JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

JULIANE KOKOTT

14 päivänä heinäkuuta 2005 [1]

I Johdanto

1. Käsiteltävänä olevassa asiassa ovat tutkittavana Ruotsissa sovellettavat myyntitulojen verotusta koskevat säännökset, joita sovelletaan, kun siellä toimiva osakeyhtiö — esimerkiksi osakepääoman alentamisen yhteydessä — lunastaa osakkeita omilta osakkeenomistajiltaan. Pääasiassa on kyse siitä, kieltävätkö pääoman vapaata liikkuvuutta koskevat säännökset (EY 56 ja EY 58 artikla) kohtelemasta Ruotsissa asuvia tai siellä pysyvästi oleskelevia osakkeenomistajia ja sellaisia osakkeenomistajia, jotka eivät asu tai oleskele pysyvästi Ruotsissa, eri tavalla siten, että ensin mainitut voivat vähentää verotettavasta määrästä hankintamenon, [2] kun taas viimeksi mainitut eivät voi sitä tehdä. [3]

2. Lisäksi on tutkittava, voidaanko mahdollinen epäyhdenvertainen kohtelu poistaa edullisemmilla säännöksillä, jotka sisältyvät Ruotsin ja kyseisen osakkeenomistajan asuinmaan väliseen kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevaan sopimukseen.

II Asiaa koskeva lainsäädäntö

A *Yhteisön lainsäädäntö*

3. Asiaa koskeva yhteisön lainsäädäntö koostuu pääoman vapaata liikkuvuutta koskevista säännöksistä.

1 — Alkuperäinen kieli: saksa.

2 — Hankintamenolla tarkoitetaan yleensä osakkeen hintaa (eli kurssia tai emissiohintaa) sen hankinnan ajankohtana, ja mahdollisia kuluja.

3 — Yhteisön lainsäädäntöön perustuvan arvioinnin kannalta ei ole väliä, onko kansallisten säännösten liityntänä henkilön *asuinpaikka* vai *pysyvä oleskelu*. Kun jatkossa yksinkertaisuuden vuoksi puhutaan vain *asuinpaikasta*, toteamukset koskevat vastaavasti myös *pysyvää oleskelua*.

4. Jäsenvaltioiden välillä olevien pääomanliikkeiden rajoitusten periaatteellinen kielto sisältyy EY 56 artiklan 1 kohtaan:

"Tämän luvun määräysten mukaisesti kiellettyjä ovat kaikki rajoitukset, jotka koskevat pääomanliikkeitä jäsenvaltioiden välillä taikka jäsenvaltioiden ja kolmansien maiden välillä."

5. Jäsenvaltioille jääneitä toimintamahdollisuuksia käsitellään EY 58 artiklassa, jossa säädetään muun muassa seuraavaa:

"1) Mitä 56 artiklassa määrätään, ei rajoita jäsenvaltioiden oikeutta,

a) soveltaa niitä verolainsäädäntönsä säännöksiä, joiden mukaan verovelvollisia kohdellaan eri tavoin heidän asuinpaikkansa tai heidän pääomansa sijoituspaikan perusteella,

— —

3) Edellä 1 ja 2 kohdassa tarkoitetut toimenpiteet ja menettelyt eivät saa olla keino mielivaltaiseen syrjintään taikka 56 artiklassa tarkoitetun pääomien ja maksujen vapaan liikkuvuuden peiteltyä rajoittamista."

B *Kansallinen lainsäädäntö*

6. Ruotsin lainsäädännön asiaa koskevat määräykset sisältyvät ensinnäkin kuponkiverolakiin [4] ja toiseksi Ruotsin ja Ranskan väliseen kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevaan sopimukseen. Niiden merkitykselliset määräykset voidaan tiivistää seuraavasti:

Ruotsin kuponkiverolaki

7. Jos ruotsalainen osakeyhtiö lunastaa osakkeita Ruotsissa asuvalta osakkeenomistajaltaan, tälle osakkeenomistajalle maksettua määrää verotetaan Ruotsissa luovutusvoittona. Yksityishenkilön osalta tämä tarkoittaa

4 — Lag 1970:624 om kupongskatt (jäljempänä kuponkiverolaki).

sitä, että voitosta kannetaan 30 prosentin suuruinen vero lunastettujen osakkeiden hankintamenon vähentämisen jälkeen.

8. Osakkeenomistajalle maksettavaa määrää verotetaan kuitenkin voitonjakona sellaisen osakkeenomistajan osalta, joka ei asu tai oleskele pysyvästi Ruotsissa. Kuponkiverolain 1 §:n, 2 §:n 2 momentin, 4 ja 5 §:n mukaan kuponkiveron suuruus on 30 prosenttia jaetusta voitosta, *eikä* hankintamenoa voi vähentää. [5] Kuponkiverolain 7 §:ssä säädetään, että arvopapereiden keskitetyn hoitajan on osinkoja maksaessaan pidätettävä kuponkivero lähdeverona, jos käytettävissä olevista osingonsaajaa koskevista tiedoista ei ilmene, että osingonsaaja ei ole verovelvollinen.

9. Kuponkiverolain 27 §:n mukaan osingonsaajalla on oikeus palautukseen, kun kuponkiveroa on pidätetty enemmän kuin sitä olisi maksettava kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen nojalla.

5 — Tällöin edellytetään, että maksetut osingot eivät kuulu sellaisesta elinkeinotoiminnasta saataviin tuloihin, jota harjoitetaan Ruotsissa sijaitsevassa pysyvässä toimipaikassa.

Ranskan ja Ruotsin välinen kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus

10. Ruotsin ja Ranskan välillä voimassa olevan kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen [6] 10 artiklan 1 kohdassa säädetään, että osingosta, jonka sopimusvaltiossa asuva yhtiö maksaa toisessa sopimusvaltiossa asuvalle henkilölle, voidaan verottaa tässä toisessa valtiossa.

11. Kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen 10 artiklan 2 kohdasta seuraa, että osingosta voidaan kuitenkin verottaa myös siinä sopimusvaltiossa, jossa osingon maksava yhtiö asuu. Jos saaja on osinko etuuden todellinen omistaja, vero ei saa olla suurempi kuin 15 prosenttia osingon kokonaismäärästä.

12. Edellä mainittujen säännösten mukaisilla osingoilla tarkoitetaan kaksinkertaisen vero-

6 — Tulo- ja omaisuusveroja koskevan kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi ja veron kiertämisen estämiseksi Ranskan tasavallan hallituksen ja Ruotsin kuningaskunnan hallituksen välille solmittu sopimus (ranskankielinen nimi: *Convention entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Royaume de Suède en vue d'éviter les doubles impositions et de prévenir l'évasion fiscale en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune*), joka on allekirjoitettu Tukholmassa 27.11.1990, on julkaistu Ranskan kielellä JORF:ssa 8.4.1992 (oikaistu JORF:ssa 22.8.1992) ja on saatavilla samalla kielellä Internet-osoitteesta http://www.finances.gouv.fr/minefi/europe/index.htm (viimeksi tarkistettu 26.5.2005).

tuksen välttämistä koskevan sopimuksen 10 artiklan 5 kohdan mukaan muun muassa tuloa, joka on saatu osakkeista, samoin kuin muuta tuloa, jotka sopimuksen voimaantulohetkellä sen valtion lainsäädännön mukaan, jossa voiton jakava yhtiö asuu, kohdellaan samalla tavoin kuin osakkeista saatua tuloa.

13. Kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen 13 artiklan 6 kohdasta seuraa, että osakkeiden luovutuksesta saatavasta luovutusvoitosta verotetaan vain siinä sopimusvaltiossa, jossa luovuttaja asuu.

14. Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen mukaan kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus perustuu OECD:n laatimaan mallisopimukseen, [7] josta OECD on laatinut myös kommentaarin. [8]

15. OECD:n mallisopimuksen 10 artiklaa [9] koskevasta kommentaarista [10] seuraa, että osingoksi katsotaan paitsi vuosittaisen yhtiökokouksen päättämä voitonjako myös muut rahana tai rahanarvoisina suorituksina maksettavat etuudet, kuten ilmaisosakkeet, oikeus jako-osaan yhtiön purkautumistilanteessa sekä peitelty osingonjako.

16. OECD:n mallisopimuksen 13 artiklaa [11] koskevassa kommentaarissa [12] todetaan, että silloin, kun osakkeita luovutetaan yhtiön selvitystilan tai osakepääoman alentamisen yhteydessä, myyntihinnan ja osakkeiden nimellisarvon välistä erotusta voidaan siinä valtiossa, jossa on yhtiön verotuksellinen kotipaikka, käsitellä myös kumulatiivisen voiton jakona eikä luovutusvoittona. Kommentaarin mukaan mallisopimuksen 13 artiklassa ei estetä verottamasta tällaista osinkoa 10 artiklassa määrättyjen verokantojen mukaisesti.

7 — OECD:n mallisopimus tulo- ja omaisuusveroja koskevan kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi (englanninkielinen nimi: *OECD Income and Capital Model Convention*). Kun Ranskan ja Ruotsin välinen kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus tehtiin, voimassa oli 11.4.1977 tehty mallisopimus (ISBN-Nr. 92-64-11693-1), joka kuitenkin vastasi sisällöltään — tässä asiassa merkityksellisiltä osiltaan — OECD:n uutta mallisopimusta, joka tehtiin 28.1.2003 (englanninkielinen nimi: *OECD Model Convention with respect to taxes on income and on capital*, viimeksi tarkistettu 30.5.2005, saatavilla OECD:n Internet-sivuilta osoitteesta http://www.oecd.org/document/37/0,2340, en_2649_33747_1913957_1_1_1_1,00.html).

8 — *Model Tax Convention on Income and on Capital*, OECD:n irtolehtikokoelma, Internet-osoite http://www.oecdbookshop.org/oecd/display.asp?lang=EN&sf1=identifiers&st1=232002081p1 (viimeksi tarkistettu 30.5.2005), tilanne: tammikuu 2003.

9 — Tähän artiklaan perustuu kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen 10 artikla.

10 — OECD:n vuoden 1977 malliverosopimuksen kommentaarin 27 kappale. Tässä asiassa merkityksellinen kommentaari vastaa sisällöltään OECD:n vuoden 2003 malliverosopimuksen kommentaarin 28 kappaletta, johon ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin viittaa ennakkoratkaisupyynnössään.

11 — Tähän artiklaan perustuu kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen 10 artikla.

12 — OECD:n vuoden 1977 malliverosopimuksen kommentaarin 31 kappale, joka vastaa sisällöltään OECD:n vuoden 2003 malliverosopimuksen kommentaarin 31 kappaletta.

III Tosiseikat ja pääasia

17. Margaretha Bouanich asuu Ranskassa. Hän omisti ruotsalaisen Förvaltnings AB Ratos -osakeyhtiön osakkeita. 2.12.1998 hän myi omistamansa osakkeet takaisin osakeyhtiölle 8 639 402 Ruotsin kruunulla (SEK). Maksetusta määrästä pidätettiin Ruotsin kuponkiverolain ja kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen nojalla lähdeverona 15 prosentin kuponkivero, joka vastaa 1 295 910,30 SEK:a.

18. Margaretha Bouanich teki Gävlen toimivaltaiselle verotoimistolle [13] veromuistutuksen ja vaati koko maksetun kuponkiveron palauttamista. Toissijaisesti hän vaati kuponkiveron sen osan palauttamista, joka oli kannettu lunastettujen osakkeiden nimellisarvon perusteella, joka vastaa siis myös nimellisarvon verottamista.

19. Verotoimisto päätti 28.9.1999 hyväksyä Margaretha Bouanichin toissijaisen vaatimuksen ja palautti tälle 166 999 SEK:n kuponkiveron.

20. Margaretha Bouanich valitti verotoimiston päätöksestä Länsrätten i Dalarnas läniin [14] ja vaati, että Länsrätten päättäisi, että kuponkiveroa ei kanneta Bouanichille maksetusta määrästä ja että myös pidätetyn kuponkiveron jäljellä oleva määrä palautetaan hänelle.

21. Länsrätten hylkäsi Bouanichin valituksen 29.3.2001 antamallaan tuomiolla. Tämän jälkeen Bouanich valitti Länsrättenin tuomiosta Kammarrätten i Sundsvalliin, [15] ennakkoratkaisua pyytäneeseen tuomioistuimeen.

IV Ennakkoratkaisupyyntö ja asian käsittelyn vaiheet

22. Kammarrätten i Sundsvall on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat kolme ennakkoratkaisukysymystä.

13 — Aiemmin Skattemyndigheten, nykyään Skatteverket.

14 — Taalainmaan hallinto-oikeus.

15 — Hallinto-oikeudellisten asioiden valitusaste.

"1) Onko EY 56 ja EY 58 artiklan mukaista, että jäsenvaltio verottaa kyseisessä jäsenvaltiossa olevasta osakeyhtiöstä maksettavaa lunastuskorvausta jaettuna voittona ilman oikeutta vähentää lunastettujen osakkeiden hankintamenoa, jos lunastuskorvaus maksetaan osakkeenomistajalle, joka ei asu eikä oleskele vakituisesti kyseisessä jäsenvaltiossa, kun taas tällaisesta yhtiöstä maksettavaa lunastuskorvausta osakkeenomistajalle, joka asuu tai oleskelee vakituisesti kyseisessä jäsenvaltiossa, verotetaan sen sijaan luovutusvoittona, jolloin lunastettujen osakkeiden hankintameno saadaan vähentää?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan kieltävästi ja jos sen jäsenvaltion, jossa on osakeyhtiön verotuksellinen kotipaikka, ja sen toisen jäsenvaltion, jossa on osakkeenomistajan asuinpaikka, välisessä kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevassa sopimuksessa määrätään alempi verokanta verrattuna siihen verokantaan, jota sovelletaan maksettaessa lunastuskorvaus osakkeenomistajalle ensin mainitussa jäsenvaltiossa, ja OECD:n malliverosopimuksen kommentaariin viitaten osakkeenomistajalle viimeksi mainitussa jäsenvaltiossa myönnetään lisäksi tämän sopimuksen perusteella vähennys, joka vastaa lunastettujen osakkeiden nimellisarvoa, onko tällaisessa tilanteessa edellisessä kysymyksessä mainittujen artiklojen mukaista, että jäsenvaltio soveltaa yllä kuvatun kaltaisia säännöksiä?

3) Onko EY 43 ja EY 48 artiklan mukaista, että jäsenvaltio soveltaa yllä kuvatun kaltaisia säännöksiä?"

23. Margaretha Bouanich, Ruotsin hallitus ja komissio ovat esittäneet yhteisöjen tuomioistuimelle kirjalliset huomautuksensa.

V Ruotsin säännösten kaltaisten säännösten yhteensoveltuvuus pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien määräysten kanssa (ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys)

24. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin haluaa ensimmäisellä kysymyksellään pääasiassa selvittää, ovatko pääomien vapaata liikkuvuutta koskevat säännökset (EY 56 ja EY 58 artikla) esteenä Ruotsin säännösten kaltaisille säännöksille, joilla jäsenvaltio sallii sen, että kun osakeyhtiö, jonka verotuksellinen kotipaikka on kyseisessä jäsenvaltiossa, lunastaa omia osakkeitaan, kyseisessä jäsenvaltiossa asuvat tai

pysyvästi oleskelevat osakkeenomistajat voivat vähentää verotettavasta myyntitulosta hankintamenon, kun taas tämä ei ole sallittua osakkeenomistajille, jotka eivät asu tai oleskele pysyvästi kyseisessä jäsenvaltiossa. Tämä kysymys ei koske mahdollisen kaksinkertaisen verotuksen estämistä koskevan sopimuksen vaikutuksia, vaan sitä koskee vasta toinen kysymys.

25. Vakiintuneessa oikeuskäytännössä on katsottu, että vaikka välitön verotus kuuluu jäsenvaltioiden toimivaltaan, jäsenvaltioiden on kuitenkin käytettävä tätä toimivaltaansa yhteisön oikeutta noudattaen, [16] siis myös pääomien vapaata liikkuvuutta koskevia määräyksiä noudattaen (EY 56 artikla ja sitä seuraavat artiklat).

A *Pääomanliikkeiden käsite*

26. EY:n perustamissopimus ei sisällä pääomanliikkeiden käsitteen määritelmää. Pääomanliikkeillä voidaan tarkoittaa yleisesti kaikkia sellaisia jäsenvaltion rajat ylittäviä finanssi- tai reaalipääoman siirtoja, joilla ei ole yhteyttä tavaran toimitukseen tai palveluun ja jotka sen vuoksi sisältyvät vapaaseen maksuliikenteeseen. [17] Direktiivin 88/361 [18] liitteessä I oleva pääomanliikkeiden nimikkeistö, vaikka siinä ei luetellakaan kaikkia mahdollisia tapahtumia, voi kiistattomasti auttaa määrittelemään pääomanliikkeiden käsitettä. [19]

27. Nimikkeistön mukaan pääomien vapaaseen liikkuvuuteen kuuluu ulkomaisten sijoittajien kotimaisten yhtiöiden osuuksien rajoittamattoman hankinnan [20] lisäksi myös osuuksien rahaksi muuttaminen tai siirtäminen, rahaksi muuttamisesta saatujen tulojen

16 — Asia C-279/93, Schumacker, tuomio 14.2.1995 (Kok. 1995, s. I-225, 21 kohta); asia C-80/94, Wielockx, tuomio 11.8.1995 (Kok. 1995, s. I-2493, 16 kohta); asia C-311/97, Royal Bank of Scotland, tuomio 29.4.1999 (Kok. 1999, s. I-2651, 19 kohta); asia C-35/98, Verkooijen, tuomio 6.6.2000 (Kok. 2000, s. I-4071, 32 kohta); asia C-242/03, Weidert ja Paulus, tuomio 17.7.2004 (12 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa); asia C-319/02, Manninen, tuomio 7.9.2004 (Kok. 2004, s. I-7498, 19 kohta) ja asia C-39/04, Laboratoires Fournier, tuomio 10.3.2005 (Kok. 2005, s. I-2057, 14 kohta).

17 — Vapaan maksuliikenteen (EY 56 artiklan 2 kohta, entinen EY 73 b artiklan 2 kohta) on tarkoitus taata, että velallinen, joka on velkaa rahasumman tavaran toimituksesta tai palvelusta tai pääoman sijoittamisesta, voi täyttää sopimusvelvoitteensa vapaaehtoisesti ja ilman luvattomia rajoituksia, ja velkoja voi vastaanottaa tällaisen maksun vapaasti (asia C-412/97, ED, tuomio 22.6.1999, Kok. 1999, s. I-3845, 17 kohta ja yhdistetyt asiat 286/82 ja 26/83, Luisi ja Carbone, tuomio 31.1.1984, Kok. 1984, s. 377, Kok. Ep. VII, s. 455, 21 ja 22 kohta).

18 — Perustamissopimuksen 67 artiklan täytäntöönpanosta 24 päivänä kesäkuuta 1988 annettu neuvoston direktiivi 88/361/ETY (EYVL L 178, s. 5).

19 — Vrt. asia C-222/97, Trummer ja Mayer, tuomio 16.3.1999 (Kok. 1999, s. I-1661, 21 kohta), ns. Golden-Shares-asiat eli asia C-367/98, komissio v. Portugali, tuomio 4.6.2002 (Kok. 2002, s. I-4731, 37 kohta), asia C-483/99, komissio v. Ranska, tuomio 4.6.2002 (Kok. 2002, s. I-4781, 36 kohta) ja asia C-503/99, komissio v. Belgia, tuomio 4.6.2002 (Kok. 2002, s. I-4809, 37 kohta); asia C-174/04, komissio v. Italia, tuomio 2.6.2005 (Kok. 2005, s. I-4933, 27 kohta) sekä asia C-376/03, D, tuomio 5.7.2005 (Kok. 2005, s. I-5821, 24 kohta).

20 — Lähtökohtana voidaan pitää pääomanliikkeiden nimikkeistön (mainittu tämän ratkaisuehdotuksen 26 kohdassa) otsikkoja I ja III.

kotiuttaminen tai niiden välitön käyttäminen yhteisön oikeuteen perustuvien velvoitteiden asettamissa rajoissa. [21]

28. Kun osakkeenomistaja siis luovuttaa osakkeensa — esimerkiksi osakepääoman alentamisen yhteydessä — takaisin osakeyhtiölle, tämä tapahtuma kuuluu osakkeiden alkuperäisen hankinnan tavoin pääoman vapaan liikkuvuuden soveltamisalaan.

B *Pääomanliikkeiden rajoitus*

29. EY 56 artiklan 1 kohdassa säädetään periaatteesta, jonka mukaan kaikki jäsenvaltioiden välisten pääomanliikkeiden rajoitukset ovat kiellettyjä.

Rajoituksen käsite

30. Jokainen toimenpide, joka vaikeuttaa jäsenvaltiosta toiseen suuntautuvaa pääoman siirtämistä tai tekee sen vähemmän houkuttelevaksi ja joka näin ollen voi saada sijoittajan luopumaan pääoman siirtämisestä, on pääoman vapaan liikkuvuuden rajoitus. [22] Pääomanliikkeiden rajoituksen käsite vastaa sikäli sitä rajoituksen käsitettä, jonka tuomioistuin on kehittänyt muiden perusvapauksien yhteydessä. [23]

31. Muiden perusvapauksien tavoin myös pääomien vapaaseen liikkuvuuteen liittyy syrjintäkielto eli rahoitusmarkkinoiden toimijoiden kansalaisuuteen, asuinpaikkaan tai pääoman sijoituspaikkaan perustuvan epäyhdenvertaisen kohtelun kielto ilman asiallista oikeuttamisperustetta. Syrjimiskielto ei tosin enää sisälly EY 56 artiklan 1 kohtaan — toisin kuin aiemmin EY:n perustamissopimuksen 67 artiklan 1 kohtaan — ja ilmenee enää epäsuorasti EY 58 artiklan 3 kohdasta. Tästä ei voida kuitenkaan missään tapauksessa päätellä, että tämä perusvapaus toteutuisi nykyään, pääomanliikkeiden täydellisen vapauttamisen jälkeen, huonommin kuin aiemmin. Syrjintäkielto on päinvastoin kaik-

21 — Johdannon neljäs perustelukappale sekä pääomanliikkeiden nimikkeistön (mainittu tämän ratkaisuehdotuksen 26 kohdassa) selitykset, ja lisäksi edellä alaviitteessä 19 mainittu asia Trummer ja Mayer (tuomion 22 kohta).

22 — Vastaavasti edellä alaviitteessä 19 mainittu asia Trummer ja Mayer (tuomion 26 kohta); vrt. myös ratkaisuehdotukseni asiassa C-319/02, Manninen, 18.3.2004 (Kok. 2004, s. I-7498, 28 kohta).

23 — Vrt. asia 8/74, Dassonville, tuomio 11.7.1974 (Kok. 1974, s. 837, Kok. Ep. II, s. 349, 5 kohta); asia C-76/90, Säger, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-4221, 12 kohta) ja asia C-55/94, Gebhard, tuomio 30.11.1995 (Kok. 1995, s. I-4165, 37 kohta), lisäksi edellä alaviitteessä 22 mainittu ratkaisuehdotukseni asiassa Manninen (ratkaisuehdotuksen 28 kohta).

kien perusvapauksien ydin, minkä vuoksi sitä pidetään EY 56 artiklan 1 kohdassa ikään kuin itsestään selvänä edellytyksenä. [24]

Ruotsin säännösten kaltaisten säännösten oikeudellinen luonnehdinta

32. Ruotsin säännösten kaltaisten säännösten mukaan verovelvollisiin, jotka ovat hankkineet osakkeita yhtiöstä, jonka kotipaikka on Ruotsissa, sovelletaan eri määräyksiä sen mukaan, asuuko osakkeenomistaja Ruotsissa vai ei. Kun osakeyhtiö lunastaa omia osakkeitaan, Ruotsissa asuvat osakkeenomistajat voivat vähentää verotettavasta myyntitulostaan hankintamenon eli osakkeen hinnan [25] sen hankkimisajankohtana mahdollisine kuluineen, kun taas osakkeenomistajat, jotka eivät asu Ruotsissa, eivät voi sitä tehdä. Tämä tarkoittaa *rahoitusmarkkinoiden toimijoiden* asuinpaikkaan perustuvaa *epäyhdenvertaista kohtelua*. [26]

33. Ruotsin säännösten kaltaiset säännökset *rajoittavat myös pääomanliikkeitä*. Säännökset eivät tosin koske suoranaisesti osakeyhtiöiden osakkeiden hankintaa tai myyntiä, vaan ainoastaan pääomasijoituksesta saatujen voittojen tai sen rahaksi muuttamisesta saatujen tulojen verokohtelua. Koska pääomasijoituksen tarkoituksena kuitenkin useimmiten on nettotulojen saaminen, voittojen tai tulojen verokohtelu vaikuttaa yleisesti myös itse pääomasijoituksen houkuttelevuuteen. [27] Se, että Ruotsin ulkopuolella asuvat sijoittajat, jotka ovat hankkineet Ruotsissa verotuksen kannalta asuvan yhtiön osakkeita, eivät yhtiön lunastaessa osakkeitaan voi vähentää hankintamenoa Ruotsissa verotettavista myyntituloistaan, pienentää tavallisesti heidän saamaansa nettotuloa ja vähentää näin ollen Ruotsiin tapahtuvan rajat ylittävän pääomasijoituksen houkuttelevuutta.

34. Samat säännökset rajoittavat myös Ruotsissa verotuksen kannalta asuvien osakeyhtiöiden toimintaa, koska ne estävät niitä keräämästä pääomaa Ruotsin ulkopuolelta, sillä Ruotsissa verotuksellista kotipaikkaansa pitävien osakeyhtiöiden osakkeiden hankinta on edellä mainituista syistä verotuksellisesti epäedullista Ruotsin ulkopuolella asuville henkilöille.

24 — Edellä alaviitteessä 19 mainitut Golden-Shares-asiat eli komissio v. Portugali (tuomion 44 kohta) ja komissio v. Ranska (tuomion 40 kohta), joissa yhteisöjen tuomioistuin toteaa, että EY 56 artiklan 1 kohdassa (entinen EY:n perustamissopimuksen 73 b artiklan 1 kohta) kielletään yleisesti jäsenvaltioiden välisten pääomanliikkeiden rajoitukset ja että tämä kielto menee *pitemmälle kuin rahoitusmarkkinoiden toimijoiden kansalaisuuteen perustuvan epäyhdenvertaisen kohtelun poistaminen*. Tästä voidaan päätellä, että pääomien vapaaseen liikkuvuuteen liittyy ainakin tällaisen epäyhdenvertaisen kohtelun kielto.

25 — Kurssiarvo tai emissiohinta.

26 — Koska useimmilla osakkeenomistajilla on Ruotsissa asumisen tai pysyvän oleskelun myötä myös Ruotsin kansalaisuus, kun taas muualla asuvilla tai pysyvästi oleskelevilla sellaista ei ole, Ruotsin säännökset johtavat *välillisesti* myös rahoitusmarkkinoiden toimijoiden kansalaisuuteen perustuvaan *epäyhdenvertaiseen kohteluun*.

27 — Vastaavasti edellä alaviitteessä 22 mainittu ratkaisuehdotukseni asiassa Manninen (ratkaisuehdotuksen 29 kohta).

C *Oikeuttaminen*

35. Pääomien vapaata liikkuvuutta, joka on perustamissopimuksen perusperiaate, voidaan rajoittaa kansallisella lainsäädännöllä ainoastaan silloin, kun kyseinen lainsäädäntö voidaan perustella EY 58 artiklan 1 kohdassa tarkoitetuilla syillä tai yleistä etua koskevilla pakottavilla syillä ja kun sitä sovelletaan kaikkiin henkilöihin ja yrityksiin, jotka harjoittavat toimintaa vastaanottavan jäsenvaltion alueella. Jotta kyseinen kansallinen lainsäädäntö olisi tällä tavoin perusteltu, sen on oltava omiaan takaamaan siinä asetetun tavoitteen toteuttaminen eikä sillä saa ylittää sitä, mikä on tarpeen kyseisen tavoitteen saavuttamiseksi, jotta se täyttäisi oikeasuhteisuutta koskevan perusteen. [28]

36. Käsiteltävänä olevassa asiassa ei ole perusteita sille, että pakottavat yleiseen etuun liittyvät syyt voisivat oikeuttaa Ruotsin säännösten kaltaiset säännökset. On kuitenkin tutkittava, tarjoaako oikeutuksen EY 58 artiklan 1 kohdan a alakohta, [29] jossa jäsenvaltioiden sallitaan soveltaa niitä verolainsäädäntönsä säännöksiä, joiden mukaan verovelvollisia kohdellaan eri tavoin heidän asuinpaikkansa tai heidän pääomansa sijoituspaikan perusteella. [30]

37. EY 58 artiklan 1 kohdan a alakohtaa on poikkeuksena pääomien vapaan liikkuvuuden perusperiaatteesta tulkittava suppeasti, eikä sitä voida tulkita siten, että kaikki verolainsäädäntö, jossa verovelvollisia kohdellaan eri tavoin heidän kansalaisuutensa, asuinpaikkansa tai pääomansa sijoituspaikan perusteella, soveltuisi automaattisesti yhteen perustamissopimuksen kanssa. On nimittäin huomattava, että EY 58 artiklan 1 kohdan a alakohdassa määrättyä poikkeusta rajoittaa puolestaan EY 58 artiklan 3 kohta, jossa määrätään, että tämän artiklan 1 kohdassa tarkoitetut kansalliset säännökset eivät saa olla keino mielivaltaiseen syrjintään taikka 56 artiklassa tarkoitetun pääomien ja maksujen vapaan liikkuvuuden peiteltyä rajoittamista. [31]

28 — Vrt. edellä alaviitteessä 19 mainitut Golden-Shares-asiat eli komissio v. Portugali (tuomion 49 kohta), komissio v. Ranska (tuomion 45 kohta) ja komissio v. Belgia (tuomion 45 kohta) sekä äskettäin käsitelty asia komissio v. Italia (tuomion 35 kohta); vastaavasti myös asia C-54/99, Église de scientologie, tuomio 14.3.2000 (Kok. 2000, s. I-1335, 18 kohta).

29 — Maastrichtin sopimukseen liitetyn julistuksen N:o 7 mukaan tämä määräys koskee ainoastaan säännöksiä, jotka olivat voimassa vuoden 1993 lopussa. Ruotsin osalta ratkaiseva lienee näin ollen liittymispäivä, siis 1.1.1995. Asiaa koskevaan lainsäädäntöön liittyvien vastakkaisten tietojen puuttuessa jäljempänä oletetaan, että kuponkiverolaki oli jo tuona ajankohtana voimassa pääasiaan sovellettavassa muodossaan.

30 — Vastaavasti myös muita perusvapauksia koskeva vakiintunut oikeuskäytäntö, vrt. edellä alaviitteessä 16 mainitut asiat Schumacker (tuomion 31–34 kohta) ja Royal Bank of Scotland (tuomion 27 kohta).

31 — Edellä alaviitteessä 16 mainittu asia Manninen (tuomion 28 kohta); vastaavasti edellä alaviitteessä 28 mainittu asia Église de scientologie (tuomion 18 kohta), tarkasteltuina yhdessä EY 58 artiklan 1 kohdan b alakohdan kanssa.

38. Tämän vuoksi on eroteltava EY 58 artiklan 1 kohdan a alakohdassa sallittu epäyhdenvertainen kohtelu ja EY 58 artiklan 3 kohdassa kielletty mielivaltainen syrjintä. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan epäyhdenvertaisen kohtelun voidaan katsoa olevan yhteensoveltuvaa pääomien vapaan liikkuvuuden periaatteiden kanssa ainoastaan, kun se koskee tilanteita, joita ei voi verrata toisiinsa objektiivisesti tai jotka ovat oikeutettuja yleistä etua koskevien pakottavien syiden vuoksi. [32] Eri verovelvollisryhmien erilainen kohtelu on oikeutettua ainoastaan, kun se ei ylitä sitä, mikä on tarpeen kyseisten säännösten tavoitteen saavuttamiseksi. [33]

39. Saatavilla olevien tietojen perusteella voidaan olettaa, että Ruotsissa asuvat osakkeenomistajat ja Ruotsin ulkopuolella asuvat osakkeenomistajat ovat toisiinsa rinnastettavissa tilanteissa. Hankintameno on nimittäin osakkeenomistajan asuinpaikasta riippumatta välittömässä yhteydessä yhtiön suorittamasta osakkeiden lunastuksesta myöhemmin saataviin myyntituloihin. Pääoman sijoittaminen on suorastaan edellytys myyntitulojen saamiselle osakkeiden lunastuksesta. Siltä osin tapaus ei eroa esimerkiksi asiasta Gerritse, jossa yhteisöjen tuomioistuin lähti siitä, että tietyssä jäsenvaltiossa asuva ja sen ulkopuolella asuva ovat toisiinsa rinnastettavissa tilanteissa siltä osin kuin oli kyse heidän tulojensa saamiseen liittyvistä elinkeinokuluista. [34] Aivan niin kuin asiassa Gerritse ei ollut objektiivista syytä kieltää jäsenvaltion ulkopuolella asuvaa vähentämästä elinkeinokulujaan, ei myöskään käsiteltävänä olevassa asiassa voida löytää objektiivista syytä kieltää Ruotsin ulkopuolella asuvia osakkeenomistajia vähentämästä hankintamenojaan. [35]

40. Ruotsin säännösten kaltaiset säännökset eivät näin ollen johda EY 58 artiklan 1 kohdan a alakohdassa sallittuun epäyhdenvertaiseen kohteluun, vaan EY 58 artiklan 3 kohdassa kiellettyyn mielivaltaiseen syrjintään.

41. Tästä syystä päädyn siihen tulokseen, että pääomien vapaata liikkuvuutta koskevat säännökset (EY 56 ja EY 58 artikla) ovat esteenä Ruotsin säännösten kaltaisille säännöksille, joilla jäsenvaltio sallii sen, että kun osakeyhtiö, jonka verotuksellinen kotipaikka on kyseisessä jäsenvaltiossa, lunastaa omia osakkeitaan, kyseisessä jäsenvaltiossa asuvat tai siellä pysyvästi oleskelevat osakkeenomistajat voivat vähentää verotettavasta myyntitulosta hankintamenon, kun taas tämä ei ole

32 — Edellä alaviitteessä 16 mainitut asiat Manninen (tuomion 29 kohta) ja Verkooijen (tuomion 43 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

33 — Vastaavasti edellä alaviitteessä 16 mainittu asia Manninen (tuomion 29 kohta).

34 — Asia C-234/01, Gerritse, tuomio 12.6.2003 (Kok. 2003, s. I-5933, 27 kohta), joka koskee palvelujen tarjoamisen vapautta.

35 — Vastaavasti edellä alaviitteessä 16 mainittu asia Royal Bank of Scotland (tuomion 27 kohta ja sitä seuraavat kohdat) ja asia C-307/97, Saint-Gobain ZN, tuomio 21.9.1999 (Kok. 1999, s. I-6161, 48 ja 49 kohta), joissa yhteisöjen tuomioistuin päätyi siihen tulokseen, että on syrjivää sallia verohelpotus maassa asuville mutta ei maan ulkopuolella asuville.

sallittua osakkeenomistajille, jotka eivät asu tai oleskele pysyvästi kyseisessä jäsenvaltiossa.

VI Kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen vaikutukset (toinen ennakkoratkaisukysymys)

A *Kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevien sopimusten yleinen merkitys*

42. Toisella kysymyksellään ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin haluaa pääasiassa selvittää, vaikuttaako ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen ratkaisuun se, että tarkasteluun otetaan mukaan kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus, jolla osakkeenomistajan, joka ei asu tai oleskele pysyvästi kyseisessä jäsenvaltiossa, osalta otetaan käyttöön kyseisessä jäsenvaltiossa verorasituksen yläraja, ja OECD:n asiaa koskevan malliverosopimuksen kommentaariin viitaten tapahtuvalla tulkinnalla myönnetään mahdollisuus vähentää verotettavasta myyntitulosta osakkeiden nimellisarvo.

43. Tämän kysymyksen ratkaisemiseksi on käytettävä vaiheittaista menettelyä: Aluksi on tutkittava sitä alustavaa kysymystä, voidaanko kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevia sopimuksia ylipäänsä ottaa huomioon, kun on arvioitava kansallisten verosäännösten yhteensoveltuvuutta perusvapauksien kanssa (ks. jäljempänä A kohta). Sen jälkeen on tutkittava,voiko asiaa koskeva kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus kokonaan poistaa todetun pääomien vapaan liikkuvuuden rajoituksen (ks. jäljempänä B kohta).

44. Komissio näyttää lähtevän siitä, että Ranskan ja Ruotsin välisen kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen kaltaisia sopimuksia ei oteta ollenkaan huomioon, kun on arvioitava kansallisten verosäännösten yhteensoveltuvuutta perusvapauksien kanssa.[36] Se perustaa kantansa asiassa komissio vastaan Ranska[37] ja asiassa Saint-Gobain[38] annettuihin tuomioihin. Myös Margaretha Bouanich on tätä mieltä ja viittaa asiaan Eurowings Luftverkehr.[39]

36 — Komissio toteaa kirjallisten huomautustensa 41 kohdassa, että yhteisön lainsäädännön noudattaminen ei saa riippua kahden jäsenvaltion tekemän kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen sisällöstä; lisäksi [perusvapauden] rajoittamista ei saa oikeuttaa sillä, että asianomainen saa mahdollisia veroetuja muualla.

37 — Asia 270/83, komissio v. Ranska, tuomio 28.1.1986 (Kok. 1986, s. 273, Kok. Ep. VIII, s. 407, 26 kohta).

38 — Mainittu alaviitteessä 35, tuomion 54 kohta.

39 — Asia C-294/97, Eurowings Luftverkehr, tuomio 26.10.1999 (Kok. 1999, s. I-7447).

45. Minä en ole samaa mieltä.

46. Kaksinkertaisen verotuksen poistaminen yhteisöstä kuuluu perustamissopimuksen tavoitteisiin; tämän osoittaa varsinkin EY:n perustamissopimuksen 293 artiklan toisen luetelmakohdan määräys. Koska yhteisössä ei ole toteutettu yhtenäistämis- eikä yhdenmukaistamistoimenpiteitä, jäsenvaltiot ovat edelleen toimivaltaisia määrittelemään tulojen ja varallisuuden verotusperusteet välttääkseen tarvittaessa sopimusteitse kaksinkertaisen verotuksen. Tässä yhteydessä jäsenvaltiot voivat kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi tekemissään kahdenvälisissä sopimuksissa vahvistaa liittymätekijät, joiden perusteella verotustoimivalta jakaantuu. [40]

47. Näin jaettua verotustoimivaltaa käyttäessään jäsenvaltiot eivät kuitenkaan voi jättää noudattamatta yhteisön sääntöjä. [41] Tällä on erityisesti kaksi seurausta: jäsenvaltio ei saa ensinnäkään asettaa yhteisön lainsäädännöstä johtuvien velvollisuuksiensa, varsinkaan suoraan sovellettavien perusvapauksien, noudattamisen ehdoksi vastavuoroisuutta tai toisen valtion kanssa tehdyn sopimuksen sisältöä (*vastavuoroisuusvaatimus*). [42] Toiseksi perusvapauden vastaista epäedullista verokohtelua ei voida perustella muilla veroeduilla, joilla ei ole mitään tekemistä konkreettisen yksittäistapauksen kanssa (*viittaus muihin veroetuihin*). [43]

48. Käsiteltävänä olevan asian yhteydessä ei tarvitse käsitellä vastavuoroisuusvaatimusta eikä viittausta muihin veroetuihin.

49. Käsiteltävänä olevan asian yhteydessä ei ole ensinnäkään mitään merkkejä minkäänlaisen *vastavuoroisuusvaatimuksen* olemassaolosta. Asiasta komissio vastaan Ranska poiketen tässä *ei* pyritä selittämään tai peräti oikeuttamaan yhteisön kansalaisten epäedullista verokohtelua kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen puuttumisella kyseisten jäsenvaltioiden väliltä. [44] Päinvastoin on kyse päinvastaisesta kysymyksestä, nimittäin siitä, voidaanko *olemassa oleva kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus huomioon ottaen*, siis kaikki

40 — Asia C-336/96, Gilly, tuomio 12.5.1998 (Kok. 1998, s. I-2793, 16, 24 ja 30 kohta) ja edellä alaviitteessä 35 mainittu asia Saint-Gobain (tuomion 56 kohta) sekä edellä alaviitteessä 19 mainittu asia D (tuomion 52 kohta).

41 — Edellä alaviitteessä 35 mainittu asia Saint-Gobain (tuomion 57 kohta); vastaavasti edellä alaviitteessä 19 mainittu asia D (tuomion 52 kohta).

42 — Edellä alaviitteessä 37 mainittu asia komissio v. Ranska (tuomion 26 kohta). Vastaavasti asia C-43/95, Data Delecta, tuomio 26.9.1996 (Kok. 1996, s. I-4661, 21 kohta). Vastavuoroisuusvaatimuksen kieltämisestä asia 159/78, komissio v. Italia, tuomio 25.10.1979 (Kok. 1979, s. 3247, Kok. Ep. IV, s. 645, 23 kohta) sekä äskettäin asiassa C-28/04, Tod's, 30.6.2005 annettu tuomio (34 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

43 — Edellä alaviitteessä 37 mainittu asia komissio v. Ranska (tuomion 21 kohta); edellä alaviitteessä 35 mainittu asia Saint Gobain (tuomion 54 kohta); edellä alaviitteessä 39 mainittu asia Eurowings Luftverkehr (tuomion 44 kohta); edellä alaviitteessä 16 mainittu asia Verkooijen (tuomion 61 kohta); asia C-107/94, Asscher, tuomio 27.6.1996 (Kok. 1996, s. I-3089, 51–54 kohta); asia C-385/00, De Groot, tuomio 12.12.2002 (Kok. 2002, s. I-11819, 97 kohta) ja asia C-315/02, Lenz, tuomio 15.7.2004 (Kok. 2004, s. I-7063, 43 kohta).

44 — Ranskan hallitus väitti edellä alaviitteessä 37 mainitussa asiassa komissio v. Ranska, että kyseisten jäsenvaltioiden olisi pitänyt tehdä sopimus riidanalaisen epäedullisen kohtelun poistamiseksi; vrt. lisäksi julkisasiamies Mancinin 16.10.1985 antama ratkaisuehdotus asiassa 270/83, komissio v. Ranska (Kok. 1986, s. 273, Kok. Ep. VIII, s. 407, 7 kohta).

Ruotsissa kyseiseen konkreettiseen yksittäistapaukseen sovellettavat säännökset huomioon ottaen ylipäänsä puhua epäedullisesta kohtelusta.

50. Toiseksi tämän asian yhteydessä ei pyritä perustelemaan Ruotsin ulkopuolella asuvien osakkeenomistajien kuponkiverolain mukaista epäedullista kohtelua mahdollisilla *muilla eduilla*. Asiasta ja vastaavista tapauksista [45] poiketen tässä ei ole kyse sellaisten muualla annettavien oletettujen etujen ottamisesta huomioon, joilla ei ole mitään tekemistä konkreettisen yksittäistapauksen kanssa, vaan Ruotsissa konkreettiseen yksittäistapaukseen todella sovellettavien säännösten vaikutusten tarkastelusta. Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen mukaan näihin säännöksiin kuuluu myös Ranskan ja Ruotsin välinen kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus. Yhteisöjen tuomioistuimen on kuitenkin otettava ennakkoratkaisupyyntöön vastaamisen yhteydessä huomioon oikeudelliset seikat sellaisina kuin kansallinen tuomioistuin on ne määritellyt. [46]

51. Kun tutkitaan kansallisten verosäännösten yhteensoveltuvuutta perusvapauksien kanssa, on tämän vuoksi ehdottomasti otettava huomioon konkreettiseen yksittäistapaukseen sovellettavan, Ranskan ja Ruotsin välisen kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen kaltaisen sopimuksen määräykset.

B *Kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen todelliset vaikutukset*

52. On kuitenkin tarkasteltava sitä, varmistaako Ranskan ja Ruotsin välisen kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen kaltainen sopimus todella sen, että Ruotsin ulkopuolella asuvien osakkeenomistajien kaikenlainen epäedullinen kohtelu on mahdotonta.

Ruotsissa asuvien ja Ruotsin ulkopuolella asuvien osakkeenomistajien verokohtelun vertailu

53. Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen mukaan Margaretha Bouanichin kaltaisen osakkeenomistajan, joka *ei asu Ruotsissa*, verokohtelu on kaksinkertai-

45 — Sekä edellä alaviitteessä 37 mainitussa asiassa komissio v. Ranska (tuomion 21 kohta) että edellä alaviitteessä 43 mainitussa asiassa Asscher (tuomion 51–54 kohta), edellä alaviitteessä 35 mainitussa asiassa Saint-Gobain (tuomion 54 kohta), edellä alaviitteessä 39 mainitussa asiassa Eurowings Luftverkehr (tuomion 44 kohta), edellä alaviitteessä 43 mainitussa asiassa De Groot (tuomion 97 kohta), edellä alaviitteessä 16 mainitussa asiassa Verkooijen (tuomion 61 kohta) ja edellä alaviitteessä 43 mainitussa asiassa Lenz (tuomion 43 kohta) viitattiin täysin asiaankuulumattomiin *yleisiin etuihin*, joilla ei ollut suoranaisesti mitään tekemistä kulloisenkin pääasian oikeudenkäynnin riidanalaisten säännösten konkreettisen yksittäistapaukseen soveltamisen kanssa. Tämä ilmenee erityisen selvästi esimerkiksi asian Eurowings Luftverkehr tuomion 44 kohdasta, jossa pyrittiin tasoittamaan yhden jäsenvaltion epäedullista verokohtelua toisen jäsenvaltion verotuksellisilla eduilla; vastaavasti asia De Groot (tuomion 97 kohta sekä 38 kohta). Vrt. lisäksi asian Asscher tuomio (51–54 kohta), joka koskee yritystä tasoittaa verotuksen tiettyjä haittoja pakollisen sosiaalivakuutuksen oletetuilla eduilla.

46 — Edellä alaviitteessä 42 mainittu asia Tod's (tuomion 14 kohta siinä olevine viitteineen).

sen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen nojalla seuraava: [47]

54. Myyntituloa, jonka osakkeenomistaja, joka ei asu Ruotsissa, on saanut siellä verotuksen kannalta asuvan yhtiön lunastettua osakkeensa, käsitellään Ruotsissa osinkona. Tämän mahdollisuuden tarjoavat kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen 6 artiklan 13 kohta ja 10 artiklan 5 kohta, joita on tulkittu OECD:n mallisopimuksen 10 ja 13 artiklaa koskevan kommentaarin valossa.

55. Kun Ranskassa asuvat osakkeenomistajat saavat tällaisia maksuja Ruotsissa verotuksen kannalta asuvilta yhtiöiltä, niitä verotetaan periaatteessa Ranskassa (kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen 10 artiklan 1 kohta). Tietyissä rajoissa niitä voidaan tosin verottaa Ruotsissakin (kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen 10 artiklan 2 kohta).

56. Kuponkiverolain mukaan Margaretha Bouanichin kaltaisen osakkeenomistajan pitäisi maksaa Ruotsissa 30 prosentin vero osakeyhtiön lunastamien osakkeiden täydestä arvosta. Näin ollen 100 yksikön myyntitulosta pitäisi pidättää lähdeverona 30 yksikön kuponkivero.

57. Kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus johtaa osakkeenomistajan kannalta kahdessa mielessä parempaan tilanteeseen:

58. Verotettavasta määrästä vähennetään ensinnäkin osakkeiden *nimellisarvo* (tämä johtuu kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevasta sopimuksesta, jota tulkitaan OECD:n mallisopimuksen 13 artiklaa koskevan kommentaarin valossa). Jos myyntitulo on siis 100 yksikköä ja osakkeiden nimellisarvo on 50 yksikköä, Ruotsissa verotetaan vain 50:tä yksikköä vastaavaa määrää, mikä 30 prosentin verokannalla johtaa 15 yksikön veroon. Jos osakkeiden nimellisarvo on 10, Ruotsissa verotetaan saman 100 yksikön myyntitulon 90:tä yksikköä, mikä 30 prosentin verokannalla johtaa 27 yksikön kuponkiveroon.

59. Toiseksi kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen 10 artiklan 2 kohdan mukaan verorasituksen yläraja on

47 — Vrt. myös tämän ratkaisuehdotuksen 7–16 kohta. Yhteisöjen tuomioistuin perustaa ennakkoratkaisupyynnön ratkaisun yksinomaan ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen ennakkoratkaisupyynnössään esittämiin tietoihin. Kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen ja kansallisen lainsäädännön tulkitseminen kuuluvat ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen yksinomaiseen toimivaltaan.

15 prosenttia osingon bruttomäärästä, käsiteltävänä olevassa tapauksessa siis 15 prosenttia nimellisarvolla vähennetystä myyntitulosta. Mainitun 100 yksikön myyntitulon todellinen kuponkivero pienenee siis enintään 15 yksikköön, vaikka todellinen laskettu vero [48] olisi korkeampi.

60. *Ruotsissa asuvan* osakkeenomistajan tilanne muodostuu ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen mukaan seuraavanlaiseksi: hänenkin verokantansa on 30 prosenttia, mutta hän voi vähentää myyntitulosta *hankintamenon* eli osakkeen hinnan [49] sen hankinta-ajankohtana, mahdollisine kuluineen. Jos myyntitulo on siis 100 yksikköä ja osakkeiden hankintameno on 60 yksikköä, verotetaan vain 40:tä yksikköä vastaavaa määrää, mikä 30 prosentin verokannalla johtaa 12 yksikön veroon. Jos hankintameno on 30 yksikköä, Ruotsissa verotetaan saman 100 yksikön myyntitulon 70:tä yksikköä, mikä 30 prosentin verokannalla johtaa 21 yksikön veroon.

61. Välipäätelmänä voidaan siis todeta, että sekä Ruotsissa asuvan osakkeenomistajan että osakkeenomistajan, joka ei asu Ruotsissa, verokanta on periaatteessa 30 prosenttia mutta että *Ruotsissa asuvan* osakkeenomistajan todellinen verorasitus riippuu osakkeiden *hankintamenosta*, kun taas sellaisen osakkeenomistajan, joka *ei asu* Ruotsissa, todellinen verorasitus vaihtelee lunastettujen osakkeiden *nimellisarvon* mukaan ja sen lisäksi yläraja on 15 prosenttia nimellisarvolla vähennetystä myyntitulosta.

Arviointi

62. Tätä tilannetta arvioitaessa ei saa jättää huomiotta sitä, että osakkeen *nimellisarvon* ja osakkeen hankinnasta aiheutuneen *hankintamenon* välillä on yleensä huomattava ero. Osakkeen *hankintameno* on nimittäin usein huomattavasti suurempi kuin sen *nimellisarvo*. Vaikka osakkeenomistajat, jotka eivät asu Ruotsissa, voivat kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen mukaan vähentää osakkeen *nimellisarvon*, tämä ei yleensä johda täyteen yhdenvertaisuuteen Ruotsissa asuvien osakkeenomistajien kanssa, koska viimeksi mainitut saavat vähentää verotettavasta myyntitulosta — säännöllisesti suuremman — hankintamenon, niin että heidän tarvitsee yleensä maksaa veroa pienemmästä määrästä.

63. Tästä syystä kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen niille osakkeenomistajille, jotka eivät asu Ruotsissa, tarjoamaa mahdollisuutta vähentää osakkeen

48 — 30 prosenttia osakkeiden nimellisarvolla vähennetystä myyntitulosta.

49 — Kurssiarvo tai emissiohinta.

nimellisarvo ei voida alusta alkaenkaan pitää yhdenvertaisena Ruotsissa asuville osakkeenomistajille tarjottavan hankintamenon vähennysmahdollisuuden kanssa.

64. Pääomanliikkeiden rajoitusten kieltämisestä (EY 56 artiklan 1 kohta) ja erityisesti sijoittajien asuinpaikkaan perustuvan mielivaltaisen syrjinnän kieltämisestä (EY 58 artiklan 3 kohta) seuraa kuitenkin, että käsiteltävänä olevan tapauksen kaltaisessa tapauksessa Ruotsissa verotuksen kannalta asuvan osakeyhtiön osakkeiden lunastuksen yhteydessä ei niitä osakkeenomistajia, jotka eivät asu Ruotsissa, saa kohdella verotuksellisesti epäedullisemmin kuin Ruotsissa asuvia osakkeenomistajia. [50]

65. Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen toimivaltaan kuuluu tutkia, johtavatko niille osakkeenomistajille, jotka eivät asu Ruotsissa, myönnetty osakkeen nimellisarvon vähentäminen ja 15 prosentin yläraja [51] vastaavaan tulokseen kuin Ruotsissa asuvien osakkeenomistajien hankintamenon vähentäminen. [52] Jos näin ei ole, kansallisen tuomioistuimen on varmistettava yhteisön lainsäädännön täysi vaikutus ja suojeltava niitä oikeuksia, jotka yhteisön lainsäädäntö — käsiteltävänä olevassa tapauksessa pääomien vapaa liikkuvuus — yksilöille tarjoaa; sen vuoksi sen on tarvittaessa jätettävä oman päätösvaltansa nojalla soveltamatta kaikkia kansallisen lainsäädännön vastakkaisia säännöksiä sekä kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen määräyksiä siltä osin kuin ne estävät Ruotsissa asuvien osakkeenomistajien ja niiden osakkeenomistajien, jotka eivät asu Ruotsissa, yhdenvertaisen kohtelun. [53]

66. Huomautettakoon vain sivumennen, että kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen mukainen verorasituksen ylärajan rajoitus Ruotsissa enintään 15 prosenttiin myyntitulosta (sopimuksen 10 artiklan 2 kohta) ei missään tapauksessa välttämättä johda niiden osakkeenomistajien, jotka eivät asu Ruotsissa, asettamiseen parempaan asemaan.

67. Osakkeenomistajan, joka ei asu Ruotsissa, asema Ruotsissa asuvaan osakkeenomistajaan verrattuna paranee tämän määräyksen johdosta nimittäin ainoastaan siinä tapauksessa, jos hänen — nimellisarvoinen — hankintamenonsa on alle puolet saadusta myyntitulosta; hänen asemansa on huonompi, jos hankintameno oli yli puolet saadusta myyntitulosta. [54]

50 — Vrt. ensimmäistä ennakkoratkaisukysymystä koskevat seikat, tämän ratkaisuehdotuksen 24–41 kohta.

51 — Kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen 10 artiklan 2 kohta.

52 — Vastaavasti edellä alaviitteessä 34 mainittu asia Gerritse (tuomion 52–54 kohta).

53 — Vastaavasti vakiintunut oikeuskäytäntö; vrt. asia 106/77, Staatliche Finanzverwaltung v. Simmenthal, tuomio 9.3.1978 (Kok. 1978, s. 629, Kok. Ep. IV, s. 73, 21–24 kohta); asia C-213/89, Factortame, tuomio 19.6.1990 (Kok. 1990, s. I-2433, Kok. Ep. X, s. 453, 18–20 kohta) ja asia C-184/89, Nimz, tuomio 7.2.1991 (Kok. 1991, s. I-297, 19 kohta), kahden jäsenvaltion välillä tehdyn EY:n perustamissopimuksen kanssa ristiriidassa olevan sopimuksen soveltamatta jättämisestä ks. asia C-3/91, Exportur, tuomio 10.11.1992 (Kok. 1992, s. I-5529, 8 kohta) ja asia C-469/00, Ravil, tuomio 20.5.2003 (Kok. 2003, s. I-5053, 37 kohta).

54 — 100 yksikön nimellisarvoisella myyntitulolla ja 50 yksikön hankintamenolla Ruotsissa *asuvan* osakkeenomistajan verorasitus on 15 yksikköä (verotettava määrä 50, verokanta 30 prosenttia, vrt. tämän ratkaisuehdotuksen 7 ja 64 kohta). Myös osakkeenomistaja, joka *ei asu* Ruotsissa, maksaa kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen 10 artiklan 2 kohdan nojalla enintään 15 yksikön veron, riippumatta siitä, saako hän vähentää osakkeen hankintamenon vai nimellisarvon. Veron 15 prosentin yläraja myyntitulosta vaikuttaa osakkeenomistajan, joka ei asu Ruotsissa, verotukseen edullisesti ainoastaan, jos hän voi vähentää alle 50 yksikön hankintamenon tai nimellisarvon, koska yli 50 yksikön ylittävään tulo-osuuteen sovelletaan Ruotsissa 30 prosentin verokannan mukaista kuponkiveroa.

68. Toiseksi on otettava huomioon, että osakkeenomistajat, jotka eivät asu Ruotsissa, maksavat osingoistaan tai myyntituloistaan veroa yleensä lisäksi asuinmaissaan; myös Ranskan ja Ruotsin välinen kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus sallii tämän (vrt. 10 artiklan 1 kohta). Sopimusvaltiot rajoittavat kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen (vrt. 10 artiklan 2 kohta) mukaisella 15 prosentin ylärajalla viime kädessä vain keskinäistä verotustoimivaltaansa ja vaikuttavat näin verotulojen jakaantumiseen niiden kesken.[55]

VII Sijoittautumisvapauden ja pääomien vapaan liikkuvuuden välinen suhde (kolmas ennakkoratkaisukysymys)

69. Päädyn siis seuraavaan ratkaisuun:

Jos jossain jäsenvaltiossa verotuksen kannalta asuvien osakeyhtiön omien osakkeiden lunastamisen yhteydessä on voimassa osakkeenomistajien, jotka eivät asu eivätkä oleskele pysyvästi kyseisessä jäsenvaltiossa, kohtelua varten kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus, jonka kyseinen jäsenvaltio on tehnyt toisen jäsenvaltion kanssa, kansallisen tuomioistuimen toimivaltaan kuuluu varmistaa yksittäistapauksessa, että kyseisiä osakkeenomistajia ei kohdella lopputuloksen kannalta epäedullisemmin kuin osakkeenomistajia, jotka asuvat tai oleskelevat pysyvästi ensin mainitussa jäsenvaltiossa. Sitä varten kansallisen tuomioistuimen on tarvittaessa jätettävä oman päätösvaltansa nojalla soveltamatta kaikkia kansallisen lainsäädännön vastakkaisia säännöksiä sekä kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen määräyksiä siltä osin kuin ne estävät ensin mainitussa jäsenvaltiossa asuvien tai pysyvästi oleskelevien osakkeenomistajien ja niiden osakkeenomistajien, jotka eivät asu tai oleskele siellä pysyvästi, yhdenvertaisen kohtelun.

70. Kolmannella kysymyksellään ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin pyytää tietoa Ruotsin säännösten kaltaisten säännösten yhteensoveltuvuudesta sijoittautumisvapauden kanssa (EY 43 ja 48 artikla).

71. Sijoittautumisvapauden ja pääomien vapaan liikkuvuuden sovellusalueiden välillä voi olla päällekkäisyyksiä siltä osin kuin pääoman sijoittaminen saattaa palvella myös sijoittautumista toiseen jäsenvaltioon, esimerkiksi sivuliikkeiden tai tytäryhtiöiden avulla.[56] EY 58 artiklan 2 kohta sekä

55 — Vrt. tämän ratkaisuehdotuksen 46 kohta.

56 — Vrt. vastaavasti erityisesti pääomanliikkeiden nimikkeistön otsikon I 1 ja 2 kohta, ja lisäksi siihen liittyvät selitykset, ennen kaikkea käsitteen suorat sijoitukset selitys (tämän nimikkeistön tarjoamasta avusta pääomanliikkeiden käsitteen määrittelemisessä ks. tämän ratkaisuehdotuksen 26 kohta). Lisäviitteitä julkisasiamies Alberin ratkaisuehdotuksesta asiassa C-251/98, Baars, 14.10.1999 (Kok. 2000, s. I-2787, 12–30 kohta).

EY 43 artiklan 2 kohtaan sisältyvä ilmaisu "Jollei pääomia koskevan luvun määräyksistä muuta johdu — — " puoltavat sitä, että tällaisissa tapauksissa ei syrjäytetä kumpaakaan perusvapautta, vaan että molempia perusvapauksia voidaan soveltaa rinnan. [57] EY 58 artiklan 2 kohdassa varmistetaan siltä osin, että molemmilla perusvapauksilla on samat rajoitukset. [58]

72. Jokainen rajan ylittävä osuuksien omistaminen yrityksestä ei kuitenkaan kuulu sijoittautumisvapauden soveltamisalaan. Tämä perusvapaus koskee yhtiön osuutta vain, kun osakas omistaa yhtiöstä "sellaisen osuuden tai määrän osakkeita, joka antaa hänelle vaikutusvaltaa yhtiön päätöksiin ja toimintaan". [59] EY 43 artiklan 2 kohdan mukaan sijoittautumisvapauteen kuuluu "oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä toisessa jäsenvaltiossa". Osakkaan on toisin sanoen — yksin tai yhdessä muiden osakkaiden kanssa — käytettävä määräysvaltaa. Jos hänen osuuttaan koskee vain vähemmistöosakkaiden tavallinen suoja, sovellettaviksi voivat tulla ainoastaan pääomien vapaata liikkuvuutta koskevat määräykset, mutta ei sijoittautumisvapautta [60] koskevat määräykset.

73. Käsiteltävänä olevassa tapauksessa ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen toimittamat tiedot eivät anna aihetta olettaa, että Margaretha Bouanichilla olisi ollut osakkeidensa ansiosta ratkaiseva vaikutusvalta Förvaltnings AB Ratosissa. Tässä tilanteessa on oletettava, että asiassa ei sovelleta sijoittautumisvapautta (EY 43 artikla). Kolmanteen ennakkoratkaisukysymykseen ei siis tarvitse vastata.

57 — Vastaavasti myös ratkaisuehdotukseni asiassa C-174/04, komissio v. Italia, 3.3.2005 (22 kohta, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa).
Asiaa koskeva oikeuskäytäntö ei tarjoa yhtenäistä kuvaa. Asiassa C-302/97, Konle, tuomio 1.6.1999 (Kok. 1999, s. I-3099, 22 kohta) yhteisöjen tuomioistuin on nimenomaisesti todennut molempien perusvapauksien olevan sovellettavissa esimerkiksi kun sijoittautumisen yhteydessä hankitaan kiinteää omaisuutta. Asiassa C-208/00, Überseering, tuomio 5.11.2002 (Kok. 2002, s. I-9919, 77 kohta) annetun tuomion saattaa puolestaan ymmärtää niin, että näiden perusvapauksien välillä vallitsee erityinen yhteys. Muissa tapauksissa taas vaikuttaa pikemminkin siltä, että lähinnä prosessiekonomista syistä on tutkittu ainoastaan toista näistä perusvapauksista; vrt. tältä osin esimerkiksi yhdistetyt asiat C-397/98 ja C-410/98, Metallgesellschaft ym., tuomio 8.3.2001 (Kok. 2001, s. I-1727) ja asia C-423/98, Albore, tuomio 13.7.2000 (Kok. 2000, s. I-5965) sekä edellä alaviitteessä 19 mainitut Golden-Shares-asiat eli komissio v. Portugali (tuomion 56 kohta), komissio v. Ranska (tuomion 56 kohta) ja komissio v. Belgia (tuomion 59 kohta).
Näiden perusvapauksien soveltamista rinnan tukevat myös julkisasiamies Alber edellä alaviitteessä 55 mainitussa asiassa Baars antamassaan ratkaisuehdotuksessa (12 kohta ja sitä seuraavat kohdat, rajoittuen tosin "välittömiin kajoamisiin" näihin perusvapauksiin, vrt. erityisesti ratkaisuehdotuksen 30 kohta), ja julkisasiamies La Pergola asiassa Verkooijen antamassaan ratkaisuehdotuksessa (Kok. 2000, s. I-4071, erityisesti 35, 38 ja 45 kohta).

58 — EY 58 artiklan 2 kohdan tarkoituksena on myös estää erityisesti kolmansien maiden kansalaisia, jotka eivät voisi vedota sijoittautumisvapauteen, kiertämästä tiettyjä yhteisön lainsäädännössä sallittuja jäsenvaltioon sijoittautumisen rajoituksia pääomien vapaata liikkuvuutta koskevien määräysten nojalla. Sallitut pääomanliikkeiden rajoitukset puolestaan vaikuttavat EY 43 artiklan 2 kohdassa esitetyn varauksen ("Jollei pääomia koskevan luvun määräyksistä muuta johdu — —") johdosta myös sijoittautumisvapauteen.

59 — Asia C-251/98, Baars, tuomio 13.4.2000 (Kok. 2000, s. I-2787, 22 kohta); vastaavasti edellä alaviitteessä 56 mainittu asia Überseering (tuomion 77 kohta) ja asia C-436/00, X ja Y, tuomio 21.11.2002 (Kok. 2002, s. I-10829, 37 kohta).

60 — Jos yritysosuus tuo osakkaalle ratkaisevan *vaikutusvallan* yrityksessä, asiaa koskevat sijoittautumisvapauden lisäksi myös pääomien vapaata liikkuvuutta koskevat säännökset. Vrt. esimerkiksi tämän ratkaisuehdotuksen 26 kohdassa mainitun pääomanliikkeiden nimikkeistön selitykset: niistä seuraa, että esimerkiksi pääomien vapaaseen liikkuvuuteen kuuluvat *suorat sijoitukset* osakeyhtiöihin antavat "osakkeenomistajalle — — mahdollisuuden osallistua yrityksen johtamiseen tai sen valvontaan." Aivan samanlaista perustetta käytetään tunnetusti edellä alaviitteessä 58 mainitussa asiassa Baars (tuomion 22 kohta) sijoittautumisvapauteen kuuluvan tapahtuman kuvaamiseen.

VIII Ratkaisuehdotus

74. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Kammarrätten i Sundsvallin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Pääomien vapaata liikkuvuutta koskevat säännökset (EY 56 ja EY 58 artikla) ovat esteenä kansallisille säännöksille, joilla jäsenvaltio sallii sen, että kun osakeyhtiö, jonka verotuksellinen kotipaikka on kyseisessä jäsenvaltiossa, lunastaa omia osakkeitaan, kyseisessä jäsenvaltiossa asuvat tai siellä vakituisesti oleskelevat osakkeenomistajat voivat vähentää verotettavasta myyntitulosta hankintamenon, kun taas tämä ei ole sallittua osakkeenomistajille, jotka eivät asu tai oleskele vakituisesti kyseisessä jäsenvaltiossa.

2) Jos jossain jäsenvaltiossa verotuksen kannalta asuvan osakeyhtiön omien osakkeiden lunastamisen yhteydessä on voimassa osakkeenomistajien, jotka eivät asu eivätkä oleskele pysyvästi kyseisessä jäsenvaltiossa, kohtelua varten kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskeva sopimus, jonka kyseinen jäsenvaltio on tehnyt toisen jäsenvaltion kanssa, kansallisen tuomioistuimen toimivaltaan kuuluu varmistaa yksittäistapauksessa, että kyseisiä osakkeenomistajia ei kohdella lopputuloksen kannalta epäedullisemmin kuin osakkeenomistajia, jotka asuvat tai oleskelevat pysyvästi ensin mainitussa jäsenvaltiossa. Sitä varten kansallisen tuomioistuimen on tarvittaessa jätettävä oman päätösvaltansa nojalla soveltamatta kaikkia kansallisen lainsäädännön vastakkaisia säännöksiä sekä kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen määräyksiä siltä osin kuin ne estävät ensin mainitussa jäsenvaltiossa asuvien tai pysyvästi oleskelevien osakkeenomistajien ja niiden osakkeenomistajien, jotka eivät asu tai oleskele siellä pysyvästi, yhdenvertaisen kohtelun.