa eikä kanna mitään riskejä. Myös kaikki liiketoimet, joissa vastapuoli sijaitsee Venäjän valtiovarainministeriön pitämän mustan listan maissa eli veroparatiisimaissa, rinnastetaan lähipiiriliiketoimiksi. Samoin toimitaan, jos kyse on kansainvälisestä tavaroiden vaihtokaupasta tai kansainvälisestä pörssissä noteerattujen raaka-aineiden kaupasta kuten öljystä ja öljyjalosteista, rauta- ja jalometalleista. Venäjän sisällä tapahtuvat liiketoimet kuuluvat myös siirtohinnoittelusäännösten soveltamisalaan, jos toinen osapuoli kuuluu jonkin erityisverojärjestelmän piiriin tai liiketoimien tuottojen ja kulujen summa vuodessa saman lähipiirin kanssa ylittää miljardi ruplaa eli n. 25 MEUR. Kahtena ensimmäisenä vuonna raja-arvot ovat korkeammat: 2012 kolme miljardia ja 2013 kaksi miljardia ruplaa. Uusissa säännöksissä on lisäksi vapautussäännöksiä koskien konsernitilinpäätöksen laati-

¹⁶⁶ 2.4.6 luku perustuu seuraaviin lähteisiin: Seppänen 2011, Hellevig 2011, Långsted 2011 sekä Koivula 2011.

¹⁶⁷ Sanktiot 129.3 §:ssä

joita ja sellaisia osapuolia, jotka toimivat vain yhdessä ja samassa subjektissa¹⁶⁸, eikä niillä ole kertyneitä tappioita.

Verokoodeksin 105.6 §:ssä säädetään, että dokumentointivelvollisen on laadittava lähipiiriliiketoimista dokumentaatio. Kahtena ensimmäisenä vuonna sovelletaan siirtymäsäännöksiä. Dokumentointi on laadittava etuyhteysliiketoimista, jos niiden arvo ylittää vuonna 2012 100 miljoonaa ruplaa (n.2,5 MEUR) ja vuonna 2013 80 miljoonaa ruplaa. Vuodesta 2014 lähtien ei ole mitään alarajaa eli kaikista etuyhteydessä olevien osapuolten välisistä transaktioista on laadittava siirtohinnoitteludokumentaatio.

Hintainformaatiolähteet on listattu verokoodeksin 105.6 §:ssä, mutta lista on avoin. Julkisten ja virallisten lähteiden lisäksi hyväksytään myös yrityksen sisäiset verrokkit. Myös ulkomaiset lähteet on sallittu, mutta on esitetty epäilyksiä, ettei veroviranomainen hyväksyisi näitä vedoten vertailtavuuden puutteeseen.

Hinnoittelumenetelmät ovat OECD-mallin mukaiset. Niillä on selvä suosituimmuusjärjestys ja säännöksissä on annettu ohjeita siitä, millaisissa tapauksissa mikin menetelmä soveltuu.

Todistustaakka on Venäjällä aina veroviranomaisella. Dokumentointivelvollisuus antaa veroviranomaisille paljon uutta tietoa kootussa muodossa, joten hinnoittelun oikeellisuutta tulee olemaan helpompi arvioida, mutta viranomaisten puutteelliset tietojärjestelmät estävät tietojen tehokkaan hyödyntämisen. Vanhan lain aikaan monet oikeustapaukset päättyivät verovelvollisen eduksi siksi, etteivät veroviranomaisen verrokkitiedot olleet lain vaatimusten mukaisesti venäläisistä virallislähteistä tai pörssistä saatuja. Nyt lähdeluettelo on huomattavasti laajempi, joten todellisen markkinahinnan esittäminen helpottuu.

Verokoodeksin 105.6 §:ssä määritellään dokumentoinnille asetetut vaatimukset, jotka pitkälti vastaavat OECD:n ohjeita. Dokumentaation tulee sisältää kuvauksen osapuolten rooleista liiketoimissa, kuvauksen ja luettelon etuyhteysliiketoimista sopimus- ja maksuehtoineen, toimintoanalyysin riskianalyyseineen, kuvauksen

¹⁶⁸ Venäjän perustuslain 65 artiklan mukaan Venäjän federaatio on liittovaltio, joka koostuu 83 liittovaltiosubjektista eli itsehallinnollisesta osasta. Subjektien itsehallinnollinen aste vaihtelee kuudella tasolla: tasavalta, autonominen piirikunta, alue, aluepiiri, autonominen alue ja liittokaupunki. Tasavalloilla on laajin itsehallinto. Esimerkiksi Karjalan tasavallalla on oma perustuslaki, parlamentti ja presidentin asemassa oleva päämies. Liittokaupungeilla (Moskova ja Pietari) itsehallinnon aste on alhaisin – ne ovat suoraan Venäjän keskushallinnon alaisia.

siirtohinnoittelumenetelmästä ja sen soveltuvuudesta, laskelman markkinaehtoisista hinnoista sekä kuvauksen informaatiolähteistä ja muista tiedoista, joilla on ollut vaikutusta hinnoitteluun.

2.5 Markkinaehtoperiaatteen sääntelyn vertailua

Yhteenvedona edellä kuvatusta markkinaehtoperiaatteen sääntelystä voi todeta, että periaate on kirjattu kaikkien vertailumaiden verolakeihin. Yleensä sanamuotoilu vastaa pitkälti OECD:n malliverosopimuksen ajatusta eli keskiössä on etuyhteydessä olevien liiketoimien ehtojen vertailu riippumattomien osapuolten välillä tehtäviin ehtoihin. Vain Norjassa sanamuotoilu poikkeaa merkittävästi. Siellä keskiöön on nostettu etuyhteys.

Osassa vertailumaita OECD siirtohinnoitteluohjeilla on hyvin vahva asema. Esimerkiksi Norjassa niihin viitataan laintasolla ja veloitetaan osapuolet noudattamaan niitä. Myös Alankomaissa ohjeita pidetään selittävän muistion mukaan suoraan sovellettavina. Useimmiten kuitenkin OECD siirtohinnoitteluohjeiden asema ei ole oikeudellisesti sitova, vaikka niitä käytännössä noudatetaan. Myös Venäjällä, jossa vertailumaista on pisimpään ollut omintakeista siirtohinnoittelukäytäntöä, uudet siirtohinnoittelusäännökset ovat pitkälti OECD siirtohinnoitteluohjeiden mukaiset.

Lähipiirin määrittelyssä on vaihtelua maiden välillä. Esimerkiksi Suomessa ja Tanskassa 50 % omistusosuus muodostaa etuyhteyden. Saksassa ja Venäjällä jo 25 % omistusosuus riittää. Alankomaissa ja Ruotsissa taas ei ole määritelty mitään tiettyä rajaa omistusosuu-delle. Useimmiten etuyhteyden syntyminen on määritelty avoimesti – vaikei mikään nimenomaisista rajoista täytyisi, voi etuyhteys syntyä tosiasiallisesta määräysvallasta.

Dokumentointivelvollisuus määräytyy myös eri maissa eri kriteerien mukaan. Usein pienet yritykset on vapautettu joko koska ne ovat pieniä, tai koska dokumentointivelvollisuus koskee vain tietyn minimirajan vuodessa ylittäviä liiketoimia. Kuitenkin esimerkiksi Venäjällä siirtymäkauden jälkeen aivan kaikki rajat ylittävät etuyhteystransaktiot tulee dokumentoida. Tanskassa pienyritykset on vapautettu, mutta mikäli näillä on etuyhteyksliiketoimia ETA-valtioiden ulkopuolelle, tulee dokumentointi tehdä. Myös Ruotsissa on poikkeus helpotukseen: pientenkin yritysten on dokumentoitava kaikki immateriaalioikeuksia koskevat siirrot.

Siirtohinnoitteludokumentointi tulee yleensä toimittaa vain pyydettyä, aikaisintaan 5-6 kuukauden kuluttua tilikauden päättymisestä. Alankomaissa sääntely poikkeaa muista vertailumaista. Siellä dokumentointi tulee tehdä reaaliaikaisesti. Käytännössä kuitenkin myönnetään ainakin neljän viikon vastausaika. Tanskassa ja Suomessa perustiedot siirtohinnoittelusta kerätään normaalin veroilmoitusmenettelyn yhteydessä. Norjassa verovelvollinen voi pienentää veroriskiä toimittamalla dokumentoinnin vapaaehtoisesti veroviranomaiselle. Ajanjakso, johon siirtohinnoitteluoikaisu voi kohdistua, lyhenee tällöin 10 vuodesta kahteen. Myös mahdollisiin sanktioihin tietojen vapaaehtoisella toimittamisella on vaikutusta.

Hyväksytyt verokkietiedot vaihtelevat käytännössä melko paljon. Joissain maissa kuten Norjassa, edellytetään hyvin spesifisiä tietoja. Pelkät tietokanta-analyysit eivät riitä siirtohinnoittelun perusteeksi. Toisin on Ruotsissa, jossa suorastaan edellytetään kansainvälisten tietokantojen käyttöä tilanteissa, joissa toinen osapuoli on maassa, jonka kanssa Ruotsilla ei ole verosopimusta. Tanskassa veroviranomainen voi vaatia verovelvollista toimittamaan määräajassa tietokanta-analyysijä. Veroviranomaisten omien tietojen käyttö oli laajaa Saksassa ja Alankomaissa, mutta koska ne usein sisältävät verosalaisuuksia, on niiden käyttöarvo tuomioistuimissa rajoitettu. Siksi on siirrytty enenevässä määrin käyttämään julkisia tietokantoja. Venäjälläkin luovuttiin varsin rajallisesta hyväksytyjen tietolähteiden määrittelystä ja uuden lain myötä hyväksytyt tietolähteet on avoimesti määritelty.

Oikeuskäytännön määrä koskien siirtohinnoittelua vaihtelee runsaasti maittain. Suomessa, Saksassa ja Alankomaissa oikeuskäytäntöä on vähän. Norjassa ja Venäjällä sitä taas on runsaasti. Syitä oikeuskäytännön vähäisyyteen lienee Suomessa siirtohinnoittelusäädösten tuoreus ja maltillisuus niiden käyttöönotossa veroviranomaisen puolelta. Alankomaissa ja Saksassa toimintatapana on ollut neuvotella kompromissiratkaisusta.

Siirtohinnoitteluoikaisun käyttömahdollisuus valtion sisällä tapahtuviin liiketoimiin vaihtelee. Suomessa, Norjassa, Alankomaissa, Tanskassa ja Venäjällä voidaan maan sisäisiin transaktioihin puuttua markkinaehtoperiaatteen nojalla. Venäjällä tosin on poikkeus – jos kyse on saman subjektin alueella toimivista voitollisista yrityksistä, ei siirtohinnoitteluoikaisua voida tehdä. Ruotsissa ja Saksassa siirtohinnoitteluoikaisuja voidaan tehdä vain rajat ylittävissä tapauksissa.

Markkinaehtoperiaatteen käyttö yrityksen ja kiinteän toimipaikan välisiin liiketoimiin eroaa maittain. Nimenomainen maininta siitä, että säännöstä sovelletaan myös kiinteään toimipaikkaan, on Suomen, Tanskan ja Saksan laeissa. Sen sijaan Ruotsissa siirtohinnoittelusäännöksiä ei sovelleta kiinteän toimipaikkaan.

Markkinaehtoperiaatteen soveltamisen kannalta on oleellista kysyä, kenen tehtävä on osoittaa periaatetta noudatetun. Suomessa, Ruotsissa ja Venäjällä todistustaakka on vahvasti veroviranomaisella, jos ne aikovat tehdä siirtohinnoittelu-oikaisun. Ruotsissa ollaan ehkä ääripäässä todistustaakan jaossa: oikeuskäytännön mukaan veroviranomaisen on perusteltava oikaisu pidemmän ajanjakson kuin yhden vuoden luvuilla, osoitettava poikkeaman olevan merkittävä ja osapuolilla olevan yhteiset taloudelliset edut. Viimeisen kymmenen vuoden aikana eri maissa on uusilla lainsäädöksillä velvoitettu veronmaksaja dokumentoimaan etuyhteydessä tekemänsä liiketoimet. Samalla todistustaakkaa markkinaehtoperiaatteen noudattamisesta on usein siirretty verovelvolliselle. Jos dokumentointivelvoitetta ei täytetä, siirtyy todistustaakka verovelvolliselle. Näin on säädetty Saksassa, Alankomaissa ja Tanskassa. Norjassa todistustaakka kääntyy automaattisesti verovelvolliselle, jos etuyhteydessä oleva toinen osapuoli sijaitsee ETA:n ulkopuolella.

Markkinaehtoperiaatteen käyttöalan laajuus vaihtelee. Periaatteen soveltaminen alikapitalisointinormina on useissa vertailumaissa mahdollista. Norjassa ja Alankomaissa sitä myös aktiivisesti tähän käytetään. Suomessa ja Ruotsissa ei oikeuskäytännöstä löydy yhtään tapusta, jossa markkinaehtoperiaatteen nojalla olisi puututtu alikapitalisointiin. Toisaalta Suomessa on erikseen säädetty, että korko, joka on sidottu voittoon, on vähennyskelpoinen, ja luottotappiot tytäryhtiöiden lainoista ovat vähennyskelvottomia. Verotuskäytännössä myös hybridilainoille maksetut korot on hyväksytty vähennyskelpoiksi. Näihin seikkoihin on otettu toisenlainen kanta Alankomaissa, jossa oikeuskäytännössä on todettu, että lainat, joilla ei ole eräpäivää tai se on yli 10 vuoden päässä, katsotaan oman pääoman ehtoiseksi, eikä niille maksettu korko ole vähennyskelpoinen. Markkinaehtoperiaatteen käyttöalan laajuus vaihtelee myös muuten kuin pelkän alikapitalisoinnin suhteen. Esimerkiksi Uudessa Seelannissa markkinaehtoperiaatetta yhdessä yleisen veronkiertosäännöksen kanssa on käytetty sellaisten tapausten ratkaisuun,

jotka Suomessa olisi ratkaistu ansiotulo-osinko- tai peitellyn osingonjaon säännösten perusteella¹⁶⁹.

Markkinaehtoisen hinnan vaihteluvälistä on jossain määrin poikkeavia korostuksia. Alankomaissa hyväksyty vaihteluväli on laaja – kaikki sellaiset ehdot, joista riippumattomat osapuolet olisivat voineet sopia, ovat hyväksyttäviä. Sekään, että yksittäinen tuote on pitkään tappiollinen, ei tee sen hinnoittelusta ei-markkinaehtoista, jos koko liiketoiminta kuitenkin on kohtuullisen kannattavaa. Saksassa ja Venäjällä sen sijaan vaihteluväli voi kaventua pisteeksi, jos verrokkeja ei kyetä esittämään yhtä enempää. Jos verrokkeja ei löydy lainkaan, tulee suorittaa hypoteettinen markkinaehtoisuustesti.

Konserniin kuulumisen hyötyjen ja haittojen kuittaaminen on mainittu sallittavan vain Saksassa. Sielläkin kuittaukselle asetetaan tiukat ehdot.

Markkinaehtoisuuden todentamisessa verovelvolliselle on voitu asettaa erilaajuisia velvollisuuksia toimittaa vastapuolesta tietoja. Usein käytäntö on kuten Saksassa, jossa on toimitettava tiedot, joihin on tosiasiallinen ja laillinen pääsy. Tanskassa on oikeuskäytännössä menty niin pitkälle, että verovelvollisen olisi tullut esittää ulkomaisen emoyhtiön hintatiedot muillekin ulkomaisille tytäryhtiöille ja riippumattomille asiakkaille. Suomessa ilmoitusvelvollisuus on määritelty väljästi VML 7 ja 11§:ssä: ne tiedot, jotka vaikuttavat verotukseen tai saattavat olla tarpeen verotuksessa, on toimitettava. Rajaa vasta haetaan verotuskäytännössä. Oikeuskäytännössä selkeää ennakkotapausta aiheesta ei ole.¹⁷⁰

Siirtohinnoittelumetodien valinnan osalta eri maat poikkeavat toisistaan, vaikka itse metodit ovatkin OECD siirtohinnoitteluohjeissa kuvattuna kaltaisia. Esimerkiksi Saksassa transaktiokohtaiset metodit ovat hyväksytyt perusmenetelmät ja niilläkin on keskinäinen hierarkia siten, että vertailukelpoisen riippumattoman hinnan menetelmä on ensisijainen. Suomessa, Tanskassa ja Hollannissa periaatteessa mikä tahansa menetelmä on käytettävissä.

¹⁶⁹ Keating ja Loveday (2012) kirjoittavat Uuden Seelannin High Courtin ratkaisemasta tapauksesta *Kruziener v CIR* ((2010) 24 NZTC 24,563, jossa kiinteistökehittäjä maksoi itselleen minimaalista palkkaa ja eli käytännössä 9 vuotta eri yhtiöltään ja trusteiltaan ottamalla korottomilla lainoilla. Yhtiöt ja trustit olivat lainanneet ulkoisilta rahoittajilta normaaleilla kaupallisilla koroilla, mutta eivät veloittaneet omistajaltaan minkäänlaista korkoa. *Penny & Hooper v CIR* [2011] NZSC 95 (SC) tapauksessa High Court tuomitsi kaksi ortopedikirurgia veronkierrosta, koska he olivat uudelleenjärjestelleet praktiikkansa perhetrusteiksi. Trustit maksoivat kirurgeille palkkaa vain murto-osan siitä, minkä he olivat aiemmin ansainneet tekemällä samaa työtä. Järjestelyn perusteeksi ei kyetty osoittamaan muita syitä kuin verotukselliset syyt: ansiotulovero oli noussut 39 %:iin, kun yhtiötulovero oli säilytetty 33 %:ssa.

¹⁷⁰ Ukkola 2012.

sä, vaikka näyttökysymysten takia vertailukelpoisen riippumattoman hinnan menetelmä on käytännössä suosituin ja suositeltavin. Venäjällä hierarkia on selvä – seuraavaa menetelmää voi harkita vain, jos edeltävät menetelmät eivät ole käyttökelpoisia. Menetelmävalinnasta on yksityiskohtaista ohjeistusta laissa, kun useimmissa maissa metodien kuvaus ja niiden käytön ohjeistus ovat veroviranomaisen antamissa ei-oikeudellisesti sitovissa ohjeissa.

3 Markkinaehtoperiaate ja korkovähennysrajoitukset

Markkinaehtoperiaate, alikapitalisointisäännökset ja korkovähennysoikeuden rajoitukset suojaavat valtioiden veropohjia rapautumasta monikansallisten yritysten verosuunnittelun takia. Korolla tapahtuvaan verosuunnitteluun kannustaa se, että vieraan pääomanehtoiseen sijoitukseen liittyy koron vähennysoikeus verotuksessa. Oman pääomanehtoisesta sijoituksesta ei seuraa vastaavaa etua, koska osingot eivät yleensä ole verotuksessa vähennyskelpoisia. Ulkomaille maksettavat korkotulot ovat pääsääntöisesti verovapaita joko korko- ja rojaltidirektiivin tai verosopimusten nojalla.

Korolla tapahtuvan verosuunnittelun kannalta korkotulot kannattaa kohdentaa matalan verotuksen maahan ja korkomenot sellaiseen maahan, jossa hyöty korkovähennyksestä on mahdollisimman suuri. Muita asioita, jotka vaikuttavat korkokulujen sijaintivaltion valintaan monikansallisissa yrityksissä voivat olla mm. rahoituksen tarve, kyseisessä valtiossa olevien yhtiöiden tuottokyky, korkojen vähennysrajoitukset, yhtiölainsäädännön vähimmäispääomavaatimukset, konserniverosäännökset eli voidaanko hyödyntää esimerkiksi konserniavustuksia, osakkeiden luovutusvoiton verovapaussäännökset ja yhtiö- ja vero-oikeudelliset yritysjärjestelysäännökset.¹⁷¹

Yrityksen optimaalinen pääomarakenne koostuu yleensä eri rahoitusvaihtoehtojen yhdistelmästä. Oman ja vieraan pääoman optimaalinen suhde vaihtelee toimialoittain, suhdanteittain, rahoitusmarkkinoiden tilasta ja verojärjestelmistä riippuen. Koska oman pääoman ehtoinen rahoitus on vakuudetonta ja korotonta, on sille yleensä maksettava korkeampi korvaus kuin vähäriskisille sijoituksille. Osakkeenomistajan jako-osuus maksetaan konkurssissakin viimeisenä. Vieraan pääoman keskeisiin tunnusmerkkeihin kuuluu se, että velka on maksettava takaisin, pääomalle on maksettava korkoa ja velalle on asetettava hyväksyttävä vakuus. Korko maksetaan tuloksesta riippumatta päinvastoin kuin korvaus

¹⁷¹ Malmgren 2009, s.4, Äimä 2011, s. 1541.

omalle pääomalle – sitä voidaan maksaa vain jakokelpoisten voittovarojen puitteissa. Molempiin rahoitusmuotoihin liittyy hyötyjä ja haittoja, eikä kategorisesti ole sanottavissa, että vieraan pääoman ehtoinen sijoittaminen olisi edullisempaa kuin oman pääoman ehtoinen sijoittaminen.¹⁷²

Oman ja vieraan pääoman ehtoista rahoitusta on täydennetty kehittämällä ns. hybridirahoitusta¹⁷³, joka sijoittuu oman ja vieraan pääoman välimaastoon. Hybridirahoituksessa voidaan hyötyä sekä vieraan että oman pääoman ehtoisen rahoituksen eduista. Esimerkiksi omaa pääomaa voidaan vahvistaa voitto-osuus- tai indeksilainoilla, pääomalainoilla tai äänivallattomilla etuosakkeilla ilman korkeita transaktiokustannuksia. Näihin kaikkiin liittyy vieraan pääoman piirteitä. Oman pääoman määrän kasvaessa hybridirahoituksen myötä esimerkiksi luottoluokitus voi parantua ja siten vieraan pääoman hinta pienentyä.¹⁷⁴

Korkojen ja osinkojen erilainen verotuskohtelu edellyttää oman ja vieraan pääoman pitämistä erillään. Hybridi-instrumenttien kohdalla tämä tehtävä on osoittautunut vaikeaksi.¹⁷⁵ Verotuksessa hybridi-instrumenttien luokittelu tapahtuu joko oikeudellisen muodon tai taloudellisen sisällön perusteella. Jos toisessa valtiossa hybridi-instrumentti luonnehditaan oikeudellisen ja toisessa taloudellisen sisällön mukaan, voi seurauksena olla joko kaksinkertainen tai nollaverotus. Hybridi-instrumentin tuotto voi olla verovapaa suorasisjoitusosinko yhdessä valtiossa ja sen pääomakustannukset voivat olla vähennyskelpoisia korkomenoja toisessa valtiossa. Hybridi-instrumenttien luokittelu vaihtelee paitsi eri valtioiden välillä, myös yhden valtion sisällä: kirjanpito-, vero- ja yhteisölakien mukaan niitä voidaan luokitella vaihdellen vieraaksi tai omaksi pääomaksi.¹⁷⁶

3.1 Koron vähennysoikeuden rajoittamisen muodot

Veropohjan turvaamiseksi valtiot rajoittavat kansainvälisten yritysryhmien korkojen vähennysoikeutta monin tavoin. Perinteinen tapa rajoittaa tytäryhtiöiden rahoittamista ylisuurella velkapääomalla suhteessa oman pääoman määrään, eli alikapitalisointia, on ollut asettaa kiinteä suhdeluku. Alikapitalisointisäännöksessä määritellään silloin hyväksyttävä velkapääoman ja oman pääoman välinen suhde. Esimerkiksi Kanada säätii hyväksyttävänä pidetyn kiinteän velkapääoman ja oman pääoman välisen suhdeluvun

¹⁷² Äimä 2009, 136–137, 164.

¹⁷³ Myös välirahoitus, välipääomarahoitus ja mezzanine-rahoitus ovat teriminä samaa tarkoittavia.

¹⁷⁴ Äimä 2009, s.137–138.

¹⁷⁵ Knuutinen 2009, s. 394.

¹⁷⁶ Helminen 2009, s. 312–313 ja Äimä 2009, s 140–141.

vuonna 1971. Australia, Ranska, Saksa ja Yhdysvallat seurasivat perästä. Kiinteän suhdeluvun käytön hyvä puoli on oikeusvarmuus: kun suhde pysyy sallitun rajoissa, ei vieraan pääoman määrään puututa verotuksessa. Alikapitalisointisäännöksen lisäksi on voitu erikseen säätää hyväksytyt koron määrästä.¹⁷⁷

Alikapitalisointinormeja on arvosteltu siitä, että ne heikentävät yritystoiminnan tehokkuutta ja aiheuttavat taloudellista kaksinkertaista verotusta. Alikapitalisointinormit voivat olla markkinaehtoperiaatteen vastaisia, jos ne rajoittavat liialti vieraan pääoman käyttömahdollisuuksia.¹⁷⁸

Euroopan unionin tuomioistuin on todennut tapauksissa Lankhorst-Hohorst, Thin Cap Glo ja N.v. Lammers & Van Cleeff¹⁷⁹ perinteiset alikapitalisointinormit EU-oikeuden vastaisiksi. Siksi viime vuosina alikapitalisointisäännösten rinnalle tai tilalle on useissa EU-maissa tehty korkokattosääntelyä¹⁸⁰. Koron vähennyskelpoisuutta on voitu rajoittaa joko kohdennetusti tai tuloslaskelmaan tai tase-eriin perustuen. Myös veronkiertämistä koskevien yleislausekkeiden käyttö on yleistä, mutta niitä on pidetty oikeusvarmuuden kannalta hankalina, koska säännöksiä soveltaminen arvioidaan kussakin yksittäisessä tilanteessa erikseen.¹⁸¹

Kohdennetuissa korkovähennysrajoituksissa on voitu sijoittaa vähennyskelpoisuus koronsaajan asuinvaltion verotuksen tasoon. Silloin vähennyskelpoisuus edellyttää, että korkotuloa verotetaan säädettyä minimitasoa enemmän. Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan yleisesti ja rajoitetusti verovelvollisten verotus voi olla erilainen, mikäli tilannekin on erilainen. Samanlaisessa tilanteessa erilainen verotus voi olla sallittua oikeuttamisperusteella, joka on suhteellisuusperiaatteen mukainen. Kohdennettu vähennysrajoitus voi kuitenkin helposti rikkoa SEUT:ssa turvattua sijoittautumisvapautta. Samasta syystä vähennysrajoitukset on yleensä kohdistettava sekä kansallisiin että rajat ylittäviin tapauksiin, koska muutoin tulisi sallia rajoitusten ylittäminen, jos koronmaksaja kykenee esittämään liiketaloudellisen syyn järjestelylle. Myös verosopimusten syrjintä-

¹⁷⁷ Äimä 2009, s.378 ja Knuutinen 2009, s. 441–442.

¹⁷⁸ Äimä 2009, s. 378.

¹⁷⁹ C-324/00 Lankhorst-Hohorst, C-524/04 Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation ja C-105/07 N.V. Lammers & Van Cleeff

¹⁸⁰ Äimä 2009, s.379.

¹⁸¹ VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s. 18.

kieltoartiklat ja korko- ja rojaltidirektiivi asettavat rajoitteita sille, millaiset koron vähennyskelpoisuuden rajoitukset ovat ylipäänsä mahdollisia.¹⁸²

Tuloslaskelmaan perustuvissa korkorajoituksissa on nettokorkomenoja koskeva yleinen rajoitus, joka on sidottu esimerkiksi tiettyyn EBITDA:n ylittävään prosenttimäärään kuitenkin siten, että rajoitus on enintään samansuuruinen kuin etuyhteisyrittäjälle suoritettujen nettokorkomenot. Tämä perustuu siihen, että korkovähennysrajoituksella pyritään turvaamaan veropohjaa nimenomaan tilanteissa, joissa veroetuja haetaan etuyhteisyrittäjien välisillä rahoitusjärjestelyillä. Rajoituksilla ei yleensä pyritä säätelemään yritysten rahoitusrakennetta yleensä, joten siksi rajoitusten sovellusala usein on rajattu etuyhteydessä olevien välisiin korkomenoihin.¹⁸³

Erityisiä korkomenojen vähennysoikeuden rajoituksia voidaan säätää myös tiettyihin tilanteisiin, joihin arvioidaan liittyvän selkeä veronkiertoriski kuten konsernin sisäisiin yrityskauppoihin, ulkomaisiin rahoitusyhtiöihin, joiden oma pääoma on rahoitettu velalla kohdemaasta käsin tai samassa maassa sijaitsevan holdingyhtiön käyttöön yrityskaupassa. Käytännössä on esiintynyt usein tilanteita, joissa kohdeyhtiö hankitaan samassa maassa olevan holdingyhtiön tai kiinteän toimipaikan kautta. Holdingyhtiö rahoittaa kaupan ottamalla lainaa lähiyhtiöltä, josta aiheutuu merkittävät korkomenot. Kohdeyhtiö antaa holdingyhtiölle konserniavustuksen, jonka avulla holdingyhtiö hoitaa korkomenonsa tai kohde- ja holdingyhtiö fuusioidaan. Käytännössä siis kohdeyhtiön tulos menee sen oman hankinnan rahoittamiskuluihin, eikä verotettavaa tuloa jää.¹⁸⁴

Korkovähennyksiin liittyviä verokannusteita on kokeiltu muutamissa maissa. Tunnetuin on Belgian vuonna 2006 käyttöönottama notional interest deduction –malli, jossa tehdään fiktiivinen korkovähennys omasta pääomasta ja edellisen verovuoden päättyessä olevista jakamattomista voittovaroista. Laskennallisen korkovähennyksen seurauksena esimerkiksi yhtiöiden efektiivinen veroaste saaduista korkotuloista jää alhaiseksi ja houkuttelee ulkomaisten rahoitustoimintojen sijoittautumista Belgiaan. Vähennys lisää yritysverojärjestelmän neutraalisuutta erityisesti velan ja oman pääoman kohtelun suhteen.¹⁸⁵

¹⁸² VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s. 10 ja 18.

Ks. esimerkiksi C-524/04, *Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation* ja C-126/10 *Foggia*

¹⁸³ VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s. 18–19.

¹⁸⁴ Äimä 2009, s. 531–532 ja VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s. 16.

¹⁸⁵ Kari - Kerkelä 2009, ks. myös Äimä 2009, s.416-417.

Korkovähennysrajoituksia on voitu kohdentaa tietynlaisiin saajiin. Esimerkiksi Tanskassa on erillisin säännöksin pyritty estämään hybridiyhteisöjen hyödyntäminen korkoverosuunnittelussa, mutta sitä ei tarkastella lähemmin tässä tutkielmassa, koska yhtiömuotojen tarkastelu on rajattu tutkielman ulkopuolelle¹⁸⁶.

Korkovähennysrajoitusten lisäksi korkojen vaikutusta verotukseen on voitu säännellä määräämällä rajoitetusti verovelvollisten korkotulot lähdeveronalaisiksi. Tämä ei vaikuta koron maksajan verotukseen, mutta kerryttää kuitenkin lähdevaltion verotuloja. Käytännössä lähdeverotus ei ole mahdollinen EU- ja verosopimusvaltioihin maksettaville koroille korko- ja rojaltidirektiivin ja verosopimusten takia, joten tällaisten säännösten käyttöala rajautuu verokeidasvaltioihin maksettaviin korkoihin. On arvioitu, että kovin tehokas tällainen vero ei ole: pääomat vain siirtyvät sellaisiin verosopimusvaltioihin, joissa on tiukka pankkialaisuus.¹⁸⁷

Seuraavaksi tarkastellaan vertailumaissa käytössä ja/tai suunnitteilla olevia koron vähennyskelpoisuuden rajoituksia maakohtaisesti.

3.1.1 Suomi

Suomessa korkojen vähennysoikeus on laaja: EVL 7 §:n mukaan elinkeinotoiminnassa tulon hankkimisesta tai säilyttämisestä johtuneet menot ja menetykset ovat vähennyskelpoisia. EVL 18.2 §:ssä erikseen todetaan, että myös sellaiset korot ovat vähennyskelpoisia, joiden määrä riippuu liikkeen tuloksesta. EVL 16 §:n 2. kohdan mukaan verovapaan tulon hankkimisesta tai säilyttämisestä johtuneita menoja ei saa vähentää. Korkoja ei kuitenkaan pidetä tietyn tuloerän hankkimisesta tai säilyttämisestä johtuneena menona, eikä säännös siten sovellu korkokulujen vähennyskelpoisuuden rajaamiseen¹⁸⁸. Menetelmälain¹⁸⁹ 7.2 §:n mukaan vieraasta valtiosta saatuun verovapaaseen tuloon kohdistuvat korkomenot eivät ole vähennyskelpoisia, mutta koska Suomen verosopimuksissa vain harvoin sovitaan vapautusmenetelmän käyttämisestä kaksinkertaisen verotuksen poistamisessa, ei tämäkään säännös usein rajoita korkojen vähennyskelpoisuutta. TVL 9.2 §:n mukaan rajoitetusti verovelvolliselle maksettua korkoa voidaan verottaa Suomessa, jos laina katsotaan omaan pääomaan rinnastettavaksi.

¹⁸⁶ Riis 2012.

¹⁸⁷ VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s. 19 ja Äimä 2009, s. 518–519.

¹⁸⁸ Malmgren 2009, s. 6.

¹⁸⁹ Laki kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta 18.12.1995/1552.

Suomessa ei ole erityisiä koron vähennyskelpoisuutta rajoittavia säännöksiä rajat ylittäville tapauksille. Etuyhteydessä olevalle maksettava ei-markkinaehtoinen korko johtaa siirtohinnoitteluoikaisuun VML 31 §:n mukaisesti. Verotuskäytännössä etuyhteyshyönteyselältä saatu vieraan pääoman ehtoinen rahoitus on tulkittu VML 31 §:n perusteella oman pääomanehtoiseksi sijoitukseksi, jolloin korko ei ole ollut vähennyskelpoinen, mutta julkaistua oikeuskäytäntöä tällaisista tilanteista ei ole¹⁹⁰. KHO ei ole puuttunut alikapitalisointiin, vaikka vieraan ja oman pääoman suhde on ollut 15:1¹⁹¹.

Verotuskäytännössä korkojen vähennyskelpoisuuteen on puututtu VML 28 §:n nojalla esimerkiksi yritysryhmän sisäisiin yritysjärjestelyihin liittyen, kun järjestely on katsottu toteutetun verotuksellisista syistä ja ilmeisesti verosta vapautumisen tarkoituksessa. Julkaistua oikeuskäytäntöä ei kuitenkaan tällaisista tapauksista ole.¹⁹²

Suomessa on jo useamman vuoden ajan pohdittu korkovähennysrajoitusten säätämistä veropohjan turvaamiseksi. Vuonna 2009 Valtiovarainministeriön vero-osastolla tehtiin selvitys ”Korkovähennysrajoitukset elinkeinotulon verotuksessa”. Sen perusteella valmistelua jatkettiin ministeriössä ja 20.12.2011 asetetussa Elinkeinoerotuksen asiantuntijatyöryhmässä. Työryhmän työn tuloksena hallituksen esityksen luonnos lähetettiin lausuntokierrokselle 12.4.2012. Esitysluonnoksen mukaan muutos tulisi voimaan vuoden 2013 alusta.¹⁹³

Esityksessä ehdotetaan yhteisöjen ja yhtiöiden korkomenojen vähennysoikeutta rajoitettavaksi silloin, kun korkoja suoritettaisiin välittömästi tai välillisesti etuyhteydessä olevalle osapuolelle. Myös ulkopuoliselta otettu velka katsottaisiin etuyhteydessä olevalta otetuksi, jos jokin etuyhteydessä oleva osapuoli on antanut vakuuden velasta. Rajoitus koskisi sekä kotimaisten että vastaavien ulkomaisten yhteisöjen ja yhtiöiden suorittamia kansallisia ja rajat ylittäviä korkosuorituksia. Korkotulot ylittävien korkomenojen verovähennysoikeutta rajoitettaisiin 30 %:iin tuloksesta ennen korkoja ja poistoja sekä muita rahoitusomaisuuksien menetyksiä ja arvomuutoksia. Korkomenojen vähennysoikeutta rajoitettaisiin vastaavalla tavalla tuloverolain mukaan verotettavassa muun toiminnan tulolähteessä. Korkomenot saataisiin vähentää täysimääräisesti korkotulojen määrää vastaavalta osin.

¹⁹⁰ VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s. 4.

¹⁹¹ KHO:1999:19.

¹⁹² VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s. 5.

¹⁹³ VM tiedote 86/2012

Vähennyskeltottomien korkomenojen määrä olisi enintään etuyhteisyriyksille verovuonna maksettujen nettokorkomenojen suuruinen. Lisäksi korkomenot voitaisiin vähentää, jos korkotulot ylittävät korkomenot ovat verovuonna enintään 500 000 euroa. Etuyhteys on määritelty luonnoksessa samoin kuin VML 31 §:ssä. Vähennyskeltottomat korkomenot voidaan vähentää seuraavien vuosien tuloista kunkin verovuoden vähennyskelpoisten korkomenojen määrään saakka. Ehdotettu rajoitus ei vaikuttaisi veronkiertosäännösten ja siirtohinnoitteluoikaisun soveltamisalaan. Sitä sovellettaisiin elinkeino- ja muussa tulolähteessä maksettuihin korkomenoihin.¹⁹⁴

Uudistuksen arvioidaan kasvattavan yhteisöveroä 110–150 miljoonaa euroa vuodessa ja vaikuttavan n. 280–380 suuryrityksen verotukseen. Korkovähennysrajoituksen arvioidaan verovuosien 2007–2010 tietojen perusteella kohdistuvan erittäin velkaksiin yhtiöihin.¹⁹⁵

Vuonna 2009 tehtyyn selvitykseen ”Korkovähennysrajoitukset elinkeinotulon verotuksessa” liittyen annettiin 13 lausuntoa. Tätä tutkielmaa kirjoitettaessa uusia lausuntoja ei ollut vielä saatavilla, joten vanhojen lausuntojen pohjalta¹⁹⁶ arvioiden nyt annettu esitysluonnos näyttäisi täyttävän toiveita mm. siinä, että oikeusvarmuus- ja verotuksen ennustettavuus ovat valitussa mallissa korkealla tasolla rajoitussäännöksen ollessa selkeä ja yksinkertainen. Se ei esimerkiksi sisällä liiketaloudellinen syy –termiä, jolle verotuskäytännössä pitäisi määritellä sisältö. Hyvänä puolena voidaan pitää myös sitä, että esitys sisältää selkeän ja monien yritysten kannalta suuren euromääräisen alarajan rajoituksen voimaantumiselle

Negatiivisia puolia lausuntojen pohjalta voisi arvioida olevan muun muassa sen, että vähennysrajoitus saattaa vaikuttaa investointeja vähentävästi, koska se nostaa pääomakustannuksia. Koska liiketaloudelliset perusteet järjestelylle eivät vaikuta vähennyskelpoisuuteen, ei rajoitusta ole kohdennettu vain väärinkäytöstilanteisiin, kuten lausunnoissa toivottiin tehtävän. Ongelmalliseksi nähdään myös se, että konserniyhtiön antama vakuus ulkopuolisille toisi myös ulkopuoliselle maksetut korot vähennysrajoituksen piiriin ehkä suureltakin osalta, vaikka tämä ei ole rajoituksen ensisijainen tarkoitus. Siirtymäaika tullee olemaan hyvin lyhyt, jolloin yritykset eivät välttämättä voi varautua lainajärjestelyissään tuleviin rajoituksiin. Esitys ei myöskään sisällä oman pääoman käyttöön kannustavia elementtejä, mitä lausunnoissa oli toivottu.

¹⁹⁴ VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s. 25.

¹⁹⁵ VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s. 21.

¹⁹⁶ Äimä 2009, s. 525–532.

3.1.2 Norja

Norjassa ei ole erityisiä alikapitalisointisäännöksiä. Vieraan pääoman uudelleenluokittelu omaksi pääomaksi tehdään markkinaehtoperiaatteen nojalla, jolloin korko luetaan osin-goksi, eikä se enää ole vähennyskelpoinen erä verotuksessa. Käytännössä yritysten velkaantumisaste voi olla korkea eli uudelleenluokitteluun ei ole ryhdytty, jos suhde on ollut vähintään 1:4.¹⁹⁷ Kuitenkin alikapitalisointi ja korottamat lainat lähiyhtiöille ovat olleet usein siirtohinnoittelutarkastuksissa esillä ja niistä on runsaasti oikeuskäytäntöä¹⁹⁸.

Norjassa oli sen mannerjalustalla öljyä poraavia yhtiöitä koskeva alikapitalisointisäännös vuoteen 2007 saakka. Sen suhdeluku 1:4 ei ole oikeuskäytännön mukaan sovellettavissa muihin toimialoihin. Oikeuskäytännön mukaan oleellista on arvioida, paljonko lainaa riip-pumaton osapuoli, joka yleensä olisi pankki, olisi yhtiölle lainaa myöntänyt kyseisissä olosuhteissa. Vaikuttavia tekijöitä, joita tuomioissa on käsitelty, on muun muassa nykyinen ja tuleva kassavirta, liiketoiminnan tyyppi, sopimustilanne, velan korkotaso ja vakuudet. Viime vuosina on ollut esillä useita tapauksia, missä veroviranomainen on tehnyt siirtohinnoitteluoikaisun pääomasijoittajien buy out -kaupoissa, jotka on rahoitettu paitsi oman pääoman ehtoisilla sijoituksilla, myös ulkopuolisilta ja osakkeenomistajilta otetuilla lainoilla. Osakkeenomistajilta otettujen lainojen korkoja ei ole hyväksytty vero-vähennyskelpoisiksi. Tätä on perusteltu sillä, ettei yrityksellä ole enää jäljellä lainanotto-kykyä eli ulkopuolinen taho ei myöntäisi niissä olosuhteissa lainaa.¹⁹⁹

Norjassa ei ole yleistä veronkiertosäännöstä, mutta verotus- ja oikeuskäytännössä on kehi-tetty veronkierto-oppi. Sen mukaan transaktio voidaan jättää huomioimatta, jos sen ainoa tai pääasiallinen tarkoitus on verojen määrän pienentäminen ja transaktion huomioiminen olisi verosäännöksen tarkoituksen kanssa ristiriidassa.²⁰⁰

Norjassa etuyhteydessä olevien lainojen luottotappiot ovat olleet vähennyskelpoisia, jos lainan antamisella on ollut riittävä yhteys velanantajan liiketoimintaan. Vuoden 2011 lo-pulla budjettilakiesityksissä vuodelle 2012 suunnitteilla oli rajoittaa em. luottotappioiden vähennyskelpoisuutta.²⁰¹

¹⁹⁷ VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s.6, ja Deloitte 2012b.

¹⁹⁸ PWC 2012a, s.635 ja 639.

¹⁹⁹ PWC 2012a, s. 639.

²⁰⁰ Deloitte 2012b.

²⁰¹ T Magazine 17.11.2011.

3.1.3 Ruotsi

Ruotsissa korkojen vähennyskelpoisuutta rajoitetaan markkinaehtoperiaatteella eli siirtohinnoittelusäännöksin sekä kohdistetulla korkovähennysrajoituksella. Siirtohinnoittelusäännösten avulla puututaan vain ei-markkinaehtoisin korkomääriin. Ruotsissa ei ole alikapitalisointinormia. Siirtohinnoittelusäännösten käyttö alikapitalisointisäännöksenä ei ole ollut mahdollista vuoden 1990 jälkeen, jolloin Högsta förvaltningsdomstolen antoi tuomion Mobil Oil-oikeustapauksessa²⁰². Tuomiossa todetaan, että koska alikapitalisointia ei ole nimenomaisesti kielletty, ei sitä voida markkinaehtoperiaatteen nojalla kieltää, jos rahoitusehdot ovat markkinaehtoiset.²⁰³

Ruotsissa verovapaaseen tuloon kohdistuvia korkomenoja ei saa vähentää. Lisäksi Ruotsissa on erityinen korkovähennysoikeuden rajoitus inkomstskattelagenin eli tuloverolain 24 luvun 10a-10e §:ssä, joka tuli voimaan 2009. Säännösten mukaan sellaisen lainan korot, jonka yritys on ottanut omistussuuden hankkimiseksi etuyhteisyrittäjänsä, eivät ole vähennyskelpoisia. Koron vähennysoikeutta rajataan, jos ulkopuoliselta oleva lyhytaikainen velka on vaihdettu intressiyhteydessä olevalta yhtiöltä olevaan lainaan. Ulkopuoliselta otettu velka samaistetaan etuyhteydessä olevalta otettuun, jos etuyhteydessä olevalla yhtiöllä on saatava samalta ulkopuoliselta yhtiöltä. Myös silloin rajoitusta sovelletaan, kun laina on otettu yhtiöltä, joka on intressiyhteydessä ulkopuolisen yhtiön kanssa ja saaminen on kytketty lainaan, joka on otettu samaan intressiyhteyspiiriin kuuluvan yhtiön osakkeiden hankkimiseksi. Rajoitusta ei sovelleta, jos korkokulua vastaavaa tuloa verotetaan vähintään 10 % verokannalla, jos yritys saisi vain kyseisen korkotulon. Rajoitusta ei myöskään sovelleta, jos omaisuuden hankinta ja velka voidaan perustella pääasiallisilla liiketaloudellisilla syillä.²⁰⁴

Lain taustalla on Ruotsin Högsta förvaltningsdomstolenin eli Korkeimman hallinto-oikeuden vuonna 2007 antama Industrivärlden-tuomio²⁰⁵. Siinä sijoitusyhtiö oli siirtänyt muutaman tytäryhtiön osakekannat kahdelle tytäryhtiölleen. Sijoitusyhtiö oli myöntänyt yhdelle tytäryhtiölle lainan ko. osakkeiden hankintaa varten. Toisen tytäryhtiön osakehankinta oli rahoitettu pääoman palautuksena, joka myöhemmin oli muutettu lainaksi. Tytäryhtiöt maksoivat sijoitusyhtiölle lainapääomasta korkoa, jonka ne vähensivät verotet-

²⁰² RÅ 1990 ref. 34.

²⁰³ Äimä 2009, s. 382, PWC 2012a, s.728, Knuutinen 2009, s. 457.

²⁰⁴ Äimä 2009, s. 395–396, VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s. 7.

²⁰⁵ RR 6.11.2007, asia 1774-04 Industrivärlden.

tavista tuloistaan. Konsernin sisäisillä transaktioilla luotiin keinotekoisesti korkokustannuksia, joita veroviranomainen piti veron kiertämisenä. Högsta förvaltningsdomstolen ei kuitenkaan katsonut veronkiertolain sanamuodon soveltuvan tapaukseen. Ongelmallista oli myös se, että aiemmin oikeuskäytännössä oli hyväksytty Öresundin kaupungin tytäryhtiöiden sisäiset lainajärjestelyt. Yhdenmukaisuusperiaatteen mukaisesti asia tuli ratkaista samalla tavalla. Verolainsäädännön porsaanreiän tukkimiseksi lainsäätäjän tuli siis muuttaa lakia. Veroviranomaiset antoivat oman ehdotuksensa, jonka mukaan konsernin sisäiset korkokustannukset eivät olisi lainkaan vähennyskelpoisia. Elinkeinoelämän voimakas vastustaminen ja uhkaukset siirtää pääkonttorit ulkomaille estivät lakimuutoksen etenemisen alkuperäisessä muodossa. Laki muotoiltiin uusiksi siten, että tarkoitus oli estää vähennyskelpoisuus vain keinotekoisesti luoduilta korkokuluilta.²⁰⁶

Ruotsin hallitus lähetti 8.6.2012 lausuntokierrokselle lakialoitteen korkovähennysrajoitusten tiukentamisesta. Tutkimusten mukaan aggressiivinen korkoverosuunnittelu on yleistä Ruotsissa²⁰⁷. Siihen halutaan puuttua tiukentamalla nykyistä korkovähennysrajoitusta. Ehdotuksen mukaan säännökset laajennettaisiin koskemaan kaikista etuyhteydessä olevista lainoista maksettuja korkoja eli rajaus konsernin sisäisiin osakekauppoihin liittyviin lainoihin poistettaisiin. Vähennysrajoitus ei estyisi myöskään silloin, kun koronsaajaa verotetaan vähintään 10 % verokannalla, jos veroviranomaiset voivat osoittaa lainasuhteen synnytetyn merkittävän veroedun saamisen vuoksi. Rajoituksen kiertämisen estämiseksi sisäisiksi lainoiksi katsottaisiin jatkossa myös läpilainaukset (back-to-back -lainat). Liiketaloudellisen syyn osoittaminen voisi vapauttaa vain sellaisissa tapauksissa, joissa koronsaaja asuu ETA-valtiossa tai valtiossa, jonka kanssa Ruotsilla on täysi verosopimus. Käytännössä uusi ehdotus vaikuttaisi lähinnä tilanteisiin, joissa korko tuloutuu veroparatiisivaltioissa. Myös etuyhteyden käsitettä ehdotetaan laajennettavaksi. Lainmuutos on kaavailtu tulemaan voimaan vuoden 2013 alusta. Kuten vuoden 2009 korkovähennysrajoituksenkin kanssa tehtiin, uutta rajoitusta aiotaan kompensoida yhteisöveroasteen laskemisella.²⁰⁸

²⁰⁶ Äimä 2009, s 393-395.

²⁰⁷ Finansdepartementet 2012, s. 1-2, 33.

Taustalla vaikuttivat myös julkisuuteen tulleet verosuunnittelutapaukset. Esimerkiksi Dagens Industri kertoi 11.11.2011 kuinka suuri yksityinen terveydenhoitoalan Careman (omistaa mm. Mehiläisen) omistaja on ottanut veroparatiisissa sijaitsevalta omistajiltaan yli 4 miljardin kruunun lainan, josta maksetaan 12 % korkoa. Carema ja Mehiläinen (HS 5.8.2012 mukaan Mehiläisen osuus 36 MEUR) maksavat konserniavustusta, joten käytännössä yhtiöille ei jää verotettavaa tuloa. Hallitus teetti veroviranomaisilla tutkimukset hyvinvointialan yritysten verotuksesta. Tutkimuksen alustavat tulokset ovat kesäkuun lakiehdotuksessa.

²⁰⁸ Finansdepartementet 2012, s. 1-2.

Ruotsissa yleinen veronkiertosäännös on kirjattu omana lakinaan Lag (1995:575) mot skatteflyktiin eli veronkiertolakiin. Veronkiertolain 2 §:n mukaan oikeustoimi voidaan jättää huomiotta, jos neljä edellytystä täyttyy. Ensimmäinen edellytyksistä on, että oikeustoimi yksin tai yhdessä muiden oikeustoimien kanssa johtaa huomattavaan veroetuun verovelvolliselle. Lisäksi verovelvollisen on suoraan tai välillisesti oltava osallistunut oikeustoimeen tai -toimiin. Kolmanneksi olosuhteet huomioon ottaen veroedun voidaan olettaa olevan pääasiallinen syy menettelyyn. Viimeinen edellytyksistä on, että verotuksen toimittaminen oikeustoimen mukaisesti johtaisi tulokseen, joka olisi lain tavoitteen, sellaisena kuin se yleisen sanamuodon perusteella ilmenee, ja suoraan sovellettavien määräysten vastainen, tai olisi niiden kiertämistä.

Veronkiertolain 3 §:n mukaan yllä mainittujen edellytysten täytyessä verotus toimitetaan huomioimatta oikeustoimea tai toimitaan kiertämistoimilla vältetyn menettelyn mukaisesti. Jos tämä johtaisi kohtuuttomaan tulokseen, voidaan verotus toimittaa arvioimalla. Veronkiertosäännöksen käyttämisestä korkojen vähennyskelpoisuuden rajaamiseen ei ole oikeuskäytäntöä²⁰⁹. Veronkiertolakia sovelletaan muutenkin suhteellisen harvoin, koska soveltamisedellytysten toteennäyttäminen on usein vaikeaa²¹⁰.

3.1.4 Saksa

Koron vähennyskelpoisuutta voidaan rajoittaa Saksassa

1. yleisillä menon vähennyskelpoisuuden vaatimuksilla
2. yleisillä veronkiertonormeilla
3. korkojen yleisellä vähennysrajoituksella
4. verosopimusetujen rajaamisella
5. markkinaehtoperiaatteella eli siirtohinnoittelusäännöksiin

Korkomenojen vähennyskelpoisuus edellyttää, että ne ovat määrältään markkinaehtoisia. Korkojen tulee liittyä kauppaan tai elinkeinotoimintaan. Korkomenon vähennyskelpoisuus ei riipu vastaavan tulon veronalaisuudesta. Ulkomaisten lainanottajien on osoitettava, että korkomenot liittyvät Saksasta saatuun tuloon.²¹¹

²⁰⁹ Malmgren 2009, s. 16.

²¹⁰ Knuutinen 2009, s. 360.

²¹¹ Äimä 2009, s. 388.

Saksassa on sekä yleinen että erityinen veronkiertosäännös. Erityisellä veronkiertoasetuksella Steuerhinterziehungsbekämpfungsverordnungilla, joka tuli voimaan 2010, velvoitetaan verovelvollinen selvittämään yksityiskohtaisesti transaktionsa sellaisen osapuolen kanssa, joka sijaitsee yhteistyökyvyttömäksi katsotussa valtiossa. Yhteistyökyvyttömyys tarkoittaa, ettei valtio ole käytännössä halukas tietojen vaihtoon Saksan kanssa oli sillä sitten verosopimusta tai ei. Valtiovarainministeriö pitää ns. mustaa listaa, jolla ei tällä hetkellä ole yhtään valtiota, joten säännöksellä ei toistaiseksi ole ollut merkitystä. Alaraja säännöksen noudattamiselle on 10.000 euroa eli merkittävästi alhaisempi kuin siirtohinnoitteludokumentointivelvollisuuden. Selvitys on toimitettava veroviranomaisen pyynnöstä 30 päivän kuluessa. Mikäli vaadittuja tietoja ei toimiteta, voidaan säännöksen mukaan olla myöntämättä kansallisia veroetuja kuten lähdeveron hyvitystä tai menon vähennyskelpoisuutta. Samoin yritykselle, joka sijaitsee yhteistyökyvyttömässä maassa, ei tarvitse myöntää lähdeverovapautta, jos tämä ei paljasta omistajiensa (yli 10% osuus) nimiä ja asuinpaikkoja. Lisäksi säännös velvoittaa yhtiön veroviranomaisen käskystä valtuuttamaan veroviranomaisen yhtiön nimissä pyytämään yhteistyökyvyttömissä maissa sijaitsevilta rahoituslaitoksilta tietoja. Veroviranomaiset voivat antaa tällaisen määräyksen, mikäli heillä on viitteitä tai todisteita siitä, että yrityksellä on liike-toimia ym. rahoituslaitosten kanssa. Mikäli yritys ei valtuutusta anna, voidaan kuluilta, jotka liittyvät liiketoimiin ko. rahoituslaitoksen kanssa, evätä vähennyskelpoisuus.²¹²

Yleinen veronkiertosäännös on Abgabenordnungin 42 luvussa. Sen mukaan järjestelyn oikeudellinen muoto voidaan jättää huomiotta verotuksessa. Säädestä sovelletaan, jos verovelvollinen on valinnut sopimattoman oikeudellisen rakenteen, joka johtaa verohyötyyn, ja jolle verovelvollinen ei voi osoittaa muita merkittäviä syitä kuin verotukselliset syyt. Vero-oikeudellisesti kunnioitetaan sellaisia vain sellaisia toimintatapoja, joissa valittu muoto on asianmukainen huomioiden tapauksen taloudelliset olosuhteet ja tarkoitukset. Rima yleislausekkeen soveltamiselle Saksassa ei kuitenkaan ole kovin matalalla. Perustuslain katsotaan turvaavan verovelvolliselle oikeuden järjestää asiansa siten, että veron määrä on mahdollisimman pieni. Rajanveto yleislausekkeen soveltuvuudesta tehdään kysymällä, onko kyse oikeudellisten muotojen hyödyntämisestä vai niiden väärinkäytöstä.²¹³

²¹²Perdelwitz 2012.

²¹³Knuutinen 2009, s.326-327. Kiistattomia väärinkäytön kriteerejä ovat Knuutisen mukaan epäasianmukainen muoto tavoiteltaviin tuloksiin nähden, jos lopputulemana on verorasituksen aleneminen ja valitulle muodolle ei ole liiketaloudellisia syitä.

Saksassa perinteisen alikapitalisointisäännöksen todettiin Euroopan unionin tuomioistuimessa tapauksessa C-324/00 Lankhorst-Hohorst rikkovan sijoittautumisoikeutta²¹⁴. Alikapitalisointisäännös korvattiin vuonna 2008 yleisellä korkovähennysrajoituksella, jota kutsutaan Zinsschranke-sääntelyksi.²¹⁵ Korkovähennysrajoituksista on säädetty Einkommensteuergesetzin (16.10.1934) eli tuloverolain 4 h §:ssä sekä Körperschaftsteuergesetzin (31.8.1976) eli yritystuloverolain 8 a §:ssä Korkokulut ovat täysin vähennyskelpoisia korkotulojen määrään asti tuloverolain 4 h § 1. momentin mukaan. Sen lisäksi nettokorkokulut eli korkotulot ylittävät korkomenot ovat vähennyskelpoisia 30 %:iin käyttökatteesta eli verotuksellisesta EBITDA:sta²¹⁶. Vähennyskelvottomat korkomenot voidaan vähentää tulevina vuosina ilman aikarajoitusta. Jos yrityksen nettokorkokulut ovat jonain vuonna pienemmät kuin 30 %:a EBITDA:sta, voidaan 5 seuraavana vuonna tämä ”vaje” huomioida ja tuo määrä lisätä vähennyskelpoisten korkojen määrään. Vähennysrajoituksen alaisia korkoja ei muunneta enää osingoiksi.

Tuloverolain 4 h §:n 2. momentissa todetaan, että vähennysrajoitusta ei sovelleta

- a) jos nettokorkokulut eivät ylitä 3 miljoonaa euroa. Jos konserniin kuuluu useita saksalaisia yrityksiä, joita verotetaan konsernina, lasketaan tämä 3 miljoonan raja koko konsernille, ei yksittäisille yrityksille.
- b) jos yritys ei kuulu konserniin eikä voisikaan kuulua saksalaisten kirjanpitoperiaatteiden mukaan. Esimerkiksi yli 50 % osuus äänivallasta johtaa yleensä konsolidointiin, tai
- c) yritys voi osoittaa oman pääomavertailulla (Eigenkapitalvergleich), että saksalaisen velallisen pääomarakenteen ei poikkeakaan kahta prosenttia enempää koko konsernin pääomarakenteesta

Yritystuloverolain 8a §:ssä rajoitetaan yllä kuvattujen vapautusklausuulien käyttöä. Vaikka b tai c kohdat soveltuisivat, noudatetaan korkovähennysrajoitusta, jos yli 10 % korkokuluista maksetaan osakkeenomistajalle, jonka omistusosuus on suoraan tai välillisesti yli 25 %, tai jos tällainen osapuoli on taannut tai antanut vakuuksia riippumattomalta taholta otettuun lainaan. Saksassa siis sallitaan velkapainotteinen liiketoiminta ilman, että korkovähennysoikeutta rajataan, jos kyse on yksittäisestä yhtiöstä tai jos koko konserni on

²¹⁴ Helminen 2009, s. 312. Ks. myös C-54/04 Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation ja C-105/07 Lammers & Van Cleeff

²¹⁵ Zinsschranke-sääntelyn esitys perustuu Perdelwitz 2012, Deloitte 2010, Äimä 2009 s.388–393, VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012 s.9 ja PWC 2012a, s.426 esityksiin.

²¹⁶ Engl. EBITDA=earnings before interest, taxes, depreciation, and amortization eli tulos ennen korkoja, veroja, poistoja ja kuoletuksia.

yhtä velkainen.²¹⁷Kuitenkin, jos konserni on etuyhteydessä olevien lainoittama, tulevat rajoitukset sovellettaviksi.

Bundesfinanzhofin tuomiossa I B 111/11 on esitetty ajatus siitä, että korkovähennysrajoituksen vapautuspykälän soveltumattomuus osakkeenomistajan antaman vakuuden takia saattaa rikkoa perustuslaissa turvattua yhdenvertaisuutta. Saksassa vain perustuslakituomioistuin voi arvioida lakien perustuslainmukaisuutta, joten asiaa ei ole ratkaistu lopullisesti. Finanzgericht Berlin-Brandenburgin tuomiossa 12 V 12089/11 viitataan saksalaisessa vero-oikeudellisessa kirjallisuudessa käytyyn keskusteluun vapautussäännösten tulkinnasta. Lain sananmukaisen tulkinnan mukaan 25 % omistusosuus riittää estämään vapautusklausuulin käytön, mutta lain tarkoituksen mukaista tulkintaa on myös puollettu. Sen mukaan säännöksellä tulisi rajoittaa vain läpilainauksia, eikä omistajan antamien vakuuksien tulisi yleisesti johtaa veroetuuden leikkaamiseen. Tuomion mukaan korkovähennysrajoitus saattaa olla perustuslain vastainen.

Korkovähennyssäännös sisältää runsaasti yksityiskohtia siitä, kuinka esimerkiksi varat ja velat tulee arvostaa samoja menetelmiä käyttäen yrityksen ja konsernin tasolla ja millä erillä pääomalaskelmaa tulee oikaista. Laskelmien tulee noudattaa IFRS tai GAAP-standardia tai jonkin EU-valtion hyväksymää kirjanpitoa.

Tuloverolain 4h §:n kolmannessa momentissa todetaan koroiksi katsottavan kaikki pääomasta maksettavat korvaukset, jotka vähentävät verotettavaa tuloa. Koroksi katsotaan esimerkiksi erilaiset rahoittajalle maksetut kulut, kiinteän omaisuuden leasingkulut, kirjanpidossa kertynyt maksamatta oleva korko tai korottoman lainan arvioitu markkinaehtoinen korko. Säännös soveltuu kaikenlaisille pitkäaikaisille, yli 12 kuukauden mittaiselle velkarahoitukselle maksettaviin korkoihin erittelemättä sitä onko lainanantaja lähiyhtiö vai ulkopuolinen rahoituslaitos.

Konsernirakenteessa ylöspäin eli omistajille lainaaminen on kiistanalainen asia Saksan yritysverolain mukaan ja siihen kohdistuu rajoituksia, jotka tulee huomioida lähipiirirahoi-

²¹⁷ Knuutinen huomauttaa, että konsernin sisäiset lainat eivät rahoitustieteellisestä näkökulmasta vaikuta lainkaan koko konsernin pääomarakenteeseen, velkaisuuteen, korkomenoihin tai riskiasemaan. Taloudellisesti tarkastellen konsernin tytäryhtiöllä ei ole todellista itsenäistä pääomarakennetta. Knuutinen 2009, s. 435–437.

tustransaktioissa. Esimerkiksi omistajien antamat lainat ovat marraskuusta 2008 lähtien olleet konkurssissa heikommalla etusijalla kuin ulkoisten velkojien saatavat.²¹⁸

3.1.5 Alankomaat

Koron vähennyskelpoisuutta voidaan verottaa Alankomaissa neljällä perusteella²¹⁹:

1. Yleisillä veronkiertosäännöksillä
2. Markkinaehtoperiaatteella eli siirtohinnoittelusäännöksellä
3. Alikapitalisointisäännöksellä
4. Erityisillä korkovähennysoikeuden rajoitussäännöksillä

Alankomaissa veronkiertoon voidaan puuttua kahdella tavalla. Oikeudenmukainen veronkantomenettely (just levy procedure) on säännelty Algemene wet inzake Rijksbelastingenin (2.7.1959) 31. artiklassa. Säännöksen käyttäminen vaatii valtiovarainministeriön ennakkoluvan, eikä sitä käytännössä käytetä. Oikeuden väärinkäytön kielto -oppia (abuse of law doctrine) sen sijaan pidetään tehokkaana, vaikkei sitä ole kirjoitettu mihinkään verolakiin, vaan se on muodostunut oikeuskäytännössä. Sen ytimenä on ajatus, että lain tarkoitus ja tavoite ovat tärkeämpiä kuin sen sanamuoto. Kiistanalainen transaktio voidaan muuntaa lähimmäksi samankaltaiseksi, joka ei loukkaa lain tarkoitusta ja tavoitetta.²²⁰ Veroviranomaiset voivat siis jättää huomiotta transaktion tai sarjan transaktioita, jos niiden ainoa tai pääasiallinen tarkoitus on verosta vapautuminen, ja transaktiolla verovelvollinen loukkaa verolakien tarkoitusta ja tavoitetta.²²¹ Alankomaissa oikeuden väärinkäytön kielto -oppia on käytetty korkojen vähennyskelpoisuuden rajoittamiseen²²².

Siirtohinnoittelusäännöksellä voidaan puuttua sekä korkomenojen määrän markkinaehtoisuuteen että sijoituksen luonteen arvioimiseen. Mikäli lainansaajan olosuhteet viittaavat siihen, ettei tämä olisi saanut riippumattomalta osapuolelta lainaa, voidaan velka tulkita oman pääomanehtoiseksi sijoitukseksi.²²³

Alankomaissa on ollut vuodesta 2004 lähtien erityinen alikapitalisointisäännös, jonka mukaan lähiyhtiöille maksettuja nettokorkomenojen vähennyskelpoisuutta rajoitetaan, jos

²¹⁸ Deloitte 2010.

²¹⁹ Offermanns 2012, s. 2 ja 12-13.

²²⁰ IBFD 2005a, s. 412.

²²¹ Offermanns 2012, s.12, te Spenke - de Vries 2011, s. 28.

²²² Malmgren 2009, s.16.

²²³ Ks. tarkemmin 3.4.4.

vieraan ja oman pääoman suhde ylittää 3:1 ja ylimenevän velan määrä ylittää 500.000 euroa. Rajoitusta laskiessa kaikki velat, myös ulkopuolisilta otetut, huomioidaan, mutta korkojen vähennyskelpoton määrä on enintään etuyhteisyrietyksille maksettujen tai niiden takaamien lainojen korkojen määrä. Oma pääoma lasketaan alankomaalaisten verosäännösten mukaan, jolloin hybridilainoja ei huomioida. Vieraan ja oman pääoman arvo lasketaan vuosikeskiarvona. Yritys voi vaihtoehtoisesti valita, että ylimenevä velka määritellään kertomalla keskimääräiset velat ja keskimääräinen oma pääoma. Kerroin lasketaan yritysryhmän eli yleensä konsernin konsolidoidusta taselaskelmasta. Korkojen vähennyskelpoisuutta ei rajoiteta, jos tytäryhtiö ei ole koko konsernia velkaisempi.²²⁴

15.11.2011 tuli voimaan uusi rajoitus, joka kohdistuu vain yrityshankintoja tekevien holdingyhtiöiden korkovähennysoikeuteen silloin, kun ne hankkivat alankomaalaisen yhtiön osakkeita. Rajoituksen edellytyksenä on, että hankkiva holdingyhtiö ja kohdeyhtiö muodostavat Alankomaissa verotettavan kokonaisuuden. Korkovähennys on määritelty hankintamenon ja hankintavelan suhteella. Hankintavelka voi hankintavuonna olla korkeintaan 60 % hankintamenosta. Prosenttiosuus pienenee 7 vuonna 5 prosenttia kerralla aina 25 prosenttiin saakka. Sen jälkeen korot ovat rajoituksetta vähennyskelpoisia. Korkorajoituksella on miljoonan euron minimiraja eli sen alle olevia korkoja vähennysrajoitus ei koske. Samoin rajoituksen soveltamisen ulkopuolelle on rajattu tilanteet, joissa maksettu korko on pienempi kuin kohdeyrityksen voitot.²²⁵

Tiettyjen korkomenojen vähennyskelpoisuutta on erikseen rajoitettu Wet op de vennootschapsbelasting (8.10.1969) eli yritystuloverolain 10a artiklassa 1 momentissa²²⁶. Esimerkiksi korot, joita maksetaan maksamattomille osingoille, osakepääomasijoituksille tai niiden takaisinmaksuille eivät ole vähennyskelpoisia. Toisen momentin mukaan lähiyhtiöiltä – osakeomistus vähintään 33,33 %, otetun lainan, joka on otettu tiettyihin lueteltuihin tarkoituksiin kuten voitonmaksuun tai konserniyhtiön osakkeiden hankintaan, korot eivät ole vähennyskelpoisia. Näihin kohdennettuihin korkovähennysrajoituksiin on kirjattu eräänlainen venttiilisäännös yritystuloverolain 10a artiklan 3. momenttiin. Laissa todetaan, että rajoituksia ei sovelleta, jos koronmaksaja voi osoittaa, että laina ja siihen liittyvä oikeustoimi ovat markkinaehtoperiaatteen mukaisia²²⁷ tai koron tosiasiallinen saa-

²²⁴ Deloitte 2010, myös PWC 2012, s.611, Offermanns 2012, s.12–13 ja IBFD 2005a, s. 413.

²²⁵ Offermanns 2012, s. 2.

²²⁶ Hollanti-englanti lakitekstien käännökset LL.M Anne van Weegen, joista suomennos kirjoittajan

²²⁷ Laki tekstissä on ”in overwegende mate zakelijke overwegingen ten grondslag”, joka kirjaimellisesti käännettynä on ”perustuu suurelta osin tarkoituksenmukaisiin syihin”, käännetty hollannista englanniksi ”at arm’s length basis” artiklaa koskevissa kirjoituksissa. Kuitenkin IBFD (2005) on tulkinnut/kääntänyt sään-

ja maksaa alankomaalaisten standardien mukaan kohtuullisesti veroa korkotulosta. Koh-
tuulliseksi on vuodesta 2007 lähtien nimenomaisesti määritelty 10 % vero²²⁸. Jos ko-
koronsaaja ei maksa veroa esimerkiksi tappioiden hyödyntämisen takia tai velka otetaan
siksi, että tappiot voidaan kompensoida, sovelletaan korkovähennysrajoituksia.²²⁹

Korkojen vähennyskelpoisuutta on rajattu kohdennetusti myös yritystuloverolain 8c §:ssä.
Siinä todetaan, että lähiyhtiöiltä saadut tai niille maksetut korko- ja rojaltimekset eivät
kerrytä tuloa tai ole vähennyskelpoisia, jos lainaan tai oikeussuhteeseen ei liity todellista
riskiä. Todellisen riskin katsotaan olevan olemassa, jos lainanantajalla on pääomaa, jolla
se voi vastata riskistä. Pääomaa on oltava vähintään prosentti lainan määrästä tai 2 miljoonaa
euroa, sen mukaan kumpi ehdoista on pienempi. Verovelvollisen on lisäksi
osoitettava, että pääoma on käytettävissä riskin realisoituessa, ja että sitä todella käytetään,
jos riski realisoituu. Säännöstä voi pitää kohdennettuna korkovähennysrajoituksena: lähi-
yhtiöiden korot huomioidaan, mikäli yrityksen tase arvioidaan riittäväksi. Säännös on
symmetriaperiaatteen mukainen: tasearvioinnin perusteella päätetään sekä korkokulujen
vähennyskelpoisuudesta että korkotulojen veronalaisuudesta.

Toisaalla verojärjestelmässä taas on symmetriaperiaatteen vastainen yksityiskohta: velat,
jotka liittyvät tytäryhtiöiden hankintaan ovat vähennyskelpoisia, mutta tytäryhtiöiden
maksamat osingot ovat verovapaata tuloa. Tämä ristiriita on perua Bosal-tuomiosta²³⁰, jos-
sa EU tuomioistuimien totesi Alankomaiden silloiset säännökset, joiden mukaan
ulkomaalaisomistuksiin liittyvien velkojen korot olivat vähennyskeltottomia, EU-
oikeuden vastaisiksi. Nyt suunnitteilla²³¹ on lisätä verojärjestelmän symmetriaa uudella
korkovähennysrajoituksella. Korkojen vähennysoikeutta aiotaan rajata sikäli kun katso-
taan, että yhtiöllä on ylisuuret velat tytäryhtiöhankinnoista suhteessa niiden arvoon.
Ylivelkaantumiseen liittyvä osuus koroista ei olisi enää vähennyskelpoinen. Mitään selke-
ää yhteyttä, korvamerkintää, velalla ja tietyllä osakehankinnalla ei edellytetä olevan, vaan
kyse on ehdotuksessa määritellyllä tavalla suoritetusta tasearvioinnista. Säännökseen on
suunnitteilla 750.000 euron korkokulujen alaraja. Säännöstä ei sovellettaisi, jos tytäryhtiö
harjoittaa operatiivista toimintaa, paitsi jos kyse on tietyistä aggressiiviseen verosuunnitte-
luun liitetyistä tapauksista kuten osakehankintojen hybridirahoituksesta, double dip –

nöksen siten, että liiketaloudellisen syyn (sound business reasons) osoittaminen riittää vapauttamaan vähen-
nysrajoituksesta raportissa, jonka se teki EU:n komissiolle.

²²⁸ Ernst & Young 2007.

²²⁹ IBFD 2005a, s.413.

²³⁰ C-168/01, Bosal Holding B.V.

²³¹ Parlamentin alahuone hyväksyi esityksen 21.6.2012. Ylähuone käsittelee asiaa heinäkuun alkupuolella.

rakenteista²³² ja/tai sellaisista verorakenteista, joilla pyritään veronkiertoon. Suunnitteilla on lieventää verotuksen kiristymistä säätämällä, että kun kyse on vanhemmista kuin 2006 vuoden hankintaveloista, hankintamenosta 90 % voitaisiin verovelvollisen hakemuksesta pitää operatiiviseen toimintaan kohdistuvina. Korkovähennys koskisi sekä ulkomaisia että alankomaalaisia omistuksia ja kaikkia velkoja eli yhdenmukaisesti niin lähipiirivelkoja kuin rahoituslaitosvelkoja. Toistaiseksi näyttää sille, että uusi korkovähennysrajoitus tulee vanhojen rajoitusten lisäksi, mutta on vielä mahdollista, että sillä korvattaisiin nykyinen alikapitalisointisäännös. Säännöksen on suunniteltu tulevan voimaan 2013 alusta alkaen.²³³

3.1.6 Tanska

Tanskassa korkojen vähennyskelpoisuutta rajoitetaan eri tavoin:

1. alikapitalisointisäännöillä
2. markkinaehtoperiaatteella eli siirtohinnoittelusäännöillä
3. yleisillä korkovähennysoikeuden rajoitussäännöksillä
4. oikeuden väärinkäytön periaatteella
5. kohdennetuilla veronkiertosäännöksillä

Tanskan alikapitalisointisäännös on kirjattu Selskabsskattelovenin eli yritystuloverolain 11 §:ään, joka tuli voimaan vuonna 1999. Säännöksellä rajataan korkojen vähennyskelpoisuutta siltä osin, kuin velan suhde omaan pääomaan ylittää 4:1. Alikapitalisointisäännöstä ei sovelleta, jos korkoihin kohdistuu Tanskassa lähdeverotus. Vähennyskelpoisuuden raja-
us koskee vain etuyhteysosapuolilta oleville lainoille maksettuja korkoja sekä heidän takaamiensa lainojen korkoja. Etuyhteys katsotaan olevan, jos toisella osapuolella on välitön tai välillinen yli 50 % osuus toisen osapuolen osakepääomasta tai äänivallasta tai yrityksillä on yhteinen johto. Yritystuloverolain 11 a §:n mukaan yhtiön osoittaessa, että se olisi saanut samoilla ehdoilla velkaa riippumattomalta osapuolelta ilman etuyhteydessä olevan osapuolen tukea, ei alikapitalisointisäännöstä sovelleta. Kontrolloitujen lainojen korot ovat vähennyskelpoisia, jos kyseisten lainojen pääoma on alle 10 miljoonaa Tanskan kruunua eli noin 1,3 miljoonaa euroa. Vieraan ja oman pääoman arvot lasketaan käyvän arvon mukaan verovuoden lopussa siten, että myös riippumattomilta osapuolilta olevat lainat ovat laskelmassa mukana. Ulkomaisen omistajan tekemä sijoitus lasketaan varoihin

²³² Double dip –termillä viitataan siihen, että sama korkokulu vähennetään kahteen kertaan.

²³³ Geelen – Temmerman - Nolten 2012, IBFD 2012a, IBFD 2012b KPMG 2012.

vain siltä osin, kun se säilyy yhtiössä yli kahden vuoden ajan. Alikapitalisoinnin suhdelu-ku lasketaan tanskalaiselle velalliselle konsolidoidusti eli esimerkiksi yrityksen omat tytäryritykset huomioidaan ja niiden varat ja velat lasketaan yhteen.²³⁴

Etuyhteydessä oleville maksetut suhdeluvun ylittävät korot ovat vähennyskelvottomia, mutta niitä ei uudelleen luonnehdita osingoiksi. Lainanantajalle etuyhteydessä olevalle myönnetty velka ei ole luottotappiotilanteessa yleisesti vähennyskelpoinen tappio, mutta se voidaan huomioida tulevien vuosien verotuksessa samalta velalliselta saatua pääomatuloa vähentävänä eränä. Tanskalainen etuyhteydessä oleva lainanantaja ei ole verovelvollinen saamastaan korosta, jos sen maksajalle korko ei ole vähennyskelpoinen.²³⁵

Tanskassa on lisäksi kaksi yleistä korkovähennysoikeuden rajoitussäännöstä, jotka tulivat voimaan 1.7.2007. Rajoitukset kohdistuvat niin ulkopuolisille kuin etuyhteydessä oleville maksettuihin rahoituskuluihin. Ensimmäisen rajoitussäännöksen mukaan lasketaan konsernin nettorahoituskuluille enimmäismäärä, joka on vuosittain määrättävä prosenttiosuus yritysvarallisuuden verotusarvosta (2012-3,5%, 2011-4,5%, 2010-5%, 2009-6,5%) . Toisen säännön mukaan nettorahoituskuluille lasketaan enimmäismäärä, joka on 80 % verotettavasta tulosta ennen nettorahoituskulujen ja verojen vähennystä (EBIT). Säännöksiä ei kuitenkaan sovelleta, jos nettorahoituskulut jäävät alle 21,9 miljoonan Tanskan kruunun (n. 3 MEUR), mutta alikapitalisointisäännöksen takia korkojen vähennyskelpoisuutta voidaan rajata tämänkin rajan alapuolella.²³⁶

Tanskan lakeihin ei ole kirjattu yleistä oikeuden väärinkäytön kieltoa, eikä sitä ole yleensä kirjattu myöskään Tanskan verosopimuksiin, mutta oikeusperiaatteena sitä kuitenkin oikeus- ja verotuskäytännössä noudatetaan. Muutamissa laeissa periaate on erikseen mainittu kuten säännöksessä, joka koskee etuyhteydessä olevalle ulkomaiselle omistajalle maksettavan koron lähdeverotusta. Oikeuskäytännössä tärkeänä on pidetty vuodelta 2003 olevaa Tanskan Korkeimman oikeuden päätöstä²³⁷, jossa oikeuden väärinkäytön kiellon käyttö rajattiin varsin kapeaksi käyttöalaltaan. Päätöksessä todettiin, että periaatetta voidaan käyt-

²³⁴ Riis 2012, Deloitte 2010, VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s.18-19, PWC 2012a, s. 355-356.

²³⁵ Riis 2012, Deloitte 2010 ja VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s.9-10.

²³⁶ Deloitte 2010, VM:n luonnos korkovähennysoikeuden rajoittamisesta 10.4.2012, s.9-10, PWC 2012a, s. 355-356, Deloitte 2012a.

²³⁷ Tfs 2003,889.

tää vain sellaisten veroetujen epäämiseen, jotka syntyvät hyödyntämällä lakeihin jääneitä porsaanreikiä.²³⁸

3.1.7 Venäjä

Venäjällä korkomenojen vähennyskelpoisuutta rajoitetaan neljällä tavalla:

1. yleisillä menon vähennyskelpoisuuden kriteereillä
2. alikapitalisointisäännöksellä
3. markkinaehtoisuusvertailulla tai jos sitä ei voida tehdä, erityisillä maksimikorkosäännöksillä
4. markkinaehtoperiaatteella eli siirtohinnoittelusäännöksillä

Verovähennyskelpoisuudelle on Venäjällä yleisiä kriteerejä kuten esimerkiksi, että menojen täytyy olla taloudellisesti perusteltuja, niiden dokumentointi on vaatimusten mukaista ja ne liittyvät veronmaksajan tulon hankkimistoimintaan.²³⁹ Dokumentointivaatimukset ovat hyvin muotopainotteiset, esimerkiksi kaikkien virallisten papereiden tulee olla leimattuja ja leiman muodon on oltava aina pyöreä ja lyhenteiden käyttö ei ole sallittua. Ulkomailta ostetut palvelut on dokumentoitava tarkoin. Esimerkiksi ostosopimuksen lisäksi täytyy molempien osapuolten allekirjoittaa ja leimata palvelun vastaanottamisasiakirja. Dokumentointivaatimuksia ei ole kirjattu mihinkään lakiin, joten veroviranomaiset voivat esittää omia vaihtelevia vaatimuksiaan.

Venäjän verokoodeksin 25. luvussa artiklassa 269 on alikapitalisointisäännös, jonka mukaan korot eivät ole vähennyskelpoisia siltä osin kun ulkomaisten kontrolloitujen velkojen suhde nettovaroihin ylittää 3:1²⁴⁰. Ylimenevien korkojen osuus tulkitaan osingoksi, josta peritään lähdevero. Kontrolloiduksi veloiksi katsotaan venäläisyhtiön suoralta tai välilliseltä ulkomaalaisomistajaltaan saamat velat, jos omistajan omistusosuus on yli 20 %. Myös venäläisyhtiöltä saadut lainat voidaan katsoa ulkomailta kontrolloiduksi, jos kyse on ulkomaalaisomistajan venäläisen tytäryrityksen antamasta lainasta saman ulkomaalaisomistajan vähintään 20 %:sti omistamasta venäläisestä lainansaajasta. Kontrolloiduksi tulkitaan myös sellainen riippumattomalta osapuolelta otettu laina, jonka ulkoma-

²³⁸ IBFD 2005b, s. 167.

²³⁹ PWC 2012a, s. 691.

²⁴⁰ Pankeilla, muilla luottolaitoksilla ja leasing-yhtiöillä hyväksytyt kontrolloitu vieraspääoma on 12,5 kertaa nettovarot.

laisomistaja tai tämän venäläinen tytäryhtiö on taannut, tai jolle tämä on antanut vakuuden.²⁴¹

Nettovarat ovat yrityksen vastaavien ja vastattavien erotus kuitenkin siten, ettei verovelkoja lasketa vastattaviin. Laskelma tehdään venäläisten verosäännösten mukaan, jotka eroavat esimerkiksi varauksien suhteen. Alikapitalisointitarkastelu tehdään joko verovuositain tai veroraportointikausittain, joka on yrityksestä riippuen joko kuukausi tai neljännesvuosi.²⁴²

Oikeuskäytännössä alikapitalisointisäännöstä ei ole aina tulkittu sananmukaisesti. Moskovan Liittovaltion arbitraatituoimioistuin vahvisti tuomiossaan 27.2.2012 (N A40-1164/11-99-7), että taloudellinen tarkoitus voi olla määräävämpi kuin oikeudellinen muoto. Tapauksessa ConocoPhillips-energiakonserniin kuuluva ulkomainen tytäryritys antoi lainan venäläiselle saman konsernin osittain omistamalle venäläisyritykselle Naryanmarneftegazille. Veroviranomaiset argumentoivat, että järjestelyssä sisältö oli muotoa oleellisempi: yhteisrahoitus sopimuksien mukaan lopullinen rahoittaja oli emoyhtiö ja järjestelyyn oli ryhdytty vain alikapitalisointisäännöksen välttämiseksi.²⁴³

Oikeuskäytännössä alikapitalisointisäännös on ollut usein esillä ja marraskuuhun 2011 asti veronmaksajat usein voittivat oikeuskäsittelyissä vetoamalla verosopimusten syrjintäkieltoartikloihin. Venäjän Federaation korkein arbitraatituoimioistuin antoi ennakkopäätöksen 15.11.2011 No. 8654/11 Severny Kuzbass Coal Company –yhtiötä koskien, jossa se totesi, etteivät verosopimusten syrjintäkieltosäännökset estä alikapitalisointisäännöksen käyttämistä silloin kun ulkomaisella lainanantajalla on määräävä rooli venäläisen velallisen toiminnassa. Tapausta on pidetty selkeänä linjamuutoksena ja oikeustapauksia on eri asteiden valitustuomioistuimissa ratkottu uuden linjan mukaisesti jo kymmeniä.²⁴⁴

Korkojen vähennyskelpoisuuden tarkastelussa lainan käyttötarkoituksella voi olla merkitystä. Verotuskäytännössä käyttöpääomaa varten otetun velan korot ovat olleet vähennyskelpoisia, jos velkasumma on käytetty vaihto-omaisuuden ostamiseen tai palkkojen maksuun.²⁴⁵

²⁴¹ Deloitte 2010, PWC 2012a, s. 690, Hellevig 2011.

²⁴² Deloitte 2010.

²⁴³ T Magazine 17.4.2012.

²⁴⁴ PWC 2012d, PWC 2012e

²⁴⁵ Shamanova - Ivantsov 2012

Venäjällä on yleinen koron vähennyskelpoisuuden rajoitus, jossa korolle on säädelty korkokatto. Korot ovat vähennyskelpoisia, mikäli niiden määrä ei eroa yli 20 % keskimääräisistä koroista, joita on maksettu samankaltaisista (sama valuutta, sama määrä, sama takaisinmaksuaika, samanlaiset vakuudet) lainoista. Mikäli vertailukelpoisia lainoja ei samalta aikajaksolta löydy tai veronmaksaja niin valitsee, sovelletaan verokoodeksiin kirjattuja enimmäiskorkorajoja.²⁴⁶ Venäjällä on 2012 alkuun asti hyväksytty vain venäläiset verrokkit ja niistäkin vain virallislähteet ja pörssi, mutta uuden siirtohinnoittelusäännöksen, verokoodeksi 105.6 §:n mukaan informaatiolähteiksi hyväksytään nyt myös yrityksen sisäisiä verrokkeja ja ulkomaisia lähteitä.²⁴⁷

Venäjän Keskuspankin jälleerahoituskorko oli vuosikautia 200 % tuntumassa. 2000-luvulle tultaessa korkotaso oli 55 %. Vuonna 2003 korot laskivat jo 20 % tuntumaan ja siellä on sittemmin pysytkin.²⁴⁸ Koska korkotaso vaihtelee näin voimakkaasti, on korkorajoitussäännöksiäkin tarkistettu poikkeussäntelyin muutaman vuoden välein. Verokoodeksiin mukaan vähennyskelpoisen ulkomaan valuuttamääräisen lainan koron määrä voi pääsäännön mukaan olla maksimissaan 15 %. Tällä hetkellä (1.1.2011–31.12.2012) voimassa on poikkeussäntö, jonka mukaan enimmäiskorko voi olla jälleerahoituskorko $\times 0,8$. Tällä hetkellä laskelmasta tulisi 6,4 %. Edellinen poikkeussäntö oli voimassa vuosina 2008–2009, jolloin vähennyskelpoisuuden yläraja oli 22 %. Ruplamääräisten lainojen enimmäiskoroille on omat säännöksensä. Pääsääntö on Venäjän Keskuspankin jälleerahoituskorko $\times 1,1$. Voimassa on poikkeussäntö ajalle 1.1.2011–31.12.2012, jonka mukaan kerroin on 1,8. Tällä hetkellä laskelmasta tulisi 14,4 %. Edellinen poikkeussäntö 2008–2009 perustui kertoimeen 1,5. Alla olevassa taulukossa esitetään edellä kerrotusta yhteenveto.

Sääntö	Valuuttamääräisen lainan enimmäiskorko	Ruplamääräisen lainan enimmäiskorko
Perussääntö	15 %	jälleerahoituskorko $\times 1,1$
Poikkeussäntö 2008–2009	22 %	jälleerahoituskorko $\times 1,5$
Poikkeussäntö 2011–2012	jälleerahoituskorko $\times 0,8$ (tällä hetkellä 6,4 %)	jälleerahoituskorko $\times 1,8$ (tällä hetkellä 14,4 %)

Taulukko 1. Koron verovähennyskelpoisuuden yläraja Venäjällä

²⁴⁶ Deloitte 2010, Hellevig 2011, Shamanova - Ivantsov 2012.

²⁴⁷ Seppänen 2011, Långsted 2011.

²⁴⁸ Venäjän Keskuspankki 2012

Korkotason suhteellista korkeutta selittää osaltaan inflaatio, joka esim. vuonna 2000 oli 20 %, vuonna 2003 12 % ja sen jälkeen vaihdellut 6-13 % välillä.

<http://www.inflation.eu/inflation-rates/russia/historic-inflation/cpi-inflation-russia.aspx>

Venäjällä tuli voimaan 1.1.2012 uudet siirtohinnoittelusäännökset, jotka päinvastoin kuin entiset, koskevat myös lähiyhtiöiden välisiä korkoja²⁴⁹.

Venäjällä ei ole yleistä veronkiertosäännöstä. Oikeuskäytännössä kuitenkin sovelletaan oikeuttamattoman veroedun käsitettä. Jos esimerkiksi yrityksellä ei ole todellista kykyä tuottaa tai toimittaa jonkin sopimuksen mukaisia tuotteita tai palveluita, koska siltä puuttuu siihen kykenevä henkilökunta tai koneet ja kalusto, voidaan sopimus jättää huomiotta verotuksessa. Muita tilanteita, joissa oikeuttamaton veroetu on evätty, on esimerkiksi sellaiset, joissa kyse on ainutlaatuisesta ja epätavallisesta transaktiosta, jossa käytetään laajalti välikäsiä, verovelvollisella on verorikoksia taustalla ja transaktio ei liity verovelvollisen toimialaan. Mikäli transaktion muoto ei vastaa sen sisältöä ja tuomioistuimien tulkitsee transaktioon ryhdytyn pääasiallisesti oikeuttamattoman veroedun takia, voidaan verotus toimittaa sisällön mukaan.²⁵⁰ Tämän tutkielman aineistossa ei tullut esille, että oikeuttamattoman veroedun käsitettä olisi käytetty korkovähennysoikeuden rajaamiseen.

3.2 Markkinaehtoperiaatteen ja korkovähennysrajoitusten suhde – onko sitä?

Edellä käsitellyn sääntelyn perusteella voidaan todeta, että markkinaehtoperiaate ja korkovähennysrajoitukset molemmat suojaavat valtion veropohjaa. Tässä mielessä niitä voidaan pitää samansuuntaisina säännöksinä. Markkinaehtoperiaate kattaa periaatteessa kaikenlaiset ehdot, joita käyttämällä lähiyhtiöt voisivat vaikuttaa verotulojen pienenemiseen. Korkovähennysrajoitukset nimensä mukaisesti suojaavat vain liiallisiksi katsotuilta korkomenojen vähentämiseltä. Tässä mielessä markkinaehtoperiaate on laajempi alaltaan ja voisi ajatella, että korkovähennysrajoitukset kohdistuessaan lähiyhtiöiden välisiin liiketoiimiin asettuvat markkinaehtoperiaatteen sisälle, koska korkotason on oltava markkinaehtoinen, vaikkei se nousisi korkokattoon asti.

Yleensä korkovähennysrajoitukset on kohdistettu lähiyhtiöille maksettaviin korkoihin, mutta ei aina. Esimerkiksi Tanskassa on kaksi yleistä korkovähennysrajoitusta, jotka koskevat kaikilta osin myös ulkopuolisille maksettuja korkoja. Saksassa korkokattorajoitus koskee samoin sekä lähiyhtiöille että ulkopuolisille maksettuja korkoja, mutta vapautus-

²⁴⁹ PWC 2012a, s. 691.

²⁵⁰ Shamanova, Ivantsov 2012.

pykälät saattavat tietyissä tilanteissa sallia korkokaton ylitse menevät ulkopuolisille maksettavat korkomenot. Jos lähiyhtiöille maksettava tai heidän takaamiensa lainojen korkojen määrä jää alle 10:een %:iin nettokorkomenoista, ei se estä vapautuspykälien käyttöä.

Silloin kun korkokattosäännös kattaa myös ulkopuolisille maksettavat korkomenot, niitä voi pitää markkinaehtoperiaatteen ulkopuolella olevina, koska periaatetta käytetään vain lähiyhtiöiden välisten ehtojen kontrolloimiseen.

Markkinaehtoperiaatteen noudattamisen osoittaminen voi vapauttaa joistain esitellyistä korkorajoitusvähennyksistä. Näin on esimerkiksi Alankomaiden rajoituksessa, joka liittyy velan käyttötarkoituksiin tai Venäjän korkokattorajoituksessa sekä Tanskan alikapitalisointisäännöksessä.

Seuraavassa taulukossa esitetään yhteenveto siitä, millainen suhde markkinaehtoperiaatella ja alikapitalisointi- ja korkovähennysrajoituksilla on toisiinsa vertailumaissa. Korkovähennysrajoitusten luokittelussa on hyödynnetty Malmgrenin käyttämää luokittelua²⁵¹.

Korkovähennysoikeuden rajoitusinstrumentit	Markkinaehtoperiaatteen sisällä (kohdistuvat vain lähiyhtiölainakorkoihin)							Markkinaehtoperiaatteen ulkopuolella (myös ulkopuolisiin korkokuluihin)						
	FI	NO	SE	DE	NL	DK	RU	FI	NO	SE	DE	NL	DK	RU
Vleinen veronkiertosäännös*					X									
Erytinen veronkiertosäännös				X 3										
Alikapitalisointinormi														
perinteinen suhdeluku					X 4	x 7	X							
markkinaehtoperiaatteen nojalla		X			X									
Vleinen korkovähennysrajoitus														
sidottu EBIT/EBITDA:n				X		X				X 2			X 8	
sidottu tasevarallisuuteen						X							X 8	
markkinaehtoinen tai säädelty katto							X							X
Kohdennettu korkovähennysrajoitus														
holding-yhtiön hankintavelka/-meno					X							X 5		
konsernin sisäinen osakekauppa			X 1											
lainan käyttötarkoitus					X							X 6		
tasearviointi					X									
Verovapaaseen tuloon kohdistuva rajoitus			X							X				

* joko yleistä veronkiertosäännöstä ei ole, sen käytöstä korkovähennysten rajaamiseen ei oikeuskäytäntöä tai sitä ei siihen käytetä

1 SE: ei sovelleta jos tuloa verotetaan min. 10% tai osoitetaan liiketaloudellinen syy järjestelylle

2 DE: 3 vapautusta, joista 2 ei sovelleta, jos yli 10% korkokuluista etuyhteydessä olevalla

3 DE: kohdistettu veroparatiisimaissa toimivien yritysten kanssa tehtyihin liiketoimiin

4 NL: suhteessa huomioidaan kaikki velat, vain lähiyhtiökorot vähennyskelvottomia, jos ylimenevä velka yli 500.000€ rajoitusta ei sovelleta, jos koko konserni yhtä velkainen kuin tarkasteltava yhtiö

5 NL: 2 vapautussäännöstä: korko <1 MEUR, korko <kohdeyrityksen voitot

6 NL: 2 vapautusta: markkinaehtoisuuden osoittaminen tai min. 10% tosiasiallinen vero korkotulosta

7 DK: 3 vapautusta: markkinaehtoisuuden osoittaminen, pääoma <10 MDKK, tanskalainen lähdeverotus

8 DK: 1 vapautus: ei sovelleta jos nettorahoituskulut < 21 MDKK

Taulukko 2. Markkinaehtoperiaatteen ja korkovähennysrajoitusten suhde

²⁵¹ Malmgren 2009, s.16-17.

4 Rahoitustransaktioiden hinnoittelun keskeiset osatekijät

Tähän mennessä on käsitelty markkinaehtoperiaatetta sääntelyn tasolla. Seuraavaksi tarkastellaan sitä, miten markkinaehtoperiaatetta sovelletaan käytännössä. Tutkielmassa keskitytään kolmeen erityyppiseen rahoitustransaktioon: konsernitiliin, takauksiin ja pitkäaikaisiin lainoihin. Takauksista peritään usein prosenttimääräinen korvaus. Sen suuruuteen vaikuttavat samantyyppiset asiat kuin koron suuruuteenkin. Konsernitiliin liittyvät korvaukset tulee veloittaa tai maksaa erillisperiaatteen mukaisesti, koska osallisten luottoluokitus, alueellinen korkotaso ja vakuusjärjestelyt usein vaihtelevat. Usein anto- ja ottolainauskoron muodostaman korkoputken käyttöä voidaan pitää markkinaehtoisena.²⁵² Vaikka pitkäaikaisen lainan ja korkoputken korkoperusteet eroavat, on molemmissa kyse koron muodossa maksettavasta korvauksesta, joten jatkossa keskitytään vain koron suuruuden määräytymiseen.

Raha on hyödykkeenä sellainen, että rahoitusmarkkinoilta on yleensä löydettävissä vertailukelpoisia hintoja. Lähiyhtiöiden välisen korkotason määrittämisessä tulisi huomioida samat tekijät kuin riippumattomien toimijoiden välillä rahoituksen hintaan vakiintuneesti vaikuttaa. Näitä lainan keskeisiä ehtoja ovat yleensä

- lainan luonne
- lainajärjestelyn päiväys
- käytettävä valuutta
- koron määräytymisperuste
- maturiteetti
- mahdollinen luottoluokitus tai synteettinen luottoluokitus, jos em. ei ole
- velallisen asuinvaltio ja toimiala
- lainapääoman määrä ja käyttötarkoitus
- muut lainasopimukseen liittyvät sitoumukset (takaukset, vakuudet, erityisehdot)
- verrokkítiedot tietokannoista

Lähiyhtiöiden lainajärjestelyissä on lisäksi tehtävä taloudellinen analyysi, jossa sovelletaan yleensä vertailukelpoisen riippumattoman hinnan menetelmää ja määritellään markkinatiedon avulla sovellettava korkokanta.²⁵³

Koron määräytymisperusteen valinta saattaa olla vaikeaa, jos kyse on eri markkina-alueilla toimivista yrityksistä. Korkotaso voi vaihdella merkittävästi. Lainanantajamaan ja

²⁵² Äimä 2009, 447.

²⁵³ Karjalainen 2010, s. 379–381, Äimä 2009, s. 445.

velallisen kotivaltion korkotasojen erosta voi seurata hankalia tulkintatilanteita ja jopa kaksinkertaista verotusta.²⁵⁴

Siirtohintojen määrittämisen kannalta on tärkeää, että transaktion osapuolet identifioidaan ja niiden toiminnan luonne määritellään. Tällä on keskeinen merkitys määritettäessä sitä, millainen palkkio tai tulos transaktion osapuolten tulee ansaita. Yhtiöiden tyypittäminen tapahtuu toimintoanalyysin perusteella. Tyypittäminen edellyttää, että ymmärretään yhtiön toimintatapa ja omaksuma riskin määrä, koska tyypillisesti riskin määrällä on merkitystä tuotto-odotuksiin.²⁵⁵

Koron siirtohinnoittelussa sovelletaan yleensä vertailukelpoisen riippumattoman hinnan menetelmää tai kustannusvoittolisämenetelmää, joista ensiksi mainittua pidetään luotettavimpana ja yleisimmin hyväksyttynä. Lähtökohtana voidaan pitää lainanottajan sisäisiä verrokkeja, jos lainoja vain voidaan pitää riittävän vertailukelpoisina. Vertailukelpoisuutta voidaan parantaa tekemällä hyvin perusteltuja oikaisuja. Konsernisuhde tulee huomioida yhtenä taloudellisesti vaikuttavana seikkana ja oikaista ulkoista verrokkaa tapaukseen soveltuvalla tavalla. Ulkoisia verrokkeja tulisi käyttää vain, jos sisäisiä ei ole.²⁵⁶ Yleinen tapa pyytää pankista tarjous ja käyttää sitä verrokkina ei sido veroviranomaista. Toisaalta ajallaan hankittuna näyttönä sillä voi olla arvoa mahdollisessa kiistatilanteessa. Myös lausunnon hankkiminen ulkopuoliselta rahoituslaitokselta siitä, olisiko rahoituslaitos myöntänyt lainaa tarkasteltavalle yritykselle tai tämän etuyhteisyriykselle vastaavilla ehdoilla, kuin on päätetty soveltaa, voi olla osa näyttöä²⁵⁷. Ajallaan hankittuna se on luotettavampikin kuin vuosien päästä todistajanlausuntona annettuna. Toinen isoissa yrityksissä yleinen tapa on ostaa itselle luottoluokitus ja sitä kautta etsiä kansainvälisistä tietokannoista verrokkilainoja. Ongelmana on se, että jokaiselle konserniyhtiölle tulisi hankkia oma luottoluokitus ja ne pitäisi uusia säännöllisesti, mistä syntyy huomattavia kustannuksia. Silti tälläkään järjestelyllä ei saada selville veroviranomaista sitovaa korkotasoa.²⁵⁸

Emoyhtiön tekemissä lainapäätöksissä tulee ottaa huomioon tytäryrityksen luottokelpoisuus ja takaisinmaksukyky, liiketoiminnan volatilitteetti, markkinoiden väliset erot ja valuuttakurssiriski. Esimerkiksi keskeisen asiakkaan luottoriskin kasvamisen tulisi nostaa

²⁵⁴ Karjalainen - Raunio 2007, s. 153.

²⁵⁵ Karjalainen - Raunio 2007, s. 49.

²⁵⁶ Karjalainen 2010, s. 380, Äimä 2009, s. 444–445.

²⁵⁷ Äimä 2009, s. 451.

²⁵⁸ Ukkola 2012.

rahoituksen hintaa. Markkinaehtoisuuteen vaikuttaa myös lainantajan ja lainansaajan välinen riskinjako ja markkinaolosuhteet.²⁵⁹

Lainan luonne on yksi koron suuruuteen vaikuttavista tekijöistä. Esimerkiksi pääoma- ja hybridilainalle voidaan maksaa korkeampaa korkoa, koska takaisinmaksun edellytykset ovat tavanomaista tiukemmat ja kyse on yleensä vakuudettomista lainoista, joiden asema konkurssitilanteessa on muita heikompi. Äimä huomauttaa, että rahoitusmuodon valinnassa tulee siinäkin noudattaa markkinaehtoperiaatetta: jos yritys ei tarvitse uutta omaa pääomaa, ei pääoma- tai hybridilainaan liittyvät korkeammat korkokustannukset ole perusteltavissa²⁶⁰.

Konsernin sisäisistä rahoituspalveluista voidaan veloittaa erillisiä maksuja, joiden markkinaehtoisuus todennetaan siirtohinnoitteludokumentoinnissa. OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden 7.15 kohdan mukaan veloituksen muotoakin tulee harkita markkinaehtoperiaatteen kannalta. Jos ulkopuolisen perimä korvaus sisältyisi korkomarginaaliin, ei etuyhteystransaktiostakaan tulisi periä erillistä maksua. Kuitenkin, jos lainantaja on epäitsenäinen välikäsi, voi luonteva siirtohinnoittelumenetelmä olla kustannusvoittolisämenetelmä²⁶¹.

Konserneissa rahoitus hoidetaan nykyään useimmiten keskitetysti, koska sillä saadaan mahdollisimman kilpailukykyinen ulkoisen rahoituksen hinta ja toisaalta hyödynnettyä ammattitaitoa, jota jokaiseen yksikköön ei kannata hankkia. Kansainvälisissä konserneissa on usein erillisiä rahoitusyhtiöitä, jotka on saatettu sijoittaa alhaisen verokannan maihin kuten Irlantiin tai Belgiaan, joissa on verokannustimin luotu rahoitusyhtiöille edulliset olosuhteet. Usein rahoitusyhtiö ottaa lainaa riippumattomalta osapuolelta ja lainaa saatuja varoja eteenpäin konsernissa. Tämä voidaan tehdä korvamerkitysti eli läpilainauksena (back-to-back -luottona), jolloin konsernilaina on kohdistettu yksittäiseen ulkopuoliselta rahoittajalta otettuun lainaan. Tällaisissa tilanteissa voi olla järkevä käyttää lainassa samaa korkoa ja veloittaa rahoituspalvelusta erikseen maksu. Tämä tietysti edellyttää, ettei lainaehtoisissa ole eroja, esimerkiksi ettei läpilainaja jää riskiä kannettavaksi.²⁶²

²⁵⁹ Äimä 2009, s. 447 ja 450.

²⁶⁰ Äimä 2009, s. 447–448.

²⁶¹ Äimä 2009, s. 451.

²⁶² Karjalainen - Raunio 2007, s. 153, Ukkola 2012, Äimä 2009, s. 451.

Jos konsernin rahoitus hoidetaan rahoitusyhtiön kautta, on tavallista, että rahoitusyhtiö kerää konsernin vakuudet ja hyödyntää niitä lainan hankinnassaan. Rahoitusyhtiöllä ei usein ole muuta varallisuutta kuin konsernisaamiset, joten lainanhankinta ei välttämättä edes onnistuisi ilman tällaista järjestelyä.²⁶³ Verotuksessa edellytetään, että vakuuksien antajat saavat vakuuksistaan kohtuullisen korvauksen. Lähtökohtana korvaukselle voidaan pitää sitä korkosäästöä, jonka vakuuden käyttäminen velalliselle tuo²⁶⁴.

Luottoluokitukseen löytyy apuvälineitä markkinoilta: esimerkiksi Standard & Poorsin luottoluokitusmallilla voidaan itse arvioida yrityksen luottokelpoisuutta²⁶⁵. Kun luottoluokitus on selvitetty, voidaan hakea saman luottoluokan verrokkilainojen tietoja. Ulkoisia verrokkitietoja voidaan etsiä esimerkiksi laajasta eurooppalaisesta taloustietokannasta Amadeuksesta, joka sisältää n. 19 miljoonaa eurooppalaisen (ml. Venäjä, Valko-Venäjä, Ukraina) yrityksen tuloslaskelma-, tase- ja yhtiörakennetiedot. Globaaleista tietokannoista esimerkkinä mainittakoon Orbis, joka sisältää vastaavat tiedot yli 99 miljoonasta yrityksestä.²⁶⁶ Satojentuhansien verrokkilainojen tiedot löytyvät Bloombergilta²⁶⁷ tai Thomson Reuters LPC:ltä Web DealScan –tietokannasta²⁶⁸.

5 Markkinaehtoperiaatteen noudattamatta jättämisen seuraamukset

Siirtohinnoitteluun liittyvä verosuunnittelu painottuu nykyään verotehokkaiden transaktio- ja yritysraakenteiden luomiseen²⁶⁹. Siksi on oleellista analysoida milloin valittuja rakenteita voidaan verotuksessa jättää huomiotta tai uudelleenluokitella. OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden mukaan verotus tulee yleensä toimittaa sen oikeudellisen muodon mukaan, mikä osapuolet ovat transaktiolle valinneet. Vain poikkeuksellisissa tilanteissa lähiyhtiöiden välisiä transaktioita tulee uudelleenluokitella. Tätä kutsutaan ”as structured” –periaatteenksi. Todellisten liiketoimien uudelleenluokittelu voi helposti johtaa mielivaltaiseen harjoitukseen, jonka seurauksena on usein kaksinkertainen verotus, koska toisen valtion viranomaiset eivät ole samaa mieltä siitä, kuinka uudelleenluokittelu tulisi suorittaa.²⁷⁰ Lähtökohtaisesti siirtohinnoitteluohjeistuksen tulee perustua hinnan tai muun yksittäisen ehdon oikaisuun siten, että verotus toimitetaan, kuten olisi toimitettu, jos olisi käytetty

²⁶³ Ukkola 2012.

²⁶⁴ Karjalainen - Raunio 2007, s. 154.

²⁶⁵ <http://www.standardandpoors.com/products-services/creditmodel/en/eu>.

²⁶⁶ Bureau van Dijk, <http://www.bvdinfo.com/Products>.

²⁶⁷ <http://www.bloomberg.com/professional/corporations/>.

²⁶⁸ <http://www.loanpricing.com/Products/dealscan.php>.

²⁶⁹ Bullen 2011, s. 9.

²⁷⁰ OECD 2010, kohta 1.64.

ehtoja, joita riippumattomat osapuolet olisivat käyttäneet. Tästä siirtohinnoitteluoikaisu perusmuodosta Bullen käyttää termiä arvostamisen oikaisu (valuation adjustment)²⁷¹.

OECD:n siirtohinnoitteluohjeessa kohdassa 1.64 todetaan myös, että lähtökohtaisesti veroviranomaisten tulisi tarkastella transaktioiden markkinaehtoisuutta samalla siirtohinnoittelumenetelmällä kuin verovelvollinenkin on käyttänyt edellyttäen, että menetelmä on ohjeiden mukainen. Verovelvollisella on siis vapaus valita soveltuva menetelmä. Muualla ohjeissa kyllä asetetaan menetelmiä hierarkiaan ja tästä voidaankin katsoa syntyvän jonkinnäköinen ristiriita, jonka merkitys jää yksittäisessä tapauksessa punnittavaksi²⁷².

OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden 1.65 kohdan mukaan on kaksi poikkeusta, joissa uudelleenluokittelu on oikeutettua:²⁷³:

1. Taloudellisen sisällön poikkeus²⁷⁴ eli transaktiot, joiden muoto ei vastaa niiden taloudellista luonnetta. Esimerkkinä mainitaan tilanne, jossa läheiselle yhtiölle annetaan lainaa tilanteessa, jossa toisistaan riippumattomien yritysten välillä ei velallisen olosuhteet huomioon ottaen käytettäisi lainajärjestelyä. Tällöin veroviranomaisilla on oikeus uudelleenluokitella velka omaksi pääomaksi ja velalle maksettu korko osingoksi.
2. Kaupallisen järkevyyden poikkeus eli tilanne, joissa transaktion ehdot kokonaisuudessaan käytännössä estävät veroviranomaisia arvioimasta transaktion markkinaehtoisuutta. Esimerkkinä mainitaan järjestely, jossa tulevaisuudessa tehtävän tutkimustyön tuloksena syntyvät rajoittamattomat immateriaaliset oikeudet myydään pitkäaikaisella sopimuksella kertasummasta. Tällöin veroviranomaisilla on oikeus muokata transaktion muita ehtoja kuin hintaa esimerkiksi luokittelemalla järjestely jatkuvaksi tutkimussopimukseksi.

Bullenin mukaan uudelleenluokittelu edellyttää, ettei löydy vastaavaa riippumatonta transaktiota. Jos yksikin löytyy, se estää uudelleenluokittelun. Toisaalta se, että käytetty rakenne on ainutkertainen, ei vielä riitä perustelevaan uudelleenluokitteluun. Ainutkertaisia järjestelyjä tulisi arvioida hypoteettisen markkinaehtoisuustestin avulla. Jotta järjestelyä

²⁷¹ Bullen 2011, s. 18.

²⁷² Bullen 2011, s. 22–23.

²⁷³ OECD käyttää termiä restructuring. Kirjallisuudessa esiintyy myös termi reclassify. Tässä tutkielmassa käytetään uudelleenluokittelu-termiä, jolla tarkoitetaan liiketoimelle annetun oikeudellisen muodon eli rakenteen muuttamista verotuksessa. Verotus toimitetaan liiketoimen tosiasiallisen oikeudellisen luonteen tai taloudellisen sisällön mukaisesti. Ks. tosiasiallisen oikeudellisen sisällön käsitteestä lisää Knuutinen 2009, s. 19–20.

²⁷⁴ Poikkeusten nimeäminen Bullenin mukaan.

voitaisiin pitää taloudellisen sisällön poikkeuksen alaan kuuluvana, tulee muodon ja sisällön ristiriidan johtua juuri etuyhteydestä. Taloudellinen järkevyyks taas voidaan kyseenalaistaa tutkimalla hypoteettisesti, oliko osapuolilla realistisesti tarjolla olevia vaihtoehtoisia rakenteita, ja olisiko näistä seurannut selvästi parempi tulos kuin valitussa rakenteessa. Uudelleenluokittelu on perusteltua vain, jos parempaan tulokseen olisi päästy muita rakenteita käyttämällä ja lisäksi rakenne estää veroviranomaisia määrittämästä sopivaa siirtohintaa.²⁷⁵ Uudelleenluokittelusta voi seurata joko järjestelyn huomiotta jättäminen tai järjestelyn uudelleentulkinta. Koska uudelleenluokittelun edellytykset ovat verrattain tiukat, on monessa maassa pyritty puuttumaan järjestelyihin uusilla korkovähennysrajoituksilla.

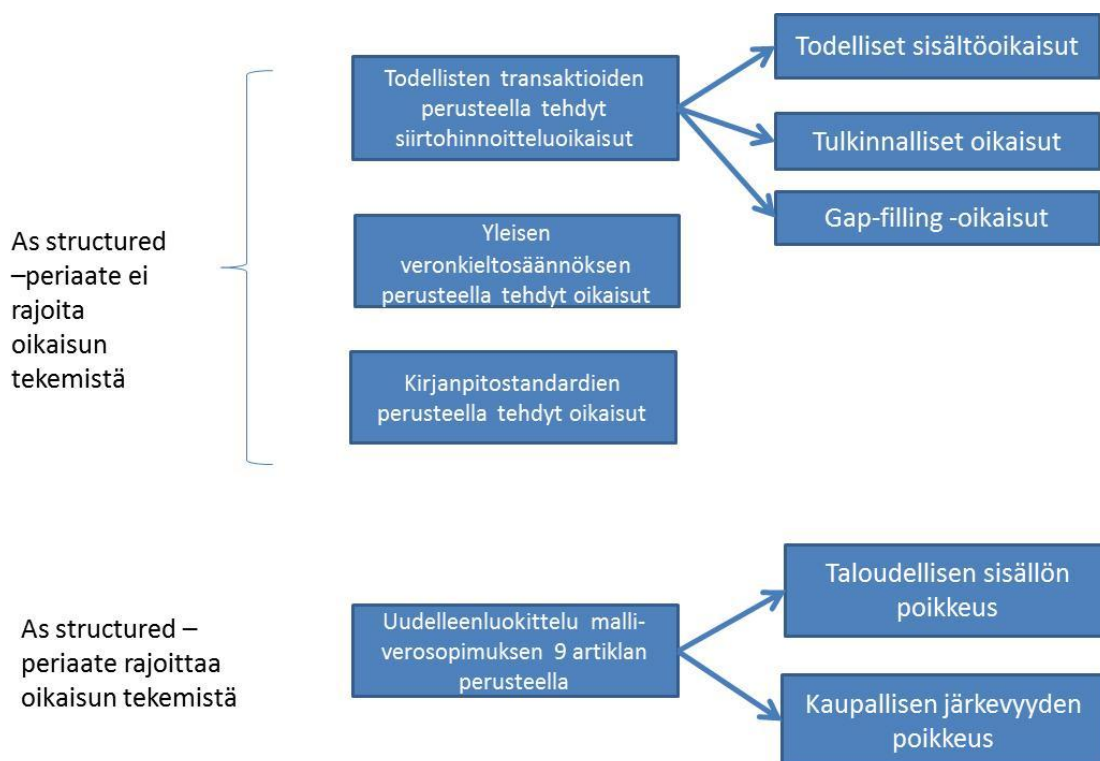
Uudelleenluokittelun tavoitteena tulee olla käytettyjen rakenteiden oikaiseminen sellaisiksi, mistä riippumattomat osapuolet olisivat sopineet ottaen huomioon osapuolten taloudelliset ja kaupalliset olosuhteet²⁷⁶. Todellisuudessa monikansalliset yritykset tekevät paljonkin sellaisia liiketoimia, joita riippumattomat osapuolet eivät koskaan tekisi. Usein nämä kuitenkin ovat oikaisujen avulla tehtävissä vertailukelpoisiksi esimerkiksi ottamalla hinnassa huomioon riskinjako.

Verotuksessa oikaisu voi perustua useisiin eri säännöksiin. As structured –periaatetta on noudatettava silloin, kun kyse on sellaisesta siirtohinnoitteluoikaisusta, joka perustuu OECD malliverosopimuksen 9 artiklaan ja jossa verotusta ei toimiteta transaktion sen rakenteen mukaisesti, minkä osapuolet sille olivat valinneet. Alla olevassa kuvassa hahmotetaan periaatteen käyttöalaa.²⁷⁷

²⁷⁵ Bullen 2011, 728–729.

²⁷⁶ OECD 2010, kohdat 1.66–1.69.

²⁷⁷ Bullen 2011, s. 179. Myös kuva perustuu Bullenin esitykseen.



Kuva 1. As structured –periaatteen käyttöala

6 Markkinaehtoperiaatteen soveltaminen oikeuskäytännössä

Oikeuskäsittely perustuu aina kansalliseen oikeusjärjestykseen. Kuten edellä on kuvattu, on markkinaehtoperiaatteen sääntely melko yhteneväistä ja OECD:n ohjeiden ja suositusten asema on kansainvälisesti vahva. Vero- ja oikeuskäytännössä ratkotaan siirtohinnoittelussa joka puolella maailmaa hyvinkin samankaltaisia kysymyksiä. Yhdessä maassa ratkaistu tapaus voi linjata maailmanlaajuisesti siirtohinnoittelukäytäntöä.²⁷⁸ Siksi merkittäviä oikeustapauksia seurataan niin yritysten, veroviranomaisten, oikeustieteilijöiden kuin veroneuvonantajienkin parissa.

Seuraavaksi esitellään ja analysoidaan viisi kansainvälisesti merkittävänä pidettyä rahoitustransaktioiden siirtohinnoitteluun liittyvää oikeustapausta. Oikeustapaukset ovat olleet esillä siirtohinnoittelulehdissä, veroneuvonantajien omissa ajankohtaiskatsauksissa, verotusta koskevissa aikakausjulkaisuissa ja/tai verohallinnon vuosiraporteissa. Oikeustapaukset ovat Norjasta, Ruotsista, Kanadasta, Alankomaista ja Suomesta. Kanada-

²⁷⁸ Kansallisissa laeissa on toki myös selkeitä eroja. Siitä huolimatta tapauksen ratkaisu saattaa sisältää joi-tain yleisiä oikeusohjeita, jotka ovat toisenlaisiinkin oikeusjärjestelmiin sovellettavissa. Esimerkiksi luvussa 6.4 esitetään kuinka Alankomaiden verojärjestelmä eroaa suomalaisesta konsernisaamisten luottotappioiden ja eräpäivättömien lainojen käsittelyssä. Kuitenkin mielestäni ko. tuomioissa annettu oikeusohje, että markkinaehtoinen korko tulee määritellä siten, että riippumaton osapuoli antaisi sillä lainansaajalle lainan olettaen todellisen lainanantajan takaavan sen, soveltuu yhtä hyvin suomalaisiin olosuhteisiin.

lainen tapaus valittiin, vaikkei Kanada ollut muuten tutkielman kohdemaana, koska tapaus on edellä kuvatulla tavalla ollut esillä ja siten pidetty merkittävänä kansainvälisen siirtohinnoittelukäytännön kehityksen kannalta.

6.1 Norja

Borgarting lagmannsrett antoi 11.1.2010 tuomion LB-2009-81881, jossa ConocoPhillips Scandinavia AS:n ja Norwegian ConocoPhillips AS:n tuloa lisättiin siirtohinnoittelu-oikaisulla. Oikeustapauksessa kaksi norjalaista samaan energia-alan konserniin kuuluvaa ConocoPhillips-yritystä osallistuivat konsernitilijärjestelyyn (cash pool), jossa osapuolina olivat yli 150 muutakin konserniin kuuluvaa yritystä eri puolilta maailmaa²⁷⁹. Konsernitilin niin kutsuttu ylätili oli Bank of Americassa, joka maksoi positiiviselle saldolle LIBID - 0,25 % korkoa ja veloitti negatiivisesta saldosta LIBOR +0,25 %²⁸⁰. Norjalaisyriyten konsernitilille siirtämä summa oli koko tarkastellun ajan, verovuosia 2003 ja 2004 positiivisen puolella, eli he olivat tallettajia järjestelyssä. Tuomioistuimien hyväksyi veronsaajan edustajan argumentin, jonka mukaan norjalaisyriydet olisivat markkinaehtoisessa järjestelyssä saaneet suuremman hyödyn kuin tässä järjestelyssä saivat. Sillä seikalla, etteivät riippumattomat osapuolet koskaan perusta konsernitiliä, ei ollut merkitystä. Merkityksentöntä oli myös yritysten esittämä dokumentaatio, jonka mukaan kyseessä olevan summan tallettaminen ulkopuoliseen pankkiin olisi johtanut pienempään korkotuloon kuin mitä konsernijärjestelyssä saavutettiin. Tuomioistuimien siis sovelsi markkinaehtoisuustestiä, jossa transaktiota verrattiin muuten identtiseen transaktioon, jossa kuviteltiin osapuolten olleen toisistaan riippumattomia.²⁸¹

ConocoPhillips-tapauksessa veronsaajapuoli ei tyytynyt siihen, että yhtiö sai kohtuullisen korvauksen sijoituksestaan. Yhtiöhän kykeni esittämään, että se sai paremman koron sijoitukselleen toteutuneessa järjestelyssä, kuin olisi saanut, jos se olisi tallettanut samat varat riippumattomaan pankkiin. Keskiöön nousi kysymys siitä, miten konsernijärjestelyn hyödyt jaetaan osapuolten kesken. Veronsaajien edustajan mielestä norjalaisyhtiöiden olisi tullut saada suurempi hyöty. Nyt suurin hyöty järjestelystä meni niille konserniyhtiöille, jotka tarvitsivat käteistä. Veronsaajan edustajan mielestä luottoriskiä vastaava markkinaehtoinen tuotto tässä järjestelyssä olisi ollut LIBID +0,25 % eli puoli prosenttia toteutunutta korkeampi. Sen perusteella arvioitiin saamatta jääneeksi tuloksi 27 MNOK

²⁷⁹ PWC 2012a, s.633.

²⁸⁰ Andresen, Bryn, 2010.

²⁸¹ Andresen, Jørgensen 2010, s. 2.

(n.3,5MEUR). Tuomioistuin hyväksyi argumentin, koska ulkoista vertailukorkoakaan ei kyetty esittämään. Se totesi, ettei esitettyä korkoa voida pitää mielivaltaisena, mahdottona puolustaa, eikä se näytä selkeästi kohtuuttomalle.²⁸²

Oikeustapauksen alkukäsittelyssä verohallinto esitti, että norjalaisyhtiöiden sijoituksia olisi tullut käsitellä lyhytaikaisina lainoina. He luopuivat tästä vaatimuksesta, eikä sitä mainita tuomion perusteluissa. On esitetty arveluita, että ajatus kuitenkin vaikutti taustalla ja tuomio perustuu piilotettuun uudelleenluokitteluun (hidden reclassification).²⁸³ OECD:n ohjeiden mukaan uudelleenluokittelu on sallittua vain, jos järjestelyn muoto ei vastaa tosiasiallista tarkoitusta tai jos järjestely on taloudellisesti järjetön ja sen rakenne estää käyvän siirtohinnan määrittelyn²⁸⁴. Tuomioistuimen ratkaisu saattoi olla tietoinenkin, koska muuten OECD:n tiukat edellytykset uudelleenluokittelulle olisi tullut toteennäyttää²⁸⁵.

Høyesteret ei antanut valituslupaa ja siten Borgarting lagmannsrettin päätös tuli lainvoimaiseksi.

Johtopäätöksenä esitettävät väitteet:

Mikäli läheisyhtiöt ryhtyvät johonkin sellaiseen järjestelyyn, johon riippumattomat osapuolet eivät olisi ryhtyneet, on järjestelystä koitua hyöty jaettava siten, kuin riippumattomat osapuolet olisivat sen jakaneet. Eli jos järjestelystä koituu hyötyä joillekin enemmän ja toisten rooli jää rahoittajaksi, on rahoittajille maksettava markkinaehtoinen korvaus, joka ei välttämättä ole toteutuneen konsernitilijärjestelyn korkotulon suoraa jakamista. Markkinaehtoisuuden mittapuuna ei voi käyttää sitä, minkä tuoton raha olisi jossain muussa järjestelyssä tuottanut, koska se tarkoittaisi uudelleenluokittelua.

6.2 Ruotsi

Högsta förvaltningsdomstolen eli Ruotsin korkein hallinto-oikeus antoi 28.5.2010 tuomion numero 2483-2485-09, jossa Diligentia Ab:n verotettavaa tuloa lisättiin siirtohinnoitteluoikaisulla. Oikeustapauksen taustalla oli yrityskauppa, jossa vakuutusyhtiö Skandia Liv – konserniin hankittiin Diligentia AB Tukholman pörssistä vuonna 2000. Diligentian kiin-

²⁸² Skatteetaten 2011, s. 7-8.

²⁸³ Andresen ja Jørgensen 2010, s. 3.

²⁸⁴ OECD 2010, kohta 1.65.

²⁸⁵ Andresen, Jørgensen 2010, s. 3.

teistöinvestoinnit oli ennen kauppaa rahoitettu kolmella ulkopuoliselta otetuilla yhteensä lähes 6 miljardin kruunun lainoilla, joiden keskiporkko oli noin 4,5 %. Yrityskaupan yhteydessä Diligentian ulkoiset lainat korvattiin emoyhtiöltä otetuilla kymmenen vuoden lainoilla, joiden korkoksi sovittiin 9,5 %. Lainat olivat vakuudettomia ja takaisinmaksun piti tapahtua kerralla eli niille ei ollut lyhennysohjelmaa. Diligentia maksoi sopimuksen mukaista korkoa emoyhtiölle vuosina 2000–2002 ja vähensi korot verotuksessaan. Lainaehdot neuvoteltiin uudelleen vuonna 2003.²⁸⁶

Yhtiössä suoritettussa verotarkastuksessa verohallinto katsoi, että sovellettu korko ylitti markkinaehtoisen koron määrän ja piti ylikorkoa peiteltyä osingonjakona emoyhtiölle. Ylikorko ei ollut vähennyskelpoinen kulu Diligentialle ja sille määrättiin veronlisäystä. Veronlisäystä perusteltiin paitsi ylikorolla myös sillä, ettei yhtiö ollut veroilmoituksessa maininnut ulkoisten lainojen korvaamista sisäisillä.²⁸⁷

Diligentia valitti päätöksestä Länsrätten i Stockholms län -tuomioistuimeen, joka katsoi, että markkinaehtoisen koron määrittelyssä konsernin sisäistä lainaa tuli verrata vakuudelliseen lainaan ja piti vähennyskelpoisena korkona 6,5 %. Kammarrätten i Stockholm, jonne yritys valitti lääninoikeuden tuomiosta, piti tuomion voimassa todeten, että lainaa tuli verrata vakuudelliseen lainaan, koska omistussuhteen takia lainanantajan luottoriskiä voitiin pitää merkityksettömänä.²⁸⁸

Högsta förvaltningsdomstolenin käsittelyssä vuonna 2010 oli kyse siitä, oliko edellytyksiä suuremmalle kuin 6,5% vähennyskelpoiselle korolle. Tuomioistuin totesi, että lainanhinnoittelussa keskeistä on sen riskin arvioiminen kykeneekö velallinen maksamaan sovitusti lainansa ja siitä seuraavaa tarvetta turvata saatava. Koska emoyhtiö voi kontrolloida tytäryhtiötä, on sen luottoriski pienempi kuin ulkoisen lainanantajan. Tapauksessa mikään ei viitannut siihen, että tytäryhtiön luottoluokitus olisi laskenut sen siirryttyä Skandia Liv -konserniin eli yhtiö ei kyennyt osoittamaan hyväksyttävää syytä siihen, miksi se maksoi omistusjärjestelyjen jälkeen 4,5 % sijaan 9,5 % korkoa.²⁸⁹

Högsta förvaltningsdomstolenin tuomiossa todetaan, että OECD:n ohjeiden mukaan konsernin sisäisten transaktioiden tulee noudattaa markkinaehtoperiaatetta. Konsernissa

²⁸⁶ Diligentia-tuomio s. 4.

²⁸⁷ Diligentia-tuomio s. 4.

²⁸⁸ Diligentia-tuomio s. 5.

²⁸⁹ Diligentia-tuomio s. 4 ja 6.

voidaan tehdä sellaisia transaktioita, joita ei tehtäisi toisistaan riippumattomien välillä, koska konserniyhtiöt toimivat erilaisessa toimintaympäristössä kuin itsenäiset erillisyhtiöt. Mikäli tällaisella transaktiolla ei ole liiketaloudellisia perusteita, se voidaan jättää huomiotta. Mikäli liiketaloudellisia perusteita on, tulee hinta määritellä todellisten olosuhteiden mukaan.²⁹⁰

Diligentian valituksen mukaan kamarioikeuden lähtökohta markkinaehtoisen koron määrittelyyn vakuuslainalle oli väärä, koska yhtiö ei ollut antanut emolle vakuutta. Sen mukaan lainasta annetulla vakuudella on olennainen vaikutus korkotasoon.²⁹¹

Högsta förvaltningsdomstolenin mukaan lainan hinnoittelussa keskeinen merkitys on sillä riskillä, mikä liittyy lainansaajan takaisinmaksukykyyn ja siitä aiheutuvalla tarpeella turvata takaisinmaksua. Tuomioistuimen mukaan tytäryhtiölleen lainaa antavaa emoyhtiötä koskevat erilaiset edellytykset kuin ulkoista lainanantajaa: se voi kontrolloida tytäryritystä, kun taas ulkoisella lainanantajalla on rajoitettu tietämys (insyn). Ulkoinen taho ei voi myöskään varmuudella tietää emon aikomuksista kuten sitä, tulisiko emoyhtiö tarvittaessa tukemaan taloudellisesti ja muutoinkin tytäryhtiötä. Näillä seikoilla on vaikutus luottoriikkiin ja sitä kautta korkoon. Näitä erityispiirteitä ei ole olemassa silloin kun lainanantaja ja -saaja ovat toisistaan riippumattomia. Siksi verotuksessa hyväksyttävä korkotaso ei voida määrittää suoraan toisistaan riippumattomien osapuolten välillä sovitun koron perusteella. Kaiken esitetyn perusteella tuomioistuin totesi, että luottoriski oli tapauksessa alhaisempi, kuin jos lainasopimus olisi tehty toisistaan riippumattomien osapuolten välillä. Hyväksyttävä korkotaso tuomioistuimen mukaan oli 6,5 %.

Ruotsin veroviranomainen on tuomion jälkeen pitänyt kaikkia lähiyhtiölainoja automaattisesti rinnasteisina vakuudellisiin lainoihin, vaikka niillä ei nimellistä vakuutta olisikaan. Tuomioistuimissa on useita oikeustapauksia käsittelyssä tästä aihepiiristä ja arvioidaan, ettei sisäisiä lainoja voida yleisesti samaistaa vakuudellisiin. Diligentian tapauksessa oleellinen yksityiskohta oli se, että ulkoisten lainojen maksamisen jälkeen kaikki vakuudet vapautuivat ja olivat siis käytännössä käytettävissä vakuudettomien lainojen takaisinmaksuun, koska parempisijaisia velkojiakaan ei ollut, eikä tulisi ilman emoyhtiön suostumusta.²⁹²

²⁹⁰ Diligentia tuomio s. 3.

²⁹¹ Diligentia tuomio s. 5.

²⁹² PWC 2012a, s. 728.

Johtopäätöksenä esitettävät väitteet:

Vakuudeton laina emoyhtiöltä tytäryhtiölle ei ole vertailukelpoinen saman tytäryhtiön riippumattomalta lainanantajalta saadun vakuudettoman lainan kanssa. Samoissa olosuhteissa emoyhtiön luottotappioriski on pienempi kuin ulkopuolisen lainanantajan. Markkinaehtoinen korko seuraa riskin suuruutta. Tytäryrityksestä riippuu mikä luottoriskin suuruus on. Emoyhtiön kontrolli ei tee kaikista tytäryrityksistä luottokelpoisuudeltaan samanlaisia.

6.3 Kanada

Federal Court of Appeal eli Kanadan Valitustuomioistuin antoi 15.12.2010 tuomion 2010 FCA 344, jossa veroviranomaisen siirtohinnoitteluvoimassaoluvuorokausvaatimusta General Electric Capital Canada Inc.:lle ei hyväksytty. Kanadalainen yhtiö General Electric Capital Canada Inc (GECC) oli yhdysvaltalaisyhtiö General Electric Capital US:n (GECUS) täysin omistama tytäryhtiö. GECUS:n omisti General Electric Company (GE). GECC:n liiketoiminta oli rahoituspalvelujen tarjoaminen. Se hankki merkittävän osuuden liiketoiminnassaan tarvitsemastaan rahoituksesta laskemalla liikkeeseen velkapapereita. GECUS oli taannut GECC:n velkapapereita aiemmin korvauksetta ja peri takauksista vuodesta 1996 lähtien 1 % suuruisen takausprovision. Oikeudenkäynnissä oli kyse vuosina 1996–2000 GECC maksamista takauspalkkioista, joiden määrä oli 135,4 MUSD. Verotuksessa takausprovision vähennyskelpoisuus evättiin ei-markkinaehtoisena. Veronsaajan mielestä GECC rahoituksella oli emoyhtiön implisiittinen tuki, eikä riippumaton osapuoli olisi maksanut takauksesta provisiota tällaisissa olosuhteissa, koska sillä ei saavutettu taloudellista hyötyä.²⁹³

Federal Court of Appeal totesi tuomiossaan, että markkinaehtoista hintaa määriteltäessä tulee huomioida kaikki olosuhteet riippuvatpa nämä sitten konsernisuhteesta tai jostain muusta. Näin implisiittinen tuki tulee huomioida takauksen hinnoittelussa. Tuomioistuin viittaa tässä OECD:n ohjeeseen, jonka mukaan voiton tulee olla sellainen, mihin riippumattomat osapuolet olisivat päätyneet vertailukelpoisissa transaktioissa ja vertailukelpoisissa olosuhteissa. Riippumattomalle osapuolelle implisiittisellä takauksella olisi ollut jokin arvo, mutta se arvo ei ollut sama kuin eksplisiittisen takauksen arvo oli.

²⁹³ GE-tuomio, kappaleet 7-10 ja 13.

Markkinaehtoisen takausprovision arvo oli siis sen hyödyn suuruinen, minkä vastaavissa olosuhteissa toimiva riippumaton yritys saisi eksplisiittisestä takauksesta olettaen, että sillä olisi implisiittinen tuki.²⁹⁴

Federal Court of Appeal käsitteli luottoluokitusta todistajina olleiden riippumattomien pankkien todistajien lausuntojen valossa. Emoyhtiön eli GECUSen luottoluokitus oli AAA.²⁹⁵ Pankkien mukaan jälkikäteen arvioiden GECC luottoluokitus itsenäisenä yrityksenä olisi ollut selkeästi alhaisempi, jopa B, jolloin eksplisiittisellä takauksella olisi voinut olla jopa 2,5 % vaikutus lainakorkoon. Koska kyse on jälkikäteisestä spekuloinnista, ei tuomioistuimien pitänyt arvioita sitovina, vaan pikemminkin suuntaa näyttävinä.²⁹⁶

Veronsaajien mielestä GECC luottoluokitus oli sama kuin GECUSella. He argumentoivat, ettei emoyhtiö olisi voinut päästää tytäryhtiötään konkurssiin, koska sen nimi olisi liikaantunut, tyttäreillä oli strategista merkitystä emoyhtiölle ja konkurssi olisi heikentänyt myös emoyhtiön luottoluokitusta. Yhtiön mukaan tällaisia tekijöitä ei tulisi lainkaan huomioida. Tuomioistuimen mukaan oli periaatteessa mahdollista, että eksplisiittisellä takauksella ei olisi arvoa, koska jo implisiittinen takaus nostaisi tytäryhtiön luottoluokituksen emoyhtiön tasalle. Kuitenkin viimekädessä vain eksplisiittinen takaus on täytäntöönpantavissa, joten luotonantajat käytännössä yleensä vaativat laillisesti sitovan takauksen. Tässä nimennomaisessa tapauksessa ei ollut osoitettu, että tytäryhtiöllä olisi ollut niin suuri merkitys emoyhtiölle, ettei tätä käytännössä olisi voitu päästää maksukyvyttömäksi. Tuomioistuin arvioi tytäryhtiön itsenäisen luottoluokituksen ja emoyhtiön takauksen avulla saavuttaman luottoluokituksen erosta seuraavan jopa 1,83 % korkoeron ja siksi piti 1 % takausprovisiota markkinaehtoisena.²⁹⁷

Johtopäätöksenä esitettävät väitteet:

Emoyhtiön implisiittisen tuen markkinaehtoista arvoa määriteltäessä on huomioitava tapauksen olosuhteet. Markkinaehtoinen takausprovisio on sen hyödyn suuruinen, mikä eksplisiittisen ja implisiittisen takauksen välillä on. Jos siis lainanantajan oma luottoluoki-

²⁹⁴ GE-tuomio, kappaleet 54, 56, 57 ja 69.

²⁹⁵ Suurimmat luottoluokittajat Standard & Poor's, Moody's ja Fitch käyttävät teknisiltä merkinnöiltään jonkin verran eroavia luokitusarvosanoja. Luottoluokitusasteikon pääkelpoisuusluokat ovat erinomaisen luottokelpoisuuden taso (AAA), hyvän (AA), vahvan (A), välttävän (BBB), spekulatiivisen (B), suuren maksuhäiriöriskin (C) sekä maksuhäiriötaso (D). Luokkien sisällä voi olla sisäistä jaottelua.

http://www.vm.fi/vm/fi/09_valtiontalous/08_valtionvelka/03_valtion_luottoluokitus/index.jsp

²⁹⁶ GE-tuomio, kappaleet 68, 70 ja 71.

²⁹⁷ GE-tuomio, kappaleet 29, 33, 68, 69 ja 74.

tus on selkeästi korkeampi kuin lainansaajan, maksaisi riippumaton osapuoli eksplisiittisestä takauksesta eli sille voidaan määrittää markkinaehtoinen hinta.

Meneillä oleva toinen oikeuskäsittely samojen osapuolten välillä:

Edellä kuvattu siirtohinnoitteluoikeustapaus käsitteli verovuosina 1996–2000 maksettuja takausmaksuja. Kanadan veroviranomainen on nostanut oikeuskanteen samaa asianosaista vastaan koskien vuosina 2000–2004 maksettuja takausmaksuja. GECC väitti asiassa käsiteltävän jo lainvoiman saanutta asiaa, mutta tuomioistuin hylkäsi väitteen todeten osapuolten ja näkökulman olevan riittävän erilainen tutkintaa varten. Tällä kertaa veroviranomaisen argumentit lähtevät – ei siirtohinnoitteluoikaisusäänöksestä, vaan yleisestä veronkiertosäännöksestä, jonka mukaan järjestelyyn on ryhdytty pääasiallisesti verosta vapautumisen tarkoituksessa. Järjestelyn muoto ei vastaa järjestelyn varsinaista tarkoitusta, joten veroviranomaisten mukaan se tulisi uudelleenluokitella. Väitteen mukaan riippumaton osapuoli ei osallistuisi tällaiseen transaktioon, joten takaus tulisi uudelleenluokitella ja jättää huomiotta, koska²⁹⁸:

- lainanottaja GECC on ylivelkainen ja alikapitalisoitu eli luottoriski on liian suuri
- riippumaton velallinen ei antaisi emoyhtiön sanella velan ehtoja ja takaisinmaksua
- riippumaton velallinen ei maksaisi takausmaksua, koska sillä ei ole minkäänlaista kontrollia omasta pääomarakenteestaan ja velan takaisinmaksusta
- GECC on yhtiömuodoltaan Nova Scotian rajoittamattoman vastuun yhtiö (NSULC) eli sen omistajat vastaavat sen veloista ja vastuista kuin omistaan, mikäli yhtiö joutuisi selvitystilaan tai konkurssiin. Siksi takausmaksu on perusteeton. Tytäryhtiön tullessa maksukyvyttömäksi emoyhtiö joutuisi maksamaan omistajana sen velat. Riippumaton osapuoli ei maksaisi tällaisissa olosuhteissa takauksesta.

NSULC on laajasti käytetty hybridiyhteisö tilanteissa, joissa amerikkalainen yritys alkaa harjoittaa liiketoimintaa Kanadassa. Kanadassa NSULC on itsenäinen oikeushenkilö, yritys, ja siten siellä verovelvollinen tuloistaan. Yhdysvalloissa NCULC voi valita check-the-box -säännösten²⁹⁹ mukaisesti yritys- tai läpivirtausyksikköverokohtelun. Jälkimmäisessä yrityksen tulot verotetaan sen omistajien tuloina. Esimerkiksi ulkomaisten verojen hyvittäminen on Yhdysvalloissa edullisempaa NSULC-yhtiömuodon valinneille kuin rajoitetun

²⁹⁸ Samson Belair 2012.

²⁹⁹ Check-the-box -säännösten mukaan yrityksillä on tietyissä tilanteissa mahdollisuus valita verotusasemansa Yhdysvaltojen liittovaltion verotuksessa. Verotusasema voi olla yritys, partnership kuten ay tai ky tai suoraan omistajaan samaistettu. Ks. lisää Yhdysvaltojen veroviranomaisen sivuilta valintalomake täyttöohjeineen <http://www.irs.gov/pub/irs-pdf/f8832.pdf>.

vastuun yhtiöillä. Tietyissä rakenteissa tulee jopa 38 % vähemmän veroja maksettavaksi koko ketju huomioiden. Myös Kanadassa syntyneet tappiot ovat vähennyskelpoisia tässä yritysmuodossa. Samoin korkotulot ovat vain kanadalaisen lähdeverotuksen kohteena, mutta Yhdysvalloissa niitä pidetään saman yhtiön sisäisinä rahansiirtoina (inter branch) eikä niitä veroteta. Siirtohinnoittelussa USA:lla ei ole kiinnostusta seurata NSULC:n ja emoyhtiön välisiä toimia, joten yhtiöiden on huolehdittava vain kanadalaisten vaatimusten täyttämistä ja siirtohinnoitteluun liittyvä veroriski kohdistuu vain yhteen valtioon.³⁰⁰

6.4 Alankomaat

Hoge Raad der Nederlanden³⁰¹ eli Hollannin korkein oikeus antoi 25.11.2011 kolme tuomiota 08/05323, 10/05161,10/04588 selventääkseen ei-liiketaloudellisen lainan³⁰² oikeustilaa. Hoge Raad oli antanut vuonna 2008 tuomion³⁰³, jossa emoyhtiön tytäryhtiölleen antamaa lainaa ei pidetty lainana, koska sillä ei ollut takaisinmaksuaikataulua eikä vakuuksia. Tuomion mukaan lainasta koitunut luottotappio ei ollut verovähennyskelpoinen, koska lainan ehdot eivät olleet liiketaloudelliset. Lainanantaja, saadakseen hyötyjä omille omistajilleen, oli ottanut sellaisen luottoriskin ja sopinut sellaisista luottoehdoista, joita riippumaton luotonantaja ei olisi hyväksynyt. Näissä olosuhteissa annettua lainaa pidettiin ei-liiketaloudellisena. Tuomio aiheutti paljon keskustelua ja sen ennakkotapausluonteen tulkinta osoittautui vaikeaksi³⁰⁴. Verohallinto tulkitsi päätöstä siten, että jos riippumaton osapuoli ei olisi myöntänyt lainaa, oli lainansaaja alikapitalisoitu ja laina tuli tulkita oman pääoman ehtoiseksi sijoitukseksi. Tuomioistuin ei kuitenkaan vuoden 2008 tuomiossaan ollut selkeästi sanonut, miten tällaisesta ei-liiketaloudelliseksi katsottavasta lainasta maksettuja korkoja tuli kohdella verotuksessa. Se oli ottanut kantaa vain luottotappion vähennyskelpoisuuteen.³⁰⁵ Verohallinto tulkitsi päätöstä siten, että ei-liiketaloudellisen lainan korot eivät olleet korkoa eli vähennyskelpoisia kuluja, vaan osinkoa, joka ulkomaille maksettuna olisi potentiaalisesti lähdeveron alaista.³⁰⁶ Hoge Raad selvensi oikeustilaa antamalla samasta aiheesta samanaikaisesti kolme päätöstä.

³⁰⁰ Lundell 2005.

³⁰¹ Hoge Raad toimii ylimpänä oikeusasteena sekä siviili-, rikos- että hallintoasioissa.

³⁰² Hollantilainen termi ei-liiketaloudelliselle lainalle on onzakelijke geldlening. PWC on kääntänyt sen englanniksi käyttäen termiä tainted loan eli saastunut laina. KPMG käyttää termiä non-business motivated loan ja Loyens Loeff non-businesslike loan. Jatkossa käytetään termiä ei-liiketaloudellinen laina.

³⁰³ Hoge Raad 9.5.2008 43/849.

³⁰⁴ Loyens Loeff 2011, kohta 2.4.3.

³⁰⁵ Heldermaann 2012, s.2, PWC 2012b, s. 1.

³⁰⁶ Grimberger - Middelink 2012.

Hollannin siviililainsäädännön mukaan osapuolten sopimus määrää sen, onko annettu rahoitus oman vai vieraan pääoman ehtoista. Kolmessa poikkeustapauksessa muodon ja sisällön ristiriita ratkaistaan sisällön mukaan. Ensimmäinen poikkeustapaus koskee tilanteita, joissa laina on vain muodollinen järjestely. Molemmat osapuolet ovat tarkoittaneet järjestelyn oman pääoman ehtoiseksi. Toinen poikkeus on tilanne, jossa laina on annettu sellaisin ehdoin, että lainanantaja saa osallistua lainansaajan liiketoimintaan. Viimeinen poikkeus, joissa oikeudellinen muoto voidaan sivuuttaa, koskee tilanteita, joissa laina on annettu sellaisin ehdoin, ettei lainasaatavalla ole arvoa tai sen arvo on vain rajallinen. Riippumaton lainanantaja pitäisi ilmeisenä, ettei lainansaaja kykene maksamaan lainaa osittain tai kokonaan takaisin. Hoge Raadin oikeuskäytännön mukaan laina, jolla on yksi tai useampi yllä mainituista piirteistä, voidaan Hollannin yritysverolainsäädännön mukaan verotuksessa tulkita oman pääoman ehtoiseksi sijoitukseksi.³⁰⁷

Oikeuskäytännössä oikeudellinen muoto on sivuutettu ja sisällön mukainen tulkinta on tehty, kun

1. takaisinmaksuaika on pidempi kuin 50 vuotta tai sitä ei ole lainkaan sovittu³⁰⁸
2. laina on viimesijainen eli muilla lainanantajilla on parempi etusija
3. korko määräytyy yrityksen voiton³⁰⁹ mukaan.³¹⁰

Kaikissa kolmessa oikeustapauksessa oli kyse konserniyhtiöistä, jotka olivat 2000-luvun alussa antaneet lainaa toiselle konserniyhtiölle, joka ei kyennyt maksamaan lainaa takaisin. Hoge Raad noudatti aiempaa linjaansa ja piti lainoja lainoina, koska niiden syntyhetkellä yksikään siviililainsäädännössä mainitusta kolmesta poikkeuksesta ei soveltunut. Samoin Hoge Raad piti kiinni linjastaan, että lainat ovat joko liiketaloudellisia tai ei-liiketaloudellisia.³¹¹ Ei-liiketaloudellisia lainoja voidaan antaa eri suuntiin eli niin emoyhtiöltä tytäryhtiölle kuin tytäryhtiöltä emoyhtiölle.³¹²

Liiketaloudellisen luonteen arvioinnissa Hoge Raad keskittyi markkinaehtoisen korkotasoon määrittelyyn. Oikeus arvioi mikä olisi ollut riippumattoman osapuolen veloittama korko, jos muut lainan ehdot, kuten määrä ja vakuudet, olisivat olleet samat. Mikäli riip-

³⁰⁷ Heldermaann 2012, s. 1-2.

³⁰⁸ Vrt Suomessa Keskusverolautakunnan ratkaisu 057/2009, jossa hyväksyttiin eräpäivättömän joukkovelkakirjan korko vähennyskelpoiseksi koroksi. Tällaiset niin kutsutut hybridilainat ovat ratkaisun jälkeen yleistyneet Suomessa.

³⁰⁹ Vrt EVL 18.1 §:n 2. kohta: Suomessa korko on vähennyskelpoinen silloinkin, kun se riippuu tuloksesta.

³¹⁰ Grimberger, Middelink 2012.

³¹¹ Heldermaann 2012, s. 2.

³¹² Loyens Loeff 2011, kohta 2.4.3.

pumaton osapuoli ei olisi antanut lainaa, ei läheisyhtiöiden lainaa voida pitää liiketaloudellisena, vaan oman pääoman ehtoisena. Lainaa ei voida jakaa osiin ja pitää osaa siitä liiketaloudellisena, vaan kyse on joko/tai -luokittelusta.³¹³

Lainanantohetki määrää sen, onko lainaa pidettävä liiketaloudellisena. Kuitenkin liiketaloudellinenkin laina voi muuttua laina-aikana ei-liiketaloudelliseksi, jos luoton-antaja toimii ei-liiketaloudellisesti.³¹⁴ Siksi sisäisiä lainoja tulisi siis arvioida jatkuvasti ja dokumentoida lainan luonteen perustelut³¹⁵. Lainaehdojen tulisi olla mahdollisimman markkinaehtoiset. Esimerkiksi jos ulkoinen luotonantaja edellyttäisi velkasopimukseen erityisehtoja, jotka mahdollistavat lainaehdojen uudelleen sopimisen lainansaajan luottokelpoisuuden muuttuessa, tulisi myös lähiyhtiöiden käyttää tällaisia ehtoja.³¹⁶

Jotta lainaa pidettäisiin verotuksessa liiketaloudellisena, koron on oltava markkinaehtoinen tai se tulee voida muuttaa kiinteäksi (fixed) markkinaehtoiseksi koroksi ilman, että korko nousee niin korkeaksi, että kyse on voiton jakamisesta. Jälkimmäisessä tapauksessa vain koron vähennyskelpoisuus voidaan evätä tappion säilyessä vähennyskelpoisena. Ei- liiketaloudellisen lainan luottotappio³¹⁷ on vähennyskelpoton verotuksessa, jos kyse ei ole lopullisesta tappiosta emoyhtiölle, joka johtuu tytäryhtiön purkamisesta.³¹⁸

Laina on ei-liiketaloudellinen, jos sille ei voida määritellä korkotasoa, jolla riippumaton osapuoli antaisi lainaa. Silloinkin koronmaksajan verotuksessa korko voi olla vähennyskelpoinen, jos se on markkinaehtoinen määrältään. Luottotappio korkosaamisesta ei ole vähennyskelpoinen, jos laina on luonteeltaan ei-liiketaloudellinen. Tuomioistuimen mukaan markkinaehtoinen korko tulee määritellä siten, että riippumaton osapuoli antaisi sillä lainansaajalle lainan olettaen todellisen lainanantajan takaavan sen.³¹⁹

On esitetty, että Hoge Raad yksiselitteisesti em. tuomioilla osoitti, ettei markkinaehtoperiaatetta voida käyttää itsenäisenä keinona lainojen uudelleenluokittelemiseksi oman pääoman ehtoisiksi sijoituksiksi. Myös ei-liiketaloudellisia lainoja tulee kohdella verotuk-

³¹³ Heldermaann 2012, s. 2.

³¹⁴ Loyens Loef 2011, kohta 2.4.3.

³¹⁵ Heldermaann 2012, s. 4.

³¹⁶ Grimberger, Middelink 2012.

³¹⁷ Vrt. EVL 16.1 §:n kohta 7, jonka mukaan lainasaamisesta konserniyhtiöltä johtuvaa luottotappioita ei pidetä tulon hankkimisesta tai säilyttämisestä johtuneena menona Suomessa, eikä tällainen luottotappio ole verotuksessa vähennyskelpoinen.

³¹⁸ KPMG 2012, s. 3-4.

³¹⁹ PWC 2012b, s. 1.

nessa lainoina eikä markkinaehtoperiaatetta tule käyttää alikapitalisointinormina. Vain edellä käsitellyissä kolmessa tilanteessa laina voidaan uudelleenluokitella Hollannissa.³²⁰

Loyens Loeffin mukaan Korkeimman oikeuden päätöksessä merkityksellistä oli myös sen toteaminen, että osakkeenomistajat voivat antaa tytäryhtiölle ei-liiketaloudellista lainaa. Sen luokittelu automaattisesti osakepääomaksi ei tule kysymykseen.

Johtopäätöksenä esitettävät väitteet:

Markkinaehtoperiaatetta ei voida Alankomaissa käyttää itsenäisenä alikapitalisointinormina muuten kuin harvoissa erikseen luetelluissa olosuhteissa. Mikäli riippumaton osapuoli ei antaisi lainaa, tulee markkinaehtoinen sisäinen korkotasoa määrittellä sellaiseksi, millä riippumaton osapuoli myöntäisi velan, jos lainansaajalla olisi todellisen lainanantajan takaus. Mikäli riippumaton osapuoli ei myöntäisi lainansaajan luottokelpoisuuden takia koko lainamäärää, tulee lainasumma jakaa useammalle lainasopimukselle. Sopimusten korkotasossa tulee huomioida muiden tekijöiden lisäksi lainan liiketaloudellinen tai ei-liiketaloudellinen luonne. Näin riskin realisoituessa osa luottotappioista on vähennyskelpoisia.

6.5 Suomi

Korkeimman hallinto-oikeuden tuomio KHO:2010:73 / 3.11.2010 oli ensimmäinen Suomessa siirtohinnoittelusta saatu vuosikirjapäätös. Korkein hallinto-oikeus kuvailee oikeustapauksen asiatiedot ja muotoilee tuomionsa seuraavasti:

Pohjoismaiseen konserniin kuuluvalla A Oy:llä oli elokuuhun 2005 asti konsernin ulkopuoliselta riippumattomalta osapuolelta elinkeinotoimintaa varten otetut kaksi lainaa, joiden kokonaiskorkoprosentti oli 3,135 - 3,25. Yhtiön pitkäaikaiset lainat olivat runsaat 36 miljoonaa euroa ja yhtiön omasta puolestaan antamat vakuudet noin 41 miljoonaa euroa. Elokuussa 2005 konsernin koko rahoitus järjestettiin uudelleen. A Oy maksoi uudelleenrahoitukseen liittyen pois vanhat pankkilainansa ja otti uuden lainan ruotsalaiselta konserniyhtiöltä B AB:ltä. Konserniyhtiöiden välisissä lainoissa käytettiin korkoprosenttia 9,5. Korkoprosenttiin olivat vaikuttaneet ulkopuolisilta otettujen pankkilainojen, riskilainojen sekä osakkailta saatujen lainojen korkoprosentit. Uudelleenrahoituksen jälkeen A Oy:n pitkäaikaiset lainat olivat runsaat 38 miljoonaa euroa ja konserniin kuuluvien yritysten puolesta antamat vakuudet noin 300 miljoonaa euroa. A Oy:n pääomarakenteessa ei tapahtunut olennaisia muutoksia uudelleenrahoituksessa. A Oy ei ollut saanut konsernin rahoi-

³²⁰ PWC 2012b, s. 2.

tusyhtiönä toimineelta B AB:ltä tai muuten sellaisia rahoituspalveluja, joita tulisi ottaa huomioon koron markkinaehtoisuuden arvioinnissa.

A Oy:n B AB:lle maksamat korot olivat ylittäneet selvästi määrän, joka olisi maksettu toisistaan riippumattomien yritysten välillä. Vähennyskelpoisten korkojen määrää ei voitu myöskään suoraan määrittää koko konsernin ulkopuolisen rahoituksen keskimääräisen 7,04 prosentin koron perusteella tilanteessa, jossa yhtiön oma luottokelpoisuus ja muut olosuhteet olisivat mahdollistaneet olennaisesti edullisemmän rahoituksen. A Oy:n verotettavaan tuloon verovuodelta 2005 oli siten lisättävä vähennyskeltvottomiksi katsottuja korkoja 9,5 ja 3,25 prosentin erotusta vastaavana määränä 845 354 euroa.

A Oy totesi valituksessaan, että tehty rahoitusjärjestely liittyi koko konsernin rahoituksen uudelleenjärjestelyyn. Konsernin pääomistaja halusi myydä ja myikin osakkeensa. Konsernin kokonaisarvon ja myytävyyden parantamiseksi kaikkien konserniyhtiöiden rahoitus oli uudelleenjärjestelty ennen myyntiä. Järjestelyn perusteena olivat siis verotuksesta riippumattomat syyt. Järjestelyn takia ja sen yhtenä ehtona kaikki yksittäisten konserniyhtiöiden ulkopuolisilta ottamat lainat maksettiin pois ja konsernin rahoitus järjestettiin keskitetysti B AB:n kautta. B AB:n ulkopuolisilta ottamien lainojen korot vaihtelivat 3,92–16,5 % välillä riippuen vakuuksista. Lisäksi osakkeenomistajat antoivat 17 % korolla lainaa, joka oli takaisinmaksujärjestyksessä viimesijaista ja siksi sen korko oli markkinaehtoinen ollessaan korkeampi kuin 16,5 %. Konsernin lainojen keskikorko oli 9,5 %. Yhtiön mielestä keskikorolla saadut lainat olivat markkinaehtoisia: konserni ei olisi saanut käytettävissä olevilla vakuuksilla edullisempaa lainaa ja ulkopuolisen, jo määritelmällisesti markkinaehtoisien, rahoituksen ehtojen soveltaminen edelleen konsernin sisäisen rahoituksen järjestelyissä on markkinaehtoista.

Veroasiamiehen mukaan yhtiö joutui konsernirahoitusjärjestelyn takia maksamaan sellaisia kuluja ja antamaan vakuuksia, jotka eivät johtuneet sen omasta taloudellisesta tilasta eikä sen omista rahoitustarpeista. Siksi sen mukaan Konserniverokeskuksen verotuksen oikaisulautakunnan ja Helsingin hallinto-oikeuden hyväksymä ulkopuolisilta ottamien lainojen keskimääräinen korko 7,04 % ei ollut markkinaehtoinen.

KHO totesi, että yhtiön ennen yrityskauppaa pankkilainoistaan maksamien korkojen taso sekä käytettävissä olleiden vakuuksien osaltaan osoittama yhtiön luottokelpoisuus osoittivat, että sen B AB:lle maksamat korot ylittivät selvästi markkinaehtoisien koron määrän. Tuomioistuimessa esitetyn selvityksen mukaan A Oy ei ollut saanut konsernin rahoitusyhtiönä toimineelta B AB:ltä tai muuten sellaisia rahoituspalveluja, joita olisi ollut syytä ottaa huomioon koron markkinaehtoisuuden arvioinnissa. A Oy:n ja B AB:n suhdetta pidettiin siis vertailukelpoisena A:n ja ulkopuolisen rahoittajan väliseen suhteeseen.

Markkinaehtoisien korkotason määrittelyssä oikeampi lähtökohta oli yhtiön oma luottokelpoisuus. Kun yhtiö olisi voinut saada ulkopuoliselta rahoituslaitokselta olennaisesti edullisempaa rahoitusta, ei markkinaehtoinen hinta sisäiselle rahoitukselle ollut koko konsernin ulkopuolisen rahoituksen keskimääräinen korko.

Johtopäätöksenä esitettävät väitteet:

Konsernin intresseissä tehtävät rahoitusjärjestelyt tulevat verotuksessa siirtohinnoittelukaikaisun kohteeksi, jos ne ovat yksittäisen yhtiön kannalta epäedullisia ja jos kyetään osoittamaan markkinaehtoinen, riittävän vertailukelpoinen verrokki. Arvio koron markkinaehtoisuudesta tulee tehdä kunkin konserniyhtiön osalta erikseen: mikä sen tilanteesta katsoen on markkinaehtoinen ratkaisu.

6.6 Yhteenveto

Alla olevaan taulukkoon on koottu päätelmiä siitä, kuinka analysoiduissa oikeustapauksissa markkinaehtoperiaatetta on sovellettu. Tuomioista on pelkistettävissä sellaisia oikeusohjeita, joita voidaan soveltaa yleisesti, eikä vain kyseisessä oikeusjärjestelmässä. Päätelmät on kirjoitettu väitteen muotoon.

Oikeustapaus ja -oikeuskysymys	Markkinaehtoperiaate ei tarkoita/ edellytä, että	Markkinaehtoperiaate edellyttää että
ConocoPhillips/Norja - konsernitilijärjestely - kuinka voitto jaettaisiin ko. järjestelyssä riippumattomien osapuolten kesken	vaihtoehtoinen verrokkijärjestely tuottaisi vähemmän verotuloja.	juuri kyseisessä järjestelyssä osapuoli saa sen hyödyn, mitä riippumaton osapuoli olisi vaatinut järjestelyyn osallistuakseen, vaikkei kyseisenlaisia järjestelyjä riippumattomien välillä ole.
Diligentia/Ruotsi -tytäryhtiön vakuudettoman lainan koron määrän määrittely	vakuudetonta lainaa riippumattomalta osapuolelta voisi sellaisenaan verrata vakuudettomaan lainaan lähiyhtiöltä.	konsernisuhteen tuoma näkemys ja mahdollisuus vaikuttaa on huomiotava luottoriskiä alentavana tekijänä.
GE/Kanada -tytäryhtiön emoyhtiöltä saaman takauksen arvon määrittely	tytäryhtiön luottoluokitus olisi sama kuin emoyhtiön, koska emoyhtiön intresseissä on pitää tytäryhtiö maksukyisenä ja yhtiön nimi ja maine tahrattomana. Riippumattoman osapuolen myöntämästä takauksesta ei voida päätellä emoyhtiön antaman takauksen markkina-arvoa.	tapauskohteisesti arvioidaan mikä arvo konsernisuhteella eli emoyhtiön implisiittisellä takauksella on tytäryhtiölle. Eksplisiittisen takauksen markkina-arvo on se hyöty, mikä tytäryhtiölle eksplisiittisen ja implisiittisen takauksen välillä on.

<p>Ei liiketaloudellinen laina/Hollanti</p> <p>- konserniyhtiöiden antamien lainojen luokittelu liiketaloudellisiin/ei-liiketaloudellisiin ja sen veroseuraamukset sekä markkinaehtoisen koron määrittely silloin, kun riippumaton osapuoli ei antaisi lainaa</p>	<p>tilanteessa jossa riippumaton osapuoli ei antaisi lainaa, voitaisiin laina aina uudelleenluokitella oman pääoman ehtoiseksi sijoitukseksi verotuksessa. Uudelleenluokittelu vaatii erityisten edellytysten täyttymistä.</p>	<p>lähiyhtiöiden välisissä lainoissa korko määritellään siten, että riippumaton osapuoli antaisi sillä lainansaajalle lainan olettaen todellisen lainanantajan takaavan sen.</p>
<p>KHO:2010:73/Suomi</p> <p>-tytäryhtiön emoyhtiöltä ottaman lainan markkinaehtoisen hintatason määrittäminen</p>	<p>konsernille markkinaehtoisen rahoituksen soveltaminen edelleen konsernin sisäisiin rahoitusjärjestelyihin olisi aina markkinaehtoista.</p>	<p>yksittäisen konserniyrityksen tulee verrata konsernijärjestelyn ehtoja muihin tarjolla oleviin vaihtoehtoihin huomioiden kaikki taloudellisesti merkittävät erot. Jos yrityksellä ei ole uusia rahoitustarpeita eikä sen luottokelpoisuus ole muuttunut eikä se saa uusia etuja konsernirahoituksen myötä, ei ulkoista lainaa voida korvata konsernilainalla huonommilla ehdoilla ilman veroseuraamuksia.</p>

Taulukko 3. Luvussa 6 käsitellyistä oikeustapauksista pelkistetyt oikeusohjeet

7 *Markkinaehtoperiaatteen soveltamisen arviointia*

Markkinaehtoperiaatteen soveltaminen on käytännössä vertaamista. Lähiyhtiöiden transaktiota verrataan riippumattomien yhtiöiden väliseen transaktioon. Jotta vertailu voitaisiin tehdä, on tapausten taloudellisesti relevanttien seikkojen oltava riittävän vertailukelpoisia.

³²¹ OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa todetaan vertailukelpoisuuden edellyttävän, että tapausten erot eivät saa merkittävästi vaikuttaa valitun siirtohinnoittelumenetelmän kannalta oleelliseen tekijään, kuten hintaan tai myyntikatteeseen, tai nämä erot voidaan poistaa tekemällä riittävän tarkkoja oikaisuja³²².

Markkinaehtoisuuden soveltaminen edellyttää siis riippumattoman verrokin valintaa. Kuten aiemmin tutkielmassa on todettu, sisäiset verrokkit ovat lähtökohtana. Esimerkiksi

³²¹ Raunio - Svenssas 2011, s.196.

³²² OECD 2010, kohta 1,33.

Diligentian ja KHO:2010:73 tapauksessa verrokeiksi valittiin sisäiset verrokkit, jotka olivat konsernirahoitusta edeltäneet ulkopuolisilta otetut lainat. Niitä pidettiin vertailukelpoisina, koska mitään oleellista ei ollut esitetty tapahtuneen luottokelpoisuudessa tai rahoituspalveluiden sisällössä. Myös ConocoPhillips Norjan tapauksessa valittiin sisäinen verrokki, vaikkakin hypoteettinen. Tuomioistuin arvioi mitä ulkopuolinen olisi vaatinut tuotoksi järjestelyssä, jollaisia ei riippumattomien osapuolten kesken ole. Kanadan GE tapauksessa asiantuntijalausuntojen avulla arvioitiin, miten ulkopuoliset rahoittajat olisivat arvioituilla luottoluokitustiedoilla lainan hinnoitelleet ilman emoyhtiön takausta.

Hollannin tapauksissa avattiin mielenkiintoisesti monta alikapitalisointiin ja markkinaehtoperiaatteen soveltamiseen liittyvää kysymystä. Tuomioistuin ei hyväksynyt sellaista kahtia jakoa, kuin verohallinto oli pyrkinyt tekemään. Lainan ei-liiketaloudellinen luonne ei oikeuta tulkitsemaan sitä verotuksessa kaikilta osin oman pääoman ehtoiseksi sijoitukseksi. Sen sijaan tuomioistuin tarkasteli lainan luottotappioiden ja korkojen luottotappioiden ja koron määrän vähennyskelpoisuutta eri tilanteissa säilyttäen siviilioikeudellisen lainan luonteen muutoin kuin tarkkaan rajatuissa poikkeustapauksissa.

7.1 Markkinaehtoperiaatteen käyttölaajuus

OECD:n siirtohinnoitteluohjeistuksen mukaan veroviranomaisten tulisi käsitellä transaktiota sellaisena, kuin se on toteutunut. Vain poikkeuksellisesti tulisi järjestelyn rakenne jättää huomiotta tai uudelleenluokitella koko järjestely.³²³

Edellä käsitellyissä oikeustapauksissa Hollannin korkein oikeus otti kantaa siihen, milloin veroviranomainen voi tulkita oikeudellisen muodon olevan eri kuin järjestelyn taloudellisen sisältö. Tuomioistuin totesi, ettei lainan antaminen läheisyhtiölle silloin, kun riippumaton osapuoli ei sille lainaa antaisi, tee aina lainasta oman pääomanehtoista sijoitusta. Näyttäisi sille, että oikeuskäytäntö on muuttunut ko. ennakkoratkaisujen myötä tiukemmaksi uudelleenluokittelun edellytysten suhteen kuin OECD:n ohjeet edellyttävät. Uudelleenluokittelutilanteissa muodon ja sisällön ristiriidalle on asetettu tarkkoja vaatimuksia, mikä lisää oikeusvarmuutta.

Konsernisuhde on yksi huomioonotettavista olosuhteista. Markkinaehtoista verrokkia valittaessa se on siis huomioitava, kuten Diligentia- ja GE-oikeustapauksissa todetaan.

³²³ OECD 2010, kohdat 1,64–1,65.

Samoin Hollannin tapauksessa markkinaehtoisen korkotason määrittämisessä konsernisuhde vaadittiin huomioon otavaksi ja siihen annettiin peukalosääntökin: markkinaehtoinen korko on se, millä riippumaton osapuoli lainaisi olettaen todellisen lainanantajan takaavan lainansaajan velan. Kanadassa tuomioistuin ei hyväksynyt oletusta emoyhtiön automaattisesta takauksesta, vaan analysoi mikä ero eksplisiittisellä ja implisiittisellä takauksella oli kyseisessä tapauksessa.

Suomen KHO:2010:73 tapauksessa markkinaehdoilla hankitun rahoituksen edelleenkäyttäminen konsernin sisällä ei johtanut markkinaehtoisuuteen, koska tytäryrityksen mahdollisuus hankkia rahoitusta vanhoilla ehdoilla ei ollut muuttunut. Ei voitu ottaa lähtökohdaksi valittua järjestelyä, vaan tuli tarkastella mikä niissä olosuhteissa oli yrityksen saaman rahoituksen markkinaehtoinen hinta. Riippumaton osapuoli ei olisi suostunut antamaan vakuuksia muille ja maksamaan kolme kertaa enemmän korkoja tarvitsemastaan rahoituksesta, koska se ei itse saanut uusia etuja konsernilainasta verrattuna entiseen ulkopuoliseen lainaan. Siinä mielessä kyseessä oli varsin perinteinen siirtohintakysymyksenasettelu. Voidaan spekuloida ajatuksella, että korkoverosuunnittelu johtaa siihen, että konsernien kannattaa pitää tytäryritysten taloudellinen tila heikkona esimerkiksi jakamalla vapaa oma pääoma osinkoina ja rahoittamalla kaikki investoinnit vieraalla pääomalla. Heikon taseen ja sitä kautta huonomman luottoluokituksen perusteella voidaan veloittaa korkeampia korkoja.

Jos konsernissa halutaan hoitaa ulkopuolinen rahoitus keskitetysti, voidaan joutua tilanteeseen, jossa veroseuraamus on väistämätön eli ei ole löydettävissä hintaa, joka olisi kaikille osapuolille markkinaehtoinen. Otetaan esimerkiksi KHO:2010:73 kaltainen tilanne, jossa koko konsernin ja sitä kautta rahoitusyhtiön luottokelpoisuus on alempi kuin tytäryhtiön. Jos rahoitusyhtiö lainaa tyttärelle alle omakustannushinnan sillä hinnalla, jolla tytär saisi lainaa markkinoilta, johtaa se siirtohinnoitteluoikaisuun rahoitusyhtiön kotimaassa. Jos taas rahoitusyhtiö lainaa niillä ehdoin, jotka sen näkökulmasta ovat markkinaehtoisia, joutuu tytäryhtiö maksamaan ylihintaa lainasta ja seurauksena on siirtohinnoitteluoikaisu tytäryhtiön kotimaassa.

Markkinaehtoperiaatteen käyttöala vaihtelee kansainvälisesti. Suomea voisi pitää tämän tutkielman perusteella säännöksiltään oikeusvarmuutta arvostavana maana, jossa markkinaehtoperiaatteen käyttö painottuu puhtaisiin siirtohinnoittelutapauksiin. Meillä on erikseen säädöksiä tai oikeus- tai verotuskäytäntöä seikoista, joita muissa maissa on oike-

uskäytännössä tuomittu markkinaehtoperiaatteen avulla kuten koron sitomisesta voittoon, lainoista, joilla ei ole takaisinmaksuaikataulua, tytäryrityksille annettujen lainojen luottotappioiden vähennyskelpoisuudesta sekä ansiotulo-osingoista. Markkinaehtoperiaatetta ei myöskään käytetä alikapitalisoinnin arvioimiseksi, kuten Norjassa ja Alankomaissa tehdään.

7.2 Markkinaehtoinen – kenen näkökulmasta?

Markkinaehtoperiaate edellyttää, että lähiyhtiöiden välisten transaktioiden hinnoittelussa noudatetaan sellaisia ehtoja kuin riippumattomat osapuolet vertailukelpoisissa transaktioissa ja vertailukelpoisissa olosuhteissa käyttäisivät. Kanadan GE- ja Ruotsin Diligentia -päätöksissä todetaan, että konsernisuhde on yksi sellainen olosuhde, joka täytyy huomioida arvioitaessa markkinaehtoisuutta. Diligentia-päätöksen perusteluissa emoyhtiön periaatteellista mahdollisuutta kontrolloida tytäryhtiötä pidettiin oleellisena. Sitä, mitä emoyhtiön konkreettiset kontrollitoimet olivat, ei tarvinnut osoittaa. GE-päätöksen perusteluissa tuomioistuin ei tehnyt konsernisuhteesta sinänsä johtopäätöksiä, vaan esitetyn näytön perusteella: tytäryhtiön mahdollisen maksukyvyttömyyden vaikutukset emoyhtiön luottoluokitukseen ja maineeseen sekä emoyhtiön tosiasialliset kontrollitoimet tytäryhtiön luotonotossa arvioitiin todistajalausuntojen perusteella.³²⁴

Raunion ja Svennasin mielestä KHO:2010:73-tapauksessa ei valittu sen paremmin erillis-yhtiö- kuin konserninäkökulmaakaan. Vanhaa ulkoista rahoitusta pidettiin riittävän vertailukelpoisena uudelle konsernijärjestelylle, koska suomalaisen tytäryhtiön ei ollut näytetty saaneen mitään sellaisia rahoituspalveluja järjestelyssä, jotka olisivat vertailukelpoisuuteen vaikuttaneet³²⁵. Mielestäni kuitenkin erillisnäkökulma korostuu selkeänä, kun KHO toteaa:

Vähennyskelpoisten korkojen määrää ei voitu myöskään suoraan määrittää koko konsernin ulkopuolisen rahoituksen [,]perusteella tilanteessa, jossa yhtiön oma luottokelpoisuus ja muut olosuhteet olisivat mahdollistaneet olennaisesti edullisemman rahoituksen.³²⁶

Oikeustapausta analysoitaessa on korostettu, että kyse on aina yksittäisestä tapauksesta omine faktoineen, joita ei voida soveltaa toisenlaisiin tilanteisiin. Esimerkiksi sellaisen johtopäätöksen tekeminen, että konsernin kokonaisrahoitus jaettaisiin kunkin tytäryhtiön

³²⁴ Raunio - Svennas 2011, s. 196–197.

³²⁵ Raunio - Svennas 2011, s. 197.

³²⁶ Myös Äimän mukaan ratkaisu perustuu erillisyyhtiöperiaatteeseen. Äimä 2011, s. 1550.

oman korkoprosentin mukaisesti tytäryhtiöittäin, voisi johtaa siihen, että vain osa kokonaiskorkokuluista tulee vähennettyä³²⁷.

Knuutisen mukaan verotusnormien luonteeseen kuuluu, etteivät ne sinänsä määrää tai kiellä tekemästä jotain. Ne vain asettavat seuraamuksia määrittelemissään olosuhteissa ja toimissa.³²⁸ Eivät Suomen verolait KHO:2010:73-tapauksessa estäneet ruotsalaiskonsernia tavoittelemasta jotain etuja, kuten tässä parempaa myytävyyttä. Ne vain asettivat toimenpiteelle hintalapun eli korkojen vähennyskelpoisuuden epäämisen siltä osin, kuin ne ylittävät markkinaehtoisien tason.

7.3 Konserniin kuulumisesta aiheutuvan hyödyn ja haitan hinnoittelu

Diligentia- ja GE-päätöksissä punnittiin sitä, mikä konserniin kuulumisen vaikutus on. Emon kontrollimahdollisuus vähentää emon luottoriskiä verrattuna ulkopuoliseen lainantajaan. Toisaalta tytäryhtiö hyötyy konserniasemastaan jo sellaisenaan. Emoyhtiön implisiittinen tuki tulee siis huomioida vertailuanalyyseissä yhtenä tekijänä. Kaikkia hyötyjä ei kuitenkaan voida hinnoitella: satunnainen ja passiivinen konserniin kuulumisesta koitua hyöty kuuluu kullekin yhtiölle itselleen.

OECD toteaa siirtohinnoitteluohjeissaan (kohta 7.12), että konserniin kuulumisesta saatava satunnainen hyöty ei ole laskutettavissa. Esimerkkinä mainitaan jonkin konserniyrityksen laajeneminen ja sitä kautta tehokkuuden lisääntyminen ja skaalahyötyjen saaminen muillekin konserniyrityksille. Satunnaisista hyödyistä ei yleensä riippumaton osapuoli olisi valmis maksamaan ja siten niistä ei voida konsernissakaan laskuttaa. Samoin todetaan kohdassa 7.13, ettei passiivisesta konserniin kuulumisesta saatavilla hyödyillä voida katsoa olevan markkinaehtoista hintaa. Esimerkkinä mainitaan konserniyhtiöiden luottoluokituksen nouseminen konserniin kuulumisen takia. Sen sijaan aktiivisista toimenpiteistä kuten maailmanlaajuisista mainoskampanjoista tai nimenomaisesta takauksesta voidaan periä saatua hyötyä vastaava korvaus. Rahoituspalveluista ei tosin OECD:n mukaan ole tavanomaista periä erillistä palvelumaksua, vaan palvelu sisältyy korkomarginaaliin tai käytettyyn valuuttakurssiin. Myöskään pelkästään saatavilla olosta, siitä että konsernissa varaudutaan tarvittaessa tarjoamaan rahoitus-, laki- ja vero-

³²⁷ Äimä 2011, s. 1551.

³²⁸ Knuutinen 2010, s.191.

palveluja, ei OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden kohdan 7.16 mukaan voida yleensä laskuttaa, jos palveluita ei käytetä niin usein, että varallaolo on perusteltua.³²⁹

Konserniolosuhteiden huomioiminen markkinaehtoisen hinnan määrittelyssä mahdollistaa sen, että satunnainen ja passiivinen konsernihyöty voidaan jättää yhtiölle. Jos näin ei tehtäisi, olisi molempien osapuolten konsernihyödyt kerättävissä yhdelle osapuolelle kuten emo- tai rahoitusyhtiölle.³³⁰

OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ei erikseen mainita kuinka tulisi suhtautua konsernihaittojen hinnoitteluun. Haittaa voidaan pitää käännteisenä konserniin kuulumisesta aiheutuvalle passiiviselle hyödyille ja sitä pitäisi käsitellä samalla tavalla. Passiivisesta haitasta ei voi periä korvausta: Esimerkiksi emoyhtiön ajauduttua skandaaliin eivät tytäryhtiöt voi esittää sille laskua menetystä maineesta. Passiivisen haitan sietovelvoite ei kuitenkaan tarkoita, että yhtiön tulisi ryhtyä itselleen epäedulliseen transaktioon tai valita sellainen konsernin tarjoama vaihtoehto, joka ei ole sille itselle edullisin.³³¹ Yrityksen tulee OECD siirtohinnoitteluohjeiden kohtien 1.34 ja 1.36 mukaan arvioida tarjolla olevia vaihtoehtoja ja verrata niitä etupiiriyritysten kanssa suunniteltuihin. Vertailussa on otettava huomioon kaikki taloudellisesti merkitykselliset erot. Hinnan lisäksi tulee arvioida yhtiöiden toimintoja ja riskejä eri vaihtoehtoissa. Todellisuudessa konserniyritykset voivat olla hyvin riippuvaisia toisistaan. Jos konsernin kaikki toiminnot on yhtiöitetty, esimerkiksi tuotekehitys, tuotanto, rahoitus olisivat omissa yhtiöissään, ei yksittäinen yritys ole elinkelpoinen ilman muita. Tavanomaisemmissakin malleissa jokin globaali yritys voi edellyttää, että sitä palvellaan kaikissa sen toimintamaissa. Silloin kaikkien konserniyhtiön toimintaedellytysten turvaaminen on edellytys kokonaisuudessa onnistumiselle. Konsernisuhteen vaikutusten arvioinnista ei ole OECD:ltä tarkempaa ohjeistusta. Käytännössä arviointi on tehtävä tapauskohtaisesti huomioiden muun muassa konsernin toimiala, rahoitusasema, konserniyhtiöiden toiminnallinen itsenäisyys tai integraatio, transaktion osapuolten toiminta ja konserniin kuulumisesta koituvat hyödyt ja haitat.³³²

Konserniin kuulumisesta koituvat hyödyt ja haitat, jotka ovat seurausta yritysrhymän sisäisistä transaktioista, voidaan Saksan veroviranomaisten ohjeiden mukaan kuitata

³²⁹ OECD 2010, s. 208–210.

³³⁰ Raunio - Svernas 2011, s.197.

³³¹ Raunio - Svernas 2011, s.197.

³³² Raunio - Svernas 2011, s.198–199.

tiettyjen edellytysten täytyessä³³³. Muissa vertailumaissa ei tullut esiin, olisiko kuittaus ja jos olisi, millä edellytyksillä mahdollista. Verotulojen muodostukseen kuittauksella ei periaatteessa olisi merkitystä ainakaan, jos ne kohdistuvat samaan tilikauteen ja olisivat samalla tavalla verotettuja tulotyypeiltään esimerkiksi molemmat korkotuloja. Myös Suomessa kuittaus voi aiheena olla ajankohtainen, koska veroviranomaiset ovat indikoineet ryhtyvänsä selvittämään muille konserniyhtiöille luovutettutuista vakuuksista maksettavia korvauksia. Usein konserneissa vakuuksia ja takauksia on annettu ristiin, koska etenkin velkaisissa konserneissa ulkoiset rahoittajat pyrkivät hankkimaan kaiken vakuusarvoisen saamistensa turvaksi.³³⁴

7.4 Lopuksi

Sääntelyanalyysin perusteella voidaan todeta, että markkinaehtoperiaate on melko samankaltaisesti säännelty kohdemaiden verolaeissa. Markkinaehtoisuuden todentaminen tapahtuu siirtohinnoittelusäännöksissä, joiden yksityiskohdissa esiintyy vaihtelua maiden välillä. Markkinaehtoperiaatteen ja muiden korkovähennysrajoitusten suhde vaihtelee kansallisesti. Markkinaehtoisuuden osoittaminen voi joissain tapauksissa vapauttaa korkovähennysrajoituksista. Korkovähennysrajoitussäännökset ovat viime vuosina lisääntyneet kohdemaissa ja niitä kehitetään aktiivisesti. Yksi syy tähän on se, siirtohinnoitteluun liittyvä verosuunnittelu painottuu nykyään verotehokkaiden transaktio- ja yritysrajoitusten luomiseen. Koska OECD ohjeiden mukaan rakenteita voidaan verotuksessa vain tiukoin edellytyksin uudelleenluokitella, on todettu tehokkaammaksi rajoittaa korkoverosuunnittelua vähennysrajoituksin.

Tässä tutkielmassa etsittiin vastauksia kysymykseen millaisiin asioihin yrityksen pitäisi kiinnittää huomiota ja mitä ottaa selville ennen kuin se sitoutuu konsernin sisällä tehtäviin rahoitustransaktioihin. Yrityksen tulee tutustua paitsi oman maansa myös transaktion toisen osapuolen sijaintivaltion siirtohinnoittelusäännöksiin ja korkovähennysrajoituksiin. Sääntely asettaa selviä velvoitteita ja rajoituksia, jotka voivat vaikuttaa siihen, millaisista ehdoista on järkevä sopia, millainen dokumentointi tulee tehdä ja koska se toimitetaan veroviranomaiselle. Lähiyhtiöiden välisiin rahoitustransaktioihin liittyvää veroriskiä voidaan merkittävästi pienentää, jos tunnetaan säädösten ja ohjeiden lisäksi verotus- ja oikeuskäytäntöä. Yhtiön tulee tarkastella rahoitustransaktion vaihtoehtoja omasta näkökulmastaan ja hyväksyä vain sellainen sisäinen ratkaisu, jonka ehdot ovat markkinaehtoiset. Verrokkeja

³³³ Ks. edellytyksistä luvussa 2.4.3.

³³⁴ Ukkola 2012.

valitessa tulee tarvittaessa oikaisuin huomioida konserniin kuulumisen yhtenä taloudellisesti relevanttina seikkana.

Markkinaehtoperiaatteen ydin säilyy oikeusjärjestelmästä toiseen samanlaisena. Myös kansainvälisessä liiketoiminnassa kohdattavat markkinaehtoisuuteen liittyvät kysymykset ovat samanlaisia joka puolella maailmaa. Yhdessä maassa ratkaistusta soveltamiskysymyksestä voi olla johdettavissa oikeusohje, jota voidaan soveltaa globaalisti. Siksi eri maiden oikeuskäytännöllä voi olla merkittävää vaikutusta kansainvälisesti. Kansainvälisissä soveltamistilanteissa hyödynnetään OECD:n ja EU:n tuottamaa soft law –oikeutta. Markkinaehtoperiaatteen soveltamisen yhtenäisyys on lopulta kaikkien etu.

Monikansallisten yritysten toimintaympäristö on monimutkainen ja yleensä siihen liittyy monenlaisia yritysryhmän sisäisiä rahoitustransaktioita. Markkinaehtoperiaate on yksinkertainen hinnoittelunormi, jonka tavoitteena on avoimien markkinoiden jäljittely myös yritysryhmien sisäisissä liiketoimissa. Periaatteen yksinkertaisuus tekee siitä käyttökelpoisen mitä moninaisimpiin tilanteisiin. Soveltaminen voi toisinaan olla monimutkaista, mutta toisaalta soveltamisessa voidaan hyödyntää kansainvälisesti kertyvää kokemusta.