II

(Muut kuin lainsäätämisjärjestyksessä hyväksyttävät säädökset)

PÄÄTÖKSET

KOMISSION PÄÄTÖS (EU) 2019/421,

annettu 20 päivänä kesäkuuta 2018,

valtiontuesta SA.44888 (2016/C) (ex 2016/NN), jonka Luxemburg on myöntänyt Engielle

(tiedoksiannettu numerolla C(2018) 3839)

(Ainoastaan ranskankielinen teksti on todistusvoimainen)

(ETA:n kannalta merkityksellinen teksti)

EUROOPAN KOMISSIO, joka

ottaa huomioon Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen, jäljempänä 'SEUT-sopimus', ja erityisesti sen 108 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan,

ottaa huomioon sopimuksen Euroopan talousalueesta ja erityisesti sen 62 artiklan 1 kohdan a alakohdan,

on mainittujen artiklojen mukaisesti kehottanut asianomaisia esittämään huomautuksensa ([1]) ja ottaa huomioon nämä huomautukset,

sekä katsoo seuraavaa:

1. MENETTELY

(1) Komissio lähetti 23 päivänä maaliskuuta 2015 kirjeen ([2]) Luxemburgin suurherttuakunnalle, jäljempänä 'Luxemburg', saadakseen tietoja Engie-konsernia (entistä GDF Suez -konsernia ([3])) koskevista veropäätöskäytännöistä. Kirjeessä komissio pyysi Luxemburgia toimittamaan kaikki kyseiselle konsernille tai kyseisen konsernin yhteisöille vuodesta 2004 kirjeen päivämäärään asti annetut veropäätökset, jotka olivat kyseisenä ajankohtana voimassa tai jotka olivat olleet voimassa edeltävien kymmenen vuoden aikana, samoin kuin konsernin ja siihen kuuluvien oikeushenkilöiden vuotuisen kirjanpidon vuosilta 2011, 2012 ja 2013 sekä niiden veroilmoitusten jäljennökset.

(2) Luxemburg vastasi pyyntöön 25 päivänä kesäkuuta 2015 toimittamalla tiedot veropäätöksistä, jotka Luxemburgin verohallinto oli tehnyt useiden Luxemburgissa toimipaikkaansa pitävien Engie-konsernin yhtiöiden hyväksi. Niitä olivat muun muassa GDF Suez LNG Supply SA, jäljempänä 'LNG Supply' ([4]), ja GDF Suez Treasury Management S.à.r.l., jäljempänä 'GSTM' ([5]). Luxemburg toimitti erityisesti kaksi veropäätöspyyntöä ja niiden hyväksynnät, jotka koskivat kahta lähes identtistä konsernin sisäistä transaktiota ja joista toisessa varoja siirrettiin Engie-konsernin

([1]) EUVL C 36, 3.2.2017, s. 13.
([2]) Kirjeen viitetiedot: SA.37267 (2013/CP) – Veropäätöskäytännöt – Luxemburg.
([3]) GDF Suez -konserni otti vuonna 2015 uuden nimen "Engie"; ks. Engien verkkosivusto (https://www.engie.com/groupe/histoire-groupe-engie/).
([4]) Uusi nimi Engie LNG Supply SA vuonna 2015. LNG on lyhenne sanoista "liquefied natural gas" (nesteytetty maakaasu).
([5]) Uusi nimi Engie Treasury Management S.à.r.l. vuonna 2015.

yhtiöiltä LNG Supplylle ja toisessa GSTM:lle. Kummassakin tapauksessa siirto rahoitettiin korottomalla vaihtovelkakirjalainalla nimeltä "ZORA" ([6]), ensin mainittu jäljempänä 'LNG-ZORA' ja jälkimmäinen 'GSTM-ZORA', molemmat yhdessä 'ZORA', sekä ennalta maksetulla termiinimyyntisopimuksella, jäljempänä 'LNG-termiinisopimus' ja 'GSTM-termiinisopimus', molemmat yhdessä 'termiinisopimukset'.

(3) Komissio ilmoitti 1 päivänä huhtikuuta 2016 päivätyllä kirjeellä, ettei se voinut Luxemburgin toimittamien tietojen perusteella sulkea pois sitä mahdollisuutta, että Engie-konsernin yhtiöiden hyväksi tehdyt veropäätökset sisältävät valtiontukea, joka ei sovellu sisämarkkinoille. Näin ollen komissio pyysi Luxemburgia ilmoittamaan syyt, joiden takia kyseiset toimenpiteet eivät olisi valikoivia, tai päinvastaisessa tapauksessa syyt, joilla ne voidaan katsoa oikeutetuiksi unionin valtiontukia koskevan oikeuden perusteella, sekä toimittamaan lisätietoja ja -selvennyksiä.

(4) Komissio muistutti 3 päivänä toukokuuta 2016 päivätyllä kirjeellä Luxemburgille, että tämän olisi toimitettava johdanto-osan 3 kappaleessa tarkoitetut tiedot.

(5) Luxemburg vastasi 23 päivänä toukokuuta 2016 komission 1 päivänä huhtikuuta 2016 päivättyyn tiedusteluun.

(6) Komissio teki 19 päivänä syyskuuta 2016 päätöksen aloittaa SEUT-sopimuksen 108 artiklan 2 kohdan nojalla muodollinen tutkintamenettely Engie-konsernille Luxemburgin veropäätöksissä myönnetystä verokohtelusta sillä perusteella, että se saattaa olla SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua valtiontukea, jäljempänä 'menettelyn aloittamista koskeva päätös' ([7]).

(7) Luxemburg toimitti kirjeellä 21 päivänä marraskuuta 2016 huomautuksensa menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä sekä pyydetyt tiedot.

(8) Menettelyn aloittamista koskeva päätös julkaistiin *Euroopan unionin virallisessa lehdessä* 3 päivänä helmikuuta 2017 ([8]). Komissio pyysi asianomaisia esittämään kiistanalaista toimenpidettä koskevat huomautuksensa.

(9) Komissio sai 27 päivänä helmikuuta 2017 Engie-konsernin huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä. Komissio toimitti nämä huomautukset Luxemburgin viranomaisille 10 päivänä maaliskuuta 2017 päivätyllä kirjeellä, jotta viranomaiset voisivat kommentoida niitä.

(10) Tutkittuaan Luxemburgin viranomaisten ja Engie-konsernin toimittamat huomautukset komissio pyysi Luxemburgilta lisätietoja 22 päivänä maaliskuuta 2017 päivätyllä kirjeellä.

(11) Luxemburg ilmoitti kirjeitse 10 päivänä huhtikuuta 2017, että Engie-konsernin toimittamat huomautukset vastasivat Luxemburgin omia näkemyksiä.

(12) Luxemburg toimitti 22 päivänä maaliskuuta 2017 pyydetyt tiedot 12 päivänä toukokuuta 2017.

(13) Komission yksiköt järjestivät 1 päivänä kesäkuuta 2017 Luxemburgin viranomaisten ja Engie-konsernin kanssa kokouksen, jonka sisällöstä laadittiin komission ja Luxemburgin hyväksymä pöytäkirja. Luxemburg toimitti kokouksen johdosta lisätietoja 16 päivänä kesäkuuta 2017.

(14) Luxemburgin viranomaisten ja Engie-konsernin 1 päivänä kesäkuuta 2017 pidetyssä kokouksessa esittämien huomautusten perusteella komissio halusi selventää tiettyjä tutkimuksen seikkoja ja pyysi 11 päivänä joulukuuta 2017 päivätyllä kirjeellä lisätietoja. Komissio kehotti Luxemburgia toimittamaan kirjeestä jäljennöksen Engie-konsernille.

([6]) Vaikka ZORA-lyhenteen täsmällistä merkitystä ei ole asiakirjoissa ilmoitettu eikä Luxemburgkaan ole sitä selventänyt, komissio olettaa, että se on lyhenne sanoista "Zéro-intérêts Obligation Remboursable en Actions" eli koroton vaihtovelkakirja.

([7]) Komission päätös 19. syyskuuta 2016 asiassa SA.44888 (2016/NN) (ex 2016/EO), "Mahdollinen valtiontuki GDF Suezille" (EUVL C 36, 3.2.2017, s. 13).

([8]) Katso alaviite 1.

(15) Luxemburgin viranomaiset ja Engie-konserni vastasivat 11 päivänä joulukuuta 2017 päivättyyn kirjeeseen toimittamalla omat huomautuksensa 31 päivänä tammikuuta 2018. Samana päivänä Luxemburg toimitti myös 11 päivänä joulukuuta 2017 päivätyssä kirjeessä pyydetyt tiedot.

2. **TAUSTAA**

2.1 *ENGIE-KONSERNI*

(16) Engie-konsernin muodostavat Ranskassa perustettu yhtiö Engie SA ja kaikki suoraan tai välillisesti Engie SA:n määräysvallassa olevat yhtiöt, jäljempänä yhteisesti 'Engie'. Engie syntyi ranskalaisten konsernien GDF:n ja Suezin (ent. Lyonnaise des Eaux) fuusion tuloksena vuonna 2008 ([9]). Engien päätoimipaikka on Ranskassa. Engie SA on listautunut Pariisin, Brysselin ja Luxemburgin pörsseihin ([10]).

(17) Engiella on kolme suurta toiminta-alaa: sähköntuotanto, maakaasu ja nesteytetty maakaasu sekä energiatehokkuuspalvelut. Engien tärkeimmät toiminnat ovat sähkön tuotanto ja toimitus ([11]) sekä energiakauppa, maakaasun etsintä, tuotanto, toimitukset, kuljetukset ja jakelu sekä energiatehokkuuspalveluiden ja energialaitteistojen tarjonta.

(18) Engie työllistää maailmassa 153 090 henkilöä 70 maassa ([12]). Vuonna 2016 sen liikevaihto oli noin 66,6 miljardia euroa ([13]). Koko konsernin liikevaihdosta 52,2 miljardia euroa toteutui Euroopassa ([14]). Vuonna 2016 konsernin käyttökatteesta eli tuloksesta ennen korkoja, veroja, poistoja ja kuoletuksia syntyi Euroopassa 67,3 prosenttia ([15]).

(19) Luxemburgissa Engie toimii eri oikeushenkilöiden kautta, ja kiistanalaisissa veropäätöksissä tarkoitetut transaktiot koskevat joitakin niistä. Compagnie Européenne de Financement C.E.F.S.A., jäljempänä 'CEF' ([16]), on Engien tytäryhtiö, joka on perustettu Luxemburgissa vuonna 1933. Yhtiön päämääränä on hankkia omistusosuuksia Luxemburgissa ja ulkomaisissa yhteisöissä sekä hoitaa ja hyödyntää kyseisiä omistusosuuksia ja käyttää niissä määräysvaltaa ([17]). Pääasiallisesti sen tehtävänä on toimittaa takuita ja myöntää konsernin sisäisiä lainoja konsernin tytäryhtiöille. CEF:n tulot muodostuvat koroista ja maksuista, jotka se veloittaa lainojen ja takuiden antamisesta ([18]).

(20) GSTM on Luxemburgin lain mukaisesti perustettu yhtiö, jonka osakkeista 100 prosenttia on CEF:n hallussa. Se hoitaa Engien varainhallintaa ja rahoitusta Luxemburgista käsin. Veropäätöspyynnössä, joka tehtiin 15 päivänä kesäkuuta 2012, todettiin, että "yleensä GSTM myöntää eri valuuttamääräisiä lainoja (tavallisimmin euroina tai Yhdysvaltain dollareina) lähiyhtiöille ja hoitaa cash pooling -toimintaa […]. GSTM:n cash pooling -toiminta on laajuudeltaan [2–7]:n ja [7–12] miljardin euron välillä" ([19]).

(21) GDF Suez LNG Holding S.à.r.l., jäljempänä 'LNG Holding' ([20]), on Engien tytäryhtiö, joka on perustettu Luxemburgissa vuonna 2009. Yhtiön päämääränä on hankkia omistusosuuksia Luxemburgissa ja ulkomaisissa yhteisöissä sekä hoitaa kyseisiä omistusosuuksia ([21]). LNG Holdingin osakkeista 100 prosenttia on CEF:n hallussa.

([9]) Ks. Engien verkkosivusto (https://www.engie.com/groupe/histoire-groupe-engie/).
([10]) Ks. Engien verkkosivusto (http://www.engie.com/journalistes/communiques-de-presse/gdf-suez-devient-engie/).
([11]) Engiella oli vuonna 2014 ympäri maailmaa 650 voimalaa (Engie, Chiffres clés, https://library.engie.com/uid_3b0d9abd-abf7-404d-913f-0c30f10eb8d0#app=3d20&9557-source=xmlConfs/init.xml&l=fr&p=0&v=Version1).
([12]) 31. joulukuuta 2016 (http://www.engie.com/wp-content/uploads/2017/03/chifres-cles-2016-v1_va.jpg).
([13]) Engie, Chiffres clés (http://www.engie.com/wp-content/uploads/2017/03/chifres-cles-2016-v1_va.jpg).
([14]) Engie, Résultats annuels 2016, Annexes FY 2016 (https://www.engie.com/investisseurs/resultats-3/resultats-2016/). Liikevaihto Latinalaisessa Amerikassa oli 3,8 miljardia euroa, Pohjois-Amerikassa 4,7 miljardia euroa, Aasiassa, Lähi-idässä ja Oseaniassa 5,5 miljardia euroa sekä Afrikassa 0,3 miljardia euroa.
([15]) Ibid. Latinalaisessa Amerikassa 15,1 prosenttia, Pohjois-Amerikassa 5,9 prosenttia ja muualla maailmassa 11,6 prosenttia.
([16]) Uusi nimi Engie Invest International SA vuonna 2015.
([17]) Ks. CEF:n tarkastamaton tilinpäätös 31. joulukuuta 2014.
([18]) Ks. https://www.engie.com/wp-content/uploads/2015/06/gsii-co.pdf.
([19]) Ks. veropäätöspyyntö 15. kesäkuuta 2012, s. 2.
([20]) Uusi nimi Engie LNG Holding S.à.r.l. vuonna 2015.
([21]) Ks. LNG Holdingin tilinpäätös 31. joulukuuta 2013.

(22) LNG Supplyn osakkeista 100 prosenttia on LNG Holdingin hallussa. LNG Supply harjoittaa nesteytetyn maakaasun (LNG), kaasun ja sen johdannaistuotteiden ostoa, myyntiä ja kaupankäyntiä sekä LNG:n kuljetustoimintaa ja on tehnyt lukuisia merkittäviä sopimuksia kansainvälisten energiayritysten kanssa ([22]). Engie ilmoitti vuonna 2018 aikomuksestaan myydä Total S.A:lle tietyt osat LNG-toiminnastaan, muun muassa LNG Supplyn ([23]).

2.2 *KIISTANALAISET VEROPÄÄTÖKSET*

2.2.1 JOHDANTO

(23) Tämä päätös koskee kahta Luxemburgin verohallinnon Engie-konsernin hyväksi tekemää veropäätösten sarjaa, jäljempänä 'kiistanalaiset veropäätökset'. Kiistanalaiset veropäätökset koskevat kahta samanlaista konsernin sisäistä transaktiota, jotka Engie toteutti konserniin kuuluvien eri yhtiöiden välillä. Kummassakin tapauksessa Engie siirsi täysin toimivan kaupallisen liiketoiminnan muodostavan omaisuuseräkokonaisuuden Luxemburgissa sijaitsevalle tytäryhtiölle, joka harjoitti sen jälkeen kyseistä kaupallista liiketoimintaa.

(24) Tytäryhtiön suorittama maksu rahoitettiin 15 vuoden korottomalla vaihtovelkakirjalainalla (ZORA), jonka myönsi Luxemburgissa sijaitseva konserniin kuuluva välittäjäyhtiö. ZORAan ei liity määräaikaisia korkoja, mutta kun velkakirja vaihdetaan osakkeiksi, tytäryhtiö maksaa velkojalle osakkeiden muodossa ZORAn nimellismäärää vastaavan summan, johon lisätään ZORAn keston aikana tytäryhtiölle kertyneistä voitoista muodostuva "palkkio" siten, että siitä vähennetään Luxemburgin veroviranomaisten kanssa sovittu vähäinen marginaali ([24]). (Kiistanalaisissa veropäätöksissä ja yhtiöiden veroilmoituksissa palkkion määrää nimitetään ZORAn kertymiksi [accrétions] ([25]).)

(25) Välittäjäyhteisö puolestaan rahoitti samanaikaisesti lainan ennalta maksetulla termiinimyyntisopimuksella, jäljempänä 'termiinisopimus', joka tehtiin samoin Luxemburgissa sijaitsevan holdingyhtiön kanssa, ja tämä on samalla sekä tytäryhtiön että välittäjäyhteisön ainoa osakkeenomistaja. Termiinisopimuksen ehtojen mukaan holdingyhtiö maksoi välittäjäyhtiölle ZORAn nimellismäärää vastaavan summan vastineeksi oikeuksista osakkeisiin, jotka tytäryhtiö laskee liikkeeseen siinä yhteydessä, kun ZORA vaihdetaan osakkeiksi. Jos tytäryhtiö siis tuottaa voittoa ZORAn keston aikana, holdingyhtiö saa ZORAn osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä osakkeet, joihin sisältyy ZORAn kertymien arvo. Näin ollen holdingyhtiö tarjosi tytäryhtiölle varojen hankintaan tarvittavan rahoituksen termiinisopimuksen ja ZORAn avulla.

(26) Kiistanalaisissa veropäätöksissä asianomaisten yhtiöiden verokohteluksi vahvistetaan seuraava: tytäryhtiö vähentää joka vuosi varauksina ZORAn kertymät, jotka sen on maksettava siinä yhteydessä, kun ZORA vaihdetaan osakkeiksi. Tytäryhtiöltä ei siten kanneta veroa muusta kuin veroviranomaisten kanssa sovitusta vähäisestä marginaalista. Kun holdingyhtiö realisoi ZORAn kertymät ([26]), voitto on vapautettu verosta emo- ja tytäryhtiöitä koskevan Luxemburgin järjestelmän soveltamisen takia. Järjestelmässä sallitaan tietyin edellytyksin muiden yhtiöiden osakepääoman osakkuuksista saatujen tulojen verovapaus. Välittäjäyhteisöäkään ei veroteta, koska ZORAn vaihtamisesta osakkeiksi koituvat voitot (ZORAn kertymät) kompensoidaan termiinisopimuksesta johtuvilla samansuuruisilla tappioilla ([27]). Loppujen lopuksi tästä seuraa, että ZORAn kertymät vähennetään

([22]) Tärkeimpinä varoina 9. syyskuuta 2008 päivätyssä veropäätöspyynnössä mainittiin seuraavat: LNG-terminaalia koskevat kapasiteettisopimus ja swapjärjestely, LNG:n osto- ja myyntisopimus Yemen LNG LLC:n kanssa, erilaisia rahtausta ja pitkäaikaista varastointia koskevia sopimuksia. Täydellinen luettelo siirretyistä varoista on GDF Suez LNG Trading S.A:n ja LNG Supplyn välillä 30. lokakuuta 2009 tehdyn liiketoiminnan siirtoa koskevan sopimuksen liitteessä 1.

([23]) Komissio päätti 11. huhtikuuta 2018 neuvoston asetuksen (EY) N:o 139/2004, annettu 20 päivänä tammikuuta 2004, yrityskeskittymien valvonnasta ("EY:n sulautuma-asetus") (EUVL L 24, 29.1.2004, s. 1) 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan nojalla olla vastustamatta sitä, että Total SA hankkii yksinomaisen määräysvallan Engien LNG-toiminnan tiettyihin osiin, muun muassa LNG Supplyhin.

([24]) Alle 1 prosentti tytäryrityksen kaupallisen liiketoiminnan todellisesta voitosta.

([25]) Siinä tapauksessa, että tytäryhtiön toiminta on ZORAn keston aikana tappiollista, ZORAn kertymät ovat negatiivisia ja pienentävät ZORAn nimellismäärää.

([26]) Jos se esimerkiksi mitätöi termiinisopimuksen nojalla saamansa osakkeet.

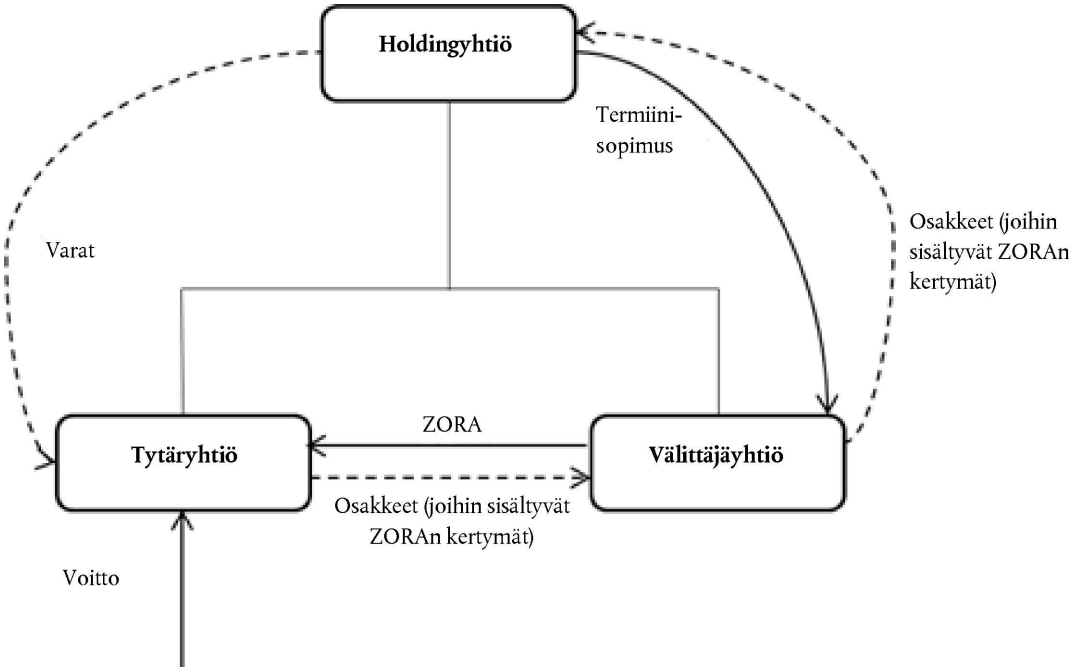
([27]) Kiistanalaisissa veropäätöksissä määrättiin tosin, että välittäjäyhteisöltä ei kanneta veroa Luxemburgin verolain erityissäännöksen (22 a §) soveltamiseksi. Säännöksen mukaan lainojen muuttamisesta osakkuuksiksi koituvien pääomavoittojen verotusta on mahdollista lykätä. Luxemburg ilmoitti kuitenkin myöhemmin, etteivät yhtiöt olleet käyttäneet kyseistä säännöstä tämän päätöksen päivämäärään mennessä tehdyn yhden ainoan osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä. Kyseisen erityissäännöksen soveltamisesta riippumatta välittäjäyhteisö ei missään tapauksessa saisi mitään voittoa osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä.

tytäryhtiön tasolla eikä vastaavaa määrää aseteta verolle myöskään holdingyhtiön tasolla, koska se katsotaan verovapausjärjestelyn piiriin kuuluvaksi tuloksi. Näin ollen ZORAn kertymät, jotka käytännössä tarkoittavat kaikkia tytäryhtiön voittoja ZORAn keston aikana, välttyvät veroilta Luxemburgissa ([28]).

(27) Johdanto-osan 23–26 kappaleessa kuvattua rakennetta havainnollistetaan jäljempänä kuvassa 1.

Kuva 1

Kiistanalaisissa veropäätöksissä käyttöön otettujen rakenteiden kuvaus



2.2.2 KIISTANALAISTEN VEROPÄÄTÖSTEN ESITTELY

(28) Verokohtelu vahvistettiin kahdessa veropäätöskokonaisuudessa, jotka koskevat Engien käyttöön ottamia kahta eri rakennetta.

(29) Ensimmäinen veropäätöskokonaisuus koskee LNG:n ja kaasusta johdettujen tuotteiden, jäljempänä 'LNG-toiminta' ([29]), osto-, myynti- ja kaupankäyntitoiminnan siirtämistä luxemburgilaiselta Suez LNG Trading SA -yhtiöltä, jäljempänä 'LNG Trading', LNG Supplylle. Siihen kuuluu viisi veropäätöstä, jäljempänä yhteisesti 'LNG-veropäätökset', jotka Luxemburgin verohallinto antoi vastaukseksi Engien veroneuvojan Engien eri yhtiöiden nimissä esittämiin pyyntöihin.

(1) Ensimmäinen veropäätös annettiin 9 päivänä syyskuuta 2008, jäljempänä 'vuoden 2008 veropäätös'. Se tehtiin samana päivänä jätetyn veropäätöstä koskevan pyynnön johdosta, jäljempänä 'vuoden 2008 LNG-veropäätöspyyntö'. Pyyntö koski niiden sopimusten verokohtelua, jotka oli tehty LNG-toiminnan siirtämiseksi LNG Tradingiltä LNG Supplylle (LNG-ZORA ja LNG-termiinisopimus). Vuoden 2008 LNG-veropäätöstä muutettiin osittain ja/tai täydennettiin Luxemburgin verohallinnon tekemillä muilla veropäätöksillä.

(2) LNG Tradingin toimivan johdon siirtoa Alankomaihin koskeva veropäätöspyyntö tehtiin 30 päivänä syyskuuta 2008. Luxemburgin verohallinto hyväksyi pyynnön samana päivänä.

([28]) Todellisuudessa tytäryhtiön kaupallisesta liiketoiminnasta tosiasiallisesti saadusta voitosta vain alle yhdestä prosentista kannettiin veroa.
([29]) Katso johdanto-osan 22 kappale.

(3) Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä esitettyä rakennetta muutettiin osittain 3 päivänä maaliskuuta 2009 tehdyssä veropäätöspyynnössä, jäljempänä 'vuoden 2009 LNG-veropäätöspyyntö'. Luxemburgin verohallinto hyväksyi pyynnön samana päivänä.

(4) LNG Supplyn verotuksen perusteena olevan marginaalin laskennassa käytettyjä tiettyjä tilinpitotermejä selkeytettiin 9 päivänä maaliskuuta 2012 tehdyssä veropäätöspyynnössä, jäljempänä 'vuoden 2012 LNG-veropäätöspyyntö'. Luxemburgin verohallinto hyväksyi pyynnön samana päivänä.

(5) Viimeisen, 20 päivänä syyskuuta 2013 tehdyn veropäätöspyynnön tavoitteena oli selkeyttää verokohtelua, joka annetaan LNG-ZORAn osittaiselle vaihtamiselle osakkeiksi, jäljempänä 'osakkeiksi vaihtamista koskeva LNG-veropäätöspyyntö'. Luxemburgin verohallinto hyväksyi pyynnön 13 päivänä maaliskuuta 2014 päivätyllä kirjeellä, jäljempänä 'osakkeiksi vaihtamista koskeva LNG-veropäätös'.

(30) Toinen veropäätöskokonaisuus koskee varainhoito- ja rahoitustoiminnan siirtämistä CEF:ltä GSTM:lle ([30]). Se käsittää kaksi Luxemburgin verohallinnon päätöstä, jotka annettiin vastaukseksi veroneuvojan Engien eri yhtiöiden nimissä esittämiin veropäätöspyyntöihin, jäljempänä yhteisesti 'GSTM-veropäätökset'.

(1) Ensimmäinen veropäätös annettiin 9 päivänä helmikuuta 2010, jäljempänä 'vuoden 2010 GSTM-veropäätös'. Se tehtiin samana päivänä jätetyn veropäätöstä koskevan pyynnön johdosta, jäljempänä 'vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyyntö'. Pyyntö koski niiden sopimusten verokohtelua, jotka oli tehty rahoitus- ja varainhoitotoiminnan siirtämiseksi CEF:ltä GSTM:lle (GSTM-ZORA ja GSTM-termiinisopimus).

(2) Vuoden 2010 GSTM-veropäätöstä täydennettiin 15 päivänä kesäkuuta 2012 tehdyllä veropäätöspyynnöllä, joka koski muun muassa GSTM-ZORAn määrän mahdollista lisäämistä, jäljempänä 'vuoden 2012 GSTM-veropäätöspyyntö'. Luxemburgin verohallinto hyväksyi pyynnön samana päivänä, jäljempänä 'vuoden 2012 GSTM-veropäätös'.

(31) LNG-veropäätöksen mukainen holdingyhtiö on LNG Holding, ja GSTM-veropäätöksessä holdingyhtiö on CEF, jäljempänä yhteisesti 'holdingyhtiöt'. ZORAn myöntävät välittäjäyhteisöt ovat GDF Suez LNG (Luxembourg) S.à.r. l., jäljempänä 'LNG Luxembourg' ja Electrabel Invest Luxembourg SA, jäljempänä 'EIL', jäljempänä molemmat yhteisesti 'velkojat'. LNG-toiminnan hankkiva ja sitä hoitava tytäryhtiö on LNG Supply, ja rahoitus- ja varainhoitotoiminnan hankkiva ja sitä hoitava tytäryhtiö on GSTM, jäljempänä yhteisesti 'tytäryhtiöt'.

2.2.3 LNG-VEROPÄÄTÖKSEN YKSITYISKOHTAINEN KUVAUS

2.2.3.1 *LNG-veropäätöksessä kuvatut transaktiot*

(32) Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön mukaan LNG Tradingiin integroidaan kaksi uutta luxemburgilaista verovelvollista yhtiötä: LNG Luxemburg ja LNG Supply. Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä täsmennettiin, että LNG-toiminta myydään LNG Luxembourgille, joka vuorostaan myisi sen LNG Supplylle ([31]). Tähän rakenteeseen tehtiin kuitenkin myöhemmin muutoksia: vuoden 2009 LNG-veropäätöspyynnön mukaan CEF hankki ensin LNG Tradingin osakkeet, ennen kuin LNG Luxembourg, LNG Supply ja LNG Holding integroitiin siihen. Tällöin LNG Tradingin ([32]) asema rakenteessa ([33]) siirrettiin LNG Holdingille.

([30]) Katso johdanto-osan 20 kappale.
([31]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön 1 kohta.
([32]) LNG Tradingin toimiva johto oli siirretty Alankomaihin (ks. 30. syyskuuta 2008 tehty veropäätöspyyntö). Sen jälkeen yhtiö oli asetettu likvidaatioon 1. lokakuuta 2012 (ks. Luxemburgin 25. kesäkuuta 2015 lähettämä kirje, viite SA 37.267 [2013/CP] – Veropäätöskäytännöt – Luxemburg).
([33]) Näillä varojen siirron rakenteeseen tehdyillä muutoksilla ei kuitenkaan ollut vaikutusta eri yhtiöiden verokohteluun.

(33) Rakenne oli seuraavanlainen:

(1) LNG Supply osti LNG Tradingin kaupallisen liiketoiminnan (LNG-toiminnan), jonka hinnaksi arvioitiin noin 750 miljoonaa Yhdysvaltain dollaria.

(2) LNG Supply rahoitti oston Yhdysvaltain dollari -määräisellä 15 vuoden korottomalla vaihtovelkakirjalainalla (LNG-ZORA), jonka myönsi LNG Luxembourg. Kun vaihtovelkakirjalaina vaihdetaan osakkeiksi ([34]), LNG Supply laskee liikkeeseen osakkeita, jäljempänä 'LNG Supplyn osakkeet', jotka käsittävät ZORAn nimellismäärän lisättynä tai vähennettynä ZORAn kertymillä.

(3) LNG Luxembourg puolestaan rahoitti LNG-ZORAan tekemänsä sijoituksen LNG Holdingin kanssa tekemällään LNG-termiinisopimuksella. Sopimuksella LNG Luxembourg sitoutui luovuttamaan LNG Supplyn osakkeet LNG Holdingille. LNG Supplyn osakkeiden hinta vastaa LNG-ZORAn nimellismäärää ([35]).

2.2.3.2 ***Osapuolten välillä allekirjoitetut sopimukset***

(34) Luxemburg on toimittanut niiden sopimusten jäljennökset, joissa esitetään LNG-veropäätöksissä kuvatut Engien toteuttamat transaktiot:

(1) LNG Tradingin ja LNG Supplyn välillä 30 päivänä lokakuuta 2009 tehty liiketoiminnan siirtoa koskeva sopimus, jäljempänä 'LNG-toiminnan siirtoa koskeva sopimus' ([36]), jonka nojalla ensin mainittu sitoutui siirtämään LNG-toiminnan jäljempänä mainitulle 657 miljoonan Yhdysvaltain dollarin hintaan ([37]) vastikkeeksi kahdesta LNG Supplyn (lainanottajana) LNG Tradingille (lainanantajana) antamasta velkakirjasta, joista toinen oli suuruudeltaan 11 000 000 Yhdysvaltain dollaria ja toinen 646 000 000 Yhdysvaltain dollaria ([38]);

(2) LNG Luxembourgin ja LNG Supplyn välillä 30 päivänä lokakuuta 2009 tehty vaihtovelkakirjalainasopimus, jäljempänä 'LNG-ZORA-sopimus' ([39]). Sopimuksen nojalla LNG Luxembourg antoi LNG Supplylle lainan ([40]), joka maksetaan takaisin LNG Supplyn osakeannilla ([41]). Enimmäislaina-aika on 15 vuotta, joten se erääntyy maksettavaksi 30 päivänä lokakuuta 2024 ([42]). Ajanjakson lopulla velkakirja vaihdetaan osakkeiksi, ellei toinen sopimuspuoli ole tehnyt sitä jo aiemmin toisen sopimuspuolen kirjallisella suostumuksella ([43]). Lainan emissiohinta on 646 miljoonaa Yhdysvaltain dollaria ([44]). Vaihtohinta vastaa emissiohintaa, johon on lisätty vaihtopäivään mennessä kumuloituneet ZORAn kertymät ([45]). Kuten 2.2.3.6 kohdassa selvitetään, LNG-ZORA vaihdettiin osittain osakkeiksi vuonna 2014;

(3) samana päivänä LNG Holdingin ja LNG Luxembourgin välillä tehty ennalta maksettu osakkeiden ostosopimus ([46]). Sopimuksen nojalla LNG Holding ostaa kaikki LNG Luxembourgin oikeudet LNG Supplyn osakkeisiin 646 miljoonalla Yhdysvaltain dollarilla ([47]) eli samaan hintaan kuin LNG-ZORAn emissiohinta. LNG Supplyn osakkeet luovutetaan LNG Holdingille osakeannin päivänä ([48]).

2.2.3.3 ***LNG Supplyn verokohtelu***

(35) Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön mukaan, sellaisena kuin Luxemburgin verohallinto sen hyväksyi, LNG Supplyn vuotuiseksi voitoksi katsotaan Luxemburgin verohallinnon kanssa sovittu marginaali, jäljempänä

([34]) Mikä tehdään viimeistään ZORAn erääntyessä, ks. johdanto-osan 34 kappaleen 2 kohdassa.
([35]) Rakenne oli yksityiskohdiltaan seuraavanlainen: LNG Supply osti LNG-toiminnan tekemällä sen vastikkeeksi kaksi lainaa, joista toinen oli suuruudeltaan [7–12] miljoonaa Yhdysvaltain dollaria ja toinen vastasi LNG-toiminnan todellista markkina-arvoa, josta oli vähennetty [7–12] miljoonaa Yhdysvaltain dollaria. LNG Trading myönsi jälkimmäisen lainan LNG Holdingille, joka vuorostaan luovutti sen LNG Luxembourgille vastikkeeksi LNG-termiinisopimuksesta. LNG Luxembourg luovutti lainan LNG Supplylle vastikkeeksi LNG-ZORAsta (ks. vuoden 2009 veropäätöspyynnön 1 kohta).
([36]) Luxemburgin toimittama 16. kesäkuuta 2017.
([37]) Ks. LNG-toiminnan siirtoa koskevan sopimuksen lauseke 2.1.
([38]) Ks. LNG-toiminnan siirtoa koskevan sopimuksen lausekkeet 2.1, 3 ja 4.3.
([39]) Luxemburgin toimittama 21. marraskuuta 2016.
([40]) Ks. LNG-ZORA, lauseke 2.
([41]) Ks. LNG-ZORA, lauseke 5.
([42]) Ks. LNG-ZORA, lauseke 4.
([43]) Ks. LNG-ZORA, lausekkeet 4 ja 5.
([44]) Ks. LNG-ZORA, lauseke 2.
([45]) Ks. LNG-ZORA, lauseke 5.2 ja määritelmät lausekkeessa 1.
([46]) Luxemburgin toimittama 21. marraskuuta 2016.
([47]) Ks. LNG-termiinisopimus, lauseke 2. Liiketoiminnan siirtoa koskevaan sopimukseen perustuvan LNG-varojen siirtohinnan (657 miljoonaa Yhdysvaltain dollaria) ja LNG-ZORAn emissiohinnan sekä LNG-termiinisopimuksessa määritetyn hinnan (646 miljoonaa Yhdysvaltain dollaria) erotus vastaa LNG Supplyn antamaa 11 miljoonan Yhdysvaltain dollarin velkakirjaa, joka ei sisälly rahoitusrakenteeseen (ks. alaviite 35).
([48]) Ks. LNG-termiinisopimus, lauseke 3.

'LNG-marginaali'. Näin ollen LNG Supplyta verotettiin ainoastaan tämän marginaalin perusteella. LNG Supplyn todellisen jokavuotisen voiton ja LNG-marginaalin välistä erotusta (ZORAn kertymiä) pidettiin LNG-ZORAan liittyvänä vähennyskelpoisena menona ([49]).

(36) LNG-marginaali vahvistettiin vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä määräksi, joka vastaa "[1/(50–100) prosentin] kokonaisnettomarginaalia [LNG Supplyn] taseessa ilmoitettujen bruttovarojen arvosta; marginaali on kuitenkin vähintään [0,0–0,50] prosenttia yhtiön vuotuisesta bruttoliikevaihdosta ([50]). Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön mukaan [LNG-]marginaalia pidetään markkinaehtoisena", sillä LNG Supply "ei ota vastatakseen valuuttakurssiriskiä eikä toimintaansa kohdistuvaa luottotappioriskiä" ([51]). Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä selvitettiin myös, että "[LNG Supplyn] bruttotulos […], kun siitä on vähennetty kaikki liiketoimintamenot ja ZORAan liittyvät menot, vastaa likimääräisesti [LNG-]marginaalia" ([52]).

(37) Toisin sanoen ennen ZORAn vaihtamista osakkeisiin LNG Supplyn verotettava vuositulo rajoittuu LNG-marginaaliin. Osakkeiksi vaihtamisella ei ole vaikutusta LNG Supplyn vuotuiseen veronalaiseen tuloon, koska LNG Supply on ennen osakkeiksi vaihtamista vähentänyt joka vuosi ZORAn kertymien määrän.

2.2.3.4 ***LNG Luxembourgin verokohtelu***

(38) Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä, sellaisena kuin Luxemburgin verohallinto sen hyväksyi, annettiin LNG Luxembourgille mahdollisuus LNG-ZORAn voimassaolon aikana joko säilyttää ZORA tileillään kirjanpitoarvon ([53]) mukaisesti tai muussa tapauksessa korottaa (tai pienentää) sen arvoa hankintahinnasta ennakoituun takaisinmaksuhintaan ([54]). Näin ollen LNG Luxembourg voi LNG-ZORAn laina-aikana päättää olla merkitsemättä tilinpäätökseen ZORAan liittyvää veronalaista tuloa tai verotuksessa vähennettävää menoa. Kuten jäljempänä johdanto-osan 52 kappaleessa selvitetään, LNG Luxembourg päätti merkitä ZORAn tilinpäätökseensä sen kirjanpitoarvolla.

(39) Osakkeiksi vaihdon yhteydessä LNG Luxemburg saa LNG Supplyn osakkeet, joiden arvoon sisällytetään LNG-ZORAn emissiohinta lisättynä vaihtopäivään mennessä kumuloituneilla ZORAn kertymillä. Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön mukaan osakkeiksi vaihtamista säännellään Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n mukaisella poikkeusjärjestelmällä (4 päivänä joulukuuta 1967 annettu tuloverolaki (loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu) sellaisena kuin se on muutettuna, jäljempänä 'Luxemburgin tuloverolaki'), paitsi jos LNG Supply päättää olla soveltamatta sitä ([55]). Kyseisen säännöksen mukaan lainan vaihtamisesta osakkeiksi ei synny verotettavaa lisäarvoa ([56]). Näin ollen ZORAn kertymiä, jotka LNG Luxemburg saa osakkeiksi vaihdon yhteydessä, ei siinä yhteydessä veroteta ([57]).

([49]) Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä ilmoitettiin, että "ZORA kertyy [LNG Supplyn] liikevoiton verran ennen veroja, mistä on vähennetty nettomarginaali […]. Velkakirjan arvonnousu ZORAn perusteella johtaa vastaavaan [LNG Supplyn] vähennyskelpoiseen menoon" (vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön s. 2). Velkakirjan kasvu mainittiin vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä nimellä "ZORAn kertymä" tai "ZORAan liittyvä meno".

([50]) Vuoden 2012 LNG-veropäätöspyynnössä täsmennettiin, että "[1/(50–100)] prosentin nettomarginaalin bruttovarojen arvosta" on katsottava viittaavan niiden varojen keskimääräiseen arvoon, jotka ZORAlla on rahoitettu, kun taas "bruttoliikevaihdoksi" olisi katsottava LNG Supplyn kokonaistulot sellaisina kuin ne on ilmoitettu sen kirjanpidossa, mukaan lukien tulot ja menot, jotka johtuvat LNG Supplyn eri toimintoihin liittyvistä vaihtokurssien eroista ja maksetuista velan koroista.

([51]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön sivu 5, 6 kohta ja selitys sivulla 3.

([52]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön sivu 2. Tämä merkitsee, että ZORAn kertymät olisivat voineet yhtä hyvin olla negatiivisia, jos LNG Supply kirjaisi tappiollisen tuloksen.

([53]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön sivu 3.

([54]) Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä todettiin (sivun 4 alaviitteessä), että "koska Luxemburgin lainsäädännössä ei ole erityisiä vaatimuksia ja jotta ZORAsta maksettavan korvauksen erityisluonne voidaan ottaa huomioon, voidaan suositella, että [LNG Luxembourg] merkitsee tilinpäätökseen tulot koko ZORAn keston ajalta. Se johtaisi ZORAn arvon nousuun [LNG Luxembourgin] kirjanpidossa, paitsi jos ZORAn todellinen arvo on pienempi".

([55]) Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n 2 momentti kuuluu seuraavasti: "Poiketen siitä, mitä 22 §:n 5 momentissa säädetään, jäljempänä 1–4 kohdassa tarkoitetut vaihto-operaatiot eivät johda vaihdettuun omaisuuteen liittyvän lisäarvon toteutumiseen, ellei joko velkoja tai osakas 1, 3 ja 4 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa luovu soveltamasta tätä säännöstä: 1. siinä yhteydessä, kun laina vaihdetaan osakkeiksi: velkojalle annetaan velallisen pääomaan oikeuttavia arvopapereita. Jos pääomitettava vaihtovelkakirjalaina vaihdetaan osakkeiksi, osakkeiksi vaihtamista edeltävää kuluvan toimintavuoden osaa koskeva pääomitettu korko on verotettava vaihdon ajankohtana." Käytännössä se merkitsee, että kyseisenä ajankohtana liikkeeseen laskettaviin osakkeisiin sovelletaan Luxemburgin verojärjestelmässä alkuperäistä hankintahintaa ZORAn hankintapäivänä.

([56]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön sivu 5, 7 kohta.

([57]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön sivu 5, 7 kohta.

2.2.3.5 ***LNG Holdingin verokohtelu***

(40) Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön mukaan, sellaisena kuin Luxemburgin verohallinto sen hyväksyi, LNG Holding merkitsee termiinisopimuksen nojalla saadun maksun tilinpäätökseen otsakkeeseen ”pysyvät vastaavat” ([58]). Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä selitettiin, että nämä vastaavat ”arvioidaan nyt ja jatkossa omakustannushintaan” ([59]). Näin ollen LNG Holding ei merkitse tilinpäätökseen lainkaan veronalaista tuloa eikä verotuksessa vähennettävää menoa, ennen kuin ZORA vaihdetaan osakkeiksi ja LNG Luxembourg siirtää sille vasta liikkeeseen lasketut LNG Supplyn osakkeet.

(41) Vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä pyydettiin lisäksi vahvistamaan, että ”[LNG Holdingin] [LNG-]termiinisopimuksen nojalla hankkimaa osakkuutta kohdellaan Luxemburgin tuloverolain 166 §:n soveltamiseksi sellaisena siitä ajankohdasta, jona [LNG-]termiinisopimus on tehty” ([60]), ja että ”kaikki Luxemburgin yhtiöiden tuottama ja niistä peräisin oleva tulo (osingot ja pääomavoitot) vapautetaan verosta Luxemburgin tuloverolain 166 §:n perusteella” ([61]). Kuten 2.3.2 alajaksossa selvitetään, Luxemburgin tuloverolain 166 § on se tuloverolain säännös, jolla säännellään omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta. Omistusosuuksista saatavien tulojen verovapausjärjestelmän mukaan tulot, jotka saadaan omistusosuuksista muihin yhteisöihin, muun muassa osaketulot, ovat tietyin edellytyksin verottomia.

(42) Näin ollen LNG-ZORAn konvertoinnin yhteydessä liikkeeseen laskettujen LNG Supplyn osakkeiden hallintaan liittyvät veronalaiset tulot on LNG Holdingin tasolla vapautettu verosta, sikäli kuin Luxemburgin tuloverolain 166 §:n edellytykset täyttyvät.

2.2.3.6 ***Osakkeiksi vaihtamista koskeva LNG-veropäätös***

(43) Osakkeiksi vaihtamista koskevan LNG-veropäätöspyynnön mukaan, sellaisena kuin Luxemburgin verohallinto sen hyväksyi, Engie toteuttaisi LNG-ZORAn ensimmäisen, osittaisen osakkeiksi vaihtamisen määrällä, joka tuolloin arvioitiin [300–400] miljoonaksi Yhdysvaltain dollariksi. Vaihtopäivänä tehtäisiin päätös pienentää LNG Supplyn nimellispääomaa osakkeiksi vaihtamisen määrää vastaavasti. Veropäätöspyynnön mukaan ”ZORAn osittaisella vaihtamisella osakkeiksi ei olisi [LNG Luxembourgille] mitään verovaikutuksia ([62]). [LNG Supplyn] pääoman vähenemisen takia [LNG Holding] merkitsisi tilinpäätökseen voiton, joka vastaa vaihdettujen osakkeiden nimellismäärän ja osakkeiksi vaihtamisen määrän erotusta. Tämä voitto näkyy [LNG Holdingin] kirjanpidossa, ja se kuuluu omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden piiriin” ([63]). Näin ollen voitto, jonka LNG Holding saa pääoman pienentämisen takia mitätöidyistä osakkeista, on vapautettu verosta. Voitto vastaa ZORAn kertymiä, jotka on sisällytetty LNG Holdingin osakkeiden vaihdon yhteydessä saamiin LNG Supplyn osakkeisiin.

2.2.3.7 ***LNG-veropäätöksen täytäntöönpano***

(44) Luxemburgin toimittamat veroilmoitukset kuvastavat niiden yhtiöiden verokohtelua, joita LNG-veropäätöksessä kuvatut transaktiot koskevat.

2.2.3.7.1 **LNG Supply**

(45) LNG Supplyn tilinpäätöksessä vuodelta 2010 ilmoitettiin, että ”LNG Luxembourgin ja LNG Supplyn välillä” tehtiin vuonna 2009 määrältään 646 miljoonan Yhdysvaltain dollarin suuruinen ”vaihtovelkakirjalainaa koskeva sopimus” 15 vuodeksi 30 päivästä lokakuuta 2009 alkaen ([64]).

(46) LNG-ZORA merkittiin taseen vastattaviin ja sisällytettiin LNG Supplyn veroilmoitukseen ZORAn nimellismäärällä (646 miljoonaa Yhdysvaltain dollaria) vuosina 2009–2013 ([65]). Vuonna 2014 määrää vähennettiin 193,8 miljoonalla Yhdysvaltain dollarilla vuoden aikana toteutetun osittaisen osakkeiksi vaihdon seurauksena, minkä jälkeen se oli [300–600] miljoonaa Yhdysvaltain dollaria ([66]).

([58]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön sivu 3.
([59]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön sivu 3.
([60]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön sivu 4 (alleviivaus komission).
([61]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön sivu 9.
([62]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön 3.1 kohta.
([63]) Ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön 3.2 kohta.
([64]) Ks. LNG Supplyn tilinpäätös 2010, huomautus 9.
([65]) Ks. kultakin vuodelta yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 1.
([66]) Ks. vuoden 2014 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 1.

(47) Kunakin vuonna LNG Supplyn taseen vastattaviin ([67]) kirjattiin ZORAn kertymiä vastaava määrä LNG Supplyn rahoitusvelkana ([68]) vastineeksi tuloslaskelmaan kirjatusta vastaavansuuruisesta menosta. Määrä siis vähennettiin LNG Supplyn verotettavista tuloista. LNG Supplyn veroilmoituksista otetut ZORAn kumuloituneet kertymät esitetään jäljempänä taulukossa 1. ZORAn kumuloituneiden kertymien pienentäminen 193,8 miljoonalla Yhdysvaltain dollarilla vuonna 2014 johtui LNG-ZORAn osittaisesta osakkeiksi vaihtamisesta, mitä lisäksi osittain kompensoitiin vuodelle osoitetuista ZORAn lisäkertymistä ([69]).

Taulukko 1

LNG Supplyn veroilmoituksiin merkityt ZORAn kumuloituneet kertymät

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
ZORAn kumuloituneet kertymät (miljoonaa Yhdysvaltain dollaria)	10,9	46,8	165,6	[350–400]	[650–700]	[450–550]	0	0

(48) LNG Supplyta verotettiin LNG-marginaalin perusteella. Kuten vuotta 2011 koskeva kuva 2 osoittaa ([70]), LNG-marginaali vahvistettiin [1/(50–100)] prosentiksi yhtiön keskimääräisistä kokonaisvaroista siten, että se oli vähintään [0,0–0,50] prosenttia vuotuisesta bruttoliikevaihdosta vuoden 2008 LNG-veropäätöksen mukaisesti. ZORAn rahoituksena olevien varojen keskimääräinen arvo oli 752 703 699 Yhdysvaltain dollaria vuonna 2011. Näin ollen [1/(50–100) prosentin] marginaali oli [100 000–150 000] Yhdysvaltain dollaria. Kirjattu liikevaihto oli 1 573 579 569 Yhdysvaltain dollaria. Näin ollen [0,0–0,50] prosentin marginaali tästä määrästä oli [3 500 000–4 000 000] Yhdysvaltain dollaria. Viimeksi mainitun määrän katsottiin siis olevan LNG Supplyn veronalainen tulo vuoden 2011 tilikaudella ([71]), joten LNG Supply maksoi verovuonna 2011 yhteisötuloveroa [500 000–1 500 000] euroa ([72]).

Kuva 2

LNG Supplyn veronalaista tuloa koskeva laskelma, sellaisena kuin se esitetään vuoden 2011 veroilmoituksen liitteessä 3

ZORAn kertymä

Tilinpäätökseen merkitty ZORAn kertymän määrä ei vastaa veroviranomaisten kanssa 9. syyskuuta 2008 ja maaliskuussa 2012 allekirjoitettuja ennakkosopimuksia.

Oikean määrän huomioon ottamiseksi on sen takia laadittu verotuksellinen tase. Ennakkosopimuksen mukaan yhtiötä verotetaankin vain marginaalista (ks. jäljempänä).

Marginaalin laskeminen

Nettomarginaali on [1/(50–100) %] nettovarojen arvosta (eli ZORAn rahoituksena olevien varojen keskimääräisestä arvosta) siten, että se on vähintään [0,0–0,5 %] yhtiölle siirretyistä varoista saadusta bruttoliikevaihdosta (eli yhtiön kokonaistulosta).

([67]) Ks. kultakin vuodelta yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 1.
([68]) Ks. kultakin vuodelta yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 2.
([69]) Vuoden 2014 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liitteen 2 mukaan ZORAn kertymät vuodelta 2014 olivat [250–350] miljoonaa Yhdysvaltain dollaria. Se merkitsee, että ZORAn kumuloituneet kertymät vuodelta 2017 vähennettiin todellisuudessa [450–550] miljoonan Yhdysvaltain dollarin tasolle (mikä vastaa [250–350] miljoonan Yhdysvaltain dollarin ja 193,8 miljoonan Yhdysvaltain dollarin yhteismäärää).
([70]) Luku vastaa LNG-marginaalilaskelmaa sellaisena kuin se esitetään vuoden 2011 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liitteessä 3. Muita vuosia koskevissa veroilmoituksissa on vastaava laskelma.
([71]) Vuoden 2011 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen mukaan määrä muunnettiin [2 500 000–3 500 000] euroksi.
([72]) Toisin sanoen [100 000–300 000] euroa kunnallista elinkeinotuloveroa ja [550 000–750 000] euroa yhteisötuloveroa.

Vähimmäismarginaali

Kokonaistuotto	%	Alkamispäivä	Päättymispäivä	Vähimmäismarginaali (USD)
1 573 579 569	[0,0–0,5 %]	1.1.2011	31.12.2011	[3 500 000–4 000 000]

Nettomarginaali on [1/(50–100) %] ZORAn rahoituksena olevien varojen keskimääräisestä arvosta.

Pvm	ZORA	
1.1.2011	692 817 329	(Ks. vuoden 2010 veroilmoitus.)
31.12.2011	812 590 069	
Yhteensä	1 505 407 398	
Keskimäärin	752 703 699	

ZORA	%	Alkamispäivä	Päättymispäivä	Marginaali (USD)
752 703 699	[1/(50–100) %]	1.1.2011	31.12.2011	[100 000–150 000]

(49) LNG Supplyn vuoden 2014 tilinpäätöksen mukaan LNG-ZORAn osittainen vaihto osakkeiksi jaettiin ”nimellismääräosuuteen ja kertymäosuuteen” ([73]). Näin ollen ZORAn nimellismäärää ja ZORAn kumuloituneita kertymiä vähennettiin kumpaakin 193,8 miljoonalla Yhdysvaltain dollarilla vuonna 2014 ([74]). Syyskuussa 2014 LNG Supply korotti pääomaansa 699,9 miljoonalla Yhdysvaltain dollarilla ([75]) maksaakseen LNG-ZORAn osittain takaisin. LNG Supplyn osakkeet laskettiin liikkeeseen nimellisarvolla, ja sen jälkeen ne mitätöitiin vähentämällä pääomaa niiden nimellisarvoa vastaavasti ([76]). Osakkeiksi vaihtaminen ei aiheuttanut LNG Supplylle veroseuraamuksia.

(50) Vuonna 2015 LNG Supplyn tulos oli alijäämäinen, joten ZORAn kertymät olivat negatiivisia [650–850] miljoonan Yhdysvaltain dollarin määrän verran, mikä puolestaan ensinnäkin vähensi jäljelle jääneet ZORAn kumuloituneet kertymät ([450–550] Yhdysvaltain dollarista) 0 dollariin ja toiseksi pienensi LNG-ZORAn jäljellä olevan nimellismäärän [200–250] miljoonaan Yhdysvaltain dollariin ([77]).

(51) Vuonna 2016 ZORAn kertymät olivat jälleen negatiivisia [100–200] miljoonan Yhdysvaltain dollarin verran, mikä vähensi edelleen LNG-ZORAn jäljellä olevaa määrää [100–200] miljoonaan Yhdysvaltain dollariin ([78]).

2.2.3.7.2 **LNG Luxemburg**

(52) LNG Luxemburgin veroilmoitusten mukaan LNG-ZORAn arvo pidettiin sen nimellismäärässä (646 miljoonaa Yhdysvaltain dollaria) sen osittaiseen osakkeiksi vaihtamiseen asti vuonna 2014 ([79]) vuoden 2008 LNG-veropäätöksen mukaisesti ([80]). LNG-termiinisopimus merkittiin myös LNG Luxemburgin veroilmoitukseen samansuuruisena vastattavana ([81]).

(53) LNG-ZORAn arvo (varat) ja LNG-termiinisopimuksen arvo (velat) pienenivät vuonna 2014 osittaisen osakkeiksi vaihtamisen seurauksena 193,8 miljoonalla Yhdysvaltain dollarilla, jolloin niiden arvoksi tuli [300–600] miljoonaa Yhdysvaltain dollaria, ilman vaikutusta tuloslaskelmaan ([82]). LNG Luxembourg päätti olla soveltamatta Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ää.

([73]) Ks. LNG Supplyn tilinpäätös 2014, huomautus 8.
([74]) Ks. johdanto-osan 46 ja 47 kappale. Kuten alaviitteessä 69 todetaan, ZORAn kumuloituneet kertymät vähennettiin todellisuudessa [450–550] miljoonan Yhdysvaltain dollarin tasolle.
([75]) Vuotta 2014 vastaavat ZORAn kertymät sisältyivät myös 699,9 miljoonan Yhdysvaltain dollarin määrään (ks. alaviitteet 69 ja 74).
([76]) Ks. LNG Supplyn tilinpäätös 2014, huomautus 7.
([77]) Ks. LNG Supplyn tilinpäätös 2015, huomautus 8.
([78]) Ks. LNG Supplyn tilinpäätös 2016, huomautus 8.
([79]) Ks. vuoden 2013 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 1.
([80]) Katso johdanto-osan 38 kappale.
([81]) Ks. vuoden 2013 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 1.
([82]) Ks. vuoden 2014 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liitteet 1 ja 2.

(54) Kuten johdanto-osan 50 kappaleessa selvitetään, LNG-ZORAn arvo putosi [200–250] miljoonaan Yhdysvaltain dollariin vuonna 2015 negatiivisten ZORAn kertymien takia. LNG Luxembourg vähensi siis LNG-ZORAn arvoa tällä määrällä ja pienensi samaan aikaan LNG-termiinisopimuksen arvon samaan määrään ([83]).

(55) Vuonna 2016 LNG-ZORAan ja LNG-termiinisopimukseen tehtiin vastaavia oikaisuja, mikä pienensi niiden arvon [100–200] miljoonaan Yhdysvaltain dollariin ([84]).

2.2.3.7.3 **LNG Holding**

(56) LNG Holdingin tilinpäätökseen ZORA merkittiin rahoitusvaroina ([85]). Vuodesta 2012 alkaen LNG-ZORAn nimellisarvoa vastaavan määräinen osakkuus LNG Supplyssa merkittiin myös LNG Holdingin veroilmoitukseen sellaisena omistusosuutena, joka on oikeutettu omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauteen Luxemburgin tuloverolain 166 §:n nojalla ([86]).

(57) LNG Holdingin vuoden 2014 veroilmoituksen ja tilinpäätöksen mukaan LNG-ZORAn osittaisen osakkeiksi vaihtamisen seurauksena vuonna 2014 saatujen LNG Supplyn osakkeiden mitätöinti tuotti 506,2 miljoonaa Yhdysvaltain dollaria pääomavoittoa ([87]), joka välttyi kokonaan verotukselta omistusosuuksista saatavien tulojen verovapausjärjestelmän (Luxemburgin tuloverolain 166 §) soveltamisen seurauksena.

(58) Vuosina 2015 ja 2016 LNG Holdingin tilinpäätökseen merkittiin LNG-termiinisopimuksen arvon alentumista koskeva oikaisu, joka kuvasti LNG-ZORAn arvon alentumista negatiivisten ZORAn kertymien takia, kuten johdanto-osan 50 ja 51 kappaleessa selvitetään ([88]). Arvon alentumisesta johtuva meno vietiin LNG Holdingin tuloslaskelmaan.

2.2.4 GSTM-VEROPÄÄTÖKSEN YKSITYISKOHTAINEN KUVAUS

2.2.4.1 ***GSTM-veropäätöksessä kuvatut transaktiot***

(59) Vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnössä Engie hahmotteli LNG-veropäätöksissä kuvattua vastaavan rakenteen: GSTM ostaa rahoitus- ja varainhoitotoiminnan ja rahoittaa hankinnan EIL:n myöntämän GSTM-ZORAn avulla. Osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä ([89]) GSTM laskee liikkeeseen osakkeita, jäljempänä 'GSTM:n osakkeet', jotka käsittävät ZORAn nimellismäärän lisättynä tai vähennettynä ZORAn kertymillä. EIL puolestaan rahoittaa GSTM-ZORAan tekemänsä sijoituksen CEF:n kanssa tekemällään GSTM-termiinisopimuksella. Sopimuksen nojalla EIL sitoutuu luovuttamaan GSTM:n osakkeet CEF:lle. GSTM:n osakkeiden hinta vastaa GSTM-ZORAn nimellismäärää ([90]).

(60) Vuoden 2012 GSTM-veropäätöspyynnössä oli samanlainen ZORAa koskeva veroanalyysi kuin vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä esitetty, lukuun ottamatta sitä, että kyseisessä veropäätöksessä otettiin muun muassa huomioon mahdollisuus tulevaisuudessa korottaa GSTM-ZORAn määrää ([91]).

([83]) Ks. LNG Luxemburgin tilinpäätös 2015, huomautukset 4 ja 5.
([84]) Ks. LNG Luxemburgin tilinpäätös 2016, huomautukset 3 ja 6.
([85]) Ks. esim. LNG Supplyn tilinpäätös 2013, huomautus 3.
([86]) Ks. kultakin vuodelta vuodesta 2012 alkaen yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevat veroilmoitukset, kohta Luxemburgin tuloverolain 166 §:ssä tarkoitettuja omistusosuuksia koskevat tiedot.
([87]) Ks. LNG Holdingin tilinpäätös 2014, huomautus 3. Voiton määrä on likimain sama kuin osakkeiksi vaihdettujen kumuloituneiden ZORAn kertymien määrä (ks. alaviite 74).
([88]) Ks. LNG Holdingin tilinpäätökset 2015 ja 2016, huomautus 3.
([89]) Mikä tehdään viimeistään ZORAn erääntyessä, ks. johdanto-osan 61 kappaleen 2 kohta.
([90]) Rakenne oli yksityiskohdiltaan seuraavanlainen: CEF siirsi rahoitus- ja varainhoitotoiminnan GSTM:lle vastineeksi GSTM:n velkakirjasta. CEF luovutti velkakirjan EIL:lle vastineeksi toisesta, saman määräisestä velkakirjasta, jonka EIL antoi CEF:lle. GSTM laskee myöhemmin liikkeeseen GSTM-ZORAn EIL:n hyväksi ensimmäisen velkakirjan vastineeksi. EIL rahoitti GSTM-ZORAan tekemänsä sijoituksen CEF:n kanssa tekemällään GSTM-termiinisopimuksella. Vastineeksi GSTM-termiinisopimuksesta CEF maksoi toista velkakirjaa vastaavan määrän, joka korvataan myöhemmin (ks. vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön I osa).
([91]) Vuoden 2012 GSTM-veropäätöspyynnön kohdan 5 mukaan "GTSM:n liikkeeseen laskemaa ZORAa voidaan korottaa. ZORAn avulla liikkeeseen laskettavan kokonaismäärän arvioidaan olevan suuruudeltaan [7–12] miljardin ja [37–42] miljardin euron välillä". GSTM:n kirjanpidon ja veroilmoitusten mukaan GSTM-ZORAn määrää ei 31. joulukuuta 2016 ollut korotettu.

2.2.4.2 ***Osapuolten välillä allekirjoitetut sopimukset***

(61) Luxemburg on toimittanut niiden asiakirjojen ja sopimusten jäljennökset, joissa esitetään GSTM-veropäätöksissä kuvatut Engien toteuttamat transaktiot:

(1) Luxemburgin kauppa- ja yhtiörekisteriin 13 päivänä toukokuuta 2011 jätetty asiakirja, jonka otsikko on "Proposition de cession d'une branche d'activités" (ehdotus liiketoiminta-alan luovutuksesta) ([92]), jäljempänä 'GSTM:lle luovutusta koskeva ehdotus'. Asiakirjan mukaan CEF aikoo luovuttaa rahoitus- ja varainhoitoliiketoiminnan GSTM:lle 1 036 912 506,84 eurosta. GSTM:lle luovutusta koskevan ehdotuksen mukaan CEF siirtää liiketoiminta-alan GSTM:lle vastineeksi GSTM:n antamasta velkakirjasta ([93]);

(2) kaksi vaihtovelkakirjalainaa koskevaa sopimusta, jotka EIL ja GSTM olivat tehneet ja joista toinen oli päivätty 17 päivänä kesäkuuta 2011 ja toinen 30 päivänä kesäkuuta 2014, jäljempänä 'GSTM-ZORA-sopimukset' ja jäljempänä yhdessä LNG-ZORA-sopimuksen kanssa 'ZORA-sopimukset' ([94]). Kaikkien sopimusten olennainen sisältö on sama ([95]). GSTM-ZORA-sopimusten nojalla EIL myöntää GSTM:lle lainan ([96]), joka maksetaan takaisin laskemalla liikkeeseen GSTM:n osakkeita ([97]). Laina erääntyy 17 päivänä kesäkuuta 2026 ([98]). Ajanjakson lopulla velkakirja vaihdetaan osakkeiksi, ellei toinen sopimuspuoli ole tehnyt sitä jo aiemmin toisen sopimuspuolen kirjallisella suostumuksella ([99]). Lainan emissiohinta on 1 036 912 507 euroa ([100]). Vaihtohinta vastaa emissiohintaa, johon lisätään vaihtopäivään mennessä kumuloituneet ZORAn kertymät ([101]).

(3) CEF:n ja EIL:n välillä 17 päivänä kesäkuuta 2011 tehty ennalta maksettu osakkeiden ostoa koskeva termiinisopimus, jäljempänä 'GSTM-termiinisopimus' ([102]). CEF osti sopimuksen nojalla kaikki EIL:n oikeudet GSTM:n osakkeisiin hinnalla, joka vastaa GSTM-ZORAn emissiohintaa ([103]). GSTM:n osakkeet luovutetaan CEF:lle osakeannin päivänä ([104]).

2.2.4.3 ***GSTM:n verokohtelu***

(62) Vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön mukaan, sellaisena kuin Luxemburgin verohallinto sen hyväksyi, GSTM:n vuotuiseksi verotettavaksi tuloksi katsotaan Luxemburgin verohallinnon kanssa sovittu marginaali, jäljempänä 'GSTM-marginaali'. Näin ollen GSTM:ää verotettiin ainoastaan tämän marginaalin perusteella. GSTM:n todellisen voiton ja GSTM-marginaalin välistä erotusta (ZORAn kertymiä) pidettiin GSTM-ZORAan liittyvänä vähennyskelpoisena menona ([105]).

(63) GSTM-marginaali vahvistettiin vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnössä määräksi, joka vastaa "[1/(50–100)] prosentin kokonaisnettomarginaalia kaikkien sen varojen pääoma-arvosta, tavallisilla lainoilla rahoitetut varat mukaan luettuina" ([106]). Vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnössä GSTM-marginaalia pidettiin markkinaehtoperiaatteen mukaisena ([107]).

(64) Vuoden 2012 GSTM-veropäätöspyynnössä suunniteltiin GSTM-marginaalin muuttamista. Siinä ilmoitettiin, että sen määrä "määritetään myöhemmässä ennakkohinnoittelusopimusta (APA) koskevassa kirjeessä, johon liitetään siirtohinnoittelua koskeva raportti (TP (transfer pricing))" ([108]). GSTM:n vuoden 2011 tilinpäätöksen mukaan ([109]) GSTM-marginaalin muuttaminen 1 päivästä tammikuuta 2012 alkaen johtui konsernin sisäisiä rahoitustransaktioita koskevan 28 päivänä tammikuuta 2011 päivätyn hallinnollisen yleiskirjeen ([110]), jäljempänä 'yleiskirje 164/2', voimaantulosta. Yleiskirjeessä vaadittiin, että siirtohinta-analyysi on liitettävä jokaiseen pyyntöön, jonka

([92]) "Proposition de cession d'une branche d'activités déposée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg", jonka Luxemburg esitti 16. kesäkuuta 2017.
([93]) Ks. liiketoiminta-alan luovutusta koskeva ehdotus, muistio C, 13. toukokuuta 2011, 1 kohta: "Edunsaajayhtiö antaa liiketoiminta-alan luovutusta varten velkakirjan, jonka määrä on 1 036 912 506,84 euroa."
([94]) Luxemburgin toimittama 21. marraskuuta 2016.
([95]) Vuoden 2014 sopimus allekirjoitettiin lisärahoituspyynnön seurauksena, ja se kattoi koko aiemmin nostetun määrän.
([96]) Ks. GSTM-ZORA-sopimukset, lauseke 2.
([97]) Ks. GSTM-ZORA-sopimukset, lauseke 5.
([98]) Ks. GSTM-ZORA-sopimukset, lauseke 4.
([99]) Ks. GSTM-ZORA-sopimukset, lausekkeet 4 ja 5.
([100]) Ks. GSTM-ZORA-sopimukset, lauseke 2.
([101]) Ks. GSTM-ZORA-sopimukset, lauseke 5.2 ja määritelmät lausekkeessa 1.
([102]) Luxemburgin toimittama 21. marraskuuta 2016.
([103]) Ks. GSTM-termiinisopimus, lauseke 2.
([104]) Ks. GSTM-termiinisopimus, lauseke 3.
([105]) Ks. vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön sivu 2.
([106]) Ks. vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön sivu 2.
([107]) Ks. vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön sivu 5, 5 kohta.
([108]) Ks. vuoden 2012 GSTM-veropäätöspyynnön sivu 2. APA on lyhenne sanoista "accord préalable en matière de prix de transfert".
([109]) Ks. vuoden 2011 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 3.
([110]) Circulaire du directeur des contributions n° 164/2, 28. tammikuuta 2011.

tavoitteena on saada siirtohinnan hyväksyvä veropäätös konsernin sisäisiä rahoitustransaktioita, kuten GSTM-marginaalia, varten ([111]). Näin ollen veroneuvoja toimitti kirjeillä 11 päivänä heinäkuuta 2012 ja 11 päivänä marraskuuta 2013 kaksi veropäätöspyyntöä, joihin oli liitetty GSTM-marginaalin vahvistamista koskevat siirtohinta-analyysit ([112]). Luxemburgin mukaan sen verohallinto ei hyväksynyt näitä veropäätöspyyntöjä. Toisin sanoen Luxemburgin verohallinto ei antanut veropäätöstä, jossa olisi vahvistettu Engien veroneuvojan kirjeissään 11 päivänä heinäkuuta 2012 ja 11 päivänä marraskuuta 2013 ehdottama GSTM-marginaalin määrä ([113]).

(65) Vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnössä ilmoitettiin myös, että ”siinä erittäin epätodennäköisessä tapauksessa, ettei kirjanpitokohtelu olisi täysin ZORA-sopimuksen velvoitteiden mukaista, siitä johtuva vuotuiseen tilinpäätökseen kirjattava voitto tai tappio ei vaikuta edellä tarkoitettuun verotustilanteeseen” ([114]).

(66) Eli tiivistetysti GSTM:n verotettava vuositulo rajoittuu GSTM-marginaaliin ennen GSTM-ZORAn vaihtamista osakkeisiin. GSTM-ZORAn vaihtamisella osakkeisiin ei ole mitään vaikutusta GSTM:n verotettavaan tuloon.

2.2.4.4 ***EIL:n verokohtelu***

(67) EIL:n verokohtelu vastaa LNG Luxemburgin verokohtelun kuvausta ([115]), ja se nojautuu samoihin perusteluihin ([116]). Näin ollen EIL voi GSTM-ZORAn laina-aikana päättää olla merkitsemättä tilinpäätökseen veronalaista tuloa tai verotuksessa vähennettävää menoa. Jos EIL päättää osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä soveltaa Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n mukaista poikkeusjärjestelmää, se ei merkitse tilinpäätökseen tuloa ([117]) eikä siltä näin ollen kanneta yhteisöveroa ([118]). Kuten jäljempänä johdanto-osan 76 kappaleessa selvitetään, LNG päätti merkitä GSTM-ZORAn tilinpäätökseensä sen kirjanpitoarvolla.

2.2.4.5 ***CEF:n verokohtelu***

(68) CEF:n verokohtelu vastaa LNG Holdingin verokohtelua ([119]). Näin ollen CEF ei merkitse tilinpäätökseen lainkaan veronalaista tuloa eikä verotuksessa vähennettävää menoa, ennen kuin ZORA vaihdetaan osakkeiksi ([120]).

(69) Vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnössä pyydettiin myös vahvistamaan, että ”CEF:n termiinisopimuksen nojalla hankkima omistusosuus katsotaan suoraksi omistusosuudeksi GSTM:n pääomaan termiinisopimuksen tekoajankohdasta lähtien Luxemburgin tuloverolain 166 §:n soveltamiseksi” ([121]). Näin ollen GSTM:n osakkeiden hallintaan liittyvät veronalaiset tulot olisi CEF:n tasolla vapautettu verosta, sikäli kuin Luxemburgin tuloverolain 166 §:n edellytykset täyttyvät.

2.2.4.6 ***GSTM-veropäätöksen täytäntöönpano***

(70) Luxemburgin toimittamat veroilmoitukset kuvastavat Luxemburgin niille yhtiöille myöntämää verokohtelua, joita GSTM-veropäätöksessä kuvatut transaktiot koskevat.

2.2.4.6.1 **GSTM**

(71) GSTM:n tilinpäätös vuodelta 2012 osoitti, että ”EIL oli myöntänyt [GSTM:lle] 1 036 912 506,84 euron suuruisen vaihtovelkakirjalainan 15 vuoden ajaksi 17 päivästä kesäkuuta 2011 alkaen” ([122]).

([111]) Ks. yleiskirje 164/2, 4.2 kohta.
([112]) Ks. vuoden 2012 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 3.
([113]) Ks. Luxemburgin kirje 23. toukokuuta 2016.
([114]) Ks. vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön sivu 2. Samassa hengessä vuoden 2012 GSTM-veropäätöspyynnössä ilmoitettiin seuraavaa: ”Siinä tapauksessa, että kirjanpitokohtelu poikkeaisi ZORA-sopimuksen mukaisesta vuotuisesta kertymästä, GSTM ilmoittaa verotustarkoituksiin jatkossakin vain marginaalin”.
([115]) Ks. 2.2.3.4 kohta.
([116]) Ks. vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön sivu 3 sekä alaviitteet 3 ja 4, jossa on samanlaisia perusteluja kuin vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnössä (ks. johdanto-osan 38 kappale).
([117]) Ks. vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön sivu 3.
([118]) Ks. vuoden 2010 LNG-veropäätöspyynnön sivu 6, 6 kohta.
([119]) Ks. 2.2.3.5 kohta.
([120]) Ks. vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön sivu 3.
([121]) Ks. vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön sivu 5, 2 kohta (alleviivaus komission).
([122]) Ks. myös taseeseen 31. joulukuuta 2011 liitetyt selittävät huomautukset ja GSTM:n vuoden 2011 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 3.

(72) GSTM-ZORA merkittiin taseen vastattaviin ja sisällytettiin GSTM:n veroilmoituksiin ZORAn nimellismäärällä (1 036 912 506,84 euroa). Määrä pysyi ajan mittaan muuttumattomana ([123]).

(73) Kunakin vuonna GSTM:n taseen vastattaviin kirjattiin ZORAn vuotuisia kertymiä vastaava määrä GSTM:n rahoitusvelkana ([124]) vastineeksi tuloslaskelmaan kirjatusta vastaavansuuruisesta menosta ([125]). Määrä siis vähennettiin GSTM:n verotettavista tuloista. GSTM:n veroilmoituksissa esitetyt ZORAn kumuloituneet kertymät ajanjaksolta 2011–2015 esitetään jäljempänä taulukossa 2.

Taulukko 2

GSTM:n veroilmoituksiin merkityt ZORAn kumuloituneet kertymät

	2011	2012	2013	2014	2015	2016
ZORAn kumuloituneet kertymät (miljoonaa euroa)	44,9	[100–150]	[300–350]	[450–500]	[600–650]	[600–900]

(74) Vuoden 2010 GSTM-veropäätöksen mukaisesti GSTM:ää verotettiin GSTM-marginaalin perusteella. Kuva 3 jäljempänä esittää GSTM-marginaalia koskevan laskelman tilikaudelta 2011 ([126]). ”Nettotulo ennen veroja ja ennen ZORAn kertymää” oli 45 522 581,00 euroa. GSTM:n verotettava tulon peruste oli [1/(50–100)] prosenttia yhtiön keskimääräisistä varoista tilikaudella 2011. Ne olivat 3,7 miljardia euroa. Tällä perusteella GSTM:n verotettava tulo oli [500 000–600 000] euroa (mihin lisättiin ”pääoman tuotoksi” nimitetty määrä, [6 000–11 000] euroa). Tämän määrän ja ”nettotulon ennen veroja ja ennen ZORAn kertymää” välinen erotus oli 44,9 miljoonaa euroa, joka merkittiin veroilmoitukseen vähennyskelpoisena ZORAn kertymänä.

Kuva 3

GSTM:n veronalaista tuloa vuonna 2011 koskeva laskelma sellaisena kuin se esitetään GSTM:n vuoden 2011 veroilmoituksen liitteessä 3.

Kokonaisvarat	Alkaen	Päättyen	Päivien lukumäärä	Keskimäärin (*)
8 691 871 776	2.5.2011	31.12.2011	244	3 729 884 433

Varojen rahoituksena olevien velkojen kokonaismäärä	3 729 202 241
Nettotulo ennen veroja ja ennen ZORAn kertymää	[45 000 000–50 000 000]
Nettopääomatulo ennen veroja ja ennen ZORAn kertymää	8 326
Varojen rahoituksena olevaan velkaan liittyvä nettotulo ennen veroja ja ennen ZORAn kertymää	[45 000 000–50 000 000]
Yhteensä	[45 000 000–50 000 000]
Marginaali [1/(50–100) %]	[550 000–600 000]

([123]) Ks. kultakin vuodelta yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 1.
([124]) Ks. kultakin vuodelta yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 1.
([125]) Ks. kultakin vuodelta yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 2.
([126]) Luku vastaa vuoden 2011 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liitettä 3.

Korvaus pääomasta	
Korvaus varojen rahoituksena olevasta velasta (marginaali [1/(50–100) %])	[550 000–600 000]
Kokonaisnettomarginaali	[550 000–600 000]

Marginaali on jo merkitty vuotuiseen tilinpäätökseen, joten muutoksia ei ole tarpeen tehdä.

Veronalaista määrää koskeva laskelma	EUR
Tilikauden tulos	420 802
Lisätään: verot	[150 000–200 000]
Veronalainen määrä	[550 000–600 000]
Yhteisötulovero	[100 000–150 000]

(*) Laskettu kuukausiperusteisesti

(75) GSTM:n veroilmoituksista käy ilmi, että GSTM-marginaali muuttui vuoden 2011 jälkeen, kuten edellä todetaan ([127]). GSTM-marginaalia ei vahvistettu [1/(50–100) prosenttiin] varojen arvosta, kuten vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnössä alun perin suunniteltiin, vaan se oli [0–1 prosenttia] varojen rahoituksena olevien velkojen arvosta (ks. kuva 4, joka koskee vuosia 2012 ja 2013) ([128]). Vuonna 2014 GSTM-marginaali vahvistettiin [0–1 prosentiksi] lainojen ja velkojen kokonaismäärästä. Veroilmoitusten mukaan näitä vuosia koskeva GSTM-marginaali laskettiin viittaamalla 11 päivänä heinäkuuta 2012 ja 11 päivänä marraskuuta 2013 tehtyihin veropäätöspyyntöihin ([129]), joita Luxemburgin verohallinto ei koskaan hyväksynyt, kuten johdanto-osan 64 kappaleessa todetaan.

Kuva 4

GSTM:n verotettavaa tuloa koskevassa laskelmassa viitattiin vuosien 2010 ja 2012 veropäätöspyyntöihin, jotka oli liitetty GSTM:n vuoden 2012 veroilmoituksen liitteeseen 3.

Vuoden 2012 yhteisötuloveroa ja kunnallista elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen ja 1. tammikuuta 2013 päivätyn varallisuusveroilmoituksen liitteet, ilmoituksen antaja:

GDF SUEZ Treasury Management S.à r.l, verotunnus 2011 2416 545

Liite 3	STAW/NGOK

Selitykset

Yleistä

Viitataan veroneuvojan kirjeisiin 9. helmikuuta 2010 et 15. kesäkuuta 2012.

([127]) Katso johdanto-osan 63 kappale.
([128]) Ks. vuoden 2012 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 3.
([129]) Ks. vuoden 2012 yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liite 3.

Rahoitusliiketoiminnan marginaali

Viitataan siirtohintoja koskeviin veroneuvojan ennakkohinnoittelusopimuksiin (APAt) 11. heinäkuuta 2012 ja 11. marraskuuta 2013.

Rahoitusliiketoiminnan marginaali lasketaan seuraavasti:

Varojen rahoituksena olevien velkojen määrä keskimäärin (*)	Alkaen	Päättyen	Päivää	% (**)	Marginaali
[9 000 000 000–10 000 000 000]	1.1.2012	31.12.2012	366	4,2 peruspistettä	[3 000 000–4 000 000]
Yhteensä			366		

Korvaus riskipääomasta

Pääoma keskimäärin (*)	Alkaen	Päättyen	Päivää	Korvaus riskipääomasta
[2 000 000–3 000 000]	1.1.2012	31.12.2012	366	[20 000–30 000]
Yhteensä			366	

ZORAn kertymää koskeva laskelma

Nettotulo ennen veroja ja ennen ZORAn kertymää	[100 000 000–150 000 000]
Vähennetään: korvaus pääomasta	[20 000–30 000]
Vähennetään: vähimmäismarginaali	[3 000 000–4 000 000]
ZORAn kertymä	[100 000 000–150 000 000]

Tilinpäätökseen merkitty ZORAn kertymän määrä ei ole ennakkohinnoittelusopimusten mukainen (ei riittävä). Näin ollen verotukselliseen taseeseen ja verotukselliseen tuloslaskelmaan on tehty [40 000–50 000] euron mukautus, mikä näkyy vuoden 2013 kaupallisessa tilinpäätöksessä

(*) Laskettu kuukausiperusteisesti.
(**) Viitataan ennakkohinnoittelusopimusten mukaisiin siirtohinta-analyyseihin.

2.2.4.6.2 **EIL**

(76) GSTM-veropäätöksissä sallitun vaihtoehdon mukaisesti ([130]) GSTM-ZORAn arvo pidettiin EIL:n kirjanpidossa nimellismäärän tasolla, joka oli 1 036 912 507 euroa ([131]).

([130]) Katso johdanto-osan 66 kappale.
([131]) Ks. kultakin vuodelta EIL:n tase yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevan veroilmoituksen liitteessä 1.

2.2.4.6.3 **CEF**

(77) GSTM-ZORAn nimellisarvoa vastaavan määräinen osakkuus GSTM:ssä merkittiin myös CEF:n veroilmoituksiin sellaisena omistusosuutena, joka on oikeutettu omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauteen Luxemburgin tuloverolain 166 §:n nojalla ([132]).

2.3 *SOVELLETTAVAN KANSALLISEN OIKEUSKEHYKSEN KUVAUS*

2.3.1 LUXEMBURGIN YHTEISÖVEROTUSJÄRJESTELMÄN YLEISTEN PERIAATTEIDEN KUVAUS

(78) Yhtiöiden verotukseen Luxemburgissa sovellettavat yleiset oikeussäännöt annetaan Luxemburgin tuloverolaissa. Luxemburgin tuloverolain 159 §:n mukaan yhtiöt, joiden verotuspaikka on Luxemburg, ovat verovelvollisia kaikista tuloistaan ([133]). Luxemburgin tuloverolain 163 §:ssä säädetään, että Luxemburgin yhteisöveroa sovelletaan verovelvollisen tietyn vuoden aikana tuottamaan veronalaiseen tuloon ([134]). Ennen vuotta 2013 kaikkia Luxemburgissa verovelvollisia yhtiöitä verotettiin niiden veronalaisesta voitosta 28,80 prosentin vakioverokannan mukaan ([135]). Vuodesta 2013 eteenpäin vakioverokanta on 29,22 prosenttia.

(79) Luxemburgin tuloverolain 18 §:n 1 momentissa on säädetty menetelmä, jonka avulla verovelvollisen yrityksen vuotuinen veronalainen voitto voidaan määrittää: ”Voitto muodostuu tilikauden lopussa ja alussa sijoitettuna olevan nettovarallisuuden erotuksesta lisättynä tilikauden aikana toteutetuilla yksityisotoilla ja vähennettynä tilikauden aikana toteutetuilla pääomanlisäyksillä.”

(80) Luxemburgin tuloverolain 23 §:ssä selvitetään, että nettovarojen arvioinnin on oltava kirjanpitosääntöjen ja -periaatteiden mukaista ([136]).

(81) Luxemburgin tuloverolain 40 §:ssä vahvistetaan periaate, jonka mukaan verotuksellinen tase sidotaan kaupalliseen taseeseen. Periaatteen mukaan verotuksellisen taseen – jossa vahvistetaan vuotuinen verotettava tulo – on vastattava kaupallista tasetta, ellei sovelleta erityistä verosääntöä, jossa määrätään poikkeavista arvoista ([137]).

2.3.2 OMISTUSOSUUKSISTA SAATAVIEN TULOJEN VEROVAPAUSJÄRJESTELMÄ JA VOITONJAON VEROTTAMINEN

(82) Luxemburgin tuloverolain 97 §:n 1 momentin mukaan pääomatuloihin sisältyvät osingot, voitto-osuudet ja muut yhtiöissä hallittavien osakkeiden tai muiden omistusosuuksien perusteella jaetut tuotteet ([138]).

([132]) Ks. kultakin vuodelta yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskevat veroilmoitukset, kohta Luxemburgin tuloverolain 166 §:ssä tarkoitettuja omistusosuuksia koskevat tiedot.

([133]) Luxemburgin tuloverolain 159 §:n 1 momentti: ”Verovelvollisina pidetään jäljempänä lueteltuja Luxemburgiin sijoittautuneita yhteisötuloverovelvollisia, luonteeltaan kollektiivisia elimiä, jos niiden rekisteröity toimipaikka tai keskushallinto sijaitsee Luxemburgin suurherttuakunnan alueella.” Luxemburgin tuloverolain 159 §:n 2 momentti: ”Yhteisötuloveroa kannetaan verovelvollisen kaikista tuloista.”

([134]) Luxemburgin tuloverolain 163 §:n 1 momentti: ”Yhteisötuloveroa kannetaan verovelvollisen kalenterivuoden aikana tuottamasta veronalaisesta tulosta.”

([135]) Luxemburgin yhteisövero muodostuu verosta, jota kannetaan voitosta (yhteisötulovero, jäljempänä ’IRC-vero’) ja jonka verokanta on 21 prosenttia, sekä Luxemburgin kaupunkiin sijoittautuneilta yhtiöiltä kannettavasta elinkeinotuloverosta, jonka verokannaksi on vahvistettu 6,75 prosenttia. Lisäksi 21 prosentin IRC-veroa korotetaan 5 prosenttia, ja kyseiset varat ohjataan työttömyysrahastoon. Vuonna 2012 työttömyysrahastoa koskeva solidaarisuuslisä nousi 5 prosentista 7 prosenttiin, mikä tuli voimaan verovuonna 2013. Verovuodesta 2013 alkaen käyttöön otettujen muutosten myötä Luxemburgin kaupunkiin sijoittautuneiden yhtiöiden kumulatiivinen tuloverokanta nousi 28,80 prosentista 29,22 prosenttiin. Lisäksi yhtiöiltä kannetaan Luxemburgissa niiden nettovaroista vuotuinen varallisuusvero, joka on 0,5 prosenttia yhtiön hallussa eri puolilla maailmaa olevan varallisuuden nettoarvosta kunkin vuoden 1 päivänä tammikuuta.

([136]) Luxemburgin tuloverolain 23 §:n 1 momentti: ”[…] sijoitettujen nettovarojen arvioinnissa on noudatettava seuraavissa momenteissa esitettyjä sääntöjä, ja siltä osin kuin on kyse toiminnanharjoittajista, joiden on pidettävä säännöllistä kirjanpitoa, vastaavia kirjanpitoperiaatteita.”

([137]) Luxemburgin tuloverolain 40 §:n 1 momentti: ”Jos arviointia verotukselliselta kannalta koskevat säännökset eivät edellytä arviointia tiettyyn määrään, verotukselliseen taseeseen on otettava kaupallisen taseen arvot tai verotuksellisen taseen arvojen on oltava mahdollisimman lähellä kaupallisen taseen arvoja edellä tarkoitettujen säännösten puitteissa sen mukaan, vastaavatko kaupallisen taseen arvot samoja säännöksiä vai eivät.”

([138]) Luxemburgin tuloverolain 97 §:n 1 momentti: ”Pääomatuloiksi katsotaan seuraavat: 1. osingot, voitto-osuudet ja muut missä tahansa muodossa olevat tuotteet, joiden jakaminen perustuu 159 ja 160 §:ssä tarkoitettujen yhteisöjen osakkeisiin, pääomaosuuksiin, osuuksiin tai kaikenlaisiin muihin omistusosuuksiin.”

(83) Luxemburgin tuloverolain 166 §:ssä otetaan Luxemburgissa käyttöön omistusosuuksista saatavien tulojen verovapausjärjestelmä, joka koskee osinkoja ja muita omistusosuuksista saatavia tuloja. Järjestelmän mukaan tietyt kriteerit täyttävien yhteisöjen omistusosuuksista saatavat tulot vapautetaan yhteisöverosta, lähdeverosta ja nettovaroista kannettavasta varallisuusverosta. Luxemburgin Conseil d'État totesi lausunnossa, jonka se antoi tämän säännöksen sisällyttämistä Luxemburgin tuloverolakiin koskevasta lakiehdotuksesta, että järjestelmä on verovelvollisten yhdenvertaiseen kohteluun ja talouteen liittyvistä syistä perusteltu kolminkertaisen verotuksen välttämiseksi ([139]).

(84) Luxemburgin tuloverolain 166 §:n 2 momentissa luetellaan yhteisöt, jotka voivat saada vapautuksen omistusosuuksista saatavien tulojen verosta. Niihin sisältyvät muun muassa Luxemburgissa verovelvolliset pääomayhtiöt (kuten julkiset ja yksityiset osakeyhtiöt) ja neuvoston direktiivin 90/435/ETY ([140]) 2 artiklassa luetellut yhtiöt.

(85) Vapautuksesta hyötyminen edellyttää kahden kumulatiivisen ehdon täyttymistä. Ensinnäkin yhteisön on pidettävä omistusosuus hallussaan tai sitouduttava pitämään se hallussaan keskeytyksettä vähintään 12 kuukauden ajan. Toiseksi omistusosuuden on oltava vähintään 10 prosenttia sen yhteisön pääomasta, jonka omistusosuus on kyseessä, tai omistusosuuden hankintahinnan on oltava vähintään 1,2 miljoonaa euroa ([141]).

(86) Edellyttäen, että nämä kaksi ehtoa täyttyvät, omistusosuudesta saatavat tulot (osingot, pääomavoitot tai muut omistusosuudesta saatavat tulot) on kokonaan vapautettu Luxemburgin yhteisöverosta. Luxemburgin tuloverolain 166 §:n 9 momentin ja 21 päivänä joulukuuta 2001 annetun Luxemburgin suurherttuakunnan asetuksen ([142]), jäljempänä '21 päivänä joulukuuta 2001 annettu asetus', nojalla omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta sovelletaan myös pääomavoittoihin ("omistusosuuden luovutuksesta saataviin tuloihin") ([143]).

(87) Jaettujen voittojen verotusta voitonjakajayhteisön tasolla säännellään Luxemburgin tuloverolain 164 §:ssä. Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 1 momentin mukaan verotettavan tulon määrittämisessä ei ole merkitystä sillä, jaetaanko voitto oikeudenomistajille vai ei ([144]). Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 2 momentissa selvennetään, mitä "jakamisella" tarkoitetaan Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 1 momentin soveltamiseksi. Siihen on sisällytetty kaiken luonteinen voiton jakaminen, olipa kyse osakkeenomistajille, pääomaomistajille tai perustajille, voitonjakoon oikeuttavien omistusosuuksien haltijoille tai kaikenlaisten muiden arvopaperien haltijoille jaettava voitto, vaihtuvatuottoiset obligaatiot mukaan luettuina ([145]).

2.3.3 OSAKKEIKSI VAIHTAMISESTA KOITUVAN VOITON VEROTUKSEN LYKKÄÄMINEN

(88) Luxemburgin tuloverolain 22 §:n 5 momentissa vahvistetaan varojen konvertointia koskeva yleinen periaate, jonka mukaan omaisuuden vaihtoa on pidettävä vaihdossa annetun omaisuuden vastikkeellisena luovutuksena, jota seuraa vaihdossa saadun omaisuuden vastikkeellinen hankinta hinnalla, joka vastaa sen arvioitua realisointiarvoa ([146]), ja siten siitä seuraa mahdollisesti veronalaista pääomavoittoa.

([139]) Conseil d'État'n lausunto 2. huhtikuuta 1965 tuloverolakiehdotuksen 242 §:stä: "Ottaen huomioon, että tytäryhtiön tuottama voitto, joka siirretään emoyhtiölle ennen sen jakamista viimeksi mainitun osakkeenomistajille, altistuu kolminkertaiselle verotukselle, jota on syytä välttää verovelvollisten yhdenvertaiseen kohteluun ja talouteen liittyvistä syistä" (alleviivaus komission).

([140]) Neuvoston direktiivi 90/435/ETY, annettu 23 päivänä heinäkuuta 1990, eri jäsenvaltioissa sijaitseviin emo- ja tytäryhtiöihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä (EUVL L 225, 20.8.1990, s. 6).

([141]) Luxemburgin tuloverolain 166 §:n 1 momentti: "omistusosuudesta saatavat tulot – – vapautetaan verosta, jos edunsaajalla on tulojen saantipäivänä ollut kyseinen omistusosuus keskeytyksettä hallussaan tai edunsaaja sitoutuu pitämään sen keskeytyksettä hallussaan vähintään 12 kuukauden ajan ja jos omistusosuus on koko kyseisen ajanjakson ajan vähintään 10 prosenttia tai jos sen hankintahinta on vähintään 1 200 000 euroa."

([142]) "Règlement grand-ducal du 21 décembre 2001 portant exécution de l'article 166, alinéa 9, numéro 1 de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu" (Luxemburgin suurherttuakunnan asetus, annettu 21 päivänä joulukuuta 2001, 4 päivänä joulukuuta 1967 annetun tuloverolain, sellaisena kuin se on muutettuna, 166 §:n 9 momentin 1 kohdan täytäntöönpanemiseksi).

([143]) Luxemburgin tuloverolain 166 §:n 9 momentti: "Luxemburgin suurherttuakunnan asetuksella voidaan 1. ulottaa verovapaus koskemaan omistusosuuden luovutuksesta saatavia tuloja erikseen määritettävin ehdoin ja menettelytavoin; 2. säätää tarkemmin määritettävin edellytyksin, että luovutustappiot eivät ole vähennyskelpoisia." Luxemburgissa 21 päivänä joulukuuta 2001 annetun asetuksen 1 §:n 1 momentti: "Kun 166 §:n 1 momentin 1–4 kohdassa tarkoitettu verovelvollinen luovuttaa hallussaan olevan suoran omistusosuuden saman pykälän 2 momentin 1–3 kohdassa tarkoitetun yhtiön pääomaan, luovutuksesta saatava tulo vapautetaan verosta, jos omistusosuuden luovutuspäivänä luovuttajalla on ollut hallussaan tai se sitoutuu pitämään hallussaan mainitun omistusosuuden keskeytyksettä vähintään 12 kuukauden ajan siten, että koko tänä aikana omistusosuus on vähintään 10 prosenttia tai hankintahinta vähintään 6 000 000 euroa."

([144]) Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 1 momentti: "Verotettavan tulon määrittämisessä ei ole merkitystä sillä, jaetaanko voitto oikeudenomistajille vai ei."

([145]) Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 2 momentti: "Edellisessä momentissa tarkoitettuna voitonjakona on pidettävä kaiken luonteista voiton jakamista, olipa kyse osakkeenomistajille, pääomaomistajille tai perustajille, voitonjakoon oikeuttavien omistusosuuksien haltijoille tai kaikenlaisten muiden arvopaperien haltijoille jaettava voitto, mukaan lukien vaihtuvatuottoiset obligaatiot, jotka oikeuttavat osuuteen vuotuisesta voitosta tai likvidaatiovoitosta."

([146]) Luxemburgin tuloverolain 22 §:n 5 momentti: "Omaisuuden vaihtoa on pidettävä vaihdossa annetun omaisuuden vastikkeellisena luovutuksena, jota seuraa vaihdossa saadun omaisuuden vastikkeellinen hankinta. Vaihdossa annetun omaisuuden luovutushinta vastaa sen arvioitua realisointiarvoa."

(89) Tästä yleissäännöstä poiketen Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n 2 momentin 1 kohdassa säädetään, että lainan vaihtaminen velallisen pääomaan ei johda pääomavoiton toteutumiseen yhteisöveron kannalta. Saman säännöksen mukaan poikkeus ei koske vaihtamista edeltävän käynnissä olevan tilikauden aikana vaihtopäivään asti kertynyttä lainan pääomitettua korkoa ([147]).

2.3.4 VÄÄRINKÄYTÖSTEN VASTAINEN SÄÄNNÖS

(90) Luxemburgin veronoikaisulaissa (loi d'adaptation fiscale eli Steueranpassungsgesetz), jäljempänä 'StAnpG', kielletään sen 6 §:ssä veronkierto tai verorasituksen keventäminen käyttämällä väärin siviilioikeudellisesti laillisia oikeudellisia muotoja tai kokoonpanoja. StAnpG:n 6 §:n mukaan, jos transaktioon liittyvä oikeudellinen muoto tai kokoonpano ei ole sen sisällön kannalta tarkoituksenmukainen, vero on arvioitava transaktion sisällön mukaan, ikään kuin transaktio olisi toteutettu tarkoituksenmukaisessa muodossa ([148]).

3. **SYYT MENETTELYN ALOITTAMISEEN**

(91) Komissio arvioi menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä alustavasti, että kyseessä olevien veropäätösten perusteella myönnetty verokohtelu vaikuttaa olevan SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua valtiontukea, ja epäili kyseisten toimenpiteiden soveltuvuutta sisämarkkinoille.

(92) Komissio esitti menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä erityisesti seuraaviin kysymyksiin liittyviä epäilyksiä:

(1) ovatko Luxemburgin veroviranomaiset toimineet oikein salliessaan ZORAn kertymiä koskevat vähennykset ja ovatko ZORAt markkinaehtoperiaatteen mukaisia,

(2) jos Luxemburgin veroviranomaiset ovat toimineet oikein salliessaan ZORAn kertymiä koskevat vähennykset, niin ovatko Luxemburgin veroviranomaiset ensinnäkin toimineet oikein hyväksyessään Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n soveltamisen ja toiseksi onko GSTM:n ja LNG Supplyn verotettavien tulojen määrittämiseen käytetty menetelmä markkinaehtoperiaatteen mukainen,

(3) onko yhdistetty vaikutus, joka syntyy siitä, että menot (ZORAn kertymät) vähennetään LNG Supplyn ja GSTM:n tasolla ja niitä vastaavat tulot vapautetaan verosta EIL:n ja LNG Luxemburgin tasolla, Luxemburgin verojärjestelmän yleisen tavoitteen vastainen antamalla valikoivan edun holdingyhtiöille LNG Holding ja CEF?

(93) Komission ensimmäinen epäilys koski ZORAn kertymien vähentämistä ([149]). Komissio kyseenalaisti ZORAn kertymien luokittelun Luxemburgin tuloverolain 109 §:ssä tarkoitetuiksi koroiksi ja niiden siitä johtuvan vähennyskelpoisuuden. Komissio katsoi tarkemmin sanoen, että ZORAn kertymät olisi katsottava Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 1 ja 2 momentissa tarkoitetuksi voitonjaoksi, eikä niiden vähentämistä näin ollen olisi pitänyt sallia. Komissio katsoi myös, että sallimalla ZORAn kertymien vähentämisen Luxemburg oli mahdollisesti soveltanut Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 3 momenttia virheellisesti. Säännöksen mukaan yhtiön on sisällytettävä verotettavaan tuloonsa peiteltynä voitonjakona kaikki osakkaille maksetut määrät, jotka eivät ole markkinaehtoperiaatteen mukaisia. Komissio epäili erityisesti, olisiko markkinaehtoisesti toimiva riippumaton yhtiö myöntänyt LNG Supplylle ja GSTM:lle lainan ZORA-välineiden mukaisin ehdoin.

(94) Siinä tapauksessa, että Luxemburgin veroviranomaiset olisivat toimineet oikein salliessaan ZORAn kertymien vähennykset, komissio esitti toisen epäilyksen, joka voidaan jakaa kahteen osaan:

(1) Ensinnäkin komissio kyseenalaisti Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n soveltamisen siten, ettei veroa kanneta tulosta, joka saadaan ZORAn vaihtamisesta osakkeiksi ([150]). Jos ZORAn kertymät olisi katsottava velallisen vähennyskelpoisiksi koroiksi, minkä komissio kiisti ensimmäisen epäilyksensä yhteydessä, ne olisi pitänyt katsoa EIL:n ja LNG Luxembourgin eli holdingyhtiöiden verotettavaksi tuloksi, eikä niitä olisi pitänyt vapauttaa verosta Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n nojalla.

([147]) Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n 2 momentin 1 kohta kuuluu seuraavasti: "Poiketen siitä, mitä 22 §:n 5 momentissa säädetään, jäljempänä 1–4 kohdassa tarkoitetut vaihto-operaatiot eivät johda vaihdettuun omaisuuteen liittyvän pääomavoiton toteutumiseen, ellei joko velkoja tai osakas 1, 3 ja 4 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa luovu soveltamasta tätä säännöstä: 1. siinä yhteydessä, kun laina vaihdetaan osakkeiksi: velkojalle annetaan velallisen pääomaan oikeuttavia arvopapereita. Jos pääomitettava vaihtovelkakirjalaina vaihdetaan osakkeiksi, osakkeiksi vaihtamista edeltävää kuluvan toimintavuoden osaa koskeva pääomitettu korko on verotettava vaihdon ajankohtana." Lisäksi 22 a §:n 4 momentissa säädetään seuraavaa: "Osakkaan luvalla vaihdossa saatujen arvopaperien hinta ja hankintapäivä vastaavat vaihdossa annettujen arvopaperien hintaa ja hankintapäivää. Jos osakkaalle suoritetaan käteismaksu, vaihdossa saatavien arvopaperien hankintahinta on vähennettävä mainitun käteismaksun määrästä."

([148]) StAnpG:n 6 §:ssä säädetään seuraavaa: "Durch Missbrauch von Formen und Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechts kann die Steuerpflicht nicht umgangen oder gemindert werden. Liegt ein Missbrauch vor, so sind die Steuern so zu erheben, wie sie bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu erheben wären".

([149]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen 4.2.1 alajakso.

([150]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen 4.2.2.1 kohta.

(2) Toiseksi komissio esitti epäilyksiä menetelmästä, jota kiistanalaisissa veropäätöksissä käytettiin LNG Supplyn ja GSTM:n verotettavien tulojen määrittämiseen – veronalainen marginaali ei perustunut taloudelliseen analyysiin –, ja kyseisen menetelmän markkinaehtoperiaatteen mukaisuudesta ([151]).

(95) Kolmas epäilys koski yhdistettyä vaikutusta, joka syntyi ZORAn kertymien vähentämisestä tytäryhtiöiden tasolla ja vastaaville tuloille myönnetystä verovapaudesta EIL:n ja LNG Luxembourgin tasolla Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n soveltamisen takia ([152]). Luxemburg on nämä kaksi vaikutusta yhdistämällä vahvistanut tosiasiallisesti sen, että GSTM:n ja LNG Supplyn liiketoiminnan voitoista huomattava osa vapautettiin verosta. Komissio on pyrkinyt toteamaan, poikkeaako tulos Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoitteesta, joka on Luxemburgin tuloverolain 163 §:n mukaan verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoja ([153]).

(96) Kolmannen epäilyksen osalta komissio tutki myös sitä, voiko veropäätöksillä validoitu verokohtelu merkitä Luxemburgin tuloverolain 166 §:n virheellistä soveltamista, kun pykälän tavoitteena on poistaa saman voiton taloudellinen kaksinkertainen verotus. Komissio katsoi erityisesti, että CEF ja LNG Holding vaikuttivat vedonneen Luxemburgin tuloverolain 166 §:n soveltamiseen vapauttaakseen verosta voitot, joista ei ollut kannettu veroa GSTM:n ja LNG Supplyn tasolla ([154]).

(97) Komissio totesi, että kiistanalaisilla veropäätöksillä annettiin aivan ilmeisesti valikoiva etu paitsi holdingyhtiöille CEF ja LNG Holding myös Engie-konsernille kokonaisuudessaan ([155]).

(98) Komissio arvioi myös alustavasti, että kiistanalaisten veropäätösten vaikutuksena saattaisi olla veronkiertoa koskevista Luxemburgin säännöksistä (StAnpG:n 5 ja 6 §) poikkeaminen ([156]).

(99) Komissio selkeytti tiettyjä asian arviointia koskevia seikkoja aiempaa yksityiskohtaisemmin 1 päivänä kesäkuuta 2017 pidetyssä kokouksessa ja 11 päivänä joulukuuta 2017 päivätyssä kirjeessä, jonka komissio lähetti sen jälkeen, kun Luxemburg ja Engie olivat esittäneet lisätietoja. Komissio totesi, että Luxemburgin tuloverolain 109 § 1 momenttia ei sovelleta Luxemburgin lain mukaisesti perustettuihin yhtiöihin eikä yhtiöihin, joiden verotuspaikka on Luxemburgissa. Komissio pani lisäksi merkille, että Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n mukainen järjestelmä on valinnainen eivätkä yhtiöt, joista tässä tapauksessa on kyse, ole tähän päivään mennessä päättäneet soveltaa sitä. Viimeiseksi komissio totesi, että Luxemburgin mukaan kiistanalaiset veropäätökset ”perustuvat yleiseen yhteisöverotusjärjestelmään” ([157]) ja aivan erityisesti ”periaatteeseen, jonka mukaan verotuksellinen tase sidotaan kaupalliseen taseeseen” ([158]). Kuten menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä todetaan ([159]), sovellettavaksi viitejärjestelmäksi voidaan tässä yhteydessä katsoa Luxemburgin yhteisöverojärjestelmä, jonka tavoite on verottaa Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoja.

(100) Lisäksi komissio selvitti 11 päivänä joulukuuta 2017 päivätyssä kirjeessään Engie-konsernille annetusta edusta ([160]), että kun otetaan huomioon Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoite periaatteessa sisällyttää veronalaiseen tuloon kaikki yhtiön tilinpäätökseen kirjatut voitot, useamman Luxemburgissa verovelvollisen yhteisön välillä tehdyillä konsernin sisäisillä rahoitustransaktioilla ei saisi olla vaikutusta näiden yhteisöjen verotettavien tulojen kokonaismäärään tai toisin sanoen niiden yhdistettyyn veronalaiseen tuloon. Komissio totesi, että tässä tapauksessa kiistanalaiset veropäätökset ovat kuitenkin johtaneet Engien yhdistetyn veronalaisen tulon pienenemiseen Luxemburgissa (konsernin tason perustelu).

4. LUXEMBURGIN ESITTÄMÄT HUOMAUTUKSET

(101) Ensinnäkin Luxemburg muistuttaa, että SEUT-sopimuksen 114 artiklan mukaisesti verosäännökset kuuluvat jäsenvaltioiden toimivaltaan. Komissio voi tutkia verosäännöksiä ainoastaan siinä tapauksessa, että niillä rikotaan SEUT-sopimuksen 107 artiklaa.

(102) Toiseksi Luxemburg kiistää, että kyseessä olisi valikoiva etu, jäljempänä esitetyistä syistä.

([151]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen 4.2.2.2 kohta.
([152]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen 4.2.3 alajakso.
([153]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen johdanto-osan 151–155 kappale.
([154]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen johdanto-osan 156 kappale.
([155]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen johdanto-osan 152 kappale.
([156]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen johdanto-osan 158 kappale.
([157]) Ks. Luxemburgin huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 168 kohta.
([158]) Ks. Luxemburgin huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 170 kohta.
([159]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen johdanto-osan 152 kappale.
([160]) Katso johdanto-osan 97 kappale.

4.1 *VIITEJÄRJESTELMÄ, JOTA KOMISSIO KÄYTTÄÄ MENETTELYN ALOITTAMISTA KOSKEVASSA PÄÄTÖKSESSÄ, ON VIRHEELLINEN*

(103) Ensinnäkin Luxemburgin tuloverolain 109 §:ää sovelletaan Luxemburgin mukaan ainoastaan luonnollisiin henkilöihin eikä sitä siis sovelleta yhtiöihin.

(104) Toiseksi Luxemburg korostaa, että ZORAt ovat Luxemburgin verohallinnon kannalta velkainstrumentteja: näin ollen niitä ei voida samastaa pääomaosuuksiin ([161]). Tämä luokitus on perusteltu ennen kaikkea seuraavista syistä: ZORAn hallintaan ei liity äänestysoikeuksia, oikeuksia osallistua yrityksen hallintoon, oikeutta osingonjakoon eikä oikeutta osuuteen ylijäämästä yhtiön purkautuessa. Siihen liittyy velvoite maksaa laina takaisin ennalta määrättynä päivänä ja siitä ei ole laadittu notaarin vahvistamaa pääomasijoituksen toteavaa asiakirjaa. Perusteena on myös sopimuksen oikeudellinen muoto. Sitä paitsi Luxemburg väittää, että ZORAt eivät ole arvopapereita, jotka oikeuttaisivat osuuteen vuotuisesta voitosta tai likvidaatiovoitosta. Näin ollen Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 1 ja 2 momenttia ei Luxemburgin näkemyksen mukaan sovelleta.

(105) Kolmanneksi Luxemburg katsoo ZORAn markkinaehtoisen luonteen osalta, ettei komissio ole ottanut huomioon sijoittajien eri ryhmiä. ZORAt eivät ole vakiolainasopimuksia, vaan epätyypillisiä instrumentteja, joilla velallista suojataan mahdollisia operatiivisia riskejä vastaan, samalla kun sijoittaja saa mahdollisuuden hyötyä sijoituksen paremmasta tuotosta. Kun otetaan huomioon markkinoiden volatiliteetti ja riippuvuus rahoituksesta, lainanantajan on loogista käyttää ZORAa, ja rahoitusmarkkinoilla on muitakin vastaavia instrumentteja, kuten esimerkiksi velkainstrumentteja, joissa toisinnetaan kohde-etuuden arvonkehitys. Näin ollen ZORAt ovat Luxemburgin mukaan täysin markkinaehtoisia eikä Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 3 momenttia sovelleta.

(106) Luxemburgin mukaan viitejärjestelmä muodostuu toisaalta Luxemburgin tuloverolain 18, 40 ja 23 §:stä, joissa vahvistetaan yhtiön verotettavan tulon määrittäminen, periaate, jonka mukaan verotuksellinen tase sidotaan kaupalliseen taseeseen, sekä varovaisuusperiaate, ja toisaalta Luxemburgin tuloverolain 22 a §:stä.

(107) Luxemburg korostaa, että verotettavien voittojen määrittämisessä, siten kuin se on Luxemburgin tuloverolain 18 §:ssä määritelty, noudatetaan kahta pääperiaatetta. Ensinnä periaatetta, jonka mukaan verotuksellinen tase sidotaan kaupalliseen taseeseen (Luxemburgin tuloverolain 40 §), ja toiseksi varovaisuusperiaatetta, jonka mukaan voittoa ei voida verottaa niin kauan kuin se ei ole toteutunut.

(108) Luxemburg ilmoittaa Luxemburgin tuloverolain 22 a §:stä, että kyseessä on tuloverolain 162 §:n mukainen yhtiöihin sovellettava valinnainen järjestelmä ([162]).

(109) Luxemburg kiistää tulkinnan, jonka mukaan Luxemburgin tuloverolain 163 §:ssä vahvistetaan Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoite tai periaate, että Luxemburgissa toimipaikkaansa pitävien yhtiöiden toteuttamien kaikkien voittojen olisi oltava veronalaisia. Luxemburg katsoo, ettei tätä tavoitetta ole vahvistettu eikä esitetty missään lain säännöksessä. Luxemburgin mukaan viitejärjestelmän määrittelyn on perustuttava lainsäätäjän säätämään sääntökokoelmaan, eikä sitä pitäisi määritellä sellaisen oletetun periaatteen tai tavoitteen kautta, jonka tulkinta uhkaisi mennä lain täsmällisiä ehtoja pidemmälle.

4.2 *KIISTANALAISILLA VEROPÄÄTÖKSILLÄ EI POIKETA VIITEJÄRJESTELMÄSTÄ*

(110) Luxemburg korostaa, että kiistanalaisilla veropäätöksillä, joilla hyväksyttiin ZORA-välineisiin liittyvien menojen vähennyskelpoisuus, validoitu verokohtelu on täysin Luxemburgin tuloverolain 14–60 §:n ja sitä kautta myös Luxemburgin tuloverolain 18, 40 ja 23 §:n mukainen. Luxemburg katsoo komission jättäneen ottamatta huomioon, että GSTM:n ja LNG Supplyn tasolla vähennyskelpoiset menot eivät ole korkoja eivätkä osinkoja. ZORA voidaan maksaa takaisin korkeammalla hinnalla kuin välineen nimellismäärä. Varovaisuusperiaatteen mukaisesti lainanottajan on ennakoitava meno ottamalla tämä riski huomioon. Luxemburgin tuloverolain 18, 40 ja 23 §:n mukaan kyseinen meno on verotuksessa vähennyskelpoinen.

([161]) Ks. Luxemburgin huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, s. 8: ”ZORA on sopimus, jossa dokumentoidaan velka ja sen takaisinmaksu, joten emme näe, että Luxemburgin tuloverolain 164 §:llä olisi tässä tapauksessa merkitystä”. ”Luxemburgin verohallinnon näkemyksen mukaan ZORAt ovat luonteeltaan velkaa, ei osuutta pääomaan”.

([162]) Luxemburgin tuloverolain 162 §: ”1. Tämän lain 1 osaston säännöksiä sovelletaan verotettavan tulon ja sen muodostavien nettotulojen määrittämiseen, luovutus- tai likvidaatiovoiton määrittämiseen sekä veroilmoitusten tekemiseen ja veron vahvistamiseen ja kantamiseen, ellei jäljempänä toisin säädetä tai ellei kyseisten säännösten soveltaminen ole perusteltua luonteeltaan kollektiivisten elinten erityisluonteen takia. 2. Edellisen momentin täytäntöönpanemiseksi luonteeltaan kollektiivisiin elimiin sovellettavat säännökset määritetään Luxemburgin suurherttuakunnan asetuksella.”

(111) Luxemburg katsoo, että kiistanalaisilla veropäätöksillä validoitu verokohtelu on täysin Luxemburgin tuloverolain 97 ja 22 a §:n mukainen. Luxemburg väittää komission olevan väärässä katsoessaan, että kaiken pääomitetun koron olisi oltava veronalaista. Pohjimmiltaan Luxemburg väittää komission ohittaneen sen tosiseikan, että vähennyskelpoiset menot eivät ole korkoja eivätkä osinkoja, kuten johdanto-osan 110 kappaleessa selvitetään. Varovaisuusperiaatteen mukaan meno, joka on toiselle osapuolelle verotuksessa vähennyskelpoinen, ei välttämättä tuota toiselle osapuolelle veronalaista voittoa. Velkojan on arvostettava ZORAt hankinta- eikä markkinahintaan. Näin ollen Luxemburg katsoo, etteivät ZORAt tuota velkojan tasolla verotettavia tuloja, ennen kuin ne vaihdetaan osakkeiksi.

(112) Verotukselliselta kannalta voitto todetaan konvertointipäivänä, ja se vastaa hankintahinnan ja osakkeiden markkina-arvon erotusta. Luxemburg korostaa kuitenkin, että EIL ja LNG Luxembourg voivat päättää käyttää Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ssä säädettyä järjestelyä. Lainanantajan saamien osakkeiden voidaan katsoa velkojan puolelta korvaavan ZORAt. Siinä tapauksessa osakkeet voidaan velkojan kirjanpidossa arvostaa ZORA-välineiden nimellismäärään.

(113) Luxemburg selvittää kuitenkin, että kun LNG Supply maksoi ZORAn osittain takaisin vuonna 2014, LNG Luxembourg päätti olla käyttämättä Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ssä säädettyä valinnaista järjestelmää ja kirjasi tilinpäätökseensä veronalaista voittoa.

(114) Luxemburg katsoo, että kiistanalaisilla veropäätöksillä ei poiketa markkinaehtoperiaatteesta, kun niissä hyväksytään GSTM:n ja LNG Supplyn voittojen määrittämismenetelmä, joka perustuu otettuihin riskeihin, harjoitettuun toimintaan ja kunkin yhteisön käyttämiin varoihin.

(115) Luxemburg kiistää soveltaneensa virheellisesti Luxemburgin tuloverolain 166 §:ää, sillä kiistanalaisilla veropäätöksillä vain tuetaan jokaiseen yhteisöveron alaiseen yritykseen sovellettavien eri verosäännösten tiukkaa ja oikeaa tulkintaa.

(116) Luxemburg kiistää, että Luxemburgin tuloverolain 166 §:n tavoite olisi taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttäminen. Luxemburg katsoo, että Luxemburgin tuloverolain 166 §:n mukaan tuloja ei ole tarvinnut verottaa ennakkoon, jotta omistusosuuksista saataviin tuloihin voidaan soveltaa verovapautta. Ainoat edellytykset omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltamiseksi ovat välineen luonne, asianomaisessa yhteisössä hallitun pääoman prosentuaalinen osuus tai hankintahinta ja omistusosuuksien hallussapidon kesto. Tässä tapauksessa Luxemburgin tuloverolain 166 §:ää on sovellettu kaikkien näiden edellytysten mukaisesti. Edellä sanottu huomioon ottaen Luxemburg katsoo, ettei Luxemburgin yhteisöverojärjestelmässä edellytetä kaikkien tulojen verottamista, minkä lisäksi se katsoo, että Luxemburgin tuloverolain 166 §:n mukaan omistusosuuksista saatavien tulojen verovapaus ei välttämättä edellytä, että tuloista olisi aiemmin kannettu veroa.

(117) Luxemburg väittää myös, että jos komissio katsoo, ettei Luxemburgin tuloverolain 166 § poikkea viitejärjestelmästä, sen on osoitettava, että kiistanalaisissa veropäätöksissä hyväksytään Luxemburgin tuloverolain 166 §:stä poikkeava lain soveltaminen CEF:n ja LNG Holdingin osalta. Luxemburg kiistää aivan erityisesti Luxemburgin tuloverolain 164 ja 166 §:n yhdistetyn soveltamisen, kun otetaan huomioon, etteivät Luxemburgin tuloverolain 164 §:n säännökset muodosta ehdotonta edellytystä Luxemburgin tuloverolain 166 §:n soveltamiselle. Luxemburgin tuloverolain 164 §:ää sovelletaan yksinomaan sellaisten kotimaisten yhtiöiden voitonjakoon, joiden toimipaikka on Luxemburgissa, kun taas Luxemburgin tuloverolain 166 §:n soveltamisala on laajempi, sillä omistusosuuksista saatavien tulojen verovapausjärjestelmää sovelletaan sekä Luxemburgiin sijoittautuneiden että ulkomaisten yhtiöiden omistusosuuksista saataviin tuloihin. Kun tämä otetaan huomioon, Luxemburg myöntää nimenomaan, että ulkomaisia omistusosuuksia lukuun ottamatta kaikki omistusosuudet, joista saataviin tuloihin voidaan soveltaa 166 §:ää, kuuluvat myös Luxemburgin tuloverolain 164 §:n soveltamisalaan ([163]).

(118) Konsernin tasolla sovelletusta päättelystä [ks. johdanto-osan 100 kappale] Luxemburg vahvistaa aiemman kantansa, jonka mukaan komissio ei voi perustaa päättelyään epäasianmukaiseen viitejärjestelmään, jollaista ei ole olemassa. Luxemburg korostaa, ettei Luxemburgin oikeudessa täsmennetä, etteikö useamman Luxemburgissa verovelvollisen yhteisön välillä tehdyillä konsernin sisäisillä rahoitustransaktioilla saisi olla vaikutusta kyseisten yhteisöjen veronalaisen tulon kokonaismäärään Luxemburgissa joko ylös- tai alaspäin, tai toisin sanoen konsernin yhdistettyyn veronalaiseen tuloon Luxemburgissa. Sitä paitsi Luxemburgin mukaan komission on osoitettava, että toimenpide poikkeaa, ei suinkaan viitejärjestelmän tavoitteesta, vaan itse viitejärjestelmästä, vahvistaakseen toimenpiteen olevan valikoiva.

([163]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, vastaus kysymykseen 1.b: ”Ulkomaisia yhtiöitä lukuun ottamatta […] kaikki omistusosuudet, joista saataviin tuloihin voidaan soveltaa Luxemburgin tuloverolain 166 §:n verovapausjärjestelmää, kuuluvat myös mainitun lain 164 §:n säännösten soveltamisalaan.”

(119) Luxemburg korostaa, että vahvistaakseen toimenpiteen olevan luonteeltaan valikoiva komission on todistettava, että tietyn alan yrityksiä suositaan muihin verrattuna, ja viittaa komission päätöksen kumoamiseen asiassa Comunidad Autonoma de Galicia ([164]).

(120) Luxemburg kiistää myös komission väitteen, jonka mukaan kaikki ZORAn kertymiin perustuvat ZORAn liikkeeseenlaskijan kirjaamat verotuksessa vähennyskelpoiset menot olisivat sisältyneet velkojan veronalaisiin tuloihin, jolloin niillä ei olisi mitään vaikutusta konsernin veronalaisiin tuloihin Luxemburgissa. Luxemburg muistuttaa, että Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ssä annetaan vaihtovelkakirjalainan velkojalle mahdollisuus olla kirjaamatta pääomavoittoa osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä. Näin ollen EIL:n ja LNG Luxembourgin käyttäminen välittäjinä ei ole vähentänyt Engie-konsernin verotettavaa tuloa verrattuna tilanteeseen, jossa konserni olisi suoraan käyttänyt ZORAa.

(121) Luxemburg kiistää myös kaikki lain väärinkäytökset. Erityisen voimakkaasti Luxemburg tuomitsee komission vihjauksen, jonka mukaan Luxemburg olisi vahvistanut StAnpG:n 5 §:ssä tarkoitetun simuloidun transaktion, ja palauttaa mieliin, että eri osapuolilla on todellinen oikeushenkilöys ja että ne ovat hoitaneet sopimusvelvoitteensa moitteettomasti. Luxemburg torjuu myös väitteen, jonka mukaan transaktion oikeudellinen muoto ei olisi sen sisällön kannalta tarkoituksenmukainen StAnpG:n 6 §:n merkityksessä, koska transaktiot on toteutettu varojen siirtämiseksi konsernin sisällä.

4.3 *EI TAKAISINPERINTÄÄ*

(122) Viimeiseksi Luxemburg katsoo, että mikäli komissio antaa kielteisen päätöksen, se pitäisi katsoa velvoittavaksi vain tulevaisuudessa, eikä komissio oikeusvarmuuden ja luottamuksensuojan periaatteiden vuoksi saisi määrätä väitettyjen valtiontukien takaisinperintää.

5. **ENGIEN HUOMAUTUKSET**

(123) Engie pitää ZORAa velkainstrumenttina. Lainanottajan tehtävänä on maksaa koko määrä takaisin. Näin ollen Engie korostaa, ettei velkojan pitäisi saada tuloja ennen osakkeiksi vaihtamista. Sitä paitsi osakkeiksi vaihtamiseen saakka ZORA on kirjanpidossa velkainstrumentti, joten sitä kohdellaan sellaisena tilinpidon ja verotuksen kannalta.

(124) Engie korostaa, että ZORAan liittyvien menojen vähennyskelpoisuus lainanottajan tasolla on sovellettavan vero-oikeuden mukaista. ZORAn takaisinmaksuun liittyvät menot, jotka on kirjattu tilinpäätöksiin sovellettavien kirjanpitosääntöjen mukaisesti, ovat verotuksessa vähennyskelpoisia sen verotuksellisen perusperiaatteen mukaisesti, että verotuksellinen tase sidotaan kaupalliseen taseeseen. Tilinpidon varovaisuusperiaatteen mukaisesti velkoja ei lain mukaan merkitse tilinpäätökseensä voittoa, ennen kuin ZORA vaihdetaan osakkeiksi. Velkoja siis merkitsee tilinpäätökseen voittoa vasta osakkeiksi vaihdon päivänä, ja voitto on verotettavaa tuloa. Engien mukaan Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ssä annetaan kuitenkin yhtiölle mahdollisuus hyötyä veron lykkäämisestä, kun vaihtovelkakirjalaina vaihdetaan osakkeiksi. Lisäksi EIL kattoi riskinsä tekemällä termiinisopimuksen CEF:n kanssa ja LNG Luxembourg vastaavasti LNG Holdingin kanssa. CEF:n ja LNG Holdingin sijoituksistaan saamat tulot ovat veronalaisia sovellettavan vero-oikeuden, kuten Luxemburgin tuloverolain 166 §:n, mukaisesti.

(125) Engie selvitti yksityiskohtaisemmin, mitä toimintoja LNG Supplylle ja GSTM:lle siirrettiin. Kyseessä oli ensin mainitun yrityksen osalta pitkäaikainen (n. 20 vuoden) nesteytetyn maakaasun hankintasopimus Jemenissä, jäljempänä 'LNG-sopimus', ja siihen liittyvät varat (terminaalikapasiteetti ja kuljetuskapasiteetti), ja toisen yrityksen osalta "cash pooling" -toiminta ([165]).

(126) Engie selvitti lisäksi, että ainoastaan LNG Supplyn ja LNG Luxembourgin välinen ZORA vaihdettiin osittain osakkeiksi vuonna 2014 LNG Supplyn toteuttamien merkittävien voittojen vuoksi. LNG Luxembourg merkitsi tilinpäätökseen verotettavaa tuloa osittaisen osakkeiksi vaihtamisen seurauksena. LNG Luxembourg päätti olla soveltamatta Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ää. Yhteisö merkitsi saman verovuoden aikana tilinpäätökseensä samansuuruisen vähennyskelpoisen menon, koska osakkeet siirrettiin LNG Holdingille LNG-termiinisopimuksen puitteissa.

([164]) Unionin tuomioistuimen tuomio 20.12.2017, Comunidad Autónoma de Galicia ja Redes de Telecomunicación Galegas Retegal, SA (Retegal) v. Euroopan komissio, C-70/16 P, ECLI:EU:C:2017:1002.

([165]) Engie ilmoitti lisäksi, että LNG Supplylla oli palveluksessaan suunnilleen [1–40] kokoaikaista työntekijää ja GSTM:llä suunnilleen [1–10] kokoaikaista työntekijää. Engie vahvisti myös, ettei LNG Luxembourgilla ollut muuta toimintaa kuin LNG-ZORAn ja LNG-termiinisopimuksen hallussapito.

(127) Engie vahvisti myös, ettei Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n soveltamisella itse asiassa olisi ollut vaikutusta ZORAn velkojien (LNG Luxembourgin ja EIL:n) verotettaviin tuloihin, koska myyntihinta ja -päivä oli ennalta määrätty termiinisopimuksessa. Tähän liittyen vaihdettiin mielipiteitä 1 päivänä kesäkuuta 2017 pidetyssä kokouksessa siitä skenaariosta, että LNG Luxembourg tai EIL saisivat verotettavaa voittoa tai tappiota, kun otetaan huomioon, että ZORAt ja termiinisopimukset kattavat keskinäisesti toisensa. Engie selvitti, että kaikkia ZORAn osakkeiksi vaihtamisen tuottamia verotettavia tuloja vastaavasti kirjataan termiinisopimuksia koskeva vähennyskelpoinen tappio.

(128) Viimeiseksi Engie täsmensi holdingyhtiöihin (eli CEF:ään ja LNG Holdingiin) sovellettavasta oikeudellisesta kehyksestä, että jos osakkeiden arvo on osakkeiksi vaihtopäivänä suurempi kuin termiinisopimuksissa vahvistettu hankintahinta, holdingyhtiö ei merkitse tilinpäätökseen voittoa. Tällainen voitto voidaan todeta vasta myöhemmin, jos ja kun liikkeeseenlaskijoiden osakkeet myydään tai mitätöidään. Engien mukaan mahdollinen voitto voidaan vapauttaa verosta kaikkiin luxemburgilaisiin yhtiöihin sovellettavan omistusosuuksista saatavien tulojen verovapausjärjestelmän nojalla, kuten Luxemburgin tuloverolain 166 §:ssä säädetään.

(129) Engie väittää, että GSTM-ZORAn ja LNG-ZORAn täytäntöönpanossa noudatetaan verolainsäädännön mukaisesti hyväksyttyjä veropäätöksiä eikä se johda kaksinkertaiseen verottamatta jättämiseen. Engie selvitti kesäkuun 2017 kokouksessa myös, että kun noudatetaan ennemmin taloudellista kuin juridista järkeilyä, on tärkeää ottaa huomioon ZORAn pitkä erääntymisaika eikä keskittyä vuosiin, joina voittoa syntyi ja joiden aikana maksettiin rajallista veroa. Engie selvitti, että jos noudatetaan yhteisökohtaista järkeilyä taloudellisen tai kokonaisvaltaisen lähestymistavan sijasta, järjestelmä on symmetrinen.

(130) Lisäksi Engie selvensi, että GSTM-ZORAa ei ole vielä vaihdettu osakkeiksi. EIL:n tasolla ei ole tähän päivään mennessä todettu voittoa. LNG-ZORA vaihdettiin osittain osakkeiksi vuonna 2014, jolloin LNG Luxembourgin tilinpäätökseen merkittiin voittoa kumuloituneiden ZORAn kertymien verran. LNG Luxembourg päätti olla soveltamatta Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n mukaista valinnaista veronlykkäysjärjestelmää, ja osakkeiden vaihdon yhteydessä toteutunut voitto otettiin huomioon sen veropohjaa laskettaessa vuonna 2014.

(131) Engie selvitti lisäksi yksityiskohtaisesti EIL:n ja LNG Luxembourgin täsmällisiä tehtäviä. Tehtävät on kuvattu ZORA-välineiden perustelemiseksi annetuissa Engien laatimissa siirtohintoja koskevissa raporteissa, jäljempänä 'siirtohintaraportit', jotka on liitetty menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä komissiolle annettuihin Engien huomautuksiin. EIL:ää ja LNG Luxembourgia kuvattiin siirtohintaraporteissa "sijoittajina", jotka kantavat kaikki toimintoihin liittyvät riskit ja varmistavat toiminnoista johtuvat avaintehtävät, samalla kun kyseiset yhteisöt on samanaikaisesti täysin turvattu riskeiltä termiinisopimuksilla ([166]). Engie selvitti, että siirtohintojen kannalta on mahdollista samastaa ZORAn velkoja termiinisopimusten nojalla vaihdettujen osakkeiden ostajaan, jotta voidaan määrittää ZORAn liikkeeseenlaskijan korvaus.

(132) Komissio pyysi 1 päivänä kesäkuuta 2017 pidetyssä kokouksessa selvittämään komissiolle, miksi varojen siirron rahoittamiseksi tarvittiin näitä yhteisöjä, jos kerran EIL:n ja LNG Luxembourgin käyttäminen välittäjinä on taloudelliselta ja kaupalliselta kannalta neutraalia. Engie vahvisti, että se olisi voinut järjestää toimintojen siirron rahoituksen muullakin tavalla. Vaikka operaation järjestämiseksi on muitakin tapoja, nykyinen rakenne on valittu sen takia, että sen avulla yhtiöiden hallintoon saatiin lisää joustavuutta ja lisää vaihtoehtoja tulevia operaatioita ajatellen. Ne ovat tärkeitä perusteita konsernin organisoinnissa.

5.1 *ENGIE KIISTÄÄ JÄRJESTELYISTÄ KOITUNEEN EDUN*

(133) Engie korostaa, ettei asianomaisille yhtiöille ole koitunut järjestelystä mitään etua, koska ne eivät olleet saaneet perusteetonta veron alennusta. Engie ilmoittaa, että ZORAn kertymien vähentäminen verotuksessa ei tuonut kilpailuetua. Lisäksi Engie katsoo, ettei ZORAn liikkeeseenlaskijoihin ja velkojiin sovellettavien järjestelmien yhdistelmästä voinut syntyä kilpailuetua: etu ei ole toteutunut käytännössä, koska GSTM-ZORAa ei ole vaihdettu osakkeiksi ja koska LNG-ZORAn osalta päätettiin olla käyttämättä Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ää.

5.2 *ENGIE KIISTÄÄ KYSEESSÄ OLEVIEN TOIMENPITEIDEN VALIKOIVUUDEN*

(134) Ensinnäkin Engie katsoo, etteivät kiistanalaiset veropäätökset ole yksittäisiä tukitoimenpiteitä.

([166]) Ks. siirtohintaraportin 6.1.2 ja 6.1.3 kohta.

(135) Engien mukaan viitejärjestelmä, jota komissio käyttää menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä, on virheellinen. Engie katsoo, ettei Luxemburgin tuloverolain 109 §:n 1 momenttia ja 164 §:ää voida soveltaa: ensin mainittua, koska se koskee vain luonnollisia henkilöitä, ja toista, koska se ei koske lainoja. Oikea viitejärjestelmä muodostuu Luxemburgin tuloverolain 18–45 §:stä, sillä kyseisissä säännöksissä vahvistetaan yhtiöiden verotettavan tulon määrittämistä koskevat Luxemburgin vero-oikeuden perusperiaatteet, kuten varovaisuusperiaate (Luxemburgin tuloverolain 23 §), verotuksellisen taseen sitominen kaupalliseen taseeseen (Luxemburgin tuloverolain 40 §) ja liiketoimintamenojen vähennyskelpoisuus (Luxemburgin tuloverolain 45 §).

(136) Engie katsoo, ettei kiistanalaisilla veropäätöksillä poiketa sovellettavasta viitejärjestelmästä. Velan takaisinmaksuarvon nousu muodostaa lainanottajille rahoitusmenon, joka merkitään vuotuiseen tilinpäätökseen, ja se on vähennyskelpoinen verotuksellisen taseen sitomista kaupalliseen taseeseen koskevan periaatteen ja liiketoimintamenojen vähennyskelpoisuuden ansiosta. Siinä tapauksessa, että ZORAn kertymät olisivat negatiivisia, velan pieneneminen johtaisi käänteisesti siihen, että tilinpäätökseen merkittäisiin verotettavaa tuloa. Lainan vaihtaminen myöhemmin osakkeiksi ei kyseenalaista välineen alkuperäistä luokittelua velaksi. EIL:n ja LNG Luxembourgin osalta Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ssä annetaan mahdollisuus päättää osakkeiksi vaihdon ajankohtana lykätä verotusta. LNG Luxembourg päätti olla soveltamatta tätä järjestelmää siinä yhteydessä, kun LNG-ZORA vaihdettiin osittain osakkeiksi vuonna 2014, ja sen tilinpäätökseen merkittiin veronalaista voittoa. GSTM-ZORAa ja loppuosaa LNG-ZORAsta ei tähän päivään mennessä ole vaihdettu osakkeiksi. Tuloa ei ole tähän päivään mennessä saatu eikä Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n mukaiseen valinnaiseen järjestelmään ole voitu vedota. Näin ollen Engie katsoo, että kiistanalaisilla veropäätöksillä ei poiketa viitejärjestelmästä sen enempää niiden muodollisessa sisällössä kuin toteutuksessakaan.

(137) Siirtohintaraporttien perusteella Engie korostaa, että liikkeeseenlaskijoiden tasolla verotettavan marginaalin (eli liikkeeseenlaskijoiden korvauksen) arvioimiseksi käytetty menetelmä vastaa tuloksen luotettavaa haarukointia markkinoiden perusteella ja markkinaehtoperiaatteen mukaisesti. Eri oikeushenkilöt ovat saaneet tehtävistään, riskeistään ja varoistaan korvauksen markkinahintaan. Toimitetuissa kahdessa siirtohintaraportissa arvioitiin liikkeeseenlaskijoiden (LNG Supplyn tai GSTM:n) ja ”sijoittajan” (jota ei ole täsmällisesti nimetty) tehtäviä ja riskejä, ja niissä pääteltiin, että ”sijoittaja” on kantanut suurimman osan riskeistä, kun taas liikkeeseenlaskija osallistui siirrettyjen liiketoimintojen päivittäiseen johtamiseen. Siirtohintaraporttien mukaan vapailla markkinoilla ([167]) vertailukelpoista hintaa koskeva menetelmä on asianmukainen ZORAn markkinaehtoisuuden arvioimiseksi ja ”exchange-traded funds”, jäljempänä ’ETF’, muodostaa vertailukelpoisen korvauksen. Viimeiseksi siirtohintaraporteissa todettiin, että liikkeeseenlaskijoiden korvaus oli ETF:ien korvausta vastaava, joten sitä on pidettävä markkinaehtoperiaatteen mukaisena.

(138) Engien mukaan kiistanalaisissa veropäätöksissä vahvistettu Luxemburgin asianomaisten säännösten kumulatiivinen soveltaminen noudattaa Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoitetta, joka on verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoja sen jälkeen, kun on otettu huomioon liikkeeseenlasketuista velkainstrumenteista maksettavat korvaukset. Jokaiseen velkainstrumentin haltijaan (lainanottajaan) sovelletaan samaa verokohtelua eli rahoitusmenojen verovähennyskelpoisuutta. Samalla tavoin jokaiseen lainanantajaan, joka olisi samanlaisen lainan velkoja, sovellettaisiin samaa verokohtelua eli kirjanpidollinen voitto verotetaan takaisinmaksun yhteydessä, ellei valita verotuksen lykkäysjärjestelmää.

(139) Myös Engie kiistää kaikki lain väärinkäytökset. Yhteisöt, joita transaktiot koskevat, ovat kaikki oikeushenkilöitä. Sitä paitsi kiistanalaisilla transaktioilla on taloudellinen perustelu eli liiketoiminnan siirron rahoittaminen. Näin ollen Engie katsoo, ettei Luxemburg ole vapauttanut ZORAn kertymiä verosta eikä tukenut minkäänlaista veronkiertoa tai kansallisen lain väärinkäytöstä.

(140) Toiseksi Engie katsoo, että koska kiistanalaisissa veropäätöksissä vain vahvistetaan sovellettava kansallinen laki, niiden olisi katsottava olevan järjestelmiä. Engie katsoo tältä osin, että nämä järjestelmät eivät ole valikoivia sellaisina, kuin niitä on kiistanalaisissa veropäätöksissä tulkittu. Ne ovat luonteeltaan yleisiä, koska niitä sovelletaan yksittäistapauksissa tai kumulatiivisesti erotuksetta ja ehdoitta kaikkiin talouden toimijoihin. Niiden soveltaminen ei riipu veropäätöksen antamisesta, ja päätöksiä on tässä tapauksessa pyydetty vain oikeusvarmuuteen liittyvistä syistä. Näistä järjestelmistä voivat hyötyä kaikki yritykset, jotka ovat verojärjestelmän tavoitteen eli voittojen verottamisen kannalta vertailukelpoisessa oikeudellisessa ja tosiasiallisessa tilanteessa. Näin ollen ne eivät Engien mukaan synnytä käytännön vaikutuksillaan syrjintää tai erottelua yritysten välillä.

([167]) Vertailukelpoisen markkinahinnan menetelmä on yksi viidestä siirtohintojen vahvistamista koskevasta menetelmästä, jotka OECD on tunnustanut monikansallisille yrityksille ja verohallinnoille tarkoitettujen siirtohinnoitteluperiaatteita koskevien ohjeiden vuoden 2010 laitoksessa (OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations).

(141) Kolmanneksi Engie väittää, että kiistanalaiset toimenpiteet perustuvat Luxemburgin verojärjestelmän ohjaaviin periaatteisiin, erityisesti varovaisuusperiaatteeseen.

(142) Engie kiistää, että Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoitteena voisi olla tilinpäätökseen kirjatun voiton verottaminen. Viitejärjestelmä on Luxemburgin yhteisöverojärjestelmä, jonka osa Luxemburgin tuloverolain 166 § on, ja kiistanalaisissa veropäätöksissä on hyväksytty pykälän soveltaminen.

(143) Engie ilmoittaa myös, ettei kiistanalaisilla veropäätöksillä poiketa Luxemburgin tuloverolain 166 §:stä. Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän mukaisesti verovelvollisen kirjaamia osinkoja tai pääomavoittoja ei voida verottaa, sikäli kuin Luxemburgin tuloverolain 166 §:n edellytykset täyttyvät. Engie toteaa, että Luxemburgin tuloverolain 166 §:n edellytykset täyttyivät, kun LNG Supply pienensi pääomaansa mitätöimällä vasta liikkeeseen lasketut osakkeet. Näin ollen Engie katsoo, ettei kiistanalaisilla veropäätöksillä poikettu sovellettavista verosäännöistä eikä veroa, joka niiden puuttuessa olisi määrätty, ole niiden vaikutuksesta pienennetty.

(144) Engie katsoo myös Luxemburgin perustuslain 99 ja 101 §:n mukaisesti, että Luxemburgin veroviranomaiset eivät voi poiketa Luxemburgin tuloverolain 166 §:ssä määritellyistä tiukoista edellytyksistä.

(145) Engie huomauttaa, että menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä viitataan mahdolliseen yksittäiseen tukitoimeen eikä Luxemburgin tuloverolain 166 §:ään, joka muodostaisi järjestelmän. Jos komissio ei pidä Luxemburgin tuloverolain 166 §:ää sinällään poikkeavana, mutta kyseenalaistaa sen soveltamisen kiistanalaisissa veropäätöksissä, komissio ei ole pystynyt osoittamaan, miltä osin kiistanalaisissa veropäätöksissä poiketaan Luxemburgin tuloverolain 166 §:stä.

(146) Engie korostaa, että omistusosuuksista saatavien tulojen verovapausjärjestelmän soveltamisalan laajentaminen – joka otettiin alun perin Luxemburgissa käyttöön vuonna 1940 – oli sisämarkkinoiden kehittämisen tavoitteen mukainen. Engien mukaan kyseessä on nimenomaan direktiivin 90/435/ETY tavoite. Engie katsoo, ettei direktiivissä vaadita jaettavaksi tarkoitetun voiton verottamista.

(147) Konsernin tasoa koskevista perusteluista Engie toteaa, että valikoivuuden kriteeriä on arvioitava kunkin oikeushenkilön osalta erikseen, ei konsernin tasolla. Engien käsityksen mukaan komissio on tietyissä aiemmissa päätöksissä ([168]) katsonut, että konsernin tasolla tehty analyysi ei ollut perusteltu.

(148) Engien mukaan Luxemburgin yhteisöverojärjestelmässä ei määrätä symmetrisen kohtelun periaatteesta samaan transaktioon osallistuvien Luxemburgissa verovelvollisten osapuolten välillä eikä yhdistämissäännöistä (linking rules) OECD:n suosittamalla tavalla ([169]). Engie totesi uudelleen, että jokaista konsernin yhteisöä on verotettu sovellettavien sääntöjen mukaisesti, mikä vahvistetaan kiistanalaisissa veropäätöksissä.

(149) Engie selvitti, että transaktioilla, joiden verokohtelu kiistanalaisissa veropäätöksissä vahvistettiin, on taloudellinen tavoite eli varojen siirron rahoittaminen. Näin ollen StAnpG:n 6 §:n kriteerit eivät tässä tapauksessa Engien mukaan täyty.

(150) Engie ilmoitti, että kiistanalaisten veropäätösten edunsaajia ei ole kohdeltu eri tavoin kuin muita yhtiöitä, jotka eivät ole saaneet tällaisia veropäätöksiä, kun otetaan huomioon, että kiistanalaisissa veropäätöksissä vain vahvistettiin Luxemburgissa sovellettavien verosääntöjen oikea soveltaminen. Näin ollen kiistanalaiset veropäätökset eivät oikeudellisesti eivätkä tosiasiallisesti ole syrjiviä muita yrityksiä kohtaan, siltä osin kuin niiden tosiasiallinen ja oikeudellinen tilanne on Luxemburgin verojärjestelmän tavoitteiden kannalta vertailukelpoinen Engien kanssa.

5.3 *EI TAKAISINPERINTÄÄ*

(151) Viimeiseksi Engie korostaa, että jos komissio katsoisi kiistanalaisten veropäätösten olevan tukea, joka ei sovellu sisämarkkinoille, komissio ei voisi määrätä niiden takaisinperintää loukkaamatta lukuisia yleisiä oikeusperiaatteita, kuten oikeusvarmuuden, luottamuksensuojan, hyvän hallinnon ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteita.

([168]) Komission päätös 2009/809/EY, tehty 8 päivänä heinäkuuta 2009, groepsrentebox-tukiohjelmasta C 4/07 (ex N 465/06), jonka Alankomaat aikoo toteuttaa (EUVL L 288, 4.11.2009, s. 26). Komission päätös (EU) 2016/2326, annettu 21 päivänä lokakuuta 2015, valtiontuesta SA.38375 (2014/C) (ex 2014/NN), jonka Luxemburg on myöntänyt Fiatille (EUVL L 351, 22.12.2016, s. 1).

([169]) BEPS-hankkeen (veropohjan rapautuminen ja voitonsiirrot) toimi 2.

(152) Komissio ei Engien mukaan voisi varsinkaan onnistua osoittamaan valikoivan edun olemassaoloa muutoin kuin tekemällä Luxemburgin vero-oikeudesta taannehtivasti oman tulkintansa ja päätelmän, jonka mukaan sitä olisi tässä tapauksessa sovellettu virheellisesti. Siitä seuraavan oikeudellisen epävarmuuden vuoksi päätöstä olisi rajoitettava siten, ettei se vaikuttaisi taannehtivasti.

6. **TUEN ARVIOINTI**

(153) Komissio esitti menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä kolme pääepäilystä, kuten päätöksen johdanto-osan 92 kappaleessa esitettiin. Tässä päätöksessä komissio keskittyy kolmannen epäilyn arviointiin. Se koskee ZORAn kertymien vähennyskelpoisuuden ja vastaavien tulojen verovapauden yhteisvaikutusta. Komissio selvittää myös, miksi menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä esitetyt epäilyt eivät ole hälvenneet.

6.1 *ONKO KYSE VALTIONTUESTA?*

(154) SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltion myöntämä taikka valtion varoista muodossa tai toisessa myönnetty tuki, joka vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua suosimalla jotakin yritystä tai tuotannonalaa, ei sovellu sisämarkkinoille, siltä osin kuin se vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

(155) Toimenpiteen luokitteleminen SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitetuksi valtiontueksi edellyttää, että kaikki kyseisessä määräyksessä tarkoitetut edellytykset täyttyvät ([170]). Näin ollen kyseessä on ensinnäkin oltava valtion toimenpide tai valtion varoilla toteutettu toimenpide. Toiseksi kyseisen toimenpiteen on oltava omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Kolmanneksi toimenpiteellä on myönnettävä yritykselle valikoiva etu, ja neljänneksi sen on vääristettävä tai uhattava vääristää kilpailua ([171]).

(156) Tuen ensimmäisestä edellytyksestä voidaan todeta, että kiistanalaiset veropäätökset on antanut Luxemburgin verohallinto, joka on Luxemburgin valtion elin. Hallinto hyväksyy veropäätöksillä tietynlaisen verokohtelun. Veropäätösten perusteella Engie-konserniin kuuluvat yhtiöt LNG Supply, LNG Luxembourg, LNG Holding, GSTM, EIL ja CEF ovat määrittäneet yhteisöveron määrän, joka niiden oli joka vuosi tilitettävä Luxemburgille. Sittemmin nämä Engie-konsernin yhtiöt ovat käyttäneet kyseisiä veropäätöksiä yhteisöveroa koskevissa vuotuisissa veroilmoituksissaan, joiden perusteella Luxemburgin verohallinto on hyväksynyt niiden Luxemburgille maksettavan yhteisöveron määrän. Kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty veroetu on siis annettu Luxemburgin toimesta.

(157) Toimenpiteiden rahoittamisesta valtion varoilla on todettava, että unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan toimenpidettä, jolla viranomaiset myöntävät tietyille yrityksille verovapautuksen ja jolla ei tosin siirretä valtion varoja, mutta asetetaan henkilöt, joihin toimenpidettä sovelletaan, taloudellisesti edullisempaan asemaan kuin muut verovelvolliset, on pidettävä valtiontukena ([172]). Tässä tapauksessa kiistanalaisilla veropäätöksillä vahvistetaan, että ZORAn kertymät ovat LNG Supplyn ja GSTM:n tasolla verotuksessa vähennyskelpoisia menoja, kun taas vastaavat tulot on vapautettu verosta sen jälkeen, kun ne on realisoitu toisaalta LNG Holdingin ja toisaalta CEF:n tasolla. Näin ollen ZORAn kertymien määrät, jotka muodostavat merkittävän osan LNG Supplyn ja GSTM:n tuottamista voitoista, välttyvät Luxemburgissa verotukselta. Voidaan siis vahvistaa, että kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetyn verokohtelun vaikutuksesta Engie-konsernin Luxemburgille maksaman yhteisöveron määrä väheni, mikä johti valtion varojen menetykseen. Tämä johtuu siitä, että kaikki Engie-konserniin kuuluvien yritysten menot, jotka ilmoitettiin verovähennyksiksi Luxemburgissa, samoin kuin kaikki Engie-konserniin kuuluvien yritysten tulot, jotka ilmoitettiin verovapaiksi Luxemburgissa, merkitsivät verotulojen menetystä, ja kyseiset verotulot olisivat muutoin olleet Luxemburgin käytettävissä ([173]). Kiistanalaiset toimenpiteet rahoitettiin siis valtion varoista.

(158) Tuen toisesta edellytyksestä todetaan, että kiistanalaisista veropäätöksistä hyötyvät yritykset kuuluvat monikansalliseen Engie-konserniin, joka harjoittaa toimintaa eri energiamarkkinoilla useissa jäsenvaltioissa, joten

([170]) Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 2.9.2010, Euroopan komissio v. Deutsche Post AG, C-399/08 P, ECLI:EU:C:2010:481, 38 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

([171]) Unionin tuomioistuimen tuomio 21.12.2016, Euroopan komissio v. World Duty Free Group SA ym., yhdistetyt asiat C-20/15 P ja C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, 53 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

([172]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 15.11.2011, Euroopan komissio ym. v. Government of Gibraltar ja Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin Yhdistynyt kuningaskunta, yhdistetyt asiat C-106/09 P ja C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, 72 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

([173]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 15.11.2011, Euroopan komissio ym. v. Government of Gibraltar ja Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin Yhdistynyt kuningaskunta, yhdistetyt asiat C-106/09 P ja C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, 72 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

kaikki niille annettava tuki on omiaan vaikuttamaan unionin sisäiseen kauppaan. Saman logiikan mukaan Luxemburg on myöntämällä Engielle suotuisan verokohtelun mahdollisesti saanut käännettyä investointivirtoja Luxemburgiin muista jäsenvaltioista, jotka eivät pysty tarjoamaan tai eivät tarjoa yhtä suotuisaa verokohtelua. Siltä osin kuin kiistanalaisilla veropäätöksillä vahvistetaan niiden edunsaajien kilpailuasemaa verrattuna muihin unionin sisäisessä kaupassa kilpaileviin yrityksin, niitä on pidettävä luonteeltaan sellaisina, että ne vaikuttavat tähän kauppaan ([174]).

(159) Vastaavasti tuen neljännen edellytyksen osalta todetaan, että valtion myöntämän toimenpiteen katsotaan vääristävän tai uhkaavan vääristää kilpailua, jos se on omiaan parantamaan edunsaajan kilpailuasemaa verrattuna muihin yrityksiin, joiden kanssa edunsaaja kilpailee ([175]).

(160) Engie harjoittaa toimintaa erityisesti sähkön, maakaasun ja nesteytetyn maakaasun ja energiatehokkuuspalvelujen aloilla sekä muilla niihin liittyvillä markkinoilla useassa EU:n jäsenvaltiossa. Engie kilpailee kaikilla näillä markkinoilla muiden yritysten kanssa. Kuten tuonnempana osoitetaan, kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetyllä verokohtelulla kevennettiin verorasitusta, joka Engien olisi muutoin pitänyt kantaa tavanomaisen toimintansa juoksevassa hallinnossa. On siis katsottava, että näiden veropäätösten perusteella myönnetty tuki vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua vahvistamalla Engien rahoitusasemaa markkinoilla, joilla konserni harjoittaa toimintaansa. Kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetyllä verokohtelulla kevennettiin verorasitusta, joka Engien olisi muutoin pitänyt kantaa ja joka kilpailevien yritysten on kannettava, ja sen ansiosta vapautui Engien varoja, jotka se voi käyttää esimerkiksi investoimalla kaupalliseen toimintaansa, tekemällä lisäinvestointeja tai lisäämällä osakkeenomistajien saamaa tuottoa. Tämä vääristää kilpailua markkinoilla, joilla Engie harjoittaa toimintaansa. Näin ollen myös tuen neljäs edellytys täyttyy tässä tapauksessa.

(161) Tuen kolmannen edellytyksen osalta todetaan, että veropäätöksen tavoitteena on vahvistaa ennalta se, miten yleisen verojärjestelmän säännöksiä sovelletaan yksittäistapauksessa ottamalla huomioon sille ominaiset tosiseikat ja olosuhteet. Samoin kuin minkä tahansa verotoimenpiteen, myös veropäätöksen perusteella myönnetyn verokohtelun on kuitenkin noudatettava valtiontukea koskevia sääntöjä. Kun veropäätöksessä hyväksytään perusteetta verokohtelu, joka ei vastaa yleisen verojärjestelmän tavanomaisesta soveltamisesta koituvaa verokohtelua, toimenpiteellä myönnetään sen kohteelle valikoiva etu siltä osin kuin sen taloudellinen tilanne verokohtelun vaikutuksesta paranee suhteessa yrityksiin, jotka ovat verojärjestelmän tavoitteen kannalta vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa.

(162) Suorassa linjassa menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä ([176]) esitettyjen epäilysten kanssa komissio katsoo, että kiistanalaisilla veropäätöksillä hyväksytty verokohtelu muodostaa valikoivan edun. Valikoiva etu voidaan näyttää toteen erittelemällä eri näkökulmista Engielle myönnetyn verokohtelun vaikutuksia. Komissio vahvistaa 6.2 jaksossa valikoivan edun erittelemällä kiistanalaisten veropäätösten vaikutuksia *yksilöllisesti* LNG Holding- ja CEF-holdingyhtiöissä. Komissio vahvistaa 6.3 jaksossa valikoivan edun erittelemällä kiistanalaisten veropäätösten vaikutuksia *konsernin tasolla*. Lopuksi 6.4 jaksossa komissio osoittaa, että Luxemburg on antanut Engielle valikoivan edun jättämällä soveltamatta veronkierron vastaisia sääntöjään.

6.2 *VALIKOIVA ETU NÄYTETÄÄN TOTEEN ERITTELEMÄLLÄ VEROKOHTELUN VAIKUTUKSIA LNG HOLDINGIN JA CEF:N TASOLLA*

(163) Jos valtion hyväksymä toimenpide parantaa yrityksen nettorahoitusasemaa, etu on olemassa SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla ([177]). Kun etu on todettu, on syytä tutkia itse toimenpiteen vaikutusta ([178]). Verotustoimenpiteillä etu voidaan myöntää pienentämällä eri tavoin tietyn yrityksen verorasitusta ja etenkin pienentämällä sen verotettavaa tuloa tai maksettavan veron määrää ([179]).

([174]) Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 20.11.2003, GEMO SA, C-126/01, ECLI:EU:C:2003:622, 41 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.
([175]) Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 17.9.1980, Philip Morris, 730/79, ECLI:EU:C:1980:209, 11 kohta, ja yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 15.6.2000, Alzetta Mauro ym., yhdistetyt asiat T-298/97, T-312/97 ym., ECLI:EU:T:2000:151, 80 kohta.
([176]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen johdanto-osan 152 kappale.
([177]) Ks. komission tiedonanto Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitetusta valtiontuen käsitteestä, jäljempänä 'tiedonanto valtiontuen käsitteestä', EUVL C 262, 19.7.2016, s. 1, 67 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.
([178]) Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 2.7.1974, Italian tasavalta v. Euroopan yhteisöjen komissio, C-173/73, ECLI:EU:C:1974:71, 13 kohta.
([179]) Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 15.12.2005, Italian tasavalta v. Euroopan yhteisöjen komissio, C-66/02, ECLI:EU:C:2005:768, 78 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 10.1.2006, Cassa di Risparmio di Firenze SpA ym., C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, 132 kohta; ja unionin tuomioistuimen tuomio 9.10.2014, Ministerio de Defensa ja Navantia, C-522/13, ECLI:EU:C:2014:2262, 21–31 kohta.

(164) Kiistanalaisissa veropäätöksissä vahvistettiin verokohtelu, jonka perusteella GSTM, EIL, CEF, LNG Supply, LNG Luxembourg ja LNG Holding määrittivät joka vuosi oman verotettavan voittonsa yhteisöveroa varten. Verokohtelulla määritettiin puolestaan yhteisövero, joka niiden oli suoritettava kiistanalaisten veropäätösten kattamana ajanjaksona Luxemburgille, joten sillä annettiin luonteenomaisesti valikoiva etu.

(165) Näin ollen Engien johdanto-osan 133 kappaleessa esittämästä väitteestä, jonka mukaan kyseessä ei voi olla etu, koska asianomainen verokohtelu ei ole toteutunut sen takia, että GSTM-ZORAa ei ole vaihdettu osakkeiksi, komissio toteaa, ettei edun olemassaolo riipu ZORAn vaihtamisesta osakkeiksi, vaikkakin takaisinperittävän määrän määrittämiseksi edun katsotaan toteutuvan käytännössä vasta, kun CEF:n ja LNG Holdingin saamat tulot vapautetaan verosta, kuten 8 luvussa selvitetään ([180]).

(166) Päälle päätteeksi komissio muistuttaa, että tämä päätös ei koske Luxemburgin tuloverolain 166 §:n mukaista omistusosuuksista saatavien tulojen verovapausjärjestelmää sellaisenaan, vaan tapaa, jolla järjestelmää sovellettiin tämän tapauksen olosuhteissa, sellaisena kuin Luxemburgin veroviranomaiset ovat sen hyväksyneet antamalla kiistanalaiset veropäätökset. Samalla komissio vastaa tiettyihin Luxemburgin ([181]) ja Engien ([182]) esittämiin huomautuksiin. Komission arvion kohteena oleva verokohtelu muodostuu todellisuudessa luvasta soveltaa omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta tuloihin, jotka LNG Holding ja CEF ovat saaneet toinen omistusosuudesta LNG Supplyhin ja toinen GSTM:ään, ja kyseiset tulot vastaavat taloudelliselta kannalta määriä, jotka viimeksi mainitut yhteisöt ovat vähentäneet menoina (ZORAn kertymät). ZORAn kertymien määrän vähennyskelpoisuuden ja vastaavien tulojen verovapauden yhteisvaikutuksesta lähes kaikki LNG Supplyn ja GSTM:n toteuttamat voitot ovat tosiasiallisesti välttyneet kokonaan verotukselta ([183]). Kuten 6.2.1 alajaksossa selvitetään, tällainen verokohtelu poikkeaa viitejärjestelmästä, joka on Luxemburgin yhteisöverotusjärjestelmä. Lisäksi se on perusteettomasti syrjivä sellaisia muita yrityksiä kohtaan, jotka ovat Luxemburgissa saman viitejärjestelmän alaisia ja joita verotetaan kaikista voitoistaan.

(167) SEUT-sopimuksen 107 artiklassa kielletään yksinomaan tuet, jotka on annettu ”suosimalla jotakin yritystä tai tuotannonalaa”, eli toisin sanoen toimenpiteet, joilla annetaan valikoiva etu ([184]). Jotta kansallinen verotoimenpide voidaan määrittää valikoivaksi tämän määräyksen tarkoittamassa merkityksessä, on toteutettava unionin tuomioistuimen hahmottelema kolmivaiheinen analyysi. Komission on ensimmäiseksi määritettävä viitejärjestelmä. Sen jälkeen komission on osoitettava, että kiistanalaisella verotoimenpiteellä poiketaan viitejärjestelmästä siltä osin, kuin siinä erotellaan toimijoita, jotka ovat järjestelmän tavoitteen kannalta vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa (lähtökohtainen valikoivuus) ([185]). Sitä paitsi verotoimenpide, joka poikkeaa viitejärjestelmästä, voi olla kaikesta huolimatta perusteltu, mikäli kyseessä oleva jäsenvaltio voi osoittaa, että toimenpide on suora seuraus jäsenvaltion verojärjestelmän perus- tai pääperiaatteista ([186]). Jos näin on, kyseinen verotoimenpide ei ole valikoiva. Tässä kolmannessa vaiheessa todistustaakka on kyseisellä jäsenvaltiolla.

(168) Valikoivaa etua koskeva analyysi on siis aloitettava määrittämällä asianomaisessa jäsenvaltiossa sovellettava viitejärjestelmä. Sen jälkeen on suhteessa tähän viitejärjestelmään määritettävä, poiketaanko toimenpiteellä järjestelmästä siten, että se johtaa suotuisaan kohteluun verrattuna muihin järjestelmän tavoitteiden kannalta vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa oleviin yrityksiin.

(169) Viitejärjestelmä muodostuu johdonmukaisesta sääntökokonaisuudesta, jota sovelletaan objektiivisten kriteerien perusteella kaikkiin sen tavoitteen määrittelemään soveltamisalaan kuuluviin yrityksiin. Näissä säännöissä määritetään järjestelmän soveltamisalan lisäksi myös edellytykset, joiden perusteella järjestelmää sovelletaan, järjestelmän kohteena olevien yritysten oikeudet ja velvollisuudet sekä järjestelmän toiminnan tekniset yksityiskohdat ([187]). Verojen osalta viitejärjestelmä perustuu sellaisiin tekijöihin kuin veropohja, verovelvolliset, verotettava tapahtuma ja verokannat ([188]).

(170) Tässä tapauksessa komissio vahvistaa 6.2.1 alajaksossa, että kiistanalaisten veropäätösten perusteella myönnetty verokohtelu poikkeaa Luxemburgin yleisestä yhteisöverojärjestelmästä. Komissio osoittaa 6.2.2 alajaksossa, että

([180]) Sitä paitsi LNG-ZORA on vaihdettu osittain osakkeiksi.
([181]) Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 5.
([182]) Engien huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, 33 kohta.
([183]) Tarkemmin sanottuna kaikki näiden kahden yhteisön tuottamat voitot, joista on vähennetty LNG-marginaali ja GSTM-marginaali (kumpikin alun perin määritetty [1/(50–100) prosentiksi] niiden varojen arvosta).
([184]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 18.7.2013, P Oy, C-6/12, ECLI:EU:C:2013:525, 17 kohta; ja unionin tuomioistuimen tuomio 9.10.2014, Ministerio de Defensa ja Navantia, C-522/13, ECLI:EU:C:2014:2262, 32 kohta.
([185]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 21.12.2016, Euroopan komissio v. World Duty Free Group SA ym., yhdistetyt asiat C-20/15 P ja C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, 57 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.
([186]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Paint Graphos ym., yhdistetyt asiat C-78/08–C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, 65 kohta.
([187]) Ks. tiedonanto valtiontuen käsitteestä, 133 kohta.
([188]) Tiedonanto valtiontuen käsitteestä, 134 kohta.

verokohtelu poikkeaa myös suppeammasta viitejärjestelmästä, joka muodostuu yksinomaan niistä Luxemburgin yleisen yhteisöverojärjestelmän säännöistä, joilla säännellään omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta.

6.2.1 SYRJIVÄ POIKKEUS LUXEMBURGIN YHTEISÖVEROJÄRJESTELMÄSTÄ

6.2.1.1 ***Viitejärjestelmä: Luxemburgin yhteisöverojärjestelmä***

(171) Kiistanalaiset veropäätökset on annettu useiden Luxemburgissa sijaitsevien Engie-konsernin yhtiöiden eduksi, tavoitteena määrittää yhteisövero, joka niiden on suoritettava Luxemburgissa yhteisöverotukseen sovellettavan yleisen verojärjestelmän mukaisesti. Tämä seikka huomioon ottaen komissio katsoo, että tässä tapauksessa viitejärjestelmän muodostaa kyseinen järjestelmä eli Luxemburgin yleinen yhteisöverojärjestelmä.

(172) Tässä tapauksessa yhteisöverojärjestelmää sovelletaan perustavan lainsäädännön ([189]) mukaisesti kaikkiin yhtiöihin, joiden toimipaikka on Luxemburgissa, niille maksettavaksi määrättävän yhteisöveron määrittämiseksi.

(173) Luxemburgin tuloverolain 159 §:n 1 momentin mukaan Luxemburgissa yhteisöverovelvollisia ovat kaikki Luxemburgiin sijoittautuneet yhtiöt, joiden rekisteröity toimipaikka tai keskushallinto on Luxemburgin alueella. Luxemburgin tuloverolain 159 §:n 2 momentin nojalla Luxemburgissa verovelvollisia yhtiöitä verotetaan kaikista niiden tuloista (l'ensemble des revenus du contribuable). Luxemburgin tuloverolain 163 §:ssä säädetään loogisesti, että yhteisötuloveroa kannetaan verovelvollisen kalenterivuoden aikana tuottamasta veronalaisesta tulosta.

(174) Verovelvollisten yhtiöiden verotettava voitto (tai verotettava tulo) määrittyy niiden kirjanpidollisen tuloksen perusteella. Luxemburgin tuloverolain 18 §:ssä ([190]) selvitetään verovelvollisen vuotuisen voiton määrittämistapa. Säännöksen mukaan voitto muodostuu tilikauden lopussa ja alussa sijoitetun nettovarallisuuden erotuksesta lisättynä tilikauden aikana toteutetuilla yksityisotoilla ja vähennettynä tilikauden aikana toteutetuilla pääomanlisäyksillä.

(175) Näin ollen verotettavan voiton määrittämiseksi on ensinnäkin määritettävä tapa, jolla yhtiöön sijoitetut nettovarat arvioidaan, jotta ne voidaan ottaa huomioon verotuksessa. Tätä varten Luxemburgin tuloverolain 23 §:ssä ([191]) selvitetään, että sijoitettuun nettovarallisuuteen kuuluvan omaisuuden arvioinnin on oltava kirjanpitoa koskevien sääntöjen ja periaatteiden mukaista, ja 40 §:ssä ([192]) vahvistetaan periaate, jonka mukaan verotuksellinen tase sidotaan kaupalliseen taseeseen ja verotukselliseen taseeseen otettavien arvojen on oltava samoja kuin kaupallisen taseen arvot lukuun ottamatta tapauksia, joissa erityinen verosääntö edellyttää eri arvon käyttöä ([193]). Se merkitsee, että Luxemburgin yleisen yhteisöverojärjestelmän mukaisesti yhtiön kirjanpidollinen voitto sisällytetään sen verotettavaan tuloon, ellei jossakin lain erityissäännöksessä säädetä toisin.

(176) Tiivistetysti voidaan todeta, että Luxemburgin yhteisöverojärjestelmää sovelletaan kaikkiin yhtiöihin, joiden rekisteröity toimipaikka tai keskushallinto on Luxemburgin alueella, ja verotettavan voiton laskentaperuste on kirjanpidollinen voitto. Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoite on siis verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoa, sellaisena kuin se on niiden kirjanpitoon merkitty.

(177) Tätä seikkaa eivät ole periaatteellisesti kiistäneet sen enempää Luxemburg kuin Engiekään ([194]). Luxemburgin mukaan ([195]) viitejärjestelmä muodostuu toisaalta Luxemburgin tuloverolain 18, 40 ja 23 §:stä, joissa vahvistetaan

([189]) Ks. 2.3.1 kohta.
([190]) Vaikka säännöstä sovelletaan periaatteessa luonnollisiin henkilöihin, sitä sovelletaan Luxemburgin tuloverolain 162 §:n nojalla myös verovelvollisiin oikeushenkilöihin.
([191]) Vaikka säännöstä sovelletaan periaatteessa luonnollisiin henkilöihin, sitä sovelletaan Luxemburgin tuloverolain 162 §:n nojalla myös verovelvollisiin oikeushenkilöihin.
([192]) Vaikka säännöstä sovelletaan periaatteessa luonnollisiin henkilöihin, sitä sovelletaan Luxemburgin tuloverolain 162 §:n nojalla myös verovelvollisiin oikeushenkilöihin.
([193]) Kaikki kirjanpidon periaatteet, myös varovaisuusperiaate, on sellaisina katsottava osaksi viitejärjestelmää. Tässä tapauksessa varovaisuusperiaatteella voidaan selittää, että ajallinen ero on mahdollinen niiden ajankohtien välillä, joina yhtäältä tytäryhtiöt merkitsevät ZORAn kertymät kirjanpidossaan menoiksi ja toisaalta lainanantajat (ZORAn merkitsijät) kirjaavat vastaavan tulon tilinpäätökseensä.
([194]) Ks. kuitenkin johdanto-osan 180 kappale.
([195]) Ks. johdanto-osan 106–108 kappale.

yhtiön verotettavan tulon määrittäminen, periaate, jonka mukaan verotuksellinen tase sidotaan kaupalliseen taseeseen, sekä varovaisuusperiaate ([196]), ja toisaalta Luxemburgin tuloverolain 22 a §:stä. Engien mukaan ([197]) oikea viitejärjestelmä muodostuu Luxemburgin tuloverolain 18–45 §:stä, sillä kyseisissä säännöksissä vahvistetaan yhtiöiden verotettavan tulon määrittämistä koskevat Luxemburgin vero-oikeuden perusperiaatteet, kuten varovaisuusperiaate, verotuksellisen taseen sitominen kaupalliseen taseeseen ja liiketoimintamenojen vähennyskelpoisuus ([198]). Engie myöntää erityisesti, että Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoite on verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoa ([199]).

(178) Luxemburgin yleisen yhteisöverojärjestelmän määrittäminen viitejärjestelmäksi on unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaista. Tuomioistuimen oikeuskäytännössä on vahvistettu, että tapauksissa, joissa on kyse yhtiöiden veron määrittämisestä, huomioon otettava viitejärjestelmä on kyseisen jäsenvaltion yhteisöverojärjestelmä, jota sovelletaan kaikkiin yrityksiin, eivät erityissäännökset, joita sovelletaan yksinomaan tiettyihin verovelvollisiin tai tiettyihin transaktioihin. Omistusosuuksiin sijoittamista koskeviin sääntöihin liittyvästä World Duty Free Group -asiasta antamassaan tuomiossa tuomioistuin muun muassa tuki komission kantaa, jonka mukaan viitejärjestelmä oli Espanjan yhteisöverojärjestelmä, eivät tällaisten sijoitusten verokohtelua sääntelevät erityissäännöt ([200]).

(179) Komissio katsoo, että viitekehyksen rajoittaminen koskemaan yleisen tuloverolain erityissäännöksiä, joiden kohteena ovat tietyt transaktiot tai tietyt yritykset, merkitsisi sitä, että viitejärjestelmän määrittäminen tietyssä tapauksessa riippuisi kokonaan siitä tiedosta, onko asianomainen jäsenvaltio antanut erityisiä verosääntöjä, sen sijaan, että keskityttäisiin verojärjestelmän tavoitteeseen. Antamalla erityissääntöjä, joita sovelletaan vain tiettyihin yrityksiin tai transaktioihin, jäsenvaltio voisi siis väittää, ettei kyseisten yritysten tai transaktioiden verokohtelu poikkea koskaan viitekehyksestä. Tällä menettelyllä tämän tyyppiset toimenpiteet suojattaisiin SEUT-sopimuksen 107 artiklan soveltamiselta, mikä tekisi valtiontukien valvonnasta tehotonta. Toisin sanoen tällaisen menettelyn hyväksyminen merkitsisi, että mahdollisuus luokitella toimenpide viitejärjestelmästä poikkeavaksi riippuisi kokonaan jäsenvaltion käyttämästä sääntelytekniikasta. Kuten unionin tuomioistuin on jo vahvistanut, tämä olisi ristiriidassa sen vakiintuneen periaatteen kanssa, jonka mukaan SEUT-sopimuksen 107 artiklassa määritellään toimenpide valtiontueksi sen vaikutusten perusteella eli riippumatta käytetyistä tekniikoista ([201]).

(180) Luxemburg ei nimenomaisesti kiistä, etteikö viitekehys olisi yleinen yhteisöverojärjestelmä. Luxemburg katsoo kuitenkin, ettei tavoitetta verottaa Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden realisoituneita voittoja ole vahvistettu tuloverolain säännöksissä eikä se käy niistä ilmi ja ettei mitään lain säännöksistä voida tulkita siten, että vaadittaisiin Luxemburgiin sijoittautuneen yhtiön tuottaman kaiken tulon verottamista kaikissa olosuhteissa, jopa lain kirjainta vastaan ([202]). Luxemburg ja Engie vetoavat tässä yhteydessä veron laillisuusperiaatteeseen, jonka mukaan verotustavat on vahvistettava laissa, ja lakia on tulkittava suppeasti, joten jos jotain tiettyä tilannetta ei ole erikseen säännelty lailla (lainsäätäjän vaikeneminen), sitä ei voida asettaa verolle ([203]).

(181) Komissio on eri mieltä tästä väitteestä.

([196]) Katso alaviite 193.
([197]) Katso johdanto-osan 135 kappale.
([198]) Liiketoimintamenojen vähennyskelpoisuus vastaa sitä tosiseikkaa, että yhtiöiden verotettavan voiton laskentaperuste on niiden kirjanpidollinen voitto, kun otetaan huomioon, että voitto vastaa toteutunutta tuloa sen jälkeen, kun liiketoimintamenot ja muut menot on vähennetty.
([199]) ”Kiistanalaisissa veropäätöksissä vahvistettu Luxemburgin asianomaisten säännösten kumulatiivinen soveltaminen noudattaa Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoitetta, joka on verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoja sen jälkeen, kun on otettu huomioon korvaukset verovelvollisen liikkeeseen laskemista velkainstrumenteista.” (Engien huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, tiivistelmä, (III)(B)(a)(iv) kohta. Alleviivaus komission).
([200]) Unionin tuomioistuimen tuomio 21.12.2016, Euroopan komissio v. World Duty Free Group SA ym., yhdistetyt asiat C-20/15 P ja C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, 92 kohta: ”Komissio on – riidanalaisen toimenpiteen valikoivaksi luokitellessaan tukeutunut riidanalaisissa päätöksissä siihen, että tällä toimenpiteellä annettava veroetu ei hyödyttänyt erotuksetta kaikkia taloudellisia toimijoita, jotka olivat objektiivisesti katsottuna toisiinsa rinnastettavissa tilanteissa Espanjan yleisen verojärjestelmän tavoitteen kannalta, koska Espanjassa asuvat yritykset, jotka hankkivat samantyyppisiä omistusosuuksia yhtiöistä, joiden verotuksellinen kotipaikka oli Espanja, eivät voineet saada tällaista etua” (alleviivaus komission). Ks. myös samanhenkiset 22 ja 68 kohta. Ks. vastaavasti yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 22.6.2006, Belgian kuningaskunta ja Forum 187 ASBL v. Euroopan yhteisöjen komissio, yhdistetyt asiat C-182/03 ja C-217/03, ECLI:EU:C:2005:266, 95 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 6.9.2006, Portugalin tasavalta v. Euroopan yhteisöjen komissio, C-88/03, ECLI:EU:C:2006:511, 56 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 17.9.2009, Euroopan yhteisöjen komissio v. Koninklijke FrieslandCampina NV, C-519/07 P, ECLI:EU:C:2009:556, 2–7 kohta; ja unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Paint Graphos ym., yhdistetyt asiat C-78/08–C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, 50 kohta. Ks. myös tiedonanto valtiontuen käsitteestä, 134 kohta.
([201]) Unionin tuomioistuimen tuomio 15.11.2011, Euroopan komissio ja Espanjan kuningaskunta v. Government of Gibraltar ja Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin Yhdistynyt kuningaskunta, yhdistetyt asiat C-106/09 P ja C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, 92–95 kohta. Toimenpiteiden arvioinnista niiden vaikutusten perusteella, ks. myös unionin yleisen tuomioistuimen tuomio 7.3.2012, British Aggregates Association v. Euroopan komissio, T-210/02, ECLI:EU:T:2012:110, 85 ja 89 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen, ja unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Euroopan komissio v. Alankomaiden kuningaskunta, C-279/08 P, ECLI:EU:C:2011:551, 51 kohta.
([202]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 2.
([203]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 2. Engien huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, 30 kohta.

(182) Komissio ei ensinnäkään ymmärrä, miten kaikkien verovelvollisten yhtiöiden voittojen verottaminen ei voisi olla yhteisöverojärjestelmän tavoite. Erityisesti komissio toteaa, ettei Luxemburg esitä huomautuksissaan mitään muutakaan tavoitetta. Toiseksi komissio toteaa myös Engien myöntävän, että Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoite on verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoa ([204]). Kolmanneksi jo pelkästään lukemalla lain asianomaiset säännökset voidaan päätellä, että Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoitteena on verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoa siten kuin se on niiden kirjanpidossa määritelty, kuten johdanto-osan 172–176 kappaleessa selvitetään.

(183) Vetoamalla veron laillisuusperiaatteeseen Luxemburg ja Engie vaikuttavat viittaavan Luxemburgin oikeuden poikkeukseen tai aukkoon, joka olisi johtanut käytännössä lähes kaikkien LNG Supplyn ja GSTM:n Luxemburgissa toteuttamien voittojen verottamatta jättämiseen. Väitteen olennainen sisältö on, että tällaisissa tapauksissa nämä poikkeukset tai aukot kuuluisivat viitejärjestelmään erotuksetta eikä siitä näin ollen poiketa.

(184) Komissio osoittaa tämän väitteen vääräksi. Ottaen huomioon, että Engien kiistanalaisissa veropäätöksissä hahmottelemat rakenteet – kuten Luxemburg ja Engie myöntävät ([205]) – ovat avoimia kaikille markkinoiden toimijoille, mikä tahansa yritys voisi siirtää liiketoimintaansa tytäryhtiölle, ottaa käyttöön vastaavan rahoitusrakenteen ja päätyä tilanteeseen, jossa sitä verotettaisiin vain sen voittojen marginaalisesta osasta, samoin kuin Engieta. Toisin sanoen väitteestä voidaan päätellä, että mikä tahansa Luxemburgin verovelvollinen voi valita, verotetaanko sitä koko sen voitosta vai eikö sitä veroteta käytännössä lainkaan. Komissio ei voi hyväksyä tällaista päätelmää. Se olisi paitsi vastoin minkä tahansa verojärjestelmän yleistä luonnetta, jonka mukaisesti verovelvollinen ei voi yksipuolisesti määrittää maksettavan veron määrää, myös vastoin – kaikille jäsenvaltioille yhteistä – perusperiaatetta, jonka mukaan tuloveroa on kannettava verovelvollisen veronmaksukyvyn mukaan. Päälle päätteeksi se vaarantaisi valtion kyvyn saada käyttöönsä tarvittavat varat talousarvionsa rahoittamiseen ja tekisi sitä kautta verojärjestelmästä tehottoman.

(185) Luxemburgin ja Engien puolustama näkökanta tekisi käytännössä valtion tukien valvonnasta tehotonta, kun otetaan huomioon, että jäsenvaltioilla olisi oikeus – tahallisesti tai tahattomasti – ottaa verojärjestelmissään käyttöön perusteettomia poikkeuksia voittojen verottamista koskevaan yleisperiaatteeseen siten, että niistä hyötyisivät kokonaiset yritys- tai transaktioryhmät. Ottaen huomioon, että kyseiset poikkeukset olisivat erottamaton osa viitekehystä, ne eivät voisi koskaan olla valtiontukea.

(186) Rinnakkaisena väitteenä Luxemburg vahvistaa myös, että viitekehys on määriteltävä lainsäätäjän nimenomaisesti säätämään sääntökokoelman eikä sellaisen oletetun ”periaatteen” tai ”tavoitteen” kautta, jonka tulkinta uhkaisi mennä lain selkeitä ja täsmällisiä ehtoja pidemmälle ([206]).

(187) Komissio kiistää ajatuksen, jonka mukaan viitejärjestelmää ei olisi mahdollista määritellä sen tavoitteiden kautta, kuten tavoitteen verottaa kaikkien verovelvollisten yhtiöiden voittoja. Päinvastoin, tämä on tavanomainen tapa, jolla tuomioistuimen oikeuskäytännössä on järjestelmällisesti määritelty viitekehys valtiontukiasioissa yhteisöverotuksen alalla ([207]). Komissiolla on tosiasiassa *velvoite* määritellä järjestelmän tavoite voidakseen todistaa toimenpiteen valikoivan luonteen, koska ainoastaan tavoitteen kautta komissio voi määrittää, ovatko yritykset,

([204]) Katso alaviite 199.

([205]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 8, ja Engien huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 125 ja 126 kohta.

([206]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 2.

([207]) Ks. esim. tuomio 22.6.2006, Belgia ja Forum 187 v. komissio, yhdistetyt asiat C-182/03 ja C-217/03, ECLI:EU:C:2005:266, jossa, samoin kuin tässä päätöksessäkin tehdään, tuomioistuin määrittää viitekehyksen viittaamalla periaatteeseen, jonka mukaan yhtiöitä verotetaan niiden kaupallisesta voitosta: ”Sen selvittämiseksi, tuottaako koordinointikeskusten järjestelmän mukainen verotettavien tulojen määrittämistapa etua koordinointikeskuksille, on syytä – kuten komissio esittää riidanalaisen päätöksen 95 perustelukappaleessa – verrata kyseistä järjestelmää yleisesti sovellettavan verolainsäädännön mukaiseen järjestelmään, joka perustuu tulojen ja menojen väliseen erotukseen yhtiössä, joka toimii vapaan kilpailun ympäristössä.” (95 kohta) Ks. samansuuntainen unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Paint Graphos ym., yhdistetyt asiat C-78/08–C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, 50 kohta: ”Tältä osin unionin tuomioistuimen käytettävissä olevista tiedoista ilmenee yhtäältä, että yhteisöjen tuloveroa laskettaessa asianomaisten tuotanto- ja työosuuskuntien veron peruste määritetään samalla tavalla kuin muuntyyppisten yhteisöjen eli yrityksen toiminnan harjoittamisesta verovuoden päättyessä saadun nettovoiton määrän perusteella. Näin ollen on katsottava, että yhteisövero muodostaa vertailukohtana olevan oikeusjärjestelmän kyseisen toimenpiteen mahdollisen valikoivuuden arvioimiseksi” (alleviivaus komission). Ks. myös unionin tuomioistuimen tuomio 15.11.2011, Euroopan komissio ja Espanjan kuningaskunta v. Government of Gibraltar ja Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin Yhdistynyt kuningaskunta, yhdistetyt asiat C-106/09 P ja C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, 95 kohta: ”Riidanalaisen päätöksen 143, 144 ja 150 perustelukappaleesta ilmenee nimittäin, toisin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on niistä todennut, että komissio on tutkinut, onko kyse valikoivista eduista offshore-yrityksille, kyseisen kaikkiin yrityksiin muodollisesti sovellettavan verojärjestelmän kannalta. Riidanalaisessa päätöksessä siis määritellään kyseinen järjestelmä viitekehykseksi, johon verrattuna offshore-yritykset ovat tosiasiassa edullisemmassa asemassa.” Ks. unionin tuomioistuimen äskettäinen tuomio 26.4.2018, Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED) v. Generalitat de Catalunya, yhdistetyt asiat C-236/16 ja C-237/16, ECLI:EU:C:2018:280, 42–45 kohta.

jotka eivät voi hyötyä edusta, kyseisen toimenpiteen edunsaajiin verrattavissa olevassa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa ([208]). Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoite, jota sovelletaan kaikkiin Luxemburgiin sijoittautuneisiin verovelvollisiin yhtiöihin, on joka tapauksessa määritelty laissa, kuten johdanto-osan 172–176 kappaleessa selvitetään, ja toistetaan vielä, ettei Luxemburg ole esittänyt mitään muutakaan tavoitetta. Tämä väite on siksi hylättävä.

(188) Edellä sanottu huomioon ottaen komissio toteaa lopuksi, että sovellettava viitejärjestelmä on Luxemburgin yhteisöverojärjestelmä, jonka tavoite on kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voiton verottaminen ([209]). Toisin kuin Luxemburg ([210]) ja Engie ([211]) väittävät, tätä päätelmää ei horjuta se seikka, että verotettavan tulon määrittämistapaa saattavat koskea tietyt poikkeukset tai mukautukset. Viitejärjestelmän perusteella on siis määritettävä, muodostaako kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu poikkeuksen siten, että kohtelu on suotuisa suhteessa muihin järjestelmän tavoitteen kannalta vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa oleviin yrityksiin ([212]).

(189) Voidaan katsoa, että LNG Holdingin ja CEF:n oikeudellinen ja tosiasiallinen tilanne on verrattavissa kaikkien Luxemburgissa yhteisöverovelvollisten yhtiöiden tilanteeseen Luxemburgin yleisen yhteisöverojärjestelmän tavoitteen eli kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voiton verottamisen kannalta. Tämä tavoite huomioon ottaen kaikki verovelvolliset yhtiöt, jotka voivat tuottaa voittoa, ovat periaatteessa vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa, kun on kyse sen yhteisötuloveron määrittämisestä, joka niiden on maksettava Luxemburgille.

(190) Se seikka, että LNG Holding ja CEF – toisin kuin muut verovelvolliset – saavat voitonjakoa yhteisöiltä, joissa niillä on omistusosuus, ja että nämä omistusosuuksista saatavat tulot saavat Luxemburgin tuloverolain 166 §:n mukaisen vapautuksen verosta, ei kuitenkaan merkitse sitä, etteivätkö nämä kaksi yhteisöä olisi verrattavissa verovelvollisiin, jotka eivät hyödy tästä vapautuksesta järjestelmän tavoitteeseen nähden. Tässä säännöksessä säädetty vapautus myönnetään vain tietyn tyyppisille tuloille, kun tietyt edellytykset täyttyvät. Yhtiön toteuttamien voittojen luonne (Luxemburgin tuloverolain 166 §:ssä tarkoitettu voitonjako tai yhtiön toteuttama muu kaupallinen voitto), samoin kuin muutkaan Luxemburgin tuloverolain 166 §:ssä ([213]) säädetyt edellytykset eivät kuitenkaan vaikuta järjestelmän tavoitteeseen, joka on verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoja ([214]). Jos nimittäin erityisestä vapautuksesta hyötyminen yhtiöiden voittojen verotuksen puitteissa riittäisi siihen, ettei yhtiötä voitaisi verrata muihin yrityksiin, jotka eivät tästä vapautuksesta hyödy, yhtiöiden voittojen verovapautta ei voitaisi määritelmän mukaan milloinkaan pitää valikoivana.

6.2.1.2 ***Syrjintään johtava poikkeama viitekehyksestä***

(191) Ottaen huomioon 6.2.1.1 kohdassa kuvattu viitekehys Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden veropohja on kaikille yhtiöille sama, eli se muodostuu nettovoitosta sellaisena kuin se on yhtiöiden kirjanpitoon merkitty ([215]).

(192) Kiistanalaisissa veropäätöksissä sallittiin LNG Holdingin ja CEF:n saamien tulojen vapauttaminen verosta, eli tulojen, jotka syntyivät niiden omistusosuuksista toisaalta LNG Supplyn ja toisaalta GSTM:n pääomaan. Kuten sekä kiistanalaiset veropäätökset että osapuolten allekirjoittamat sopimukset osoittavat ja kuten Luxemburg

([208]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 21.12.2016, Euroopan komissio v. World Duty Free Group SA ym., yhdistetyt asiat C-20/15 P ja C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, 54 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen sekä 86 kohta.

([209]) Ks. myös unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Paint Graphos ym., yhdistetyt asiat C-78/08–C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, 54 kohta, jossa tuomioistuin vahvisti, että yhteisöverojärjestelmällä tavoiteltu päämäärä on yhteisöjen voittojen verottaminen.

([210]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 2.

([211]) Ks. Engien huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, 22 ja 23 kohta.

([212]) Komissio osoittaa joka tapauksessa 6.2.2 kohdassa, että jos olisi valittava suppeampi viitekehys, joka rajoittuisi omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta koskeviin säännöksiin, kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu muodostaisi siltikin poikkeuksen siten, että kohtelu on suotuisa suhteessa muihin järjestelmän tavoitteen kannalta vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa oleviin yrityksiin.

([213]) Velvoite pitää omistusosuus hallussaan keskeytyksettä 12 kuukauden ajan; omistusosuus ei saa alittaa 10 prosentin kynnysarvoa asianomaisen yrityksen pääomasta tai hankintahinta ei saa olla alle 1,2 miljoonaa euroa.

([214]) Tosiasiassa yritykset, jotka saavat samanluonteisia tuloja mutta eivät täytä Luxemburgin tuloverolain 166 §:n edellytyksiä (esimerkiksi koska niiden omistusosuus on alle viisi prosenttia tai ne pitävät sitä hallussaan alle 12 kuukautta), eivät hyödy samasta vapautuksesta.

([215]) Luxemburg vahvisti tämän 1. kesäkuuta 2017 pidetyssä kokouksessa. Kun komissio kyseisen kokouksen aikana erityisesti tiedusteli, voitaisiinko Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 3 momentin mukaista veron mukautusta pitää poikkeuksena Luxemburgin tuloverolain 40 §:ssä vahvistettuun periaatteeseen, jonka mukaan verotuksellinen tase sidotaan kaupalliseen taseeseen, Luxemburg täsmensi, että ”jokaista verosäännöstä, jossa säädetään poikkeamisesta kaupalliseen taseeseen nähden, on pidettävä poikkeuksena”.

nimenomaisesti myöntää ([216]), kyseisten tulojen sekä toisaalta LNG Supplyn ja toisaalta GSTM:n verotettavasta tulosta vähennettyjen ZORAn kertymien välillä on suora ja ilmeinen yhteys. Todellisuudessa kaikki LNG Supplyn ja GSTM:n toteuttamat voitot, jotka ylittivät LNG- ja GSTM-marginaalin, vähennettiin niiden verotettavasta tulosta ZORAn kertymien muodossa (ja siten ne välttyivät verotukselta). Tytäryhtiöiden verotettava voitto rajoittui siten toisessa tapauksessa LNG- ja toisessa GSTM-marginaaliin. Verottamaton voitto, joka vähennetään ZORAn kertymien muodossa, sisällytetään sen jälkeen LNG:n ja GSTM:n osakkeisiin, jotka toisaalta LNG Holding ja toisaalta CEF saavat ZORAn ja termiinisopimusten mukaisesti osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä. Kun LNG:n ja GSTM:n osakkeisiin sisällytettyä voittoa kuitenkin pidetään LNG Holdingin ja CEF:n tasolla realisoituneena voittona, voidaan käyttää hyödyksi omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ([217]), ja voittoa ei siten veroteta näiden yhtiöiden tasolla.

(193) Siitä seuraa, että LNG Supplyn ja GSTM:n toteuttama voitto jää lähes kokonaan verottamatta LNG Holdingin ja CEF:n käsissä. Voittoja tehneet yhtiöt ovat kuitenkin Luxemburgissa verovelvollisia yhtiöitä, ja voitot on kirjattu ensin LNG Supplyn ja GSTM:n ja sitten LNG Holdingin ja CEF:n kirjanpitoon. Näin ollen niitä olisi yleisen verooikeusjärjestelmän mukaisesti verotettava Luxemburgissa. Siitä seuraa, että kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu poikkeaa viitekehyksestä.

(194) Luxemburg vetoaa uudelleen verotuksen laillisuusperiaatteeseen. Luxemburg katsoo, että kiistanalaisissa veropäätöksissä sovellettujen säännösten sanamuoto on selkeä eikä anna mahdollisuutta lain tarkoituksen mukaiseen (*ratio legis*) eikä teleologiseen tulkintaan. Luxemburg katsoo, että koska lain säännösten sanamuotoa on noudatettu, kyseessä ei voi olla poikkeus eikä näin ollen mitään etua ole olemassa ([218]).

(195) Tämä Luxemburgin väite merkitsee pohjimmiltaan, ettei toimenpide voi muodostaa valikoivaa etua, jos se on kansallisen oikeuden mukainen, koska se ei siinä tapauksessa muodosta poikkeusta. Komission mukaan tällainen väite on tehoton. Kuten jo edellä selvitettiin, valtiontukitoimenpiteitä arvioidaan niiden vaikutusten perusteella. Toimenpiteen luokittelu tueksi ei siis voi riippua sen laillisuudesta kansallisessa oikeusjärjestyksessä. Päinvastaisessa tapauksessa käytännössä mitään valtion toteuttamaa toimenpidettä ei voitaisi luokitella valtiontueksi ([219]). Päinvastoin, kun yhden tai useamman säännöksen soveltaminen erityistapaukseen aiheuttaa poikkeaman viitejärjestelmän mukaisesta yleisestä säännöstä (tässä tapauksessa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittojen veronalaisuudesta), kyseessä olevaa verokohtelua on pidettävä poikkeuksena. Sitä paitsi jos tällainen poikkeus aiheuttaa syrjintää järjestelmän tavoitteen kannalta vertailukelpoisessa oikeudellisessa ja tosiasiallisessa tilanteessa oleviin yrityksiin nähden, kyseistä toimenpidettä on pidettävä lähtökohtaisesti valikoivana siitä riippumatta, onko sovellettavien säännösten sanamuotoa noudatettu vai ei.

(196) Näin ollen kiistanalaisissa veropäätöksissä myönnetty verokohtelu poikkeaa Luxemburgin yleisestä yhteisöverojärjestelmästä ja muodostaa siten LNG Holdingia ja CEF:ää suosivan taloudellisen edun. Se seikka, että yhteisöverotuksen alan lainsäädännössä säädetään tietystä määrästä muita poikkeuksia, ei aseta kyseenalaiseksi kiistanalaisten veropäätösten perusteella myönnetyn verokohtelun poikkeusluonnetta ([220]).

(197) Päälle päätteeksi LNG Holdingin ja CEF:n oikeudellinen ja tosiasiallinen tilanne on verrattavissa kaikkien Luxemburgissa yhteisöverovelvollisten yhtiöiden tilanteeseen, kuten 6.2.1.1 kohdassa vahvistetaan. Näin ollen kiistanalaisten veropäätösten perusteella LNG Holdingille ja CEF:lle myönnetty verokohtelu antaa näille kahdelle yhtiölle etua suhteessa kaikkiin Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoitteen kannalta vertailukelpoisessa oikeudellisessa ja tosiasiallisessa tilanteessa oleviin verovelvollisiin yhtiöihin.

(198) Edellä sanottu huomioon ottaen komissio päättelee, että kiistanalaisten veropäätösten perusteella myönnetty etu on lähtökohtaisesti valikoiva.

(199) Joka tapauksessa, vaikka vain omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta koskevien säännösten soveltamisalaan kuuluvien yritysten oikeudellisen ja tosiasiallisen tilanteen katsottaisiin olevan verrattavissa LNG Holdingin ja CEF:n tilanteeseen, komissio osoittaa 6.2.2 alajaksossa myös, että nämäkään verovelvolliset eivät voi hyötyä LNG Holdingille ja CEF:lle myönnetystä veroedusta.

([216]) Ks. Luxemburgin kirje 12. toukokuuta 2017, vastaus kysymykseen 2.ii: "LNG Holdingin toteuttama 506,2 miljoonan Yhdysvaltain dollarin pääomavoitto vastaa taloudellisesti LNG Supplyn arvonnousua vuosina 2009–2014."
([217]) Ks. 2.2.3.3, 2.2.3.4, 2.2.3.5, 2.2.4.3, 2.2.4.4 ja 2.2.4.5 kohta.
([218]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 4.
([219]) Lukuun ottamatta kansallisen oikeuden virheellistä soveltamista.
([220]) Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 22.6.2006, Belgian kuningaskunta ja Forum 187 ASBL v. Euroopan yhteisöjen komissio, yhdistetyt asiat C-182/03 ja C-217/03, ECLI:EU:C:2005:266, 120 kohta.

6.2.2 POIKKEAMINEN OMISTUSOSUUKSISTA SAATAVIEN TULOJEN VEROVAPAUTTA JA VOITONJAON VEROTUSTA KOSKEVISTA LUXEMBURGIN VEROJÄRJESTELMÄN SÄÄNNÖISTÄ

6.2.2.1 *Viitejärjestelmä: omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta koskevat Luxemburgin verojärjestelmän säännöt*

(200) Engie väittää, että verolainsäädännön mukaiset verovelvollisten kaupallisessa taseessa todettuja voittoja koskevat oikaisut, erityisesti omistusosuuksista saatavien tulojen verovapausjärjestelmä, kuuluvat viitekehykseen ([221]). Tällä väitteellä Engie pyrkii käytännössä rajoittamaan viitekehyksen tuloverolain erityissäännöksiin, joilla säännellään omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta. Tässä suppeammassa viitekehyksessä sellaisten yritysten nimeäminen, joiden oikeudellinen ja tosiasiallinen tilanne on verrattavissa LNG Holdingin ja CEF:n tilanteeseen, rajoittuu välttämättä verovelvollisiin, joihin kyseisiä säännöksiä sovelletaan. Kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu muodostaa kuitenkin lähtökohtaisesti valikoivan edun myös tässä suppeammassa viitekehyksessä, kuten tässä alajaksossa osoitetaan.

(201) Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 1 momentin mukaan verotettavan tulon määrittämisessä ei ole merkitystä sillä, jaetaanko voitto oikeudenomistajille vai ei. Se merkitsee, että yhtiön jaettava voitto ei vähennä sen verotettavaa tuloa, toisin sanoen, että jaettavaa voittoa ei voida vähentää verotuksessa. Sen seurauksena voittoa voidaan jakaa vasta verotuksen jälkeen. Kuten johdanto-osan 87 kappaleessa selvitetään, Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 2 momenttia sovelletaan kaikenluonteiseen voitonjakoon.

(202) Edunsaajat sitä vastoin kirjaavat voitonjaon omaan kirjanpitoonsa tulona. Verotuksellisen taseen sitomista kaupalliseen taseeseen koskevan periaatteen mukaisesti kyseinen tulo, joka on osa näiden yhtiöiden voittoa ja joka siten merkitään niiden kirjanpitoon, sisältyy lähtökohtaisesti niiden verotettavaan tuloon. Siitä seuraa taloudellinen kaksinkertainen verotus, paitsi jos sovelletaan omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta Luxemburgin tuloverolain 166 §:n säännösten mukaisesti ([222]). Tämän säännöksen mukaista verovapautta sovelletaan tuloihin, jotka syntyvät ”omistusosuuksista” (participations), mutta termiä ei ole laissa määritelty. Kuten Luxemburg on selventänyt, kaikki omistusosuudet, joista saataviin tuloihin voidaan soveltaa Luxemburgin tuloverolain 166 §:n mukaista vapautusta (osakkeet mukaan luettuina), kuuluvat kuitenkin myös Luxemburgin tuloverolain 164 §:ssä vahvistetun velvoitteen soveltamisalaan (lukuun ottamatta hallussa olevia omistusosuuksia ulkomaisiin yhteisöihin) ([223]). Sen seurauksena Luxemburgin yleisessä yhteisöverojärjestelmässä omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta sovelletaan verotuksen jälkeen jäävään voittoon (mikä merkitsee, ettei sitä voida soveltaa määriin, jotka on vähennetty voittoa jakavan yhteisön verotettavasta tulosta) ([224]).

(203) Omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ei 21 päivänä joulukuuta 2001 annetun asetuksen mukaan sovelleta pelkästään voittoa jakavan yhteisön jakamiin voittoihin, vaan myös pääomavoittoihin, joiden lähde on kyseiseen järjestelmään hyväksytyissä omistusosuuksissa ([225]). Pääomavoitolla tarkoitetaan tuloa, joka johtuu erosta omistusosuuden realisointiarvon (myynnin tai mitätöinnin yhteydessä) ja sen hankinta-arvon välillä. Omistusosuuksista johtuvat pääomavoitot vastaavat joko voittoja, jotka voittoa jakava yhtiö on jo toteuttanut mutta joita ei ole vielä jaettu, tai voittoja, jotka on toteutettava tulevaisuudessa ja joita ei näin ollen ole vielä myöskään jaettu. Luxemburgin tuloverolain 18 ja 40 §:n nojalla kaikki voitot on välttämätöntä sisällyttää voittoa jakavan yhteisön verotettavaan tuloon. Lisäksi kun otetaan huomioon, ettei voittoa jakava yhteisö ole vielä jakanut näitä voittoja, ne eivät määritelmän mukaan voi myöskään olla vähennyksen kohteena. Edellä sanotun

([221]) Ks. Engien huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, 22 ja 24 kohta.
([222]) Katso johdanto-osan 85 kappale.
([223]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, vastaus kysymykseen 1.b: ”Ulkomaisia yhtiöitä lukuun ottamatta, edellä esitetyn mukaisesti, kaikki omistusosuudet, joista saataviin tuloihin voidaan soveltaa Luxemburgin tuloverolain 166 §:n verovapausjärjestelmää, kuuluvat myös mainitun lain 164 §:n soveltamisalaan” (alleviivaus komission.)
([224]) Ks. tästä aiheesta Steichen Alain, Manuel de Droit fiscal. Droit fiscal général, Les cours de l'Université du Luxembourg, 2015, s. 644: ”Luxemburgin tuloverolain 166 §:n tavoitteena on poistaa taloudellinen kaksinkertainen verotus, ja sen taustalla olevana ajatuksena on soveltaa sitä yhtiöiden jakamiin tuloihin verotuksen jälkeen. Luxemburgin tuloverolain 166 §:ää on siis luettava yhdessä Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 2 momentin kanssa, sillä siinä määritellään voitonjako, joka ei ole vähennettävissä maksun suorittavan yhtiön veropohjasta […]. Luxemburgin tuloverolain 166 §:n ja 164 §:n 2 momentin välillä vallitsee looginen johdonmukaisuus (edunsaaja voi saada verovapautuksen vain sellaisesta, mitä tulon maksaja ei voi vähentää; kaikki sellainen, mitä tulon maksaja ei voi verotuksessa vähentää, on voitava vapauttaa verosta tulon saajalla) […].”
([225]) Katso johdanto-osan 86 kappale. Omistusosuuksista syntyvien pääomavoittojen verovapaus noudattaa samaa logiikkaa kuin voitonjaon verovapaus. Ilman omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta samat voitot sisällytettäisiin samalla kertaa sekä liikkeeseenlaskevan yhteisön verotettavaan tuloon että omistusosuuden hallussaan pitävän yhteisön verotettavaan tuloon, mikä johtaisi taloudelliseen kaksinkertaiseen verotukseen.

seurauksena myös pääomavoittojen osalta pätee se, että omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta sovelletaan tuloihin, jotka eivät voi vastata voittoa jakavan yhteisön verotettavasta tulosta vähennettyjä määriä (kuten ZORAn kertymiä).

(204) Toisin sanoen suppeammassa viitekehyksessä, joka muodostuu yksinomaan omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta koskevista säännöksistä, omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta sovelletaan tuloihin, jotka eivät voi vastata voittoa jakavan yhteisön verotettavasta tulosta vähennettyjä määriä, siitä riippumatta, luonnehditaanko tuloja voitonjaoksi vai pääomavoitoiksi.

(205) LNG Holdingin ja CEF:n oikeudellinen ja tosiasiallinen tilanne on verrattavissa kaikkiin verovelvollisiin yhtiöihin, jotka saavat tuloja omistusosuuksista ja jotka ovat siten omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta koskevien Luxemburgin säännösten alaisia. Näillä yhtiöillä on hallussaan samantyyppisiä instrumentteja kuin LNG Holdingilla ja CEF:llä (omistusosuuksia), ja niiden näistä instrumenteista saamat tulot ovat samanluonteisia kuin LNG Holdingin ja CEF:n saamat tulot, joten teoriassa niihin voisi soveltaa omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta.

6.2.2.2 *Syrjintään johtava poikkeama viitekehyksestä*

(206) Kiistanalaisissa veropäätöksissä annettiin LNG Holdingille ja CEF:lle (Luxemburgissa verovelvollisille yhteisöille) lupa soveltaa omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta tuloihin, jotka taloudelliselta kannalta vastasivat menoina vähennettyjä määriä (ZORAn kertymiä) toisaalta LNG Supplyn ja toisaalta GSTM:n tasolla (nämäkin yhteisöt Luxemburgissa verovelvollisia).

(207) Itse asiassa kiistanalaisissa veropäätöksissä vahvistettiin, että kaikki LNG Supplyn ja GSTM:n tulot, jotka ylittävät ensin mainitussa tapauksessa LNG-marginaalin ja toisessa tapauksessa GSTM-marginaalin (ja jotka näin ollen vähennetään niiden kummankin verotettavasta tulosta ZORAn kertymien muodossa), sisällytetään ensin mainitussa tapauksessa LNG:n ja toisessa tapauksessa GSTM:n osakkeisiin. LNG Holding ja CEF saavat sittemmin nämä osakkeet ZORAn ja termiinisopimusten mukaisesti osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä. Kun LNG:n ja GSTM:n osakkeisiin sisällytettyä voittoa sitten pidetään LNG Holdingin ja CEF:n tasolla toteutettuna voittona, voidaan käyttää hyödyksi omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ([226]).

(208) LNG-ZORAn osittaisen osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä kävi selväksi, että holdingyhtiöiden tasolla omistusosuuksista saatavien tulojen, joihin sovelletaan verovapautta, ja niiden määrien välillä, jotka on tytäryhtiöiden tasolla vähennetty menoina, on suora ja ilmeinen yhteys. Tässä tapauksessa voitto, jonka LNG Holding realisoi vuonna 2014 osittaisen osakkeiksi vaihtamisen ja LNG Supplyn osakkeiden mitätöinnin yhteydessä, vastaa taloudelliselta kannalta ZORAn kertymiä, jotka LNG Supply vähensi vuosina 2009–2014 ja jotka LNG Holding sai LNG-ZORAn ja LNG-termiinisopimuksen välityksellä, kuten toimitetuista veroilmoituksista käy ilmi ([227]). Luxemburgkin on vahvistanut tämän yksiselitteisesti: ”LNG Holdingin toteuttama 506,2 miljoonan Yhdysvaltain dollarin pääomavoitto vastaa taloudellisesti LNG Supplyn arvonnousua vuosina 2009–2014” ([228]).

(209) Omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltaminen holdingyhtiöiden tasolla kirjattuun tuloon, joka vastaa taloudelliselta kannalta tytäryhtiöiden tasolla menoina vähennettyjä määriä, muodostaa poikkeuksen 6.2.2.1 kohdassa kuvatusta viitekehyksestä, jonka mukaan omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta sovelletaan tuloihin, jotka eivät vastaa voittoa jakavan yhteisön verotettavasta tulosta vähennettyjä määriä. Poikkeuksen vaikutuksesta LNG Supplyn ja GSTM:n toteuttamat voitot jäivät lähes kokonaisuudessaan verottamatta Luxemburgissa. Näin ollen kiistanalaisissa veropäätöksissä vahvistettu verokohtelu parantaa LNG Holdingin ja CEF:n taloudellista tilannetta. Onkin niin, että edellä 6.2.2.1 kohdassa kuvatussa yleisessä verojärjestelmässä kyseisten yhteisöjen saamaa tuloa ei olisi vähennetty (ZORAn kertymien muodossa) tytäryhtiöiden tasolla. Tulo olisi ollut pienempi, sillä vastaava voitto olisi aiemmin asetettu verolle tytäryhtiöiden käsissä.

(210) Luxemburg ja Engie kiistävät Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 2 momentin sovellettavuuden ZORAn kertymiin. Toisin sanoen Luxemburg ja Engie kiistävät, että ZORAn kertymät voitaisiin rinnastaa voitonjakoon.

([226]) Ks. 2.2.3.3, 2.2.3.4, 2.2.3.5, 2.2.4.3, 2.2.4.4 ja 2.2.4.5 kohta.
([227]) Ks. johdanto-osan 49, 53 ja 57 kappale.
([228]) Ks. Luxemburgin kirje 12. toukokuuta 2017, vastaus kysymykseen 2.ii.

(211) Komissio muistuttaa tässä yhteydessä, että LNG Holding luonnehtii LNG Supplyn osakkeiden mitätöinnistä saatuja voittoja nimenomaan ”verovapaiksi osingoiksi”, toisin sanoen voitonjaoksi, tilikautta 2014 koskevissa veroilmoituksissaan ([229]).

(212) Lisäksi, kuten johdanto-osan 207 ja 208 kappaleessa selvitetään, LNG Holdingin ja CEF:n tasolla verosta vapautettavan tulon sekä LNG Supplyn ja GSTM:n vähentämien määrien (ZORAn kertymien) välillä on suora ja ilmeinen yhteys. Näin ollen LNG Holdingin ja CEF:n saama tulo vastaa taloudelliselta kannalta voitonjakoa ([230]).

(213) Komissio muistuttaa joka tapauksessa, ettei sillä ole merkitystä, pidetäänkö LNG Holdingin ja CEF:n tasolla verosta vapautettuja voittoja virallisesti ”voitonjakona” vai ”pääomavoittona”. Kuten 6.2.2.1 kohdassa selvitetään, suppeammassa viitekehyksessä, joka muodostuu yksinomaan omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta koskevista säännöksistä, omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta on tosiasiassa sovellettava tuloihin, jotka eivät vastaa voittoa jakavan yhteisön verotettavasta tulosta vähennettyjä määriä, siitä riippumatta, luonnehditaanko tuloja voitonjaoksi vai pääomavoitoiksi ([231]).

(214) Yhteenvetona kiistanalaisten veropäätösten perusteella LNG Holdingille ja CEF:lle myönnetty verokohtelu poikkeaa Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän yleisistä säännöistä, joilla säännellään omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta.

(215) Poikkeus aiheuttaa lisäksi syrjintää suhteessa muihin yrityksiin, joiden oikeudellinen ja tosiasiallinen tilanne on järjestelmän tavoitteen kannalta verrattavissa LNG Holdingin ja CEF:n tilanteeseen. Tosiasiassa muut verovelvolliset yhtiöt, jotka saavat tuloja omistusosuuksista ja ovat siten omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta koskevien Luxemburgin säännösten alaisia, eivät hyödy LNG Holdingille ja CEF:lle myönnetystä veroedusta, vaikka ne ovat järjestelmän tavoitteen kannalta vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa. Pitää paikkansa, että kaikki nämä verovelvolliset voisivat hyötyä Luxemburgin tuloverolain 166 §:n mukaisesta verovapaudesta. Omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta olisi kuitenkin sovellettu suhteessa alhaisempiin tuloihin (eli voittoa jakavan yhteisön voittoon verojen jälkeen), kuten johdanto-osan 209 kappaleessa selvitetään.

(216) Luxemburg väittää, ettei Luxemburgin tuloverolain 166 §:n soveltaminen edellytä, että omistusosuuksista saatavia tuloja olisi ennalta verotettu ja etteivät Luxemburgin tuloverolain 164 §:n säännökset muodosta ehdotonta edellytystä Luxemburgin tuloverolain 166 §:n soveltamiselle ([232]). Engie katsoo samassa hengessä, että kaikkia Luxemburgin tuloverolain 166 §:n soveltamisen edellytyksiä on noudatettu, joten kyseessä ei voi olla poikkeus ([233]). Sekä Luxemburg että Engie kiistävät samaten, että Luxemburgin tuloverolain 166 §:n tavoite olisi kaksinkertaisen verotuksen välttäminen, ja vetoavat sitä varten eri perusteluihin, jotka liittyvät erityisesti neuvoston direktiiviin (EU) 2015/121 ([234]), jäljempänä ’emo-tytäryhtiödirektiivi’.

(217) Komissio kumoaa tämän perustelun.

(218) Ensinnäkään sillä seikalla ei ole merkitystä, että Luxemburgin tuloverolain 166 §:n ja 164 §:n 1 ja 2 momentin välillä ei ole nimenomaisesti vahvistettua yhteyttä. Luxemburg vahvisti erikseen ([235]), että voittoa jakavan yhteisön

([229]) LNG Holdingin yhteisö- ja elinkeinotuloveroa koskeva veroilmoitus tilikaudelta 2014, mallilomake 506A, Luxemburgin tuloverolain 166 §:ssä tarkoitettuja omistusosuuksia koskevat yksityiskohtaiset tiedot LNG Supplyn osalta, 3 kohta), rivi 19: ”verovapaat osingot”.

([230]) Sillä seikalla, että LNG Supply ei ole järjestänyt virallista yhtiökokousta, jossa osinkojen jakaminen olisi hyväksytty, ei ole mitään merkitystä. LNG Holding on samalla kertaa sekä LNG Supplyn että LNG-ZORAn myöntäneen yhteisön (LNG Luxembourgin) ainoa osakkeenomistaja. Se voi siis yksipuolisesti milloin tahansa päättää ZORAn osakkeiksi vaihtamisen päivän, aivan samoin kuin se voi päättää ajankohdasta, jona LNG Supplyn voitonjako hyväksytään yhtiökokouksen yhteydessä.

([231]) Katso johdanto-osan 204 kappale.

([232]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 4 ja 6 sekä vastaukset kysymyksiin 1.b ja 1.c.

([233]) Ks. Engien huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, 26–31 kohta.

([234]) Neuvoston direktiivi (EU) 2015/121, annettu 27 päivänä tammikuuta 2015, eri jäsenvaltioissa sijaitseviin emo- ja tytäryhtiöihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä annetun direktiivin 2011/96/EU muuttamisesta (EUVL L 21, 28.1.2015, s. 1).
Luxemburg selvittää 11. joulukuuta 2017 päivättyyn kirjeeseen vastaukseksi antamissaan huomautuksissa, että emo-tytäryhtiödirektiiviin äskettäin vuonna 2015 tehdyt muutokset – joiden mukaisesti omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltaminen jaettuihin voittoihin on alisteinen sille, ettei tytäryhtiö voi vähentää näitä voittoja – eivät olisi olleet tarpeen, jos omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden tavoite olisi kaksinkertaisen verotuksen välttäminen (s. 4). Engie viittaa myös muihin kyseisen direktiivin tavoitteisiin (ks. sen huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, 35–43 kohta).

([235]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, vastaus kysymykseen 1.b: ”Ulkomaisia yhtiöitä lukuun ottamatta, edellä esitetyn mukaisesti, kaikki omistusosuudet, joista saataviin tuloihin voidaan soveltaa Luxemburgin tuloverolain 166 §:n verovapausjärjestelmää, kuuluvat myös mainitun lain 164 §:n soveltamisalaan” (alleviivaus komission).

tasolla Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 1 ja 2 momenttia sovelletaan myös kaikkiin omistusosuuksiin, joista saatavat tulot voivat saada vapautuksen verosta Luxemburgin tuloverolain 166 §:n nojalla ([236]). Siitä seuraa, että 6.2.2.1 kohdassa kuvatussa viitekehyksessä verovapautta ei omistusosuuksista saatavien tulojen verovapausjärjestelmän perusteella saa soveltaa tuloihin, jotka vastaavat voittoa jakavan yhteisön verotettavasta tulosta vähennettyjä määriä. Tästä säännöstä poiketen kiistanalaisissa veropäätöksissä sallitaan omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltaminen (Luxemburgissa verovelvollisten) holdingyhtiöiden tasolla tuloihin, jotka vastaavat taloudelliselta kannalta (samaten Luxemburgissa verovelvollisten) tytäryhtiöiden tasolla menoina vähennettyjä määriä (ZORAn kertymiä). Siitä seuraa, että kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu poikkeaa viitejärjestelmästä.

(219) Toiseksi, vaikka näiden kahden säännöksen välillä ei ole nimenomaista yhteyttä, verojärjestelmän johdonmukaisuuden ja yhtenäisyyden varmistamiseksi on tarpeen, että Luxemburgin tuloverolain 166 § ja 164 §:n 1 ja 2 momentti täydentävät toisiaan. Jos sama määrä voitaisiin voittoa jakavan yhteisön tasolla vähentää menona ja edunsaajan tasolla vapauttaa verosta tulona, kyseinen voitto välttyisi Luxemburgissa kokonaan verotukselta. Tällainen tulkinta antaisi mille tahansa konsernille mahdollisuuden kiertää helposti Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän tavoitetta, joka on verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoja, jakamalla osakkeenomistajilleen kaikki voitot, joita ei ole aiemmin verotettu tytäryhtiöiden tasolla ([237]). Se olisi sitä paitsi ristiriidassa kaksin- tai kolminkertaisen verotuksen välttämisen tavoitteen kanssa ([238]).

(220) SEUT-sopimuksen 107 artiklassa tukitoimenpiteet määritellään suhteessa niiden *taloudellisiin vaikutuksiin* markkinoilla, ei suhteessa niiden laillisuuteen kansallisessa oikeusjärjestyksessä, käytettyihin lainsäädäntötekniikoihin tai lainsäätäjän aikomukseen. Sen seurauksena siltä osin, kuin ZORAn kertymien vähennyskelpoisuuden ja vastaavien tulojen verovapauden yhdistetty *vaikutus* on se, että tytäryhtiöiden tuottama voitto välttyy lähes kokonaan verotukselta holdingyhtiöiden tasolla, mikä aiheuttaa siten syrjintää suhteessa yrityksiin, jotka ovat vertailukelpoisessa oikeudellisessa ja tosiasiallisessa tilanteessa, tällaisen verokohtelun hyväksyvän valtion toimenpiteen on katsottava antavan lähtökohtaisesti valikoivan edun. Tällainen päätelmä on tehtävä riippumatta siitä, onko Luxemburgin tuloverolain 166 ja 164 §:ää noudatettu tai onko näiden kahden säännöksen välillä nimenomainen yhteys, tai vieläpä riippumatta emo-tytäryhtiödirektiivin tavoitteesta.

(221) Engie viittaa Service public fédéral Finances -tuomioon ([239]), jossa tulkitaan kiistanalaisten veropäätösten antamisajankohtana voimassa olleita emo-tytäryhtiödirektiivin säännöksiä ([240]). Engien mukaan tuomioistuin vahvisti tuomiossa, että emo-tytäryhtiödirektiivissä, jota sovelletaan valtioiden rajat ylittäviin tilanteisiin, ei edellytetä, että voittoja, joihin sovelletaan omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta, olisi aiemmin verotettu. Engie katsoo, että soveltamalla samaa verovapausjärjestelmää valtionsisäisiin tilanteisiin Luxemburg on varmistanut, että konserneja, joilla on tytäryhtiöitä Luxemburgissa, ja konserneja, joilla on tytäryhtiöitä muissa jäsenvaltioissa, kohdellaan yhdenvertaisesti. Kun otetaan huomioon, että nämä kaksi tilannetta ovat tosiasiallisesti identtisiä ja että kummassakin tapauksessa sovelletaan samoja säännöksiä, Engie katsoo, ettei voida väittää, että omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta sovelletaan yksinomaan valtioiden rajat ylittävässä tapauksessa eikä puhtaasti kansallisessa tilanteessa.

(222) Komissio täsmentää alustavasti, että tämä päätös koskee puhtaasti kansallista tilannetta, jossa kaikki kiistanalaisissa veropäätöksissä tarkoitettuihin transaktioihin osallistuvat yhtiöt ovat verovelvollisia Luxemburgissa. Valikoiva etu johtuu poikkeuksesta, joka muodostuu siitä, että Engie-konsernin kahden Luxemburgiin sijoittautuneen tytäryhtiön toteuttamia voittoja ei käytännössä ole verotettu niiden samaten Luxemburgiin sijoittautuneiden osakkeenomistajien tasolla. Näin ollen komission tutkimuksen tavoitteena ei ole ollut määrittää, muodostaisiko vastaava toimenpide, jota sovellettaisiin tilanteessa, jossa voittoa jakavat yhteisöt eivät olisi Luxemburgissa verovelvollisia yhteisöjä, myös valikoivan edun.

(223) Komissio hylkää väitteen, jonka mukaan Luxemburgin olisi välttämättä sovellettava puhtaasti kansallisessa tilanteessa suotuisampaa kohtelua, jota samaan transaktioon sovellettaisiin valtioiden rajat ylittävällä tasolla. Yhteensopimattomuus voi johtua eroista valtioiden rajat ylittävän instrumentin tai transaktion oikeudellisessa

([236]) Lukuun ottamatta tapausta, jossa voittoa jakava yhteisö ei ole Luxemburgissa verovelvollinen, jolloin Luxemburgin tuloverolain 164 §:ää ei sovelleta.
([237]) Ks. tältä osin Steichen, Alain, alaviite 224.
([238]) Ks. Conseil d'État'n lausunto Luxemburgin tuloverolain 166 §:stä (johdanto-osan 83 kappale). Ks. myös komission päätös 2006/940/EY, tehty 19 päivänä heinäkuuta 2006, valtiontuesta C 3/2006, jonka Luxemburg on toteuttanut vuoden 1929 lain soveltamisalaan kuuluvien holdingyhtiöiden ja milliardaire-holdingyhtiöiden hyväksi (EUVL L 366, 21.12.2006, s. 47), johdanto-osan 63 kappale.
([239]) Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 22.12.2008, Belgian valtio – Service public fédéral Finances, C-48/07, ECLI:EU:C:2008:758, 37 ja 45 kohta.
([240]) Tuomiossa viitataan direktiiviin 90/435/ETY.

määrittelyssä – ja sitä kautta verokohtelussa – kahden eri maan tai verotusalueen säännösten nojalla, mikä johtaa verotuksen puuttumiseen. Tällaista yhteensopimattomuutta ei kuitenkaan lähtökohtaisesti pitäisi esiintyä puhtaasti kansallisessa tilanteessa, jossa järjestelmän logiikan ja sisäisen johdonmukaisuuden tavoitteena on nimenomaan estää tämäntyyppiset aukot. Kuten jokainen tietää, unioni, OECD ja kansainvälinen veroyhteisö pyrkivät veronkierron rajoittamiseksi lieventämään verolainsäädäntöjen eroavuuksia ja poistamaan nykyiset ristiriidat ja aukot. Väite, jonka Engie vaikuttaa esittävän ja jonka mukaan Luxemburgin olisi sovellettava valtioiden rajat ylittäviä nykyisiä ristiriitaisuuksia *myös kansallisella tasolla*, jopa verojärjestelmän sisäisen logiikan vastaisesti, on siis paitsi oikeudellisesti epäjohdonmukainen, myös edellä tarkoitettujen pyrkimysten vastainen.

(224) Tuomioistuimen oikeuskäytännössä ja erityisesti Service public fédéral Finances -tuomiossa ei väitetä mitään muuta. Asia koskee Belgian lakia, jolla emo-tytäryhtiödirektiivin soveltaminen ulotettiin puhtaasti kansallisiin tilanteisiin. Belgialainen tuomioistuin oli tehnyt yhteisöjen tuomioistuimelle ennakkoratkaisupyynnön, joka koski kyseisen direktiivin tulkintaa ([241]). Tuomiossa vahvistetaan, että direktiivin tarkoituksena on tytäryhtiöiden emoyhtiöilleen jakaman voiton kaksinkertaisen verotuksen poistaminen, ja sillä pyritään yleisellä tavalla poistamaan yritysten väliseen rajatylittävään yhteistyöhön liittyvät haitat, jotka ovat seurausta siitä, että eri jäsenvaltioissa sijaitsevien emo- ja tytäryhtiöiden välisiä suhteita sääntelevät verosäännökset ovat vähemmän edullisia kuin samassa jäsenvaltiossa sijaitsevien emo- ja tytäryhtiöiden välisiin suhteisiin sovellettavat säännökset ([242]). Tämä tarkoitus huomioon ottaen ja suorassa linjassa perusvapauksiin liittyvän oikeuskäytännön kanssa tuomioistuin toteaa, että ”perustamissopimuksessa taatut liikkumisvapaudet ovat esteenä sille, että jäsenvaltio kohtelee ulkomaisia osinkoja epäedullisemmin kuin kotimaisia osinkoja, jollei erilainen kohtelu koske tilanteita, jotka eivät ole objektiivisesti arvioituina toisiinsa rinnastettavissa, tai jollei se ole perusteltu yleistä etua koskevista pakottavista syistä” ([243]). Toisin sanoen tuomiossa sovelletaan yksinkertaisesti vakiintunutta oikeuskäytäntöä, jonka mukaan perusvapaudet estävät jäsenvaltioita kohtelemasta kansallisia tilanteita suotuisammin kuin vertailukelpoisia valtioiden rajat ylittäviä tilanteita. Päinvastainen ei kuitenkaan pidä paikkaansa: jäsenvaltioilla ei ole velvollisuutta, toisin kuin Engie tuntuu antavan ymmärtää, ulottaa valtioiden rajat ylittäviin tilanteisiin sovellettavaa suotuisampaa verokohtelua puhtaasti kansallisiin tilanteisiin, varsinkaan jos suotuisampi kohtelu johtuu ristiriidoista tai aukoista, jotka johtavat verottamatta jättämiseen ([244]).

(225) Myös se väite on tehoton, jonka mukaan LNG Holdingille ja CEF:lle kiistanalaisten veropäätösten perusteella myönnettyä veroetua sovelletaan yleisesti ottaen huomioon, että mikä tahansa muu yritys voisi teoriassa saada samanlaisen edun ottamalla käyttöön Engien toteuttaman rakenteen. Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kansallisen toimenpiteen valikoivuutta ei voida kyseenalaistaa pelkästään sillä perusteella, että niiden yritysten lukumäärä, jotka voivat vaatia itselleen toimenpiteestä koituvaa hyötyä, on erittäin suuri, tai sillä perusteella, että kyseiset yritykset toimivat eri aloilla ([245]). Samaa periaatetta voidaan soveltaa tapauksissa, joissa etu johtuu siitä, että veropäätöksessä sovelletaan eri säännösten yhdistelmää tiettyyn

([241]) Tuomioistuin vahvistaa tuomiossa nimenomaisesti, että vaikka ennakkoratkaisun esittänyt tuomioistuin ei voi poiketa yhteisöjen tuomioistuimen antamasta direktiivin tulkinnasta, sen huomioon ottaminen, missä määrin tulkintaa sovelletaan valtion sisäiseen tilanteeseen, ”kuuluu ainoastaan kansalliseen oikeuteen ja näin ollen kyseisen jäsenvaltion tuomioistuinten yksinomaiseen toimivaltaan” (27 kohta).

([242]) Ibidem, 37 kohta.

([243]) Ibidem, 46 ja 47 kohta (alleviivaus komission).

([244]) Perusvapaudet koskevat valtioiden rajat ylittäviä tilanteita. Ne eivät koske puhtaasti kansallisia tilanteita, ja käänteinen syrjintä on unionin oikeuden kannalta lähtökohtaisesti sallittua (ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 19.3.1992, Juan Antonio Batista Morais, C-60/91, ECLI:EU:C:1992:140, 7 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 16.2.1995, Jean-Louis Aubertin ym., yhdistetyt asiat C-29/94–C-35/94, ECLI:EU:C:1995:39, 9–11 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 28.1.1992, Volker Steen v. Deutsche Bundespost, C-332/90, ECLI:EU:C:1992:40; unionin tuomioistuimen tuomio 20.3.2014, Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona v. Generalidad de Cataluña, C-139/12, ECLI:EU:C:2014:174, 42 ja 45 kohta; ja unionin tuomioistuimen tuomio 13.6.2017, The Gibraltar Betting and Gaming Association Limited v. Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs ja Her Majesty's Treasury, C-591/15, ECLI:EU:C:2017:449, 33 kohta.
Kun otetaan huomioon, ettei kansallisissa tilanteissa saa hyötyä suotuisammasta kohtelusta kuin niihin verrattavissa valtioiden rajat ylittävissä tilanteissa, on sitäkin perustellumpaa, ettei LNG Holdingin ja CEF:n pitäisi saada etuja, joita ei myönnettäisi valtioiden rajat ylittävissä tilanteissa. Tältä osin on syytä palauttaa mieliin, että Luxemburgin tuloverolain 166 §:n 2 a momentin nojalla – joka momentti on lisätty Luxemburgin tuloverolakiin vuonna 2016 direktiivin 2014/86/EU saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä – omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ei sovellettaisi valtioiden rajat ylittävissä tilanteissa, kun edunsaajan saamat tulot voidaan vähentää voittoa jakavan jäsenvaltion verotuksessa: ”[…] verovapautta ei sovelleta tuloihin, joita tarkoitetaan eri jäsenvaltioissa sijaitseviin emo- ja tytäryhtiöihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä 30 päivänä marraskuuta 2011 annetussa neuvoston direktiivissä 2011/96/EU ja jotka ovat peräisin suoraan hallussa olevasta omistusosuudesta luonteeltaan kollektiiviseen elimeen, jolla on toimipaikka toisessa Euroopan unionin jäsenvaltiossa ja jota tarkoitetaan direktiivin 2011/96/EU 2 artiklassa, siltä osin kuin tulot ovat kyseisessä jäsenvaltiossa vähennyskelpoisia tai ne jaetaan osana sellaista järjestelyä tai järjestelyjen sarjaa, jonka päätarkoituksena tai yhtenä keskeisenä tarkoituksena on direktiivin kohteen tai tarkoituksen vastaisen veroedun saavuttaminen ja joka ei ole aito kaikki asiaan liittyvät tosiseikat ja olosuhteet huomioon ottaen. Tämän säännöksen soveltamiseksi järjestelyä tai järjestelyjen sarjaa on pidettävä epäaitona siltä osin kuin se ei perustu päteviin liiketaloudellisiin syihin, jotka vastaavat asian todellista taloudellista luonnetta.”

([245]) Unionin tuomioistuimen tuomio 21.12.2016, Euroopan komissio v. World Duty Free Group SA ym., yhdistetyt asiat C-20/15 P ja C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, 80 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 13.2.2003, Espanjan kuningaskunta v. Euroopan yhteisöjen komissio, C-409/00, ECLI:EU:C:2003:92, 48 kohta; unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Euroopan komissio v. Alankomaiden kuningaskunta, C-279/08 P, ECLI:EU:C:2011:551, 50 kohta.

tilanteeseen, ja muut yritykset voivat toistaa kyseisen tilanteen. Tuomioistuin on myös vahvistanut, että tämän lisäksi ei voida edellyttää tällaisen toimenpiteen valikoivuuden toteamiseksi, että komissio yksilöi tietyt veroetua saaville yrityksille yhteiset tunnusomaiset ja erityiset piirteet, jotka erottavat ne veroedun ulkopuolelle jäävistä yrityksistä ([246]).

(226) Edellä sanottu huomioon ottaen komissio päättelee, että suppeammassa viitekehyksessä, joka muodostuu yksinomaan niistä Luxemburgin yleisen yhteisöverojärjestelmän säännöistä, joilla säännellään omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ja voitonjaon verotusta, kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty etu on lähtökohtaisesti valikoiva, sillä etu suosii LNG Holdingia ja CEF:ää suhteessa vertailukelpoisessa oikeudellisessa ja tosiasiallisessa tilanteessa oleviin yrityksiin.

6.2.3 PERUSTELUJEN PUUTTUMINEN

(227) Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan valtiontuen käsite ei kata valtion toimenpiteitä, joilla aikaansaadaan erilaista kohtelua yritysten välillä ja jotka täten ensi näkemältä ovat valikoivia, kun kyseinen erottelu johtuu sen verorasitusta koskevan järjestelmän luonteesta ja rakenteesta, jonka osa toimenpiteet ovat, minkä toteen näyttäminen on kyseessä olevan jäsenvaltion tehtävänä ([247]).

(228) Toimenpide, jolla poiketaan yleisestä verojärjestelmästä, voi olla perusteltu verojärjestelmän luonteen tai rakenteen johdosta, mikäli kyseessä oleva jäsenvaltio voi osoittaa, että mainittu toimenpide on suora seuraus jäsenvaltion verojärjestelmän perus- tai pääperiaatteista tai se johtuu itse verojärjestelmään luonteenomaisena osana kuuluvista mekanismeista, jotka ovat tarpeen järjestelmän toiminnan ja tehokkuuden kannalta ([248]). Tältä osin on erotettava yhtäältä tietylle verojärjestelmälle asetetut tavoitteet, jotka ovat järjestelmään nähden ulkoisia, ja toisaalta itse verojärjestelmään olennaisena osana kuuluvat mekanismit, jotka ovat tarpeen mainitunlaisten tavoitteiden saavuttamiseksi ([249]).

(229) Luxemburg ja Engie eivät kumpikaan ole esittäneet minkäänlaista mahdollista perustelua LNG Holdingin ja CEF:n eduksi tehdyillä kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetyn verokohtelun oikeuttamiseksi. Komissio muistuttaa tältä osin, että perustelua koskeva todistustaakka on jäsenvaltioilla. Koska Luxemburg ei ole esittänyt mitään perusteluja, komission on siis pääteltävä, että LNG Holdingille ja CEF:lle myönnettyä veroetua ei voida perustella Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän luonteella tai rakenteella.

(230) Komissio ei ainakaan ole onnistunut löytämään yhtään perustetta, jonka avulla voitaisiin oikeuttaa LNG Holdingin ja CEF:n suosituimmuuskohtelu ja vahvistaa, että se johtuu suoraan viitejärjestelmän olennaisista perus- tai pääperiaatteista tai että se johtuu itse verojärjestelmään luonteenomaisena osana kuuluvista mekanismeista, jotka ovat tarpeen järjestelmän toiminnan ja tehokkuuden kannalta ([250]).

(231) Komissio panee merkille, että Luxemburgin Conseil d'État'n mukaan ([251]) Luxemburgin tuloverolain 166 §:llä perustetun omistusosuuksista saatavien tulojen verovapausjärjestelmän tavoitteena on erityisesti välttää kaksin- tai kolminkertainen verotus verovelvollisten yhdenvertaiseen kohteluun liittyvistä syistä ([252]). Kaksinkertaisella verotuksella tarkoitetaan tilanteita, joissa sama voitto verotetaan kahdesti samalta veronmaksajalta (juridinen kaksinkertainen verotus) tai kahdelta eri veronmaksajalta (taloudellinen kaksinkertainen verotus). Komissio myöntää, että verovapaus, jonka tarkoituksena on välttää taloudellinen kaksinkertainen verotus, voi olla perusteltu verojärjestelmän luonteen ja rakenteen kannalta ([253]). Luxemburgin tuloverolain 166 §:n mukaisen verovapauden soveltaminen taloudellisen kaksin- tai kolminkertaisen verotuksen välttämiseksi voi siis johtua suoraan verojärjestelmän perus- tai pääperiaatteista.

([246]) Unionin tuomioistuimen tuomio 21.12.2016, Euroopan komissio v. World Duty Free Group SA ym., yhdistetyt asiat C-20/15 P ja C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, 78 kohta.

([247]) Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 6.9.2006, Portugalin tasavalta v. Euroopan yhteisöjen komissio, C-88/03, ECLI:EU:C:2006:511, 52 ja 80 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

([248]) Unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Paint Graphos ym., yhdistetyt asiat C-78/08–C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, 69 kohta.

([249]) Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 6.9.2006, Portugalin tasavalta v. Euroopan yhteisöjen komissio, C-88/03, ECLI:EU:C:2006:511, 81 kohta.

([250]) Unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Paint Graphos ym., yhdistetyt asiat C-78/08–C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, 69 kohta.

([251]) Ks. johdanto-osan 83 kappale.

([252]) Ks. Conseil d'État'n lausunto Luxemburgin tuloverolain 166 §:stä (johdanto-osan 87 kappale). Ks. myös päätös 2006/940/EY, johdanto-osan 63 kappale. Tavoitteen vahvistaa se seikka, että yhtiöt, joiden verotuspaikka ei ole Luxemburgissa, eivät voi hyötyä Luxemburgin tuloverolain 166 §:n mukaisesta verovapaudesta muutoin, kuin jos niiltä kannetaan Luxemburgin yhteisöveroa vastaavaa veroa. Toisin sanoen verovapautta ei sovelleta, ellei voittoja ole aiemmin verotettu, eli ellei ole kaksinkertaista verotusta.

([253]) Ks. vastaavasti unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Paint Graphos ym., yhdistetyt asiat C-78/08–C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, 71 kohta, jossa tuomioistuin mainitsee mahdollisuuden vedota kansallisen verojärjestelmän luonteeseen tai yleiseen rakenteeseen sen perustelemiseksi, että osuuskunnat, joiden kaikki voitot jaetaan jäsenten kesken, eivät maksa veroa osuuskunnan tasolla, kun veron maksu on osuuskunnan jäsenten vastuulla.

(232) Kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty etu ei kuitenkaan perustu yksinomaan omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltamiseen, vaan sen soveltamiseen holdingyhtiöiden tasolla tuloon, joka vastaa taloudelliselta kannalta tytäryhtiöiden menoina vähentämiä määriä (ZORAn kertymiä), mikä johtaa siihen, että LNG Supplyn ja GSTM:n toteuttama voitto jää lähes kokonaan verottamatta LNG Holdingin ja CEF:n käsissä. Näin ollen kiistanalaisilla veropäätöksillä LNG Holdingille ja CEF:lle myönnetyn verokohtelun tavoitteena ei voi olla taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttäminen. Verovapauden ja vähennysten kumulatiivinen soveltaminen vahvistetaan kiistanalaisissa veropäätöksissä, ja Luxemburgin verohallinto oli siis tietoinen siitä, ettei minkäänlaista taloudellista kaksinkertaista verotusta voinut syntyä. Siitä seuraa, ettei kiistanalaisten veropäätösten perusteella myönnetyllä verokohtelulla ole mitään yhteyttä (mahdollisen tai todellisen) taloudellisen kaksin- tai kolminkertaisen verotuksen välttämisen tavoitteeseen eikä muihinkaan verovelvollisten yhdenvertaiseen kohteluun liittyviin syihin. Tällaisiin tavoitteisiin ei siis voida pätevästi vedota kiistanalaisista toimenpiteistä seuraavan erilaisen kohtelun oikeuttamiseksi.

(233) Komissio huomauttaa, että kuten tuomioistuin on tähän liittyen aiemmin korostanut, jotta verovapautukset voitaisiin perustella asianomaisen jäsenvaltion verojärjestelmän luonteella tai yleisellä rakenteella, on huolehdittava siitä, että vapautukset ovat suhteellisuusperiaatteen mukaisia eikä niillä mennä pidemmälle kuin on tarpeellista siinä mielessä, että tavoiteltua oikeutettua tavoitetta ei voitaisi saavuttaa lievemmillä toimenpiteillä ([254]). Tässä tapauksessa omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltamista LNG Holdingin ja CEF:n saamiin tuloihin, jotka vastaavat taloudelliselta kannalta LNG Supplyn ja GSTM:n menoina vähentämiä määriä (ZORAn kertymiä), ei voitaisi millään tavalla pitää oikeasuhteisena taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi, eikä sillä edistetä myöskään verovelvollisten yhdenvertaisen kohtelun periaatetta. Asia on pikemminkin päinvastoin: kiistanalaisten toimenpiteiden ansiosta LNG Holding ja CEF sekä Engie konsernina pystyvät hyötymään kaksinkertaisesta verottamatta jättämisestä. Verovapauden soveltaminen menee siis tässä tapauksessa pidemmälle kuin olisi tavoitteen saavuttamiseksi tarpeen ja oikeasuhteista.

(234) Tältä osin on tuomioistuimen mukaan huolehdittava sen vaatimuksen noudattamisesta, jonka mukaan annetun edun on oltava johdonmukainen paitsi kyseisen verojärjestelmän luonteenomaisten ominaispiirteiden kanssa myös suhteessa kyseisen järjestelmän toteuttamiseen ([255]). Tässä tapauksessa kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu on epäjohdonmukainen suhteessa yhteen omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden tavoitteeseen, minkä lisäksi se on ristiriidassa myös sen järjestelmän logiikan kanssa, johon verovapausjärjestelmä kuuluu ja jonka tavoitteena on verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoja ([256]).

(235) On siis pääteltävä, että LNG Holdingille ja CEF:lle myönnettyä veroetua ei voida perustella järjestelmän luonteella ja logiikalla.

6.2.4 PÄÄTELMÄ VALIKOIVASTA EDUSTA LNG HOLDINGIN JA CEF:N TASOLLA

(236) Edellä sanottu huomioon ottaen komissio päättelee, että kiistanalaisten veropäätösten perusteella LNG Holdingille ja CEF:lle myönnetty veroetu on luonteeltaan valikoiva.

6.3 *VALIKOIVA ETU VAHVISTETAAN ERITTELEMÄLLÄ VEROKOHTELUN VAIKUTUKSIA KONSERNIN TASOLLA*

(237) Rajoittamatta johdanto-osan 236 kappaleessa esitettyä päätelmää voidaan todeta, että analysoimalla kiistanalaisten veropäätösten vaikutuksia konsernin eikä pelkästään erillisten oikeushenkilöiden tasolla päädytään samaan päätelmään: kiistanalaisiin veropäätöksiin perustuvalla verokohtelulla annetaan Engielle valikoiva etu.

(238) Engie väittää tässä yhteydessä, että verotoimenpiteiden valikoivuutta voidaan arvioida ainoastaan yksittäisten verovelvollisten, ei konsernin tasolla. Engie viittaa komission päätöksiin asioissa FIAT ([257]) ja groepsrentebox ([258]).

([254]) Unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Paint Graphos ym., yhdistetyt asiat C-78/08–C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, 75 kohta. Ks. myös unionin yleisen tuomioistuimen tuomio 4.2.2016, Heitkamp BauHolding GmbH v. Euroopan komissio, T-287/11, ECLI:EU:T:2016:60, 160 kohta; ja unionin yleisen tuomioistuimen tuomio 4.2.2016, GFKL Financial Services AG v. Euroopan komissio, T-620/11, ECLI:EU:T:2016:59, 154 kohta.

([255]) Unionin tuomioistuimen tuomio 8.9.2011, Paint Graphos ym., yhdistetyt asiat C-78/08–C-80/08, ECLI:EU:C:2011:550, 73 kohta. Ks. myös unionin yleisen tuomioistuimen tuomio 4.2.2016, Heitkamp BauHolding GmbH v. Euroopan komissio, T-287/11, ECLI:EU:T:2016:60, 160 kohta; ja unionin yleisen tuomioistuimen tuomio 4.2.2016, GFKL Financial Services AG v. Euroopan komissio, T-620/11, ECLI:EU:T:2016:59, 154 kohta.

([256]) Itse asiassa järjestelmän logiikan mukaan yhtiön tuottamat voitot voidaan asettaa verolle *useammin kuin kerran* (esimerkiksi sellaisen voitonjaon tapauksessa, joka ei täytä Luxemburgin tuloverolain 166 §:n mukaisia verovapauden ehtoja), mutta niiden *kokonaan verottamatta jättäminen* ei tule missään tapauksessa kyseeseen.

([257]) Päätös (EU) 2016/2326 (EUVL L 351, 22.12.2016, s. 1).

([258]) Päätös 2009/809/EY (EUVL L 288, 4.11.2009, s. 26).

(239) Komissio toteaa tältä osin, että Luxemburgin toimittamien veroilmoitusten mukaan yhteisöt GSTM, EIL, LNG Supply, LNG Luxembourg ja LNG Holding muodostivat vuodesta 2015 lähtien CEF:n kanssa verotuksellisen yksikön Luxemburgin verotusta varten ja että CEF toimi yksikössä emoyhtiön tehtävässä ([259]). Luxemburgin verooikeuden mukaisesti kyseisiä yhtiöitä ei vuodesta 2015 lähtien kohdeltu erillisinä yksiköinä, vaan ne maksoivat veronsa konsolidointiryhmän tasolla, eli ikään kuin ne muodostaisivat yhden ainoan verovelvollisen ([260]). Komissio katsoo, että tämä olosuhde riittäisi yksinään oikeuttamaan yhdistetyn arvioinnin ainakin vuodesta 2015 lähtien.

(240) Engien väitettä ei voitaisi missään tapauksessa hyväksyä, vaikka kyseiset yhteisöt eivät muodostaisikaan verotuksellista yksikköä. Kuten 6.6 jaksossa jälleen selvitetään, SEUT-sopimuksen 107 artiklan sanamuodosta käy ilmi, että valtiontukisäännöissä tarkastellaan valtion toimenpiteitä suhteessa ”yrityksiin”, ei suhteessa erillisiin oikeushenkilöihin. Yrityksen käsitteen on ymmärrettävä tarkoittavan taloudellista kokonaisuutta, vaikka se muodostuisikin useasta oikeushenkilöstä ([261]). Unionin tuomioistuin pyrkii selvittämään, muodostavatko useat yhteisöt taloudellisen kokonaisuuden, tutkimalla, onko niiden välillä määräysvallan tuottavia osuuksia tai organisatorisia, taloudellisia ja toiminnallisia yhteyksiä ([262]). Tässä tapauksessa GSTM, EIL, LNG Supply, LNG Luxembourg ja LNG Holding ovat täysin CEF:n määräysvallassa ja se taas vuorostaan Engie SA:n määräysvallassa. On siis katsottava, että kaikki nämä yhteisöt muodostavat yhden ainoan yrityksen.

(241) Kaiken lisäksi kiistanalaisten veropäätösten perusteella myönnetty etu perustuu holdingyhtiöiden tasolla omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltamiseen tuloon, joka taloudelliselta kannalta vastaa tytäryhtiöiden menona vähentämiä määriä (ZORAn kertymiä). Näin ollen on edun määrittämiseksi loogista tutkia myös verotoimenpiteiden yhdistettyjä vaikutuksia kahdella tasolla. Tätä päätelmää ei aseta kyseenalaiseksi se seikka, että Luxemburgin tuloverolaki koskee yksittäisiä yhteisöjä. Komissio toteaakin, että veroneuvojan tekemät veropäätöspyynnöt koskevat kaikkien transaktioihin osallistuvien Engie-konserniin kuuluvien oikeushenkilöiden verokohtelua ja että nämä yhteisöt ovat kaikki verovelvollisia Luxemburgissa.

(242) Tämän seikan vaikutuksesta tämä asia eroaa groepsrentebox- ja FIAT-asioista. Groepsrentebox-asiassa komissio päätti arvioida järjestelmää yksilöllisellä tasolla, koska kiistanalaista toimenpidettä sovellettiin vain yksittäisiin yhteisöihin ([263]). Samaten FIAT-asiassa toimenpide (veropäätös) koski yksinomaan yhden yksittäisen oikeushenkilön verotettavaa voittoa, kun taas toimen yhteistyökumppanien toimipaikat olivat toisessa jäsenvaltiossa. Siitä seurasi, että verotulojen pieneneminen, joka tuossa asiassa muodosti edun perustan, perustui väistämättä kokonaan sen yhteisön tulokseen, jolla oli toimipaikka Luxemburgissa, eikä tarvinnut ottaa huomioon mahdollisuutta, että vaikutus olisi neutraali muiden FIAT-konsernin yhtiöiden tasolla sen kohtelun vuoksi, jota niihin kohdistetaan muissa jäsenvaltioissa ([264]).

(243) Sitä vastoin tässä tapauksessa toimenpiteen vaikutus (tiettyjen yhteisöjen Luxemburgissa toteuttamien voittojen osittainen verottamatta jättäminen) johtuu verovapauden ja vähennysten yhdistetystä soveltamisesta konsernin eri yhteisöjen tasolla, ja kaikki yhteisöt ovat verovelvollisia Luxemburgissa. Veropäätösten yhdistetyn vaikutuksen erittely Engie-konsernin tasolla Luxemburgissa on siten asianmukaista tehdä, jotta verokohtelun tulosta voidaan täysin arvioida.

(244) Komissio muistuttaa joka tapauksessa, etteivät sen aiemmat päätökset sido sitä. Jokainen mahdollinen tukitoimenpide on arvioitava sen omien erityispiirteiden perusteella suhteessa SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa esitettyihin perusteisiin, joten vaikka päinvastainen aiempi päätös olisikin olemassa, se ei voi vaikuttaa tämän päätöksen päätelmiin ([265]).

([259]) Ks. LNG Luxembourgin veroilmoitus tilikaudelta 2015, liite 3.

([260]) Emoyhtiötä voidaan verotuksellisessa yksikössä (yhdennetyn verotuksen järjestelmässä) verottaa ryhmänä yhdessä yhden tai useamman tytäryhtiön kanssa. Se merkitsee, että emoyhtiön katsotaan yhteisöverotustarkoituksiin sulauttaneen tytäryhtiöt.

([261]) Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 12.7.1984, Hydrotherm, C-170/83, ECLI:EU:C:1984:271, 11 kohta. Ks. myös yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 14.10.2004, Pollmeier Malchow GmbH & Co. KG v. Euroopan yhteisöjen komissio, T-137/02, ECLI:EU:T:2004:304, 50 kohta.

([262]) Unionin tuomioistuimen tuomio 16.12.2010, AceaElectrabel Produzione SpA v. Euroopan komissio, C-480/09 P, ECLI:EU:C:2010:787, 47–55 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 10.1.2006, Cassa di Risparmio di Firenze SpA ym., C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, 112 kohta.

([263]) Ks. groeprentebox-päätöksen johdanto-osan 80 kappale.

([264]) Ks. FIAT-päätöksen johdanto-osan 198 kappale: ”Vaikka voitaisiin katsoa, että rahoituspäätökset tehdään koko konsernin edun mukaisesti, Luxemburgin yhteisöveroa kannetaan yksittäisiltä yksiköiltä, ei konserneilta, ja kiistanalainen ennakkoratkaisu koskee ainoastaan FFT:n verotettavaa voittoa. Verotulojen vähentyminen perustuu siis aina yksinomaan kyseisen yhtiön tulokseen” (alleviivaus komission). Ks. myös saman päätöksen johdanto-osan 314 kappale.

([265]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 20.5.2010, Todaro Nunziatina & C. Snc, C-138/09, ECLI:EU:C:2010:291, 21 kohta.

6.3.1 VIITEJÄRJESTELMÄ

(245) Kuten tässä tapauksessa on 6.2.1.1 kohdassa vahvistettu, viitejärjestelmä on Luxemburgin yhteisöverojärjestelmä, jonka tavoite on kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voiton verottaminen. Verotettava voitto lasketaan verovelvollisen toteuttaman kirjanpidollisen voiton perusteella (verotuksellisen taseen sitomista kaupalliseen taseeseen koskeva periaate). Tätä tavoitetta sovelletaan kaikkiin Luxemburgissa verovelvollisiin yhtiöihin.

(246) Kiistanalaisissa veropäätöksissä tarkoitetut transaktiot ovat konsernin sisäisiä transaktioita, jotka muodostuvat ensinnäkin tiettyjen varojen siirtämisestä Luxemburgissa verovelvollisille Engien tytäryhtiöille ja toiseksi samaten Luxemburgissa verovelvollisten holdingyhtiöiden näille siirroille järjestämästä rahoituksesta ([266]).

(247) Ottaen huomioon, että näiden konsernin sisäisten transaktioiden verokohtelua on arvioitava Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän kannalta ja jotta voidaan todeta, poikkeaako kiistanalaisten veropäätösten perusteella Engielle myönnetty verokohtelu viitejärjestelmästä, komissio rajoittuu analyysissaan vertaamaan niitä muihin samantyyppisiin konsernin sisäisiin rahoitustransaktioihin ja arvioi siten Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän sääntöjä, joilla säännellään konsernin sisäisiä rahoitustransaktioita sellaisten konserniin kuuluvien yhteisöjen välillä, joilla on toimipaikka Luxemburgissa.

(248) Komissio vahvistaa tuonnempana, että Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän nojalla korvauksen maksaminen rahoitustransaktion yhteydessä ([267]) kahden Luxemburgissa verovelvollisen yhteisön välillä ei voi johtaa konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemiseen Luxemburgissa, ja tämä pätee riippumatta käytettyjen rahoitusvälineiden luonteesta ja korvauksen määrästä. Tässä yhteydessä ”yhdistetyllä verotettavalla tulolla” tarkoitetaan Luxemburgissa verovelvollisen konsernin kaikkien rahoitustransaktioon osallistuvien yhteisöjen verotettavien tulojen yhteismäärää.

(249) Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän nojalla rahoitusvälineet voidaan luokitella kahteen ryhmään: toisaalta omistusosuusinstrumentit, kuten osakkeet, joista saatavat tulot voidaan vapauttaa verosta Luxemburgin tuloverolain 166 §:n nojalla, jäljempänä ’omistusosuudet’, ja toisaalta muut instrumentit ja sopimukset, joista saatavia tuloja edellä tarkoitettu verovapaus ei koske, jäljempänä ’muut instrumentit kuin omistusosuudet’.

(250) Kun kyse on muista instrumenteista kuin omistusosuuksista, maksettava korvaus (kuten lainan korkojen maksaminen) kirjataan lainanottajan kirjanpitoon menona sekä Luxemburgin että kansainvälisten kirjanpidon periaatteiden mukaan ([268]). Lainanantaja merkitsee tiettynä ajankohtana saman määrän omaan tilinpäätökseensä tulona.

(251) Verokohtelun osalta lainanantajan tilinpäätökseensä merkitsemä tulo on lähtökohtaisesti veronalaista verotuksellisen taseen sitomista kaupalliseen taseeseen koskevan periaatteen mukaisesti ([269]), kun taas lainanottajan tilinpäätökseensä merkitsemät menot ovat lähtökohtaisesti verotuksessa vähennyskelpoisia. Näin ollen muusta instrumentista kuin omistusosuudesta saatu korvaus ei aiheuta konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemistä Luxemburgissa suhteessa yhdistettyyn verotettavaan tuloon ennen maksua ([270]).

([266]) Holdingyhtiöiden rahoitus annettiin viimeksi mainittujen ja lainanantajien välillä tehtyjen termiinisopimusten sekä lainanantajien ja tytäryhtiöiden välillä allekirjoitettujen ZORA-sopimusten välityksellä. Luxemburg ja Engie eivät kumpikaan kiistä tätä seikkaa (ks. transaktioiden kuvaus, jonka Luxemburg toimitti menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä antamissaan huomautuksissa, 2.1 ja 2.2 kohta). Kiistanalaisissa veropäätöksissä ilmoitettiin myös, että holdinyhtiöiden ”olisi katsottava pitävän hallussaan osakkeita […] siitä ajankohdasta lähtien, jona termiinisopimus tehdään” (ks. vuoden 2008 LNG-veropäätöspyynnön s. 4 ja vuoden 2010 GSTM-veropäätöspyynnön s. 4). Se osoittaa, että holdingyhtiöt katsotaan rahoituksen antajiksi.

([267]) Korvauksen maksamisella tarkoitetaan rahoitustransaktion yhteydessä mitä tahansa maksua, jonka lainanottaja suorittaa lainanantajalle käteisenä tai minkä tahansa muun rahoitusvaran muodossa, myös lainanottajan omina varoina, ja jonka tarkoituksena ei ole rahoituksen kuolettaminen tai takaisin maksaminen, taikka, jos kyseessä on kuolettaminen tai takaisinmaksu, joka ylittää alun perin rahoitetun määrän.

([268]) Ks. IAS 32 -standardi ja 19 päivänä joulukuuta 2002 annettu laki kauppa- ja yhtiörekisteristä sekä yritysten kirjanpidosta ja vuotuisesta tilinpäätöksestä (loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises).

([269]) Luxemburgin tuloverolain 40 §. Katso johdanto-osan 81 kappale.

([270]) Tätä päätelmää ei millään lailla muuta se tosiseikka, että toisinaan ajankohta, jona lainanottaja merkitsee menon tilinpäätökseensä, ja ajankohta, jona lainanantaja merkitsee vastaavan tulon tilinpäätökseensä, eroavat toisistaan. Kirjanpidolliselta kannalta tämä ajallinen ero on perusteltu varovaisuusperiaatteen takia, sillä sen mukaan tulo merkitään tilinpäätökseen, kun se toteutuu eli kun se on varma, kun taas meno on otettava huomioon ajankohtana, jona sen toteutuminen on luultava tai mahdollinen.

(252) Omistusosuuksien, kuten osakkeiden, tapauksessa korvaus maksetaan voitonjaon muodossa. Kirjanpidolliselta kannalta edunsaaja (yhteisö, jonka hallussa omistusosuus on) merkitsee jaetun voiton määrän tilinpäätökseensä tulona. Jaettavat määrät ovat kuitenkin määritelmän mukaan osa voittoa jakavan yhteisön voittoa, eli toisin sanoen niitä ei ole merkitty tilinpäätökseen menona ([271]).

(253) Kuten johdanto-osan 201 ja 202 kappaleessa verokohtelusta selvitetään, voittoa jakava yhteisö ei Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 1 ja 2 momentin nojalla voi vähentää jaettua voittoa verotettavasta tulostaan. Lisäksi verotuksellisen taseen sitomista kaupalliseen taseeseen koskevan periaatteen mukaisesti edunsaajan on myös sisällytettävä jaettu voitto verotettavaan tuloonsa. Se merkitsee, että voitonjako johtaa taloudelliseen kaksinkertaiseen verotukseen, ellei siihen voida soveltaa omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta Luxemburgin tuloverolain 166 §:n nojalla ([272]). Näin ollen omistusosuudesta johtuva voitonjako ei johda konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemiseen Luxemburgissa suhteessa tilanteeseen ennen voitonjakoa.

(254) Lopuksi voidaan Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän nojalla todeta, että korvauksen maksaminen Luxemburgissa verovelvollisten yhteisöjen välillä tehdyistä rahoitustransaktioista ei voi aiheuttaa konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemistä Luxemburgissa siitä riippumatta, maksetaanko korvaus omistusosuuden vai muun instrumentin kuin omistusosuuden kautta.

(255) Luxemburg väittää, että komission on viitejärjestelmän määrittelyssä välttämätöntä viitata lain kirjaimeen. Luxemburg väittää tähän liittyen, että laissa ei ole säädetty periaatetta, jonka mukaan korvauksen maksaminen (tai voitonjako) Luxemburgiin sijoittautuneiden yhteisöjen välillä tehdyistä rahoitustransaktioista ei voi aiheuttaa konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemistä Luxemburgissa.

(256) Komissio palauttaa ensinnäkin mieliin, että päinvastoin kuin Luxemburg väittää, Luxemburgin verojärjestelmän tavoite (kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voiton verottaminen) on annettu laissa, kuten johdanto-osan 171–176 kappaleessa selvitetään. Periaate, jonka mukaan korvauksen maksaminen Luxemburgissa verovelvollisten yhteisöjen välillä tehdyistä konsernin sisäisistä rahoitustransaktioista ei voi aiheuttaa konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemistä Luxemburgissa, voidaan suoraan johtaa tästä tavoitteesta. Jos nimittäin korvauksen maksaminen voisi johtaa konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemiseen Luxemburgissa suhteessa verotettavaan tuloon ennen maksua, osa lainanantajan ja/tai lainanottajan voitoista välttyisi verotukselta, koska se ei sisältyisi mihinkään verotettavaan tuloon. Tällainen tilanne olisi selkeästi järjestelmän tavoitteen vastainen. Sitä paitsi tällainen mahdollisuus tekisi Luxemburgin verojärjestelmästä luonteeltaan syrjivän, koska se antaisi konserniin kuuluville yhtiöille mahdollisuuden sulkea osa voitoistaan verotettavan tulon ulkopuolelle, mitä mahdollisuutta ei tarjota riippumattomille yhtiöille.

(257) Toiseksi vaikka Luxemburgin tuloverolaissa ei erikseen mainita rahoitustransaktioita tai niistä maksettavia korvauksia, siinä esitetään selkeästi ja yksiselitteisesti tapa, jolla korvausta olisi verotettava kunkin rahoitusinstrumenttikategorian osalta. Komissio on johdanto-osan 249–254 kappaleessa Luxemburgin vero-oikeuden pohjalta osoittanut, että korvauksen maksaminen Luxemburgissa verovelvollisten yhteisöjen välillä tehdyistä konsernin sisäisistä rahoitustransaktioista ei voi aiheuttaa konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemistä.

6.3.2 LUXEMBURGIIN SIJOITTAUTUNEIDEN YHTEISÖJEN VÄLILLÄ TEHTYJÄ KONSERNIN SISÄISIÄ RAHOITUSTRANSAKTIOITA TOTEUTTAVIEN YRITYSKONSERNIEN VERTAILUKELPOISUUS

(258) Komissio katsoo, että kaikki yrityskonsernit, jotka toteuttavat konsernin sisäisiä rahoitustransaktioita Luxemburgissa verovelvollisten yhteisöjen välillä, ovat vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa suhteessa Engiehin riippumatta käytetyn rahoitusinstrumentin luonteesta. Edellä 6.3.1 alajaksossa selvitetään, että verojärjestelmän tavoite on verottaa kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoja.

(259) Periaatteen mukaan kaikki yrityskonsernit, jotka toteuttavat konsernin sisäisiä rahoitustransaktioita Luxemburgiin sijoittautuneiden yhteisöjen välillä, ovat väistämättä vertailukelpoisia, koska valitulla rahoitusinstrumentilla ja rahoituksesta maksettavan korvauksen määrällä ei ole periaatteen kannalta merkitystä ([273]).

([271]) Ks. IAS 32 -standardi, 35 kohta (”Yhteisön on vähennettävä varojen jakaminen oman pääoman ehtoisten instrumenttien haltijoille suoraan omasta pääomasta oikaistuna mahdollisella tuloveroihin liittyvällä hyödyllä.”) ja 36 kohta (”oman pääoman ehtoisten instrumenttien lunastaminen tai jälleenrahoittaminen kirjataan oman pääoman muutoksiksi”).

([272]) Se merkitsee, että konsernin kannalta omistusosuuksista saatavien tulojen verovapaudella on vaikutuksena ainoastaan taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen aiheuttaman haitan poistaminen.

([273]) Konsernin yhdistetyn Luxemburgissa verotettavan tulon on näet pysyttävä muuttumattomana korvauksen maksamisen jälkeen. Kuten 6.3.1 kohdassa selvitetään, poikkeuksena tähän sääntöön yhdistetty verotettava tulo voi joissakin tapauksissa *lisääntyä* ja aiheuttaa kaksinkertaisen verotuksen, nimittäin voitonjaon tapauksessa silloin, kun omistusosuuteen ei voida soveltaa omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta Luxemburgin tuloverolain 166 §:n nojalla.

(260) Valitun rahoitusinstrumentin laji voi vaikuttaa korvauksen lajiin, sen maksamisen päivämääriin ja menettelytapoihin sekä oikeuksiin, joita ”lainanantajalle” tai instrumentin ”haltijalle” annetaan. Esimerkiksi sellaisten tavallisten osakkeiden tapauksessa, jotka ovat omistusosuusinstrumentteja, korvaus maksetaan voitonjaon muodossa, ja tavallisesti mainitut osakkeet liikkeeseenlaskeneen yhteisön elimet määrittävät sen määrän ja ehdot. Rahoituksen määrän takaisinmaksuun ei sitä paitsi ole mitään velvoitetta. Tavallisiin osakkeisiin voi liittyä myös äänioikeus yhtiökokouksessa ja oikeus olla edustettuna yrityksen hallituksessa, hallintoneuvostossa tai muissa elimissä. Sitä vastoin kun on kyse muista instrumenteista kuin omistusosuuksista, kuten lainoista, molemmat osapuolet vahvistavat korvauksen (korkojen) ehdot ja määrän sopimuksessa, eikä lainanantajalla ole lähtökohtaisesti mitään oikeutta osallistua lainanottajan hallintoon eikä valvoa tätä millään lailla. Lisäksi on velvoite maksaa takaisin lainan nimellisarvo.

(261) Komissio katsoo, ettei yksikään näistä eroista vaikuta millään lailla perusperiaatteeseen, jonka mukaan Luxemburgin yhteisöverojärjestelmässä yhtiöiden toteuttamista voitoista on kokonaisuudessaan kannettava veroa ja näin ollen korvauksen maksaminen Luxemburgiin sijoittautuneiden yhteisöjen välillä tehdyistä rahoitustransaktioista ei voi aiheuttaa konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemistä Luxemburgissa. Periaatteen mukaisesti yhden rahoitusinstrumentin valinta toisen sijasta ei tee yrityksen tilanteesta vähemmän vertailukelpoista.

(262) Itse asiassa jo 6.3.1 alajaksossa selvitetään, että kun on kyse omistusosuusinstrumenteista, kuten osakkeista, jaettava voitto olisi sisällytettävä vähintään voittoa jakavan yhteisön verotettavaan tuloon ja sitä kautta asetettava verolle Luxemburgin tuloverolain 164 §:n 1 ja 2 momentin mukaisesti. Kun on kyse muista instrumenteista kuin omistusosuuksista, kuten lainoista, lainanottajan maksamat korot vähennetään sen verotettavasta tulosta mutta sisällytetään verotettavana tulona lainanantajan verotettavaan kokonaistuloon. Näin ollen korvauksen maksaminen ei kummassakaan tapauksessa aiheuta transaktioon osallistuvien yhtiöiden yhdistetyn verotettavan tulon pienenemistä riippumatta eroista korvauksen maksamisen ehtojen ja menettelytapojen sekä osapuolten oikeuksien ja velvoitteiden tasolla.

(263) Komissio katsoo, että Luxemburgin väitteet, joiden mukaan Engien käyttöön ottama rakenne antaa enemmän joustavuutta kuin holdingyhtiöiden ja tytäryhtiöiden välinen suora transaktio ja antaa Engielle mahdollisuuden rahoittaa hankittuja liiketoimintoja ja samalla rajoittaa tytäryhtiöiden riskiprofiilia ([274]), ovat tehottomia, koska yhdelläkään näistä syistä ei ole mitään yhteyttä periaatteeseen, jonka mukaan Luxemburgin yhteisöverojärjestelmässä korvauksen maksaminen Luxemburgiin sijoittautuneiden yhteisöjen välillä tehdyistä rahoitustransaktioista ei voi aiheuttaa konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemistä Luxemburgissa.

(264) Näin ollen voidaan päätellä, että kaikki yrityskonsernit, jotka toteuttavat konsernin sisäisiä rahoitustransaktioita Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden välillä, ovat vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa suhteessa Engiehin. Lainanantajien osallistuminen Engien käyttöön ottamiin rakenteisiin ei muuta tätä päätelmää, koska lainanantajillakin on toimipaikka Luxemburgissa ja koska rakenteiden tavoite on varojen siirron rahoittaminen, kuten Luxemburg ja Engie kumpikin myöntävät.

6.3.3 SYRJINTÄÄN JOHTAVA POIKKEAMA VIITEKEHYKSESTÄ

(265) Komissio katsoo, että kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu poikkeaa Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän mukaisesta verokohtelusta, kun on kyse konsernin sisäisistä rahoitustransaktioista sellaisten konsernin yhteisöjen välillä, joilla on toimipaikka Luxemburgissa.

(266) Toisaalta ZORAn kertymät, silloin kun ne olivat positiivisia, merkittiin joka vuosi tytäryhtiöiden tilinpäätöksiin verotuksessa vähennettävinä menoina. Toisaalta LNG-ZORAn osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä LNG Supplyn osakkeet – joihin ZORAn kertymät sisältyivät – siirrettiin välittömästi LNG Holdingille LNG-termiinisopimuksen mukaisesti. Siitä seurasi, että LNG Holding sai LNG Supplylle antamastaan rahoituksesta korvauksen (jonka LNG Supply vähensi verotettavasta tulostaan). LNG Holding kuitenkin merkitsi LNG Supplyn osakkeet tilinpäätökseensä ZORAn nimellisarvolla, toisin sanoen sisällyttämättä siihen osakkeiksi vaihdettuja ZORAn kertymiä.

([274]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä.

(267) Kiistanalaisissa veropäätöksissä sallitaan siis tilanne, jossa LNG Supplyn saamastaan rahoituksesta maksama korvaus – eli ZORAn kertymien määrää vastaava osakkeiden liikkeeseenlasku – johtaa LNG Supplyn verotettavan tulon pienenemiseen (ZORAn kertymien verran), eikä sitä ole kompensoitu (eikä tulevaisuudessakaan kompensoida) lisäämällä LNG Holdingin verotettavaa tuloa (tai lisäämällä LNG Luxembourgin tosiasiallista verotettavaa tuloa).

(268) Edellä esitetyt perustelut voidaan muutettavat muuttaen siirtää koskemaan GSTM:ää, EIL:ää ja CEF:ää ([275]).

(269) Tiivistetysti voidaan todeta, että kiistanalaisissa veropäätöksissä hyväksytään LNG Supplyn ja GSTM:n LNG Holdingilta ja CEF:ltä saadusta rahoituksesta maksaman korvauksen verokohtelu, jolla sallitaan Engie-konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pieneneminen Luxemburgissa.

(270) Edellä esitetyt seikat huomioon ottaen komissio katsoo, että kiistanalaisten veropäätösten perusteella Engielle annettu verokohtelu poikkeaa viitejärjestelmästä ja muodostaa siten Engie-konsernille taloudellisen edun.

(271) Unionin tuomioistuimen mukaan valikoivuuden arviointi ”koostuu pääosin sen selvittämisestä, onko tiettyjen toimijoiden sulkeminen sellaisen veroedun ulkopuolelle, joka perustuu yleisestä verojärjestelmästä tehtyyn poikkeukseen, syrjivää näitä toimijoita kohtaan” ([276]).

(272) Kuten 6.3.2 alajaksossa näytetään toteen, kaikki yrityskonsernit, jotka osallistuvat konsernin sisäisiin rahoitustransaktioihin Luxemburgiin sijoittautuneiden yhtiöiden välillä, ovat järjestelmän tavoitteen kannalta vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa suhteessa Engiehin. Näillä konserneilla ei kuitenkaan olisi mahdollisuutta saada Engielle myönnettyä etua, koska, kuten 6.3.1 alajaksossa todetaan, Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän nojalla korvauksen maksaminen rahoitustransaktion yhteydessä kahden Luxemburgissa verovelvollisen yhteisön välillä ei voi johtaa konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemiseen Luxemburgissa, ja tämä pätee riippumatta käytettyjen rahoitusvälineiden luonteesta ja korvauksen määrästä. Kiistanalaisilla toimenpiteillä syrjitään siis muita toimijoita.

(273) Näin ollen kiistanalaisten veropäätösten perusteella Engielle myönnetty etu on lähtökohtaisesti valikoiva.

(274) Luxemburg ([277]) ja Engie ([278]) väittävät, että yrityskonserneilla, jotka käyttävät rahoitusvälineenä suoraa ZORAa konsernin kahden sellaisen yhteisön välillä, joilla on toimipaikka Luxemburgissa, toisin sanoen ilman välittäjäyhteisöä ja ilman ennalta maksettua termiinisopimusta, olisi mahdollisuus saada sama etu kuin Engielle on myönnetty, eli konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pieneneminen Luxemburgissa, eikä mitään poikkeamaa viitekehyksestä siis ole.

(275) Komissio haluaa alustavasti muistuttaa, ettei valikoivuuden todistamiseksi ole tarpeen osoittaa, että jokainen yritys, joka on vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa, on suljettu toimenpiteen edunsaajalle myönnetyn edun ulkopuolelle. Riittää, kun osoitetaan, kuten komissio jo teki johdanto-osan 271 kappaleessa, että ”tietyt toimijat”, jotka ovat vertailukelpoisessa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa, on suljettu toimenpiteen edunsaajalle myönnetyn veroedun ulkopuolelle ([279]). Näin ollen vaikka tietty yritysten luokka – suoraa ZORAa käyttävät yrityskonsernit – voisivat myös hyötyä samasta verokohtelusta kuin Engie, tämä olosuhde ei yksinään oikeuttaisi päättelemään, ettei Engielle myönnetty etu ole lähtökohtaisesti valikoiva.

(276) Komissio katsoo joka tapauksessa, että päinvastoin kuin Luxemburg ja Engie väittävät, konserni, joka käyttää suoraa ZORAa kahden sellaisen yhteisön välillä, joilla on toimipaikka Luxemburgissa, ei saisi samaa verokohtelua kuin Engie.

([275]) Heti kun GSTM:n osakkeet vaihdetaan ja mitätöidään, koska sekin on sallittu kiistanalaisissa veropäätöksissä.
([276]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 21.12.2016, Euroopan komissio v. World Duty Free Group SA ym., yhdistetyt asiat C-20/15 P ja C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, 71 kohta.
([277]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 8.
([278]) Ks. Engien huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, 89, 93 ja 94 kohta.
([279]) Unionin tuomioistuimen tuomio 21.12.2016, Euroopan komissio v. World Duty Free Group SA ym., yhdistetyt asiat C-20/15 P ja C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, 71 kohta.

(277) Tämä tilanne vahvistetaan todellisuudessa Luxemburgin toimittamissa veroilmoituksissa, jotka osoittavat, että ZORAn verokohtelu noudattaa minkä tahansa muun instrumentin kuin omistusosuuden verokohtelua ([280]): tytäryhtiöt ovat joka vuosi merkinneet tilinpäätöksiinsä varaukset ZORAn kertymien tulevaa maksua varten verotuksessa vähennettävinä menoina ([281]), ja osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä LNG Luxembourg merkitsi ZORAn kertymät tilinpäätökseensä verotettavana tulona ([282]).

(278) Toisin sanoen, kuten aina, kun on kyse muusta instrumentista kuin omistusosuudesta, ZORAan liittyvän korvauksen maksaminen (eli ZORAn kertymien vaihtaminen osakkeiksi) ei aiheuta konsernin yhdistetyn verotettavan tulon pienenemistä Luxemburgissa suhteessa yhdistettyyn verotettavaan tuloon ennen maksua ([283]).

(279) Luxemburgin väitteen mukaan ([284]) siinä tapauksessa, että suora ZORA vaihdetaan osakkeiksi, korvauksen maksusta johtuvaa voittoa eli ZORAn kertymien vaihtamista osakkeiksi ei veroteta lainanantajan tasolla, jos tämä päättää soveltaa Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n mukaista erityisjärjestelmää. Säännöksen mukaan lainan vaihtaminen yhtiön pääomaosuuksiksi ei johda pääomavoiton toteutumiseen eikä näin ollen osakkeiksi vaihtamisen ajankohtana kanneta yhteisöveroa, kuten Engien käyttöönottamien rakenteiden tapauksessa.

(280) Komissio osoittaa tämän väitteen vääräksi. Luxemburgin tuloverolain 22 a § ei johda osakkeiksi vaihdettujen ZORAn kertymien verottamatta jättämiseen. Ensinnäkin koska Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ää ei sovellettaisi ZORAn kertymiin ja toiseksi koska, vaikka sitä sovellettaisiinkin, sen vaikutuksena ei olisi ZORAn kertymien vapauttaminen verosta pysyvästi edunsaajan tasolla.

(281) Itse asiassa Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ää ei sovellettaisi ZORAn kertymiin. Kyseisessä säännöksessä erotetaan selkeästi toisistaan rahoitusinstrumentin vaihtamisesta osakkeiksi johtuva pääomavoitto ja kyseisestä instrumentista ennen sen osakkeiksi vaihtamista maksettava korvaus, ja siinä säädetään nimenomaisesti, että viimeksi mainittu ei voi hyötyä verovapautuksesta Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n nojalla: ”Jos pääomitettava vaihtovelkakirjalaina vaihdetaan osakkeiksi, osakkeiksi vaihtamista edeltävää toimintavuotta koskeva pääomitettu korko on verotettava vaihdon ajankohtana.” ([285]) Termejä ”pääomitettava vaihtovelkakirjalaina” ja ”pääomitettu korko” ei määritellä laissa. Luxemburgin mukaan ZORAt kuitenkin ovat vaihtovelkakirjalainoja. Sitä paitsi ZORAn kertymiä ei maksettu vuosittain, vaan ne kumuloitiin ZORAn emissiohintaan vasta osakkeiksi vaihtamisen ajankohtana osakkeiksi vaihdettavan määrän määrittämiseksi. Sellaisen ”pääomitetun koron”, joka vaihdettaisiin osakkeiksi lainan osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä, ja ZORAn kertymien välillä ei ole mitään eroa. Näin ollen osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä se osa vasta liikkeeseenlasketuista osakkeista, joka vastaa ZORAn kertymiä, on veronalaista, ja se pitäisi sisällyttää edunsaajan verotettavaan tuloon.

(282) Näin ollen tässä tapauksessa Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n nojalla annettavaa verovapautta voitaisiin teoriassa soveltaa vain osakkeisiin, jotka vastaavat ZORAn nimellismäärää, ei osakkeisiin, jotka vastaavat ZORAn kertymiä, sillä viimeksi mainitut pitäisi sisällyttää suoraan edunsaajan verotettavaan tuloon.

(283) Sitä paitsi vaikka Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ää sovellettaisiin ZORAn kertymiin, se seikka ei johtaisi kyseisten tulojen pysyvään verovapauteen. Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n 4 momentin sanamuodosta käy nimittäin selkeästi ilmi, että säännöksessä sallitaan ainoastaan *verotuksen lykkääminen* ([286]). Se seikka, ettei säännöksen tarkoituksena ollut helpottaa verottamatta jättämistä, kuten Luxemburg ja Engie vihjaavat, on

([280]) Tämä käytäntö on johdonmukainen Luxemburgin kannan kanssa. Sen mukaan ZORA-välineitä on pidettävä muina instrumentteina kuin omistusosuuksina (ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, vastaus kysymykseen 1.d).
([281]) Ks. 2.2.3.7.1 ja 2.2.4.6.1 alakohta.
([282]) Ks. 2.2.3.7.2 alakohta.
([283]) Jos ZORAn arvo laskee kumuloituneiden negatiivisten ZORAn kertymien seurauksena, menon, jonka lainanantajat merkitsevät tilinpäätökseensä luottonsa arvon pienenemisen takia, pitäisi vastata tuloa, jonka tytäryhtiöt ovat merkinneet tilinpäätökseensä niiden vastattavien pienenemisen seurauksena.
([284]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 8.
([285]) Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n 2 momentin 1 kohta (alleviivaus komission).
([286]) Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n 4 momentti: ”Osakkaan luvalla vaihdossa saatujen arvopaperien hinta ja hankintapäivä vastaavat vaihdossa annettujen arvopaperien hintaa ja hankintapäivää.”

selkeästi vahvistettu 27 päivänä marraskuuta 2002 päivätyssä Luxemburgin verohallinnon yleiskirjeessä ([287]), joka koskee tämän säännöksen soveltamista, jäljempänä '22 a -yleiskirje'. Yleiskirjeessä selvitetään, että osakkeiksi vaihtamisesta johtuva pääomavoitto ainoastaan siirretään vaihdossa saatuihin varoihin (tässä tapauksessa osakkeisiin), mutta se on lähtökohtaisesti veronalaista varojen myöhemmän realisoinnin yhteydessä ([288]).

(284) Komissio toteaa lopuksi osoittaneensa, ettei kiistanalaisilla veropäätöksillä Engielle myönnetty etu olisi järjestelmän tavoitteen kannalta Engien kanssa vertailukelpoisessa oikeudellisessa ja tosiasiallisessa tilanteessa olevien muiden yritysten ulottuvilla. Näin ollen etua on pidettävä lähtökohtaisesti valikoivana. Tätä päätelmää ei muuta se seikka, että Engien käyttöön ottama rakenne on periaatteessa minkä tahansa konsernin käytettävissä Luxemburgissa. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan ratkaiseva tekijä valikoivuuden arvioinnissa on se seikka, että toimenpide poikkeaa yleisestä viitekehyksestä, mikä johtaa syrjintään, ja sen komissio on tässä alajaksossa näyttänyt toteen ([289]).

6.3.4 PERUSTELUJEN PUUTTUMINEN

(285) Luxemburg ja Engie eivät kumpikaan ole esittäneet mahdollista perustelua Engien eduksi tehdyillä kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetyn verokohtelun oikeuttamiseksi. Komissio palauttaa tältä osin mieleen, että on jäsenvaltion vastuulla näyttää oikeutus toteen.

(286) Koska Luxemburg ei ole esittänyt mitään perusteluja, komission on pääteltävä, ettei Engielle myönnettyä veroetua voida perustella järjestelmän luonteella tai yleisellä rakenteella.

(287) Niiden perustelujen osalta, joita Luxemburg voisi teoriassa esittää – mitä se ei ole tehnyt – ja jotka koskevat taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen estämistä, komissio viittaa 6.2.3 alajaksossa esittämäänsä arviointiin.

6.3.5 VALIKOIVAA ETUA KOSKEVA PÄÄTELMÄ KONSERNIN TASOLLA

(288) Edellä todetut seikat huomioon ottaen ja rajoittamatta 6.2.4 alajaksossa tehtyjä päätelmiä komissio päättelee, että kiistanalaisten veropäätösten perusteella Engielle myönnetty veroetu on luonteeltaan valikoiva.

6.4 *VERONKIERTOA KOSKEVIEN LUXEMBURGIN SÄÄNNÖSTEN (StAnpG:n 6 §) SOVELTAMATTA JÄTTÄMISESTÄ JOHTUVA VALIKOIVA ETU*

(289) Komissio katsoo toissijaisesti myös, ettei ole voitu hälventää menettelyn aloittamista koskevan päätöksen johdanto-osan 158 kappaleessa esitettyjä komission epäilyjä siitä, poikkeaako Luxemburg lain väärinkäytöksiä koskevista sisäisistä säännöistään jättämällä verottamatta konsernia.

(290) Kuten 6.2.1.1 kohdassa vahvistetaan, viitejärjestelmä on Luxemburgin yhteisöverojärjestelmä, jonka tavoite on kaikkien Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voiton verottaminen. Verotettava tulo lasketaan kirjanpidollisen voiton perusteella. Tätä tavoitetta sovelletaan kaikkiin verovelvollisiin yhtiöihin, joilla on toimipaikka Luxemburgissa.

(291) Veronkierron torjumiseen tähtäävät säännökset muodostuvat kaikista säännöistä, joita on laadittu sen välttämiseksi, että verovelvolliset kiertävät viitejärjestelmän päätavoitetta, joka on yritysten voittojen verottaminen. On siis syytä katsoa, että nämä säännöt ovat olennainen osa viitejärjestelmää, koska niillä varmistetaan järjestelmän sisäinen johdonmukaisuus ja niiden päämääränä on sen perustavoitteiden toteuttaminen.

([287]) Circulaire du directeur des contributions directes LIR n° 22bis/1, 27. marraskuuta 2002.

([288]) Ks. 22 a -yleiskirje: "vaihdossa annettuihin arvopapereihin liittyvä pääomavoitto siirretään vasta hankittuihin arvopapereihin, ja siitä tulee lähtökohtaisesti veronalaista viime mainittujen myöhemmän realisoinnin yhteydessä" (alleviivaus komission).
Kukaan ei voi väittää, että realisoinnin jälkeen tulot vapautettaisiin verosta omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltamiseksi Luxemburgin tuloverolain 166 §:n nojalla. Tämä väite olisi myös väärä. Itse asiassa 22 a -yleiskirjeessä täsmennetään, että nimenomaan sen estämiseksi, että Luxemburgin tuloverolain 22 a §:ää käytetään kiertämään velvoitetta saattaa kaikki tulot veronalaisiksi, järjestelmää ei voida käyttää sellaisen pääomavoiton vapauttamiseksi pysyvästi verosta, joka ilman tätä toimenpidettä olisi ollut veronalaista (ks. 22 a -yleiskirje: "Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n tavoite on määrittää ne arvopaperien vaihto-operaatiot, jotka voidaan toteuttaa verotuksellisesti neutraalilla tavalla. Luxemburgin tuloverolain 22 a §:llä ei kuitenkaan pyritä vapauttamaan pysyvästi veroista pääomavoittoja, jotka ilman tätä toimenpidettä olisivat olleet veronalaisia niiden luovuttajalla, vaan sillä ainoastaan lykätään verotusta ajallisesti" (alleviivaus komission)).
Joka tapauksessa Luxemburgin tuloverolain 166 §:n soveltaminen tuloihin, joita on väliaikaisesti lykätty Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n soveltamisen ansiosta ja jotka vastaavat lainanottajan verotettavasta tulosta vähennettyjä määriä, muodostaa komission 6.2 kohdassa esittämien perustelujen mukaisesti valikoivan edun.

([289]) Unionin tuomioistuimen tuomio 21.12.2016, Euroopan komissio v. World Duty Free Group SA ym., yhdistetyt asiat C-20/15 P ja C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, 80 kohta.

6.4.1 VERONKIERRON TORJUMISEEN TÄHTÄÄVIEN SÄÄNNÖSTEN SOVELTAMISEDELLYTYKSET

(292) StAnpG:n 6 §:ssä kielletään veronkierto ja veron keventäminen käyttämällä väärin siviilioikeudellisesti laillisia oikeudellisia muotoja tai kokoonpanoja. Jos transaktioon liittyvä oikeudellinen kokoonpano ei ole sen sisällön kannalta tarkoituksenmukainen, vero on tämän säännöksen mukaan arvioitava transaktion sisällön mukaan, ikään kuin se olisi tehty tarkoituksenmukaisessa muodossa ([290]). Luxemburg katsoo, että säännöksellä annetaan verohallinnolle mahdollisuus jättää huomiotta verotustarkoituksiin muokatut oikeudelliset rakenteet tai operaatiot, joita ei voida perustella taloudellisilla syillä, rajoittamatta kuitenkaan verovelvollisen valinnanmahdollisuuksia ([291]).

(293) StAnpG:n 6 §:ää sovelletaan 21 päivänä elokuuta 1989 annetun vero-ohjeen, jäljempänä 'vuoden 1989 vero-ohje' ([292]), mukaan kaikkiin veromenettelyihin, myös Luxemburgin verohallinnon antamiin veropäätöksiin. Kun Luxemburgin verohallinto antaa tällaisen päätöksen, sen on varmistettava, etteivät verovelvollisen veropäätöspyynnössä esittämät rakenteet ja/tai transaktiot muodosta StAnpG:n 6 §:ssä tarkoitettua lain väärinkäytöstä. Se merkitsee, etteivät Luxemburgin veroviranomaiset saisi antaa veropäätösten kaltaisia velvoittavia päätöksiä silloin, kun tärkein syy, jonka takia verovelvollinen tällaista päätöstä pyytää, on veroedun saaminen ([293]). Vuoden 1989 vero-ohjeessa vahvistetaan myös olevan äärimmäisen tärkeää, että Luxemburgin verohallinto sulkee pois mahdollisen veronkierron ennen veropäätöksen antamista ([294]).

(294) Luxemburgin mukaan asiaankuuluvan oikeuskäytännön perusteella neljän kriteerin on täytyttävä, jotta toimenpide olisi lain väärinkäytös: i) Verovelvollinen käyttää siviilioikeudellisia muotoja ja instituutioita. ii) Verovelvollinen kiertää kokonaan tai osittain minkä tahansa sellaisen veron maksun, joka verovelvollisen olisi tavallisesti maksettava. iii) Verovelvollinen käyttää epätarkoituksenmukaista oikeudellista muotoa. iv) Verovelvollisen valitseman oikeudellisen muodon käytölle ei ole verotuksen lisäksi muita perusteita ([295]).

(295) Ensimmäisessä kriteerissä edellytetään, että verovelvollisen laatimassa tietyn transaktion rakenteessa käytetään siviilioikeudellisia muotoja tai instituutioita (Formen und Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechts). StAnpG:n 6 §:ssä ja oikeuskäytännössä ei määritellä täsmällisesti siviilioikeudellisten muotojen ja instituutioiden sisältöä, mutta on kuitenkin ymmärrettävissä, että niillä tarkoitetaan määritelmän mukaan kaikkia sellaisia oikeudellisia muotoja, jotka eivät liity julkisoikeuteen. Siispä yhtiön muodostamista ja konsernin sisäisten rahoitussopimusten toteuttamista on pidettävä verovelvollisen siviilioikeudellisten muotojen ja instituutioiden käyttönä ([296]).

(296) Toisessa kriteerissä edellytetään, että verovelvollinen voi lakia kiertävän rakenteen ansiosta pienentää verorasitustaan (Minderung der Steuerpflicht) veronkierrolla, verovapaudella tai pienentämällä verotettavaa tuloa ([297]).

(297) Kolmannessa kriteerissä edellytetään, että verovelvollinen käyttää lakia mahdollisesti kiertävässä rakennekehyksessä "epätarkoituksenmukaista" oikeudellista muotoa (unangemessene rechtliche Gestaltung). Luxemburgin mukaan ([298]) se merkitsee, että valitun muodon on annettava verovelvolliselle mahdollisuus saada verovaikutus, joka ei ole lainsäätäjän aikomuksen mukainen ([299]). Luxemburgin mukaan tavoiteltavan taloudellisen tuloksen on oltava saavutettavissa vähintään kahdella tavalla, joista toinen ei ole tarkoituksenmukainen, jotta tämä edellytys täyttyisi. Epätarkoituksenmukaisen oikeudellisen muodon käyttämisen pitää mahdollistaa veron säästö, joka ei olisi ollut mahdollinen tarkoituksenmukaista oikeudellista muotoa käyttämällä.

([290]) Ks. 2.3.4 kohta.
([291]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, vastaus kysymykseen 2.a.
([292]) Note de service du directeur des contributions L.G./N.S. nº 3, 21. elokuuta 1989.
([293]) Ks. vuoden 1989 vero-ohje: "5. Hallintoa sitovia ohjeita ei saa antaa tapauksissa, joiden tärkein motiivi on veroedun saaminen (esim. verojen minimointiin tähtäävä verosuunnittelu (Steuersparmodelle), sellaisten rajojen määrittäminen, joilla vältytään simuloinnin tai väärinkäytöksen kriteereiden täyttymiseltä)."
([294]) Koska StAnpG:n 6 § on ainoa Luxemburgin lain pykälä, jossa lain väärinkäytös määritellään, säännöstä on sovellettava vuoden 1989 vero-ohjeen yhteydessä.
([295]) Nämä neljä kriteeriä samoin kuin tapa, jolla niitä olisi sovellettava, kuvataan 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä annetuissa Luxemburgin huomautuksissa.
([296]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, vastaus kysymykseen 2.a.
([297]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, vastaus kysymykseen 2.a.
([298]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, vastaus kysymykseen 2.a.
([299]) Vastauksessaan 11. joulukuuta 2017 päivättyyn kirjeeseen Luxemburg lainaa Luxemburgin suurherttuakunnan korkeimman hallinto-oikeuden (Cour administrative du Grand-Duché de Luxembourg) päätöstä 1. elokuuta 2017 asiassa nro 39009C: eli oikeudellinen muoto, jonka ansiosta verovelvollinen voi "saavuttaa taloudellisen tavoitteen siten, että oikeudellinen muoto mahdollistaa verovaikutuksen, jollaista lainsäätäjä ei ole voinut suunnitella haluavansa antaa verolain soveltamisen puitteissa lainsäätäjän aikomuksen mukaisesti".

(298) Neljännessä kriteerissä edellytetään, että verovelvollisen valitsemaa oikeudellista muotoa transaktion tai rakenteen taloudellisten tavoitteiden toteuttamiseksi ei voida perustella muilla kuin verotuksellisilla perusteilla. Luxemburgin mukaan ([300]) oikeuskäytännössä edellytetään, että muiden kuin verotuksellisten tavoitteiden, muun muassa taloudellisten, on oltava todellisia ja tarjottava verovelvolliselle riittävä taloudellinen etu ([301]). Tällaisten taloudellisten perusteiden olemassaolo riittää estämään veronkierron torjuntaa koskevien säännösten soveltamisen.

6.4.2 EDELLYTYSTEN SOVELTAMINEN TÄHÄN TAPAUKSEEN

(299) Komissio päättelee Luxemburgin toimittamien tietojen perusteella, että Luxemburgin verohallinnon ei olisi pitänyt antaa kiistanalaisia veropäätöksiä, koska Engien käyttöön ottamilla rakenteilla kierretään lakia StAnpG:n 6 §:n tarkoittamassa merkityksessä.

(300) Tosiasiassa Engien veropäätöspyynnöissä esittämät transaktiot täyttävät 6.4.1 alajaksossa kuvatut edellytykset, jotka ovat tarpeen StAnpG:n 6 §:n soveltamiseksi.

6.4.2.1 ***Siviilioikeudellisten muotojen ja instituutioiden käyttö***

(301) On kiistatonta, että Engie käytti kiistanalaisissa veropäätöksissä kuvattujen rakenteiden toteuttamisessa siviilioikeudellisia muotoja ja instituutioita: termiinisopimuksia ja ZORAn tyyppisiä vaihtovelkakirjalainoja. Näin ollen StAnpG:n 6 §:n soveltamisen ensimmäinen kriteeri täyttyi.

6.4.2.2 ***Verorasituksen vähentäminen***

(302) Kuten 6.2.1, 6.2.2 ja 6.3.3 alajaksossa vahvistetaan, on ilmeistä, että kiistanalaisten veropäätösten ansiosta Engien verorasitus konsernin tasolla keveni Luxemburgissa huomattavasti, koska tytäryhtiöille siirretyssä liiketoiminnassa (LNG-toiminta sekä rahoitus- ja varainhoitotoiminta) toteutetut voitot välttyivät lähes kokonaan verolta. Myös toinen veronkierron kriteeri siis täyttyi.

6.4.2.3 ***Epätarkoituksenmukaisen oikeudellisen muodon käyttäminen***

(303) Kolmannessa kriteerissä edellytetään ensi kädessä kyseisen transaktion taloudellisen tavoitteen todistamista. Vasta tämän vaiheen jälkeen on mahdollista määrittää, voidaanko tavoite saavuttaa käyttämällä muuta kuin verovelvollisen valitsemaa muotoa. Toisessa vaiheessa on tarpeen todeta, onko verovelvollisen valitsema muoto epätarkoituksenmukainen siinä mielessä, että se mahdollistaa veron pienenemisestä hyötymisen tavalla, joka ei ole lainsäätäjän aikomuksen mukainen ja joka ei olisi ollut mahdollinen tarkoituksenmukaista muotoa käyttämällä.

(304) Tässä tapauksessa on ensinnäkin ilmeistä, että Engien kiistanalaisissa veropäätöksissä kuvattujen rakenteiden avulla tavoittelema taloudellinen tulos on rahoittaa LNG-toiminnan sekä rahoitus- ja varainhoitotoiminnan hankinta tytäryhtiöille. Kiistatonta on myös, että sama taloudellinen tulos olisi voitu saavuttaa usealla muullakin tavalla: oman pääoman ehtoisin instrumentein tai tytäryhtiöiden ja holdingyhtiöiden välisillä lainoilla ([302]).

(305) Kuten komissio 6.2 ja 6.3 jaksossa selvittää, Engien käyttöön ottamien rakenteiden vaikutuksesta tytäryhtiöiden Luxemburgissa toteuttamat voitot jäivät sitä vastoin lähes kokonaan verottamatta. Tulos on ristiriidassa Luxemburgin yhteisöverojärjestelmän perustavoitteen kanssa (tavoite verottaa Luxemburgissa verovelvollisten yhtiöiden voittoja). Näin ollen vaikutus ei voi olla lainsäätäjän aikomuksen mukainen. Se ei sitä paitsi olisi ollut mahdollinen, jos liiketoiminnan siirto tytäryhtiöille olisi rahoitettu pääomainstrumenteilla tai lainalla. Engien käyttöön ottamat rakenteet eivät siis ole tarkoituksenmukainen oikeudellinen muoto liiketoiminnan tytäryhtiöille siirron rahoittamiseksi.

([300]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, vastaus kysymykseen 2.a.

([301]) Kirjeessään 16. helmikuuta 2016 Luxemburg lainaa Luxemburgin suurherttuakunnan korkeimman hallinto-oikeuden päätöstä asioissa nro 35979C ja nro 35978C: ”ei riitä, että verovelvollinen pelkästään selvittää taloudelliset perusteet, jotta ne pitäisi välttämättä hyväksyä päteviksi, vaan perusteet on voitava katsoa todellisiksi ja niiden on voitava katsoa sinällään tuovan pelkkää saavutettua veroetua merkittävämmän riittävän taloudellisen edun”.

([302]) Komissio palauttaa mieleen, että suoran ZORAn tapauksessa niihin liittyvät voitot olisi pitänyt asettaa verolle, kuten johdanto-osan 278–283 kappaleessa todetaan.

6.4.2.4 ***Muiden kuin verotuksellisten perusteiden puuttuminen***

(306) Lopuksi komissio toteaa, ettei se ole kyennyt löytämään vähäisintäkään todellista taloudellista perustetta, joka olisi merkittävän verosäästön toteutumisen ohella muodostanut riittävän taloudellisen edun, jotta Engien hahmottelemia monimutkaisia rakenteita voitaisiin perustella.

(307) Luxemburg väittää ([303]), että termiinisopimuksilla ja ZORA-välineillä toteutetut rakenteet olisivat olleet tarpeen tytäryhtiöiden liiketoiminnan hankinnan rahoittamiseksi. Väite on virheellinen. Todellisuudessa holdingyhtiöt tarjosivat rahoituksen lainanantajille, jotka antoivat sen samana päivänä tytäryhtiöiden käyttöön, kuten kiistanalaiset veropäätökset osoittavat. Toisin sanoen holdingyhtiöt tarjosivat tytäryhtiöille rahoituksen varojen hankintaan.

(308) Komissio huomauttaa, että LNG-toiminnan siirtoa koskeva sopimus ja GSTM:lle luovutusta koskeva ehdotus sisälsivät jo liiketoimintojen siirron rahoitusta koskevia määräyksiä. LNG-toiminnan siirtoa koskevassa sopimuksessa täsmennettiin, että LNG Supplyn on vastineeksi saaduista varoista laskettava liikkeeseen LNG Tradingin eduksi velkakirja, jonka määrä vastaa ZORAn nimellismäärää ([304]). Samoin GSTM:lle luovutusta koskevan ehdotuksen mukaan CEF siirtää liiketoiminta-alan vastineeksi GSTM:n velkakirjasta ([305]). Määräykset osoittavat, että holdingyhtiöt olivat jo rahoittaneet varojen siirron velkainstrumenteilla. Toisin sanoen termiinisopimukset ja ZORA-välineet ovat täysin turhia rakenteita, joilla korvataan olemassa olevat suorat lainatransaktiot holdingyhtiöiden ja tytäryhtiöiden välillä ([306]). Lainanantajien asema pelkkinä välittäjäyhteisöinä, joilla ei ole mahdollisuutta saada vähäisintäkään voittoa, todistaa sen, ettei niiden käyttämisellä ole muuta taloudellista perustetta kuin verosäästön mahdollistaminen.

(309) Luxemburg väittää myös, että Engien käyttöön ottamat monimutkaiset rakenteet tarjoavat lisää joustavuutta ja mahdollistavat hankittujen liiketoimintojen rahoittamisen ja rajoittaa samalla tytäryhtiöiden riskiprofiilia. Tämäkin väite on virheellinen. Sama tavoite olisi tosiasiassa voitu saavuttaa laskemalla suoraan liikkeeseen tytäryhtiöiden osakkeita holdingyhtiöiden eduksi. Suora pääomatransaktio holding- ja tytäryhtiöiden välillä antaisi tytäryhtiöille saman suojan kuin Engien suunnittelema monimutkainen rakenne. Engien luomilla rakenteilla pystytään kattamaan tappioita ZORAn nimellismäärää vastaavaan määrään asti. Jos tappiot ylittäisivät ZORAn nimellismäärän, seuraukset kohdistuisivat tytäryhtiöiden pääomaan. Jos tytäryhtiöiden pääomaa olisi lisätty ZORAn nimellismäärää vastaavalla määrällä, tytäryhtiöillä olisi ollut täysin sama pääomapuskuri, ennen kuin tappioilla olisi kajottu niiden perustamispääomaan. Lisäksi komissio kiistää väitteen, jonka mukaan ylimääräisen tason (lainanantajien) lisääminen ja monimutkaisten rahoitustuotteiden (ZORA ja termiinisopimukset) käyttäminen suoran pääoman lisäyksen sijasta voisi lisätä joustavuutta. Se voisi päinvastoin luoda konsernille operatiivisia riskejä: joustavuuden lisäämisen sijaan välittäjäyhteisöjen käyttäminen luo hallinnollista rasitusta, holdingyhtiöille koituu sopimusten täytäntöönpanon riski ja transaktiokustannukset nousevat.

(310) Tiivistetysti voidaan todeta, että Engien käyttöön ottamien monimutkaisten rakenteiden voidaan katsoa vastaavan taloudelliselta kannalta suoria rahoitustransaktioita holdingyhtiöiden ja tytäryhtiöiden välillä siitä riippumatta, toteutettaisiinko ne pääomainstrumenttien vai lainojen muodossa. Mikä tahansa Engien käyttöön ottamia monimutkaisia rakenteita vastaava muoto olisi johtanut niihin liittyvien voittojen verottamiseen. Se merkitsee, ettei missään tapauksessa ole olemassa todellista taloudellista perustetta, joka olisi merkittävän verosäästön toteutumisen ohella muodostanut riittävän taloudellisen edun, jotta Engie olisi valinnut kiistanalaisissa veropäätöksissä käyttöön ottamansa monimutkaiset rakenteet.

(311) Näin ollen StAnpG:n 6 §:n kriteerit täyttyvät ja Luxemburgin verohallinnon olisi pitänyt katsoa, että Engien käyttöön ottamat monimutkaiset rakenteet ovat veronkiertoa. Vuoden 1989 vero-ohjeen mukaan verohallinto saisi antaa veropäätöksen ainoastaan siinä tapauksessa, ettei pääasiallinen syy sen hakemiseen ole veroedun saaminen. Näin ollen Luxemburgin verohallinto sovelsi lakia virheellisesti vahvistamalla veropäätöspyynnöt ja myönsi siten Engielle edun, jolla kahden sen tytäryhtiön (LNG Supplyn ja GSTM:n) Luxemburgissa toteuttamat voitot jäivät lähes kokonaan verottamatta ([307]).

(312) Kun otetaan huomioon, että kiistanalaisilla veropäätöksillä Engielle myönnetty etu perustuu lain virheelliseen soveltamiseen, joka ei määritelmän mukaan ole minkään muun yrityksen saatavilla, komissio päättelee, että tämän perustelun nojalla etu on luonteeltaan valikoiva.

([303]) Ks. Luxemburgin huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, s. 16.
([304]) Katso johdanto-osan 34 kappaleen 1 kohta.
([305]) Katso johdanto-osan 63 kappaleen 1 kohta.
([306]) Rakenteiden yksityiskohtainen toteuttaminen (ks. alaviitteet 35 ja 90) osoittaa samaten, että kummassakin tapauksessa liiketoiminta siirrettiin tytäryhtiöille niiden holdingyhtiöille antamia velkakirjoja vastaan. Termiinisopimuksilla ja ZORA-välineillä korvataan siten yksinkertaisesti jo olemassa oleva holdingyhtiöiden tarjoama rahoitus.
([307]) Ks. myös tiedonanto valtiontuen käsitteestä, 174 kohdan c alakohta.

6.5 *TUKEA KOSKEVA PÄÄTELMÄ*

(313) Kun otetaan huomioon, että kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu täyttää kaikki SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdan edellytykset, on syytä katsoa, että se on kyseisessä määräyksessä tarkoitettua valtiontukea. Tuella vähennetään maksuja, jotka Engien olisi tavanomaisesti pitänyt liiketoimintansa puitteissa maksaa, joten sitä on pidettävä Engielle myönnettynä toimintatukena.

6.6 *TUENSAAJA*

(314) Komissio totesi 6.2 jaksossa, että kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu antaa LNG Holdingille ja CEF:lle SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun valikoivan edun, koska sillä vähennetään näiden yhteisöjen verotettavaa voittoa ja sitä kautta yhteisöveroa, joka niiden on maksettava Luxemburgille. LNG Holding ja CEF ovat osa Engie-konsernia.

(315) Omistusosuuksista saatavien tulojen verovapaussäännöt koskevat konsernin yhden yhtiön toiselle jakamaa voittoa. Tässä tapauksessa veropäätöksessä vahvistetaan LNG Holdingin ja CEF:n tasolla sellaisten tulojen verovapaus, jotka taloudelliselta kannalta vastaavat menoina vähennettyjä määriä toisaalta LNG Supplyn ja toisaalta GSTM:n tasolla, mikä johtaa siihen, että LNG Supplyn ja GSTM:n toteuttamat voitot jäävät lähes kokonaan verottamatta, rajoitettua marginaalia lukuun ottamatta. Siitä seuraa siis verojen väheneminen ja verovapaus, joilla on positiivinen vaikutus Engien verorasitukseen Luxemburgissa, kuten johdanto-osan 243 kappaleessa todetaan.

(316) Saman ajatuskulun mukaan erillisiä oikeushenkilöitä voidaan pitää yhtenä taloudellisena kokonaisuutena valtiontukea koskevien sääntöjen soveltamiseksi. Tätä taloudellista kokonaisuutta pidetään tällöin kyseisenä tukitoimenpiteestä hyötyvänä yrityksenä. Kuten tuomioistuin on jo ratkaissut, ”yrityksen käsitteen on kilpailuoikeuden yhteydessä ymmärrettävä viittaavaan yhteen taloudelliseen kokonaisuuteen […], vaikka kyseinen taloudellinen kokonaisuus olisikin oikeudelliselta kannalta muodostettu useista luonnollisista tai oikeushenkilöistä” ([308]). Tuomioistuin pyrkii selvittämään, muodostavatko useat yhteisöt taloudellisen kokonaisuuden, tutkimalla, onko niiden välillä määräysvallan tuottavia osuuksia tai organisatorisia, taloudellisia tai toiminnallisia yhteyksiä ([309]). Tässä tapauksessa sekä LNG Holding että CEF ovat sataprosenttisesti Engie SA:n, Engie-konsernin emoyhtiön, määräysvallassa.

(317) Näin ollen jokainen Luxemburgin verohallinnon LNG Holdingille ja CEF:lle myöntämä suotuisa verokohtelu hyödyttää näiden yhteisöjen lisäksi Engie-konsernia kokonaisuudessaan antamalla koko konsernin käyttöön lisää varoja. Vaikka konserni on siis organisoitu eri oikeushenkilöiksi ja kiistanalaiset veropäätökset koskevat erillisten yhteisöjen verokohtelua, konsernia on pidettävä yhtenä ainoana taloudellisena kokonaisuutena, joka hyötyy kiistanalaisesta tukitoimenpiteestä ([310]).

(318) Sitä paitsi johdanto-osan 317 kappaleessa tehtyä päätelmää vahvistavat 6.3 ja 6.4 jaksossa esitetyt huomautukset, joissa komissio toteaa, että kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu antaa Engie-konsernille Luxemburgissa SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun valikoivan edun, koska veropäätöksillä pienennetään konsernin yhdistettyä verotettavaa tuloa kyseisessä jäsenvaltiossa.

6.7 *TUEN SOVELTUVUUS SISÄMARKKINOILLE*

(319) Valtiontukea pidetään sisämarkkinoille soveltuvana, jos se kuuluu johonkin SEUT-sopimuksen 107 artiklan 2 kohdassa luetelluista ryhmistä, ja sitä voidaan pitää sisämarkkinoille soveltuvana, jos komissio toteaa sen kuuluvan johonkin SEUT-sopimuksen 107 artiklan 3 kohdassa luetelluista ryhmistä. Todistustaakka tuen soveltuvuudesta sisämarkkinoille SEUT-sopimuksen 107 artiklan 2 tai 3 kohdan nojalla on kuitenkin tuen myöntävällä jäsenvaltiolla.

([308]) Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 12.7.1984, Hydrotherm, 170/83, ECLI:EU:C:1984:271, 11 kohta. Ks. myös yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 14.10.2004, Pollmeier Malchow GmbH & Co. KG v. Euroopan yhteisöjen komissio, T-137/02, ECLI:EU:T:2004:304, 50 kohta.

([309]) Unionin tuomioistuimen tuomio 16.12.2010, AceaElectrabel Produzione SpA v. Euroopan komissio, C-480/09 P, ECLI:EU:C:2010:787, 47–55 kohta; yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 10.1.2006, Cassa di Risparmio di Firenze SpA ym., C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, 112 kohta.

([310]) Ks. vastaavasti yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 14.11.1984, SA Intermills v. Euroopan yhteisöjen komissio, 323/82, ECLI:EU:C:1984:345, 11 kohta. Ks. myös unionin tuomioistuimen tuomio 22.6.2016, Belgian kuningaskunta ja Forum 187 ASBL v. Euroopan yhteisöjen komissio, yhdistetyt asiat C-182/03 ja C-217/03, ECLI:EU:C:2005:266, 102 kohta: ”Näiden seikkojen perusteella komissio on siis perustellusti katsonut, että verotettavan tulon määrittämistä koskevat säännökset merkitsivät etua koordinointikeskuksille ja konserneille, joihin ne kuuluvat”.

(320) Luxemburg ei ole vedonnut yhteenkään perusteeseen, josta olisi voitu päätellä Luxemburgin kiistanalaisilla veropäätöksillä myöntämän valtiontuen soveltuvan sisämarkkinoille jonkin edellä mainitun määräyksen nojalla. Myöskään Engie ei ole vedonnut tällaiseen perusteeseen.

(321) Sitä paitsi kun kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetyllä verokohtelulla kevennetään Engien verorasitusta, joka sille olisi päinvastaisessa tapauksessa kuulunut sen tavanomaisen liiketoiminnan juoksevassa hallinnossa, mainittujen päätösten perusteella myönnetty tuki on toimintatukea. Tällaista tukea ei pääsääntöisesti voida pitää SEUT-sopimuksen 107 artiklan 3 kohdan nojalla sisämarkkinoille soveltuvana siltä osin kuin sillä ei tueta tietyn taloudellisen toiminnan tai talousalueen kehityksen edistämistä. Kiistanalaisia veroetuja ei sitä paitsi ole rajoitettu ajallisesti eivätkä ne ole väheneviä eivätkä oikeassa suhteessa siihen, mitä tarvitaan erityisen markkinahäiriön korjaamiseen tai jonkin yleistä etua koskevan tavoitteen saavuttamiseen asianomaisilla alueilla. Niiden ei siten voida katsoa soveltuvan sisämarkkinoille.

(322) Näin ollen Luxemburgin Engie-konsernille antama valtiontuki ei sovellu sisämarkkinoille.

6.8 *TUEN SÄÄNTÖJENVASTAISUUS*

(323) Jäsenvaltioiden on SEUT-sopimuksen 108 artiklan 3 kohdan nojalla ilmoitettava komissiolle kaikista hankkeista, joissa on tarkoitus antaa tukea (ilmoitusvelvollisuus), eivätkä ne saa toteuttaa suunniteltuja tukitoimenpiteitä, ennen kuin komissio on antanut asianomaisista tuista lopullisen päätöksen (täytäntöönpanokielto).

(324) Komissio toteaa, ettei Luxemburg ole antanut sille tietoa suunnitellusta kiistanalaisesta tukitoimenpiteestä eikä Luxemburg ole noudattanut SEUT-sopimuksen 108 artiklan 3 kohdan mukaista täytäntöönpanokieltoa. Sen seurauksena kiistanalaisilla veropäätöksillä myönnetty verokohtelu on neuvoston asetuksen (EU) 2015/1589 ([311]) 1 artiklan f alakohdassa tarkoitettua sääntöjenvastaista tukea, joka on otettu käyttöön SEUT-sopimuksen 108 artiklan 3 kohdan vastaisesti.

7. **VÄITETYT MENETTELYVIRHEET**

(325) Luxemburg väittää ([312]), että komissio on loukannut sen oikeutta tulla kuulluksi, koska komission tutkimuksen pääkohteen väitetään muuttuneen menettelyn aloittamista koskevan päätöksen tekemisen jälkeen, mikä käy ilmi 11 päivänä joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä. Luxemburgin mukaan komission olisi joko pitänyt lopettaa käynnissä oleva menettely ja aloittaa uusi menettely tai antaa päätös menettelyn aloittamista koskevan päätöksen soveltamisalan laajentamiseksi, jotta Luxemburg olisi saanut tilaisuuden antaa asianmukaisesti tiedoksi näkemyksensä komission tutkimuksen väitetystä uudesta pääkohteesta.

(326) Lisäksi Engie väittää ([313]), että sen puolustusoikeuksia on loukattu, koska sille ei annettu mahdollisuutta esittää huomautuksia komission muita sellaisia vuosina 2009–2016 tehtyjä Luxemburgin veropäätöksiä koskevasta analyysista, jotka liittyivät ZORAn tai vaihtovelkakirjalainaa koskevien sopimusten olemassaoloon sekä niistä kunkin vero- ja kirjanpitokohteluun.

(327) Komissio katsoo, että Luxemburgin ja Engien menettelyoikeuksia on tässä tapauksessa täysin kunnioitettu.

(328) Ennen kaikkea komissio huomauttaa, että sen valtiontukia koskevan tutkimuksen ulottuvuus on pysynyt muuttumattomana menettelyn aloittamista koskevan päätöksen ja tämän päätöksen tekemisen välisenä aikana. Molemmat päätökset koskevat kiistanalaisia veropäätöksiä, samoja tuensaajia (LNG Holding, CEF ja Engie-konserni) ja samoja valtiontukiin liittyviä epäilyjä (toisin sanoen kysymystä, onko LNG Holdingille, CEF:lle ja Engie-konsernille mainittujen veropäätösten perusteella myönnetty verokohtelu valtiontukea koskevien SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohdan mukaisten sääntöjen mukaista vai ei).

(329) Menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä komissio ilmaisi alkuperäiset epäilynsä siitä, onko kiistanalaisten veropäätösten perusteella Engie-ryhmän eri yhteisöille Luxemburgissa myönnetty verokohtelu valtiontukia koskevien sääntöjen mukaista. Menettelyn aloittamista koskevaa päätöstä seuraavan perinpohjaisen tutkimuksen tavoite on saada lisää oikeudellisia ja tosiseikkoja komission tietoon. Nämä seikat saattavat sitten tukea

([311]) Neuvoston asetus (EU) 2015/1589, annettu 13 päivänä heinäkuuta 2015, Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 108 artiklan soveltamista koskevista yksityiskohtaisista säännöistä (EUVL L 248, 24.9.2015, s. 9).
([312]) Ks. Luxemburgin huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, s. 3.
([313]) Ks. Engien huomautukset 11. joulukuuta 2017 päivätystä kirjeestä, 98–102 kohta.

menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä esitettyjä komission alkuperäisiä epäilyksiä tai hälventää ne. Siitä seuraa, että menettelyn päättyessä komission analyysi on mahdollisesti kehittynyt ja lopullisessa päätöksessä saattaa siten olla tiettyjä eroavuuksia menettelyn aloittamista koskevaan päätökseen nähden, ilman että tämä vaikuttaa lopullisen päätöksen laillisuuteen ([314]).

(330) Tässä tapauksessa komission analyysi on edistynyt sen seurauksena, että Luxemburg ja Engie ovat esittäneet kirjallisia huomautuksia menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä esitetyistä valtiontukea koskevista epäilyistä. Luxemburg muun muassa täsmensi hallinnollisen menettelyn aikana ([315]), että vuonna 2014 toteutetun LNG-ZORAn osittaisen takaisinmaksun jälkeen LNG Luxembourg ei ollut turvautunut Luxemburgin tuloverolain 22 a §:n 2 momentin mukaiseen valinnaiseen järjestelmään, vaan kaikki ZORAn osakkeiksi vaihtamisesta syntynyt verotettava voitto vastasi LNG-termiinisopimuksesta johtuvaa verotuksessa vähennettävää tappiota. Luxemburg toimitti termiinisopimusten tekstin menettelyn aloittamista koskevan päätöksen tekemisen jälkeen 21 päivänä marraskuuta 2016, ja Luxemburg ja Engie selittivät komissiolle LNG Luxembourgin ja EIL:n asemaa välittäjäyhteisöinä sekä 22 a §:n 2 momentin toimintaa yksityiskohtaisesti 1 päivänä kesäkuuta 2017 pidetyssä kokouksessa.

(331) Valtiontukeen liittyvä komission tutkimuksen kohde eli Engie-konsernin eri yhteisöjen verokohtelu Luxemburgissa kiistanalaisten veropäätösten seurauksena ei kuitenkaan ole koskaan muuttunut menettelyn aloittamista koskevan päätöksen tekemisen jälkeen. Sama koskee komission tärkeimpiä epäilyjä siitä, ovatko kiistanalaiset toimenpiteet valtiontukea koskevien sääntöjen mukaisia ([316]). Komission yksiköt lähettivät puhtaasti avoimuuteen liittyvistä syistä 11 päivänä joulukuuta 2017 päivätyn kirjeen Luxemburgille, joka välitti sen Engielle.

(332) Engien osalta komissio muistuttaa, että sillä on asianosaisena oikeus esittää huomautuksia yksinomaan menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, ei tiedoista, jotka Luxemburg toimitti vastauksena menettelyn aloittamista koskevaan päätökseen. Engiella on kuitenkin ollut mahdollisuus toimittaa komissiolle huomautuksiaan useaan otteeseen sekä kirjallisesti että suullisesti, ja se on tehnytkin niin.

(333) Komissio katsoo siis, että Luxemburgin ja Engien menettelyoikeuksia on tässä tapauksessa kunnioitettu.

8. **TAKAISINPERIMINEN**

(334) Asetuksen (EU) 2015/1589 16 artiklan 1 kohdassa edellytetään, että komissio määrää sisämarkkinoille soveltumattoman ja sääntöjenvastaisen tuen perittäväksi takaisin. Lisäksi säännöksen mukaan asianomaisen jäsenvaltion on toteutettava kaikki tarpeelliset toimenpiteet sääntöjenvastaisen ja sisämarkkinoille soveltumattomaksi todetun tuen perimiseksi takaisin tuensaajalta. Asetuksen (EU) 2015/1589 16 artiklan 2 kohdassa säädetään, että takaisin perittävään tukeen lisätään korko, jota maksetaan siitä päivästä alkaen, jolloin sääntöjenvastainen tuki on ollut tuensaajan käytössä, sen tosiasialliseen takaisinperimispäivään asti. Komission asetuksessa (EY) N:o 794/2004 ([317]) esitetään yksityiskohtaisesti sääntöjenvastaisen tuen takaisinperintäkoron laskemista koskeva menetelmä. Lopuksi asetuksen (EU) 2015/1589 16 artiklan 3 kohdassa säädetään, että ”[t]akaisinperiminen on toteutettava viipymättä ja asianomaisen jäsenvaltion kansallisen lainsäädännön menettelyjen mukaisesti, jos ne mahdollistavat komission päätöksen välittömän ja tehokkaan täytäntöönpanon”.

8.1 *UUSI TUKI*

(335) Asetuksen (EU) 2015/1589 1 artiklan c alakohdan mukaan ’uudella tuella’ tarkoitetaan kaikkia tukia, eli tukiohjelmia ja yksittäisiä tukia, jotka eivät ole voimassa olevaa tukea, mukaan lukien voimassa olevan tuen muutokset.

(336) Asetuksen (EU) 2015/1589 17 artiklan mukaan komission toimivaltuuksiin periä tuki takaisin sovelletaan kymmenen vuoden vanhentumisaikaa. Vanhentumisaika alkaa päivästä, jona sääntöjenvastainen tuki on myönnetty tuen saajalle joko yksittäisenä tukena tai tukiohjelmaan kuuluvana tukena. Sääntöjenvastaista tukea koskevat komission toimet tai jäsenvaltion komission pyynnöstä toteuttamat toimet keskeyttävät vanhentumisajan. Vanhentumisaika alkaa uudelleen kunkin keskeytyksen jälkeen. Vanhentumisaikaa laskettaessa ei oteta huomioon aikaa, jona komission päätös on Euroopan unionin tuomioistuimen käsiteltävänä. Lisäksi tuki, jonka osalta vanhentumisaika on kulunut umpeen, katsotaan voimassa olevaksi tueksi.

([314]) Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 4.3.2009, Italian tasavalta v. Euroopan yhteisöjen komissio, T-424/05, ECLI:EU:T:2009:49, 69 kohta; ja unionin yleisen tuomioistuimen tuomio 16.12.2010, Alankomaiden kuningaskunta ja Nederlandse Omroep Stichting (NOS) v. Euroopan komissio, T-231/06 ja T-237/06, ECLI:EU:T:2010:525, 50 kohta. Ks. myös unionin yleisen tuomioistuimen tuomio 17.12.2015, Société nationale des chemins de fer français (SNCF) v. Euroopan komissio, T-242/12, ECLI:EU:T:2015:1003, 345–367 kohta.

([315]) Katso johdanto-osan 113 kappale.

([316]) Ks. menettelyn aloittamista koskevan päätöksen johdanto-osan 152, 156, 158 ja 160 kappale.

([317]) Komission asetus (EY) N:o 794/2004, annettu 21 päivänä huhtikuuta 2004, Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 93 artiklan soveltamista koskevista yksityiskohtaisista säännöistä annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 659/1999 täytäntöönpanosta (EUVL L 140, 30.4.2004, s. 1).

(337) Tässä tapauksessa Luxemburgin verohallinto on antanut kiistanalaiset veropäätökset ja tuki on annettu alle kymmenen vuotta ennen kuin komissio esitti Luxemburgille ensimmäisen kiistanalaisia veropäätöksiä koskevan tietopyyntönsä (23 päivänä maaliskuuta 2015) ([318]). Näin ollen kiistanalaisten veropäätösten perusteella Engielle myönnetty tuki on uutta tukea.

8.2 *MIKÄÄN UNIONIN LAINSÄÄDÄNNÖN YLEINEN PERIAATE EI ESTÄ TAKAISINPERIMISTÄ*

(338) Asetuksen (EU) 2015/1589 16 artiklan 1 kohdan mukaan komissio ei saa vaatia tuen takaisinperimistä, jos tämä olisi unionin lainsäädännön jonkin yleisen periaatteen vastaista.

8.2.1 OIKEUSVARMUUS JA LUOTTAMUKSENSUOJA

8.2.1.1 ***Luxemburgin ja Engien esittämät väitteet***

(339) Luxemburg ja Engie vetoavat oikeusvarmuuden ja luottamuksensuojan periaatteisiin estääkseen sääntöjenvastaisen ja sisämarkkinoille soveltumattoman tuen takaisinperimisen ja nojautuvat tässä kumpikin samanlaisiin väitteisiin.

(340) Luxemburg väittää *oikeusvarmuudesta*, että kyseinen periaate estää tässä tapauksessa takaisinperimisen, koska ”verotoimenpiteiden analysointi on valtiontukia koskevien sääntöjen alalla monimutkaista” ja koska komissio pakottaa hyväksymään oman tulkintansa Luxemburgin oikeudesta ([319]). Luxemburg vetoaa vilpittömään mieleen siinä tarkoituksessa, että Luxemburg on soveltanut kiistanalaisia veropäätöksiä tiukasti maassa vakiintuneen sovellustavan mukaisesti ([320]). Sen jälkeen Luxemburg viittaa ([321]) Espanjan soveltamasta tiettyihin rahoitusleasing-sopimuksiin sovellettavasta verojärjestelmästä 17 päivänä heinäkuuta 2013 tehtyyn komission päätökseen ([322]) sekä vuoden 1929 lain soveltamisalaan kuuluvia holdingyhtiöitä ([323]) ja Belgian koordinointikeskuksia ([324]) koskeviin komission päätöksiin ja väittää, että nämä asiat huomioon ottaen mahdollisen kielteisen päätöksen olisi vaikutettava vain tuleviin asioihin siirtymäajan päätyttyä.

(341) Engie väittää myös, että komissio on omaksunut innovatiivisen lähestymistavan ([325]) ja pakottanut hyväksymään oman retroaktiivisen tulkintansa Luxemburgin vero-oikeudesta jättämällä ottamatta huomioon tiettyjä sen periaatteita (verotuksellisen taseen sitomista kaupalliseen taseeseen koskeva periaate). Lisäksi komissio on Engien mukaan osoittanut epäjohdonmukaisuutta suhteessa Fiat-asiaa koskevassa komission päätöksessä määriteltyyn viitekehykseen ([326]). Engie viittaa myös taloudellisiin yhteenliittymiin sovellettavaa verojärjestelmää koskevaan komission päätökseen ([327]), jossa komissio olisi Engien mukaan rajoittanut takaisinperimistä sillä perusteella, että asian huono hoito komissiossa olisi luonut oikeudellista epävarmuutta ([328]).

(342) Lopuksi Luxemburg ([329]) ja Engie ([330]) väittävät, että takaisinperiminen aiheuttaisi sekä Luxemburgille että Engielle vakavien taloudellisten vaikutusten tai vakavien häiriöiden riskin.

(343) Luottamuksensuojan osalta Engie vetoaa samantapaisiin väitteisiin ja ennakkotapauksiin kuin Luxemburg oikeusvarmuuden osalta (Luxemburgin vilpitön mieli veropäätösten soveltamisessa ja viittaukset vuoden 1929 lain soveltamisalaan kuuluvia holdingyhtiöitä ja Belgian koordinointikeskuksia koskeviin komission päätöksiin) ([331]). Engie väittää myös, että Unicredito-tuomio ([332]), jossa myönnettiin, että yritys voi valita toimiaan varten vähiten verotettavan vaihtoehdon, estää takaisinperimisen ([333]).

([318]) Ks. menettelyä koskeva 1 kohta ja veropäätösten päivämääriä ja tuen myöntämistä koskeva 2 kohta.
([319]) Luxemburgin huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, s. 20.
([320]) Luxemburgin huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, s. 21.
([321]) Luxemburgin huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, s. 20.
([322]) Komission päätös 2014/200/EU, annettu 17 päivänä heinäkuuta 2013, valtiontuesta SA.21233 C/11 (ex NN/11, ex CP 137/06) Espanjan soveltama tiettyihin rahoitusleasingsopimuksiin sovellettava verojärjestelmä (Espanjan tax lease -järjestelmä) (EUVL L 114, 16.4.2014, s. 1).
([323]) Komission päätös 2006/940/EY, johdanto-osan 102–113 kappale.
([324]) Komission päätös 2003/755/EY, tehty 17 päivänä helmikuuta 2003, valtiontukiohjelmasta, jonka Belgia on toteuttanut Belgiassa sijaitsevien koordinointikeskusten hyväksi (EUVL L 282, 30.10.2003, s. 25), johdanto-osan 117–120 kappale.
([325]) Engien huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 336–339 kohta.
([326]) Engien huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 346 ja 349 kohta.
([327]) Komission päätös 2007/256/EY, tehty 20 päivänä joulukuuta 2006, tukiohjelmasta, jonka Ranska on ottanut käyttöön yleisen verolainsäädännön 39 CA §:n nojalla – Valtiontuki C 46/2004 (ex NN 65/2004) (EUVL L 112, 30.4.2007, s. 41).
([328]) Engien huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 354 kohta.
([329]) Luxemburgin huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, s. 21.
([330]) Engien huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 356 kohta.
([331]) Engien huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 323–333 kohta.
([332]) Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 15.12.2005, Unicredito Italiano SpA, C-148/04, ECLI:EU:C:2005:774, 119 kohta.
([333]) Engien huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 334 kohta.

8.2.1.2 ***Toimenpiteiden arviointi***

(344) Vaikka unionin oikeuden yleiset periaatteet innoittavat unionin koko oikeusjärjestystä, tuomioistuin on takaisinperimisen yhteydessä tulkinnut näitä periaatteita erittäin suppeasti. Oikeusvarmuuden periaate on unionin oikeuden yleinen periaate, jossa edellytetään sääntöjen ja niiden vaikutusten ennakoitavuutta. Oikeuskäytännön mukaan periaate estää sen, että komissio voisi viivyttää toimivaltansa käyttöä loputtomasti ([334]). Tuomioistuin on myös todennut, että periaatteeseen voidaan vedota vain poikkeuksellisissa tapauksissa, joissa on kyse komission selkeästä laiminlyönnistä ja sillä olevan huolellisuusvelvoitteen ilmeisen selvästä noudattamatta jättämisestä ([335]).

(345) Koska Luxemburg ei ole koskaan antanut komissiolle tiedoksi kiistanalaisia veropäätöksiä eikä ole muullakaan tavalla julkaissut niitä, komissio sai tässä tapauksessa tietää kiistanalaisista veropäätöksistä vasta 25 päivänä kesäkuuta 2015, kun Luxemburg vastasi komission 25 päivänä maaliskuuta 2015 esittämään pyyntöön saada lisätietoja. Näin ollen komissio ei ole viivytellyt perusteetta toimivaltansa käytössä eikä ole laiminlyönyt huolellisuusvelvoitettaan tavalla, jolla voitaisiin perustella kyseisen periaatteen soveltaminen takaisinperimisen estämiseksi.

(346) Komission takaisinperimisvelvoitteeseen ei vaikuta se seikka, että Luxemburg katsoo soveltaneensa omaa lainsäädäntöään vilpittömästi tavalla, jota se pitää oikeana ja aiemman käytäntönsä mukaisena, tai se seikka, ettei Luxemburg ole samaa mieltä komission hyväksymän viitejärjestelmän tulkinnasta. Luxemburgin väitteen hyväksymisen seurauksena jäsenvaltio, jonka vakiintuneena käytäntönä on antaa sääntöjenvastaisia ja sisämarkkinoille soveltumattomia tukia, ei olisi koskaan velvollinen perimään niistä mitään takaisin, eikä tällaista seurausta voida hyväksyä. Se merkitsisi myös, että takaisinperimisen estämiseksi olisi mahdollista vedota pelkästään siihen, että tukitoimenpide on toteutettu sen tulkinnan mukaisesti, jonka jäsenvaltio tekee omasta kansallisesta lainsäädännöstään. Tällainen päätelmä vaarantaisi valtiontukia koskevien sääntöjen soveltamisen kaikissa tapauksissa, joissa tukitoimenpide on todettu sääntöjenvastaiseksi ja sisämarkkinoille soveltumattomaksi, koska takaisinperimisvelvoite ei voi perustua jäsenvaltion aikomukseen tuen myöntämishetkellä, vaan sen on perustuttava tarkoitetulla tuella luotuihin kilpailun vääristymiin. Lisäksi verotoimenpiteitä koskevan komission analyysin väitetty ”monimutkaisuus” ei ole hyväksyttävä perustelu asetuksessa (EU) 2015/1589 vahvistetun takaisinperimisvelvoitteen kannalta.

(347) Komissio kiistää väitteen ”uudesta lähestymistavasta”, johon tämä päätös perustuisi. Komission tekemä analyysi on johdonmukainen sen aiempien päätösten ja oikeuskäytännön kanssa: valikoivaa etua on arvioitu yhtiöiden tuloihin Luxemburgissa sovellettavan yleisen verojärjestelmän kannalta. Vaikka jäsenvaltioilla on verotuksellinen autonomia välittömän verotuksen alalla, kaikissa jäsenvaltioiden hyväksymissä verotoimenpiteissä on tältä osin noudatettava unionin valtiontukisääntöjä, jotka sitovat jäsenvaltioita ja ovat ensisijaisia niiden kansalliseen lainsäädäntöön nähden ([336]). Vaikka Luxemburg ja Engie eivät voi yhtyä tiettyjen säännösten tulkintaan tai vaikka tämän päätöksen perustana olevat tosiseikat eroavat aiempien päätösten perustana olevista, se ei vielä tee komission lähestymistavasta ”innovatiivista”. Sitä paitsi komission tässä päätöksessä määrittelemä viitekehys on täysin johdonmukainen sen aiemmin ei ainoastaan Fiat-asiassa, vaan myös Amazon-asiassa tekemien päätösten kanssa, samoin kuin unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön kanssa, kuten on jo edellä osoitettu ([337]).

(348) Mahdollisuus vedota luottamuksensuojan periaatteeseen on kaikilla yksityisillä oikeussubjekteilla, joille toimielimen toiminnan vuoksi on ”syntynyt perusteltuja odotuksia” ([338]). Periaatteeseen vetoamiseen sovelletaan kuitenkin tärkeitä rajoituksia. Ensinnäkin tuomioistuin on todennut, ettei periaatteen loukkaamiseen voida vedota, jollei ”yhteisön toimielin ole antanut asiassa täsmällisiä vakuutteluja” ([339]). Vakuuttelun on siis pitänyt tulla unionin toimielimeltä ([340]). Toiseksi jäsenvaltiot eivät voi vedota periaatteeseen, jos ne eivät ole antaneet

([334]) Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 24.9.2002, Falck SpA ja Acciaierie di Bolzano SpA v. Euroopan yhteisöjen komissio, yhdistetyt asiat C-74/00 P ja C-75/00 P, ECLI:EU:C:2002:524, 140 kohta.

([335]) Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 22.4.2008, Euroopan yhteisöjen komissio v. Salzgitter AG, C-408/04 P, ECLI:EU:C:2008:236, 100–107 kohta.

([336]) Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 22.6.2006, Belgia ja Forum 187 ASBL v. komissio, yhdistetyt asiat C-182/03 ja C-217/03, ECLI:EU:C:2006:416, 81 kohta; unionin tuomioistuimen tuomio 15.11.2011, Euroopan komissio ja Espanjan kuningaskunta v. Government of Gibraltar ja Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin Yhdistynyt kuningaskunta, yhdistetyt asiat C-106/09 P ja C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732; unionin tuomioistuimen tuomio 29.3.2012, 3M Italia SpA, C-417/10, ECLI:EU:C:2012:184, 25 kohta; ja unionin tuomioistuimen määräys 29.3.2012, Safilo Spa, C-529/10, ECLI:EU:C:2012:188, 18 kohta. Ks. myös unionin yleisen tuomioistuimen tuomio 25.3.2015, Belgian kuningaskunta v. Euroopan komissio, T-538/11, ECLI:EU:T:2015:188, 66 kohta.

([337]) Katso johdanto-osan 174 kappale.

([338]) Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 22.6.2006, Belgia ja Forum 187 ASBL v. komissio, yhdistetyt asiat C-182/03 ja C-217/03, ECLI:EU:C:2005:266, 147 kohta; ja yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 11.3.1987, Van den Bergh en Jurgens BV ja Van Dijk Food Products (Lopik) BV v. Euroopan yhteisöjen komissio, 265/85, ECLI:EU:C:1987:121, 44 kohta.

([339]) Ibidem.

([340]) Ks. esim. unionin yleisen tuomioistuimen tuomio 27.9.2012, Fédération de l'organisation économique fruits et légumes (Fedecom) v. Euroopan komissio, T-243/09, ECLI:EU:T:2012:497, 91 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

tukitoimenpidettä tiedoksi komissiolle ([341]). Kolmanneksi komission väitetyllä toimimattomuudella ei ole merkitystä silloin kun tukitoimenpidettä ei ole ilmoitettu sille ([342]), ja näin ollen komission vaitioloa ei voida tulkita siten, että se olisi antanut toimenpiteelle implisiittisesti luvan, joka olisi saanut aikaan luottamuksensuojan ([343]). Luxemburg ei tässä tapauksessa ole antanut kiistanalaisia veropäätöksiä tiedoksi komissiolle eikä komissio ole antanut täsmällisiä vakuutteluja, joiden mukaan kiistanalaiset veropäätökset eivät ole tukea. Näin ollen Luxemburg ei voi pätevästi vedota luottamuksensuojan periaatteeseen.

(349) Luxemburg ja Engie viittaavat komission aiempaan päätöskäytäntöön sekä oikeusvarmuuden että luottamuksensuojan osalta. Komissio palauttaa alustavasti mieleen, etteivät sen aiemmat päätökset sido sitä ([344]). Sitä paitsi mainitut asiat eivät tue Luxemburgin ja Engien väitteitä.

(350) Belgian koordinointikeskuksia koskevassa päätöksessä komissio ei määrännyt perimään tukea takaisin, koska komissio ei ollut aiemmassa päätöksessä vastustanut vastaavanlaisia piirteitä sisältänyttä Belgian ohjelmaa. Komissio katsoi siis, että sen aiempi Belgian toimenpidettä koskeva päätös antoi uuden, silloin tarkasteltavana olevan järjestelmän tuensaajille luottamuksensuojan. Samoin komissio katsoi taloudellisiin yhteenliittymiin sovellettavaa verojärjestelmää koskevassa päätöksessään, että kaksi poikkeuksellista olosuhdetta oikeutti jättämään tuen perimättä takaisin: ensinnäkin komissio oli viivytellyt toimivaltansa käytössä järjestelmän tutkimisen osalta, koska se ei ollut ryhtynyt toimiin monista Ranskan viranomaisten lähettämistä kirjeistä huolimatta, ja toiseksi mainitun järjestelmän tuen saajia oli johdettu harhaan järjestelmän sääntöjenmukaisuudesta komission aiemmassa päätöksessä, jossa oli todettu, ettei vastaava toimenpide ollut tukea. Juuri tämän aiemman päätöksen luoma epävarmuus oikeutti komission tekemään päätöksen olla perimättä annettua tukea takaisin Espanjan tax lease -järjestelmää koskevassa asiassa jo ennen taloudellisiin yhteenliittymiin sovellettavaa verojärjestelmää koskevan päätöksen julkaisemista. Esillä olevassa asiassa ei ole kysymys yhdestäkään näistä olosuhteista. Komissio ei ole viivytellyt mitenkään poikkeuksellisesti, eikä Luxemburgia ja Engieta ole millään lailla johdettu harhaan samanlaista verojärjestelmää koskevalla aiemmalla komission päätöksellä.

(351) Myös viittaus vuoden 1929 lain soveltamisalaan kuuluvia holdingyhtiöitä koskevaan asiaan on yhtä pätemätön. Kyseisessä asiassa komissio katsoi, ettei tukea peritä takaisin, koska tuki oli luonteeltaan voimassa olevaa tukea, joka oli hyväksytty vuonna 1929 eli ennen SEUT-sopimuksen voimaantuloa. Komissio päätti sitten myöntää järjestelmän lopettamiselle siirtymäajan asiaa luonnehtivien poikkeuksellisten olosuhteiden takia. Järjestelmää oli nimittäin pantu täytäntöön poikkeuksellisen pitkän aikaa (76 vuotta), ja toimenpiteen välittömällä lopettamisella olisi saattanut olla Luxemburgin työllisyydelle ja talouskasvulle suhteellisen vakavia seurauksia, sillä maassa oli 13 000 verovapauden saanutta holdingyhtiötä ja maan aktiivinen väestö oli vain 110 000 työntekijää. Todetaan uudelleen, ettei mikään tällainen poikkeuksellinen olosuhde luonnehdi tätä asiaa: tässä tapauksessa myönnettyä tukea ei voida pitää voimassa olevana tukena eikä Luxemburgille voi koitua mitään vakavia taloudellisia seurauksia siitä, että tuki peritään takaisin Engielta. Komissio torjuu myös väitteet, joiden mukaan takaisinperiminen aiheuttaisi Engielle vakavia taloudellisia seurauksia. Tuomioistuin on jo todennut, etteivät tuensaajan taloudelliseen tilanteeseen liittyvät seikat voi vaikuttaa takaisinperimiseen ([345]).

(352) Myöskään unionin oikeuskäytäntö Unicredito-asiassa ei estä takaisinperimistä. Tässä tuomiossa vahvistetaan vain, että kansalliset viranomaiset voivat takaisinperintävaiheessa ottaa huomioon sellaisen yleisesti sovellettavan oikeuden mukaista verokohtelua mahdollisesti edullisemman kohtelun, ”joka yhteisön oikeuden kanssa yhteensoveltuvien kansallisten sääntöjen perusteella olisi myönnetty tosiasiallisesti toteutetuille liiketoimille, jos

([341]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 28.7.2011, Territorio Histórico de Vizcaya – Diputación Foral de Vizcaya ym. v. Euroopan komissio, yhdistetyt asiat C-471/09 P – C-473/09 P, ECLI:EU:C:2011:521, 64 kohta: ”Tältä osin on syytä muistaa, että jäsenvaltio, jonka viranomaiset ovat myöntäneet tukea EY:n perustamissopimuksen 88 artiklassa määrättyjen menettelysääntöjen vastaisesti, ei lähtökohtaisesti voi vedota tuensaajien perusteltuun luottamukseen vapautuakseen velvollisuudestaan toteuttaa tarvittavat toimenpiteet sellaisen komission päätöksen täytäntöönpanemiseksi, jolla kyseinen jäsenvaltio velvoitetaan perimään tuki takaisin. Jos tämä olisi mahdollista, EY:n perustamissopimuksen 87 ja 88 artiklalta vietäisiin tehokas vaikutus, koska kansalliset viranomaiset voisivat tällä tavoin tukeutua omaan lainvastaiseen toimintaansa estääkseen komission perustamissopimuksen näiden määräysten nojalla tekemien päätösten tehokkuuden”. Ks. vastaavanlaisia perusteluja myös unionin tuomioistuimen tuomiossa 9.6.2011, Territorio Histórico de Vizcaya ym. v. Euroopan komissio, yhdistetyt asiat C-465/09–C-470/09, ECLI:EU:C:2011:372, 150 kohta; ja yhteisöjen tuomioistuimen tuomiossa 29.4.2004, Italian tasavalta v. Euroopan yhteisöjen komissio, C-372/97, ECLI:EU:C:2004:234, 112 kohta.

([342]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 28.7.2011, Territorio Histórico de Vizcaya – Diputación Foral de Vizcaya ym. v. Euroopan komissio, yhdistetyt asiat C-471/09 P – C-473/09 P, ECLI:EU:C:2011:521, 68 kohta. Ks. myös yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 11.11.2004, Daewoo Electronics Manufacturing España SA (Demesa) ym. v. Euroopan yhteisöjen komissio, yhdistetyt asiat C-183/02 P ja C-187/02 P, ECLI:EU:C:2004:701, 52 kohta.

([343]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 28.7.2011, Territorio Histórico de Vizcaya – Diputación Foral de Vizcaya ym. v. Euroopan komissio, yhdistetyt asiat C-471/09 P – C-473/09 P, ECLI:EU:C:2011:521, 76 kohta.

([344]) Ks. unionin tuomioistuimen tuomio 20.5.2010, Todaro Nunziatina & C. Snc, C-138/09, ECLI:EU:C:2010:291, 21 kohta.

([345]) Yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 15.1.1986, Euroopan yhteisöjen komissio v. Belgian kuningaskunta, 52/84, ECLI:EU:C:1986:3, 14 kohta. Tämän väitteen tueksi Engien huomautuksissa mainitulla oikeuskäytännöllä (alaviitteet 168–170) ei ole asiassa merkitystä. Kyseisillä tuomioilla ei ensinnäkään ole mitään yhteyttä valtiontuen takaisinperimistä koskeviin päätöksiin (ne koskevat tuomioistuimen tuomion vaikutusten rajoittamista ennakkoratkaisupyynnöissä), ja sen lisäksi, jos niissä jotain vahvistetaan, niin se on komission kanta, jonka mukaan mahdollisuus rajoittaa unionin säädöksen vaikutuksia on *täysin poikkeuksellista* (ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 11.8.1995, F. G. Roders BV ym., yhdistetyt asiat C-367/93–C-377/93, ECLI:EU:C:1995:261, 43 kohta).

lainvastaista tukea ei olisi ollut" ([346]). Näin ollen se seikka, että yritys voi valita toimiaan varten "vähiten verotettavan vaihtoehdon" tai "yleisesti sovellettavan oikeuden mukaista verokohtelua mahdollisesti edullisemman kohtelun", ei millään tavoin estä takaisinperimistä, kun tällainen vaihtoehto tai kohtelu koostuu nimenomaan siitä sääntöjenvastaisesta tukitoimenpiteestä, jota komission päätös koskee.

8.2.2 HYVÄN HALLINNON PERIAATE

(353) Engie väittää, ettei menettelyn aloittamista koskevaa päätöstä ole perusteltu riittävästi. Engien mukaan komissio tyytyy erityisesti yhteen ainoaan kappaleeseen soveltaakseen kiistanalaisten veropäätösten yksittäisten toimenpiteiden valikoivuutta koskevaa olettamaa tai vedotakseen Luxemburgin vero-oikeuden veronkiertoa koskevista säännöistä väitettyyn poikkeamaan. Engien mukaan perustelujen puute aiheuttaa hyvän hallinnon periaatteen loukkaamisen, mikä estäisi myös takaisinperimisen ([347]).

(354) Komissio ei myönnä loukanneensa hyvän hallinnon periaatetta. Komissio sai tietää tukitoimenpiteistä vasta 25 päivänä kesäkuuta 2015, kun Luxemburg vastasi sen 25 päivänä maaliskuuta 2015 esittämään tiedusteluun. Menettelyssä ei siten ole perusteettomia viipeitä.

(355) Perustelujen puutteista puheen ollen komissio muistuttaa, että menettelyn aloittamista koskevassa päätöksessä on rajoituttava ainoastaan "esittämään asiaan liittyvät oikeudelliset seikat ja tosiseikat lyhyesti, alustava arvio kyseisestä valtion toimenpiteestä sen tukiluonteen arvioimiseksi sekä syyt, joiden johdosta oli syytä epäillä toimenpiteen soveltuvuutta yhteismarkkinoille" ([348]). Menettelyn aloittamista koskevan päätöksen väitetty perustelujen puute ei siten voi estää takaisinperimistä arvioinnin alustavan luonteen vuoksi. Komissio palauttaa joka tapauksessa mieliin, että yksittäisten toimenpiteiden valikoivuutta koskevan olettaman perustelujen väitetty puuttuminen on tehoton väite, koska tämä komission päätös ei perustu kyseiseen olettamaan.

8.2.3 YHDENVERTAISEN KOHTELUN PERIAATE

(356) Lopuksi Engie vetoaa yhdenvertaisen kohtelun periaatteeseen ja väittää, että tuen takaisinperimistä koskeva päätös vaikuttaisi vain Engiehin eikä koskisi muita verovelvollisia, jotka ovat hyötyneet samasta verokohtelusta ([349]). Tuomioistuin on kuitenkin jo katsonut, ettei sillä seikalla ole merkitystä tietyn toimenpiteen luokittelemisessa valtiontueksi, että muut yritykset saavat valtiontukea, vaikka ne olisivat tuensaajan kilpailijoita ([350]). Kun otetaan huomioon, että takaisinperiminen on sääntöjenvastaisen tuen looginen seuraus, tätä perustelua on sitä suuremmalla syyllä sovellettava sääntöjenvastaisen valtiontuen palauttamiseen.

(357) Johtopäätöksenä mikään lainsäädännön yleinen periaate ei estä takaisinperintää käsiteltävässä tapauksessa.

8.3 *TAKAISINPERINTÄMENETELMÄ*

(358) Valtiolle asetetulla velvollisuudella poistaa komission sisämarkkinoille soveltumattomaksi katsoma valtiontuki pyritään palauttamaan ennalleen markkinoilla aiemmin vallinnut kilpailutilanne. Tässä yhteydessä tuomioistuin on todennut, että tavoite on saavutettu, kun tuensaaja on palauttanut sääntöjenvastaiset tuet ja sen myötä menettänyt markkinoilla kilpailijoihinsa verrattuna saamansa edun ja tuen suorittamista edeltänyt tilanne palautuu.

(359) Yhdessäkään unionin oikeuden säännöksessä ei edellytetä, että komission on, kun se määrää sisämarkkinoille soveltumattomaksi todetun tuen palautettavaksi, vahvistettava palautettavan tuen täsmällinen määrä ([351]). Päinvastoin riittää, että komission päätös sisältää tiedot, joiden pohjalta päätöksen saaja voi itse vaikeuksitta määrittää tuon summan ([352]). Unionin oikeudessa edellytetään yksinkertaisesti, että aiempi tilanne palautetaan perimällä sääntöjenvastainen tuki takaisin ja että palauttaminen tehdään kansallisen oikeuden mukaisten menettelytapojen mukaisesti ([353]). Komissio voi siten tyytyä toteamaan kyseessä olevan tuen takaisinmaksuvelvoitteen ja jättää kansallisten viranomaisten tehtäväksi palautettavan tuen tarkan määrän laskemisen ([354]).

([346]) Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 15.12.2005, Unicredito Italiano SpA, C-148/04, ECLI:EU:C:2005:774, 119 kohta.
([347]) Engien huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 358–367 kohta.
([348]) Unionin tuomioistuimen tuomio 21.7.2011, Alcoa Trasformazioni Srl v. Euroopan komissio, C-194/09 P, ECLI:EU:C:2011:497, 102 kohta.
([349]) Engien huomautukset menettelyn aloittamista koskevasta päätöksestä, 368–372 kohta.
([350]) Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 30.4.1998, Het Vlaamse Gewest v. Euroopan yhteisöjen komissio, T-214/95, ECLI:EU:T:1998:77, 54 kohta.
([351]) Vaikka kyseessä olisi tilanne, jossa takaisinperiminen on mahdotonta, eikä kyseessä ole vain tuen määrän määrittämisen vaikeus.
([352]) Ks. yhteisöjen tuomioistuimen tuomio 18.10.2007, Euroopan yhteisöjen komissio v. Ranskan tasavalta, C-441/06, ECLI:EU:C:2007:616, 29 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.
([353]) Ks. yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 30.11.2009, Ranskan tasavalta ja France Télécom SA v. Euroopan yhteisöjen komissio, yhdistetyt asiat T-427/04 ja T-17/05, ECLI:EU:T:2009:474, 297 kohta.
([354]) Ks. yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio 30.11.2009, Ranskan tasavalta ja France Télécom SA v. Euroopan yhteisöjen komissio, yhdistetyt asiat T-427/04 ja T-17/05, ECLI:EU:T:2009:474, 299 kohta.

(360) Jos kyse on verotustoimenpiteenä toteutetusta sääntöjenvastaisesta valtiontuesta, takaisin perittävä määrä lasketaan vertaamalla todellisuudessa maksetun veron määrää määrään, joka olisi pitänyt ilman kiistanalaisia veropäätöksiä maksaa. Näiden kahden arvon välinen erotus vastaa tuensaajalle myönnettyä tukea, joka on perittävä kokonaisuudessaan takaisin.

(361) Kuten 6 luvussa selvitetään, kiistanalaisten veropäätösten perusteella myönnetty tuki muodostuu pääasiassa omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltamisesta LNG Holdingin ja CEF:n tasolla tuloihin, jotka taloudelliselta kannalta vastaavat LNG Supplyn ja GSTM:n menoina vähentämiä määriä ([355]). Tämä verovapauden ja vähennysten yhdistetty soveltaminen samoihin määriin aiheutti sen, että LNG Supplyn ja GSTM:n toteuttamat voitot välttyivät lähes kokonaan verotukselta. Näin ollen etu toteutuu käytännössä tosiasiallisesti hetkellä, jona omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta sovelletaan LNG Holdingin ja CEF:n tasolla tuloihin, jotka vastaavat aiemmin toisaalta LNG Supplyn ja toisaalta GSTM:n tasolla vähennettyjä ZORAn kertymiä. Komissio huomauttaa tältä osin, että 31 päivänä joulukuuta 2016 ([356]) GSTM-ZORAa ei ollut vielä vaihdettu GSTM:n osakkeiksi, mikä merkitsee, että tämän transaktion osalta omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta ei ole vielä sovellettu. Näin ollen GSTM-veropäätösten perusteella myönnetty tuki ei ole vielä käytännössä toteutunut eikä takaisin perittävää määrääkään siis ole (paitsi, jos GSTM-ZORA on vaihdettu GSTM:n osakkeiksi, nämä osakkeet on mitätöity tai myyty ja omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta on sovellettu vastaaviin tuloihin 31 päivän joulukuuta 2016 ja tämän päätöksen päivämäärän välillä).

(362) LNG-ZORA sitä vastoin vaihdettiin vuonna 2014 osittain osakkeiksi ja LNG Supplyn osakkeet, jotka LNG Holding sai osakkeiksi vaihtamisen yhteydessä, mitätöitiin samana vuonna, mikä tuotti LNG Holdingille 506,2 miljoonan Yhdysvaltain dollarin tulot. Tätä tuloa ei asetettu verolle omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltamisen vuoksi. Määrä vastaa LNG Supplyn tasolla ZORAn kertyminä vähennettyjä menoja.

(363) Edellä esitetyt seikat huomioon ottaen takaisin perittävä määrä olisi määritettävä ensinnäkin ottamalla huomioon kaikki LNG Holdingin veroilmoituksissa mainitut tulot, jotka vastaavat aiemmin LNG Supplyn tasolla ZORAn kertyminä vähennettyjä menoja ([357]); ja toiseksi soveltamalla näin saatuun määrään yhtiöiden voittoihin Luxemburgissa sovellettavaa Luxemburgin yleistä verojärjestelmää, tavanomainen yhteisövero, kuntavero, lisävero ja omaisuusvero mukaan luettuina. Näin laskettu yhteismäärä muodostaa takaisin perittävän tuen Luxemburgin kiistanalaisten veropäätösten perusteella myöntämän valikoivan edun poistamiseksi. Komissio toteaa, että verovuoteen 2016 asti viimeksi mainittu vuosi mukaan luettuna LNG Holdingin veroilmoituksissa mainittu osakkeiksi vaihdettuja ZORAn kertymiä vastaava ja LNG Supplyn tasolla vähennetty tulojen määrä oli 506,2 miljoonaa Yhdysvaltain dollaria, ja verovapaus oli myönnetty verovuonna 2014 ([358]).

(364) Johdanto-osan 363 kappaleessa kuvattua menetelmää olisi sovellettava CEF:ään siinä tapauksessa, että tuen määrä on toteutunut käytännössä sen takia, että GSTM-ZORA on vaihdettu GSTM:n osakkeiksi (kokonaan tai osittain), jotka on sen jälkeen mitätöity tai myyty, ja CEF:n veroilmoituksissa on sen jälkeen sovellettu omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta tämän päätöksen päivämääränä. Sama koskee mahdollista lisätukea LNG Holdingille tämän päätöksen päivämääränä sen johdosta, että LNG-ZORAa on myöhemmin vaihdettu osakkeiksi, LNG Supplyn vastaavat osakkeet on mitätöity tai myyty ja LNG Holdingin veroilmoituksissa on sovellettu omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta.

8.4 *YHTEISÖ, JOLTA TUKI ON PERITTÄVÄ TAKAISIN*

(365) Ottaen huomioon 6.6 ja 8.3 jaksossa esitetyt huomautukset komissio katsoo, että Luxemburgin olisi ensin perittävä takaisin jo käytännössä toteutunut sääntöjenvastainen ja sisämarkkinoille soveltumaton tuki LNG Holdingilta ([359]). Jos LNG Holding ei pystyisi palauttamaan kiistanalaisilla veropäätöksillä saadun tuen koko määrää, Luxemburgin olisi perittävä jäljelle jäävä määrä kokonaisuudessaan Engie SA:lta ja/tai joltain sen seuraajista tai konsernin yhtiöiltä ottaen huomioon, että Engie-konserni on yksi ainoa taloudellinen kokonaisuus, joka hyötyy tuesta, ja konsernin määräysvalta on kyseisellä yhtiöllä. Siten kiistanalaisten veropäätösten perusteella myönnetty perusteeton etu poistetaan ja markkinoilla aiemmin vallinnut tilanne palautetaan takaisinperimisen ansiosta.

([355]) Ks. erityisesti johdanto-osan 157, 192 ja 241 kappale.
([356]) Viimeisimmän Luxemburgin toimittaman GSTM:n tilinpäätöksen päivämäärä.
([357]) Tässä yhteydessä ei ole merkitystä sillä, onko nämä tulot merkitty LNG Holdingin kirjanpitoon tai veroilmoituksiin ”pääomavoittoina”, ”osinkoina” tai jonakin muuna.
([358]) Katso johdanto-osan 57 kappale.
([359]) Sama koskee GSTM:ää, jos jokin tuen määrä on käytännössä toteutunut tämän päätöksen julkaisupäivänä.

9. **PÄÄTÖKSEN SOVELTAMISEN VALVONTA**

(366) Kuten 6.2 jaksossa selvitetään, perusteeton etu syntyy, kun omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta sovelletaan LNG Holdingin ja CEF:n tasolla tuloihin, jotka vastaavat taloudelliselta kannalta menoina LNG Supplyn ja GSTM:n tasolla vähennettyjä määriä (ZORAn kertymiä), ja siitä muodostuu käytännössä Luxemburgin kiistanalaisten veropäätösten perusteella myöntämä tuki. Komissio ei aseta Luxemburgin vero-oikeuden nojalla sellaisenaan kyseenalaiseksi sen rakennekokonaisuuden laillisuutta, jonka Engie otti käyttöön näiden kahden liiketoiminnan siirtoa varten. Komissio kiistää yksinomaan kyseisen rakenteen käytännön vaikutukset Engie-konsernin kokonaisverorasitukseen, eli sen seikan, että LNG Supplyn ja GSTM:n Luxemburgissa toteuttamat voitot jäävät todellisuudessa lähes kokonaisuudessaan verottamatta. Komissio vaatii erityisesti, että Luxemburg ei sovella omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta holdingyhtiöiden tasolla tuloihin, jotka vastaavat aiemmin tytäryhtiöiden verotettavasta tulosta vähennettyjä määriä.

(367) Kun otetaan huomioon, että ZORA-sopimusten on määrä päättyä vuosina 2024 ja 2026 ([360]), suuri osa kiistanalaisilla veropäätöksillä Engielle annetusta edusta toteutuu käytännössä tosiasiallisesti vasta tulevaisuudessa sen mukaisesti, minkä ajankohdan Engie valitsee ZORA-välineiden LNG Supplyn ja GSTM:n osakkeiksi vaihtamista ja osakkeiden myöhempää mitätöintiä tai myyntiä varten. Siitä syystä komissio katsoo, että Luxemburgilla on velvoite periä takaisin tuki, joka on *jo* toteutunut, kuten 8 luvussa kuvataan, minkä lisäksi Luxemburg ei saa hyväksyä omistusosuuksista saatavien tulojen verovapauden soveltamista LNG Holdingin ja CEF:n tasolla tuloihin, jotka vastaavat toisaalta LNG Supplyn ja toisaalta GSTM:n jo vähentämiä ZORAn kertymiä, riippumatta siitä, tapahtuuko tämä ZORA-sopimusten päättymispäivinä 2024 ja 2026, aiemmin tai jopa vuoden 2026 jälkeen ([361]).

(368) Kun otetaan huomioon, että suuri osa Engielle myönnetystä tuesta ei ole vielä käytännössä toteutunut, ja sen varmistamiseksi, ettei näin tapahdu tulevaisuudessakaan, on tarpeen, että Luxemburg toimittaa komissiolle erityisesti Engie-konsernin seuraavien yhteisöjen veroilmoitukset, tilinpäätökset ja lopulliset verotuspäätökset: Engie LNG Supply, SA, Engie Treasury Management S.à.r.l., Engie LNG Holding S.à.r.l., Engie Invest International SA (myös yhdennetyn verotuksen järjestelmän puitteissa annettavat veroilmoitukset ja verotuspäätökset) ([362]), Engie LNG (Luxembourg) S.à.r.l. ja Electrabel Invest Luxembourg SA Komission on saatava myös kaikki Luxemburgin antamat edellä lueteltuja yhteisöjä tai mitä tahansa muuta Engie-konserniin kuuluvaa yhteisöä koskevat uudet veropäätökset, jotka koskevat Engien kiistanalaisissa veropäätöksissä käyttöön ottamien rakenteiden verokohtelua. Nämä tiedot tarvitaan tämän päätöksen ajallisesti jatkuvan täytäntöönpanon varmistamiseksi. Komissio tarkistaa siis erityisesti kultakin tilikaudelta, ettei omistusosuuksista saatavien tulojen verovapautta sovelleta Engie LNG Holding S.à.r.l:n ja Engie Invest International S.A:n tasolla tuloihin, jotka vastaavat toisaalta Engie LNG Supply, SA:n ja toisaalta Engie Treasury Management S.à.r.l:n tasolla vähennettyjä ZORAn kertymiä. Tätä velvoitetta sovelletaan riippumatta siitä, saatetaanko johdanto-osan 22 kappaleessa kuvattu toimi päätökseen vai ei, eli kuuluuko Engie LNG Supply, SA:n emoyhtiö Engie- vai Total-konserniin. Jos Engie lisäksi päättää tarkistaa kiistanalaisissa veropäätöksissä käyttöön otettuja rakenteita, Luxemburgin on ilmoitettava komissiolle vastaavista muutoksista ja niiden vaikutuksesta Engie-konsernin kokonaisverotukseen Luxemburgissa. Tässä johdanto-osan kappaleessa mainittuja velvoitteita olisi sovellettava niin kauan kuin LNG Supplyn ja GSTM:n osakkeita ei ole kokonaan vaihdettu ja sittemmin mitätöity tai myyty.

10. **PÄÄTELMÄT**

(369) Yhteenvetona komissio toteaa, että Luxemburg on rikkonut SEUT-sopimuksen 107 artiklan 1 kohtaa ja 108 artiklan 3 kohtaa antamalla Engielle kiistanalaisten veropäätösten perusteella sääntöjenvastaista valtiontukea. Luxemburgilla on asetuksen (EU) 2015/1589 16 artiklan nojalla velvollisuus periä kyseinen valtiontuki takaisin LNG Holdingilta ja, jos viimeksi mainittu ei palauta tukimäärää kokonaisuudessaan, jäljelle jäävä tukimäärä Engie SA:lta tai joltakin sen seuraajista tai konsernin yhtiöiltä. Luxemburgin on myös valvottava, ettei Engielle tai jollekin Engie-konsernin yhtiöistä tulevaisuudessa myönnetä lisätukea kiistanalaisissa veropäätöksissä esitetyn verokohtelun seurauksena. Tämän perusteella komissio,

ON HYVÄKSYNYT TÄMÄN PÄÄTÖKSEN:

1 artikla

Luxemburgin verohallinnon 9 päivänä syyskuuta 2008 antamalla veropäätöksellä, sellaisena kuin se on muutettuna ja täydennettynä 30 päivänä syyskuuta 2008, 3 päivänä maaliskuuta 2009, 9 päivänä maaliskuuta 2012 ja 13 päivänä maaliskuuta 2014 annetuilla veropäätöksillä, sekä Luxemburgin verohallinnon 9 päivänä helmikuuta 2010 antamalla

([360]) Ks. johdanto-osan 34 ja 61 kappale.
([361]) Se merkitsee käytännössä, että Luxemburg ei saa antaa LNG Holdingille ja CEF:lle mitään sellaista lopullista verotuspäätöstä, jossa hyväksytään omistusosuuksista saatavien tulojen verovapaus tällaisin edellytyksin.
([362]) Kyseessä ovat asianomaisten yhtiöiden uudet nimet: ks. alaviitteet 4, 5, 16 ja 20

veropäätöksellä, jota on täydennetty 15 päivänä kesäkuuta 2012 annetulla veropäätöksellä, Engie SA:n ja kaikkien Engie SA:n määräysvallassa suoraan tai välillisesti olevien yhtiöiden eduksi myönnetty valtiontuki, jonka Luxemburg on pannut täytäntöön Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 108 artiklan 3 kohdan vastaisesti, on sisämarkkinoille soveltumatonta.

2 artikla

1. Luxemburgin on perittävä 1 artiklassa tarkoitettu sisämarkkinoille soveltumaton ja sääntöjenvastainen tuki takaisin Engie LNG Holding S.à.r.l:ltä.

2. Kaikki määrät, joita ei 1 kohdassa tarkoitetussa takaisinperinnässä saada perittyä takaisin Engie LNG Holding S.à.r.l:ltä, on perittävä takaisin Engie SA:lta ja/tai joltain sen seuraajista tai joltain kyseisen konsernin yhtiöltä.

3. Takaisinperittävistä summista on maksettava korkoa siitä päivästä alkaen, jona ne asetettiin tuensaajan käyttöön, niiden tosiasialliseen takaisinperintään asti.

4. Korko on laskettava asetuksen (EY) N:o 794/2004 V luvun mukaisesti.

5. Luxemburgin on lakattava toteuttamasta 1 artiklassa tarkoitettua tukitoimenpidettä tämän päätöksen antamispäivästä.

3 artikla

1. Edellä 1 artiklassa tarkoitettujen toimenpiteiden nojalla myönnetyn tuen takaisinperiminen on pantava täytäntöön välittömästi ja tehokkaasti.

2. Luxemburgin on varmistettava, että tämä päätös pannaan täytäntöön neljän kuukauden kuluessa sen tiedoksiantamisesta.

4 artikla

1. Luxemburgin on kahden kuukauden kuluessa tämän päätöksen tiedoksi antamisesta toimitettava tiedot menetelmästä, jota tuen tarkan määrän laskemisessa on käytetty.

2. Luxemburgin on ilmoitettava komissiolle tämän päätöksen täytäntöönpanemiseksi toteutettavien kansallisten toimenpiteiden edistymisestä siihen saakka, kun 1 artiklassa tarkoitettujen toimenpiteiden nojalla myönnetyn tuen takaisinperintä on saatettu kokonaisuudessaan loppuun. Sen on annettava välittömästi komission pyynnöstä tiedot toimenpiteistä, jotka on jo toteutettu tai joita suunnitellaan tämän päätöksen noudattamiseksi.

5 artikla

Tämä päätös on osoitettu Luxemburgin suurherttuakunnalle.

Tehty Brysselissä 20 päivänä kesäkuuta 2018.

Komission puolesta

Margrethe VESTAGER

Komission jäsen