

OIKEUSTIEDE

JURISPRUDENTIA

XLV

2012

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA

Toimitusneuvosto

Eva Tammi-Salminen, puheenjohtaja

Tatu Leppänen

Tapio Määttä

Seppo Villa

Toimittaja

Tapani Lohi

Tilausosoite

Suomalainen Lakimiesyhdistys

Kasarmikatu 23 A 17

00130 Helsinki

p. (09) 6120 300, f. (09) 604 668

www.lakimiesyhdistys.fi

toimisto@lakimiesyhdistys.fi

© kirjoittajat ja Suomalainen Lakimiesyhdistys

ISSN-L 0355-8215

ISSN 0355-8215

ISBN 978-951-855-320-8

ISBN 978-951-855-726-8 (verkkokirja)

Vammalan Kirjapaino Oy, Sastamala 2012

Pekka Nykänen

**KANSAINVÄLISEN
KAKSINKERTAISEN
VEROTUKSEN POISTAMISESTA
ERITYISESTI LUOVUTUSVOITON
VEROTUKSEN NÄKÖKULMASTA**

Sisällys

1	JOHDANTO	143
2	SUOMEN VEROTUSVALLAN RAJOISTA LUOVUTUS- VOITON VEROTUKSESSA	145
3	KAKSINKERTAISEN VEROTUKSEN POISTAMISEN PERUSPERIAATTEET SUOMESSA	147
4	LUOVUTUSVOITOT JA HYVITYSMENETELMÄ	148
4.1	Hyvitysmenetelmän soveltamiseen liittyviä yleisiä kysymyksiä	148
4.2	Hyvityksen enimmäismäärän laskemisen perusperiaatteet ..	151
4.3	Luovutustappion vaikutus hyvityksen enimmäismäärän laskentaan	154
4.4	Pääomatulolajin tappion vaikutus hyvityksen enimmäis- määrän laskentaan	160
4.5	Vieraaseen valtioon maksetun veron muutokset	161
4.6	Kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen ja hyvitys- menetelmään liittyviä EU-oikeudellisia kysymyksiä	163
5	LUOVUTUSVOITOT JA VAPAUTUSMENETELMÄ	166
5.1	Vapautusmenetelmän soveltaminen pääomatuloon	166
5.2	Luovutustappion vaikutus vähennettävän veron laskentaan .	169
5.3	Ulkomaisen luovutustappion vähennyskelpoisuus ja EU-oikeus	172
5.3.1	Lähtökohdat	172
5.3.2	Ulkomaiset tappiot ja progressioehto	173
5.3.3	Ulkomaisten tappioiden vähennyskelpoisuus	175
5.4	Puhtaasta tulosta ja verosta tehtävien vähennysten vaikutus kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen EU-oikeuden näkökulmasta	182

6	KAKSOISASUJAN KAKSINKERTAISEN VEROTUKSEN POISTAMINEN	186
6.1	Pääsääntöisesti kaksinkertainen verotus poistetaan asuinvaltiossa	186
6.2	Verosopimuksen mukainen toissijainen verotusoikeus	187
	LÄHTEET	191
	LYHENNELUETTELO	192
	OIKEUSTAPAUKSET	193
	ELIMINATION OF INTERNATIONAL JURIDICAL DOUBLE TAXATION PARTICULARLY FROM THE PERSPECTIVE OF CAPITAL GAINS	195

Kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta erityisesti luovutusvoiton verotuksen näkökulmasta

1 JOHDANTO

Kansainvälistä kaksinkertaista tai moninkertaista verotusta voi liittää kaikkiin verotustilanteisiin, joissa luovutusvoittoa tai muuta tuloa verotetaan saman verovelvollisen tulona kahdessa tai useammassa valtiossa. Tässä artikkelissa kaksinkertaisella verotuksella tarkoitetaan myös kansainvälistä moninkertaista verotusta. Kaksinkertainen verotus voidaan poistaa tai sitä voidaan lievittää kansallisen sääntelyn ja verosopimusten avulla. Se, missä määrin kahdenväliset verosopimukset tosiasiaassa poistavat kansainvälistä kaksinkertaista verotusta, riippuu muun ohessa verosopimusverkoston kattavuudesta ja eri valtioissa omaksuttujen verosopimusten tulkintasääntöjen johdonmukaisuudesta ja yhteensopivuudesta¹. Kansallisen sääntelyn tehokkuus riippuu puolestaan yksinomaan kunkin valtion tarpeista ja halusta poistaa kaksinkertaista verotusta.²

Kaksinkertaista verotusta pyritään torjumaan, koska se voi rajoittaa ulkomaille suuntautuvia sijoituksia, haitata taloudellista toimintaa ja aiheuttaa neutraliteettiongelmia. Kaksinkertaisen verotuksen poistaminen on perusteltua myös kohtuullisuussyistä. Kaksinkertaista verotusta on pidetty EU:n sisämarkkinoiden toteutumisen näkökulmasta vakavimpana esteenä

¹ *Urpilainen* 2012, s. 117.

² Vuonna 2007 Suomessa hyvitetiin luonnollisten henkilöiden ulkomaille maksamia veroja noin 36,6 miljoonaa euroa. HE 197/2009 vp, s. 8. Siitä, minkä tyyppisistä tuloista maksettujen verojen perusteella hyvitykset on myönnetty, ei ole saatavissa tilastotietoa. Vuonna 2010 luonnolliset henkilöt saivat ulkomailta veronalaisia pääomatuloja 106 miljoonaa euroa, joista suurin osa koostuu osinkotuloista, ja palkka- ja eläketuloja yhteensä 584 miljoonaa euroa. Ks. Verotilasto 2011, s. 36–39.

sille, että henkilöt ja heidän pääomansa voivat liikkua vapaasti unionin alueella³.

Luovutusvoittoihin kohdistuvan kaksinkertaisen verotuksen poistaminen on aiheena ajankohtainen, koska korkein hallinto-oikeus antoi keväällä 2011 hyvityksen enimmäismäärän laskemista koskevan ratkaisun KHO 2011:45 ja pyysi unionin tuomioistuimelta ennakkoratkaisua vapautusmenetelmää koskevassa asiassa (KHO 2011:57, C-322/11, K). Molemmat tapaukset liittyvät luovutustappioihin. Myös unionin tuomioistuin on antanut muutaman viime vuoden aikana mielenkiintoisia kaksinkertaista verotusta ja sen poistamista koskevia ratkaisuja⁴.

Tässä artikkelissa tarkastellaan luonnollisen henkilön⁵ henkilökohtaisen tulolähteen luovutusvoittoihin kohdistuvan juridisen kaksinkertaisen verotuksen poistamista Suomen verojärjestelmän näkökulmasta. Koska luovutusvoitto on pääomatuloa, artikkelissa on välttämätöntä nostaa esiin myös laajemmin pääomatuloihin kohdistuvaan kaksinkertaiseen verotukseen ja sen poistamiseen liittyviä kysymyksiä. Uuden luovutustappioita koskevan oikeuskäytännön vuoksi artikkelissa tarkastellaan laajasti luovutustappioiden vaikutusta kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen. Kaksinkertaisen verotuksen poistamisessa on kysymys aina valtioiden rajat ylittävistä verotustilanteista, joten artikkelissa nousee esiin myös useita EU-oikeudellisia kysymyksiä. Aihetta käsitellään lähinnä oikeusdogmaattisella tutkimusotteella.

Suomessa hyvitetään pääsääntöisesti vain yleisesti verovelvollisen eli verovuonna Suomessa asuneen henkilön⁶ ulkomailta saamaan tuloon kohdistuva ulkomainen vero, joten tässä artikkelissa käsitellään vain Suomessa yleisesti verovelvollisen ulkomailta saamaan tuloon kohdistuvan kaksinkertaisen verotuksen poistamista. Rajoitetusti verovelvollisen kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen liittyvät kysymykset rajataan tämän ar-

³ Ks. julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin ratkaisuehdotus asiassa C-376/03, D, ratkaisuehdotuksen kohta 85.

⁴ Esim. C-67/08, Block, C-128/08, Damseaux ja C-157/10, Banco Bilbao.

⁵ Kuolinpesää verotetaan lähtökohtaisesti samalla tavoin kuin luonnollista henkilöä, joten tässä esitetty koskee myös kuolinpesän henkilökohtaiseen tulolähteeseen kuuluvien luovutusvoittojen kaksinkertaisen verotuksen poistamista. Jos kuolinpesää ei pidetä luovutetun omaisuuden sijaintivaltiossa itsenäisenä verovelvollisena, voitaneen kuolinpesän osakkaiden luovutusvoitosta lähdevaltion maksama vero hyvittää Suomessa kuolinpesän luovutusvoitosta maksettavasta verosta.

⁶ Luonnollisen henkilön yleisen ja rajoitetun verovelvollisuuden määräytymisestä ks. tarkemmin esim. *Helminen*, s. 5:1–13.

tikkelin ulkopuolelle⁷. Artikkelin ulkopuolelle rajataan myös klassifikaatio- eli kvalifikaatiokonfliktin vuoksi syntyvän kaksinkertaisen verotuksen poistaminen. Klassifikaatiokonfliktissa kaksinkertainen verotus johtuu siitä, että valtiot luokittelevat saman tuloerän eri tavoin, esimerkiksi toinen valtio luovutusvoitoksi ja toinen valtio korkotuloksi. Artikkelissa ei käsitellä myöskään kansainvälisen taloudellisen kahdenkertaisen verotuksen poistamista eli tilanteita, jossa samaa tuloa on verotettu kahdessa valtiossa kahden eri henkilön tulona⁸.

2 SUOMEN VEROTUSVALLAN RAJOISTA LUOVUTUSVOITON VEROTUKSESSA

Suomessa yleisesti verovelvollinen on tuloverolain (TVL)⁹ 9.1 §:n 1 kohdan perusteella velvollinen maksamaan veroa Suomesta ja muualta saastaan tulosta. Omaisuuden luovutuksesta saatu voitto on TVL 32 §:n ja TVL 45.1 §:n perusteella veronalaista pääomatuloa. Tarkemmat säännökset luovutusvoittojen verotuksesta ovat TVL 45–50 §:ssä. Yleisesti verovelvollisen omaisuuden luovutuksesta saamaa voittoa pidetään Suomessa veronalaisena pääomatulona riippumatta siitä, missä luovutettu omaisuus sijaitsee tai missä valtiossa asuvan yhtiön liikkeeseen laskeman osakkeen tai muun arvopaperin luovutuksesta on kysymys. Näin kaikkiin yleisesti verovelvollisen ulkomailta saamiin luovutusvoittoihin voi kohdistua kaksinkertaista verotusta.

⁷ Suomessa rajoitetusti verovelvollisen henkilön tuloon kohdistuva kaksinkertainen verotus poistetaan yleensä hänen asuinvaltiossaan. Suomen ja verovelvollisen asuinvaltion välinen verosopimus voi poikkeuksellisesti edellyttää rajoitetusti verovelvollisen Suomesta saamaan tuloon kohdistuvan kaksinkertaisen verotuksen poistamista Suomessa. Suomen ja Italian välisen verosopimuksen 23 artiklan 3 kappale edellyttää, että lähdevaltion verottaessa sopimuksen 18 artiklan 2 kappaleen perusteella sosiaalilainsäädäntöönsä perustuvaa eläkettä sen tulee hyvittää samasta tulosta verovelvollisen asuinvaltioon maksama vero. Muun sääntelyn puuttuessa kaksinkertainen verotus tulee tällaisessa tapauksessa poistaa samalla tavoin kuin yleisesti verovelvollisen ulkomailta saamaan tuloon kohdistuva kaksinkertainen verotus. Ks. myös Suomen ja Sveitsin välisen verosopimuksen 23 artiklan 1 kappaleen c kohta. Suomen solmimissa verosopimuksissa ei ole luovutusvoittoja koskevia määräyksiä, jotka edellyttäisivät rajoitetusti verovelvollisen kaksinkertaisen verotuksen poistamista Suomessa.

⁸ Tyypillinen kansainvälisen taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen tilanne syntyy, kun osakeyhtiötä verotetaan tulostaan asuinvaltiossa ja yhtiön tulo perusteella jaettua osinkoa verotetaan osakkeenomistajan tulona hänen asuinvaltiossa.

⁹ 30.12.1992/1535.

Useissa valtioissa on yleisiä tai tiettyjä erityistilanteita koskevia säännöksiä, joiden perusteella kyseisessä valtiossa asuneen henkilön koko omaisuus tai osa siitä katsotaan luovutetuksi sillä hetkellä, kun henkilöstä tulee rajoitetusti verovelvollinen tai verosopimuksen mukaan toisessa valtiossa asuva. Suomessa henkilöverotuksessa ainoa voimassa oleva jäähyväisvero eli exit-vero koskee osakevaihdossa saatujen osakkeiden osakevaihdon yhteydessä verottamatta jäänyttä luovutusvoittoa (TVL 10 §:n 13 kohta, TVL 45.2 § ja EVL¹⁰ 52f §). Veroa ei siten kohdisteta muuttohetken käyvän arvon mukaan laskettuun voittoon, vaan aiemmin verottamatta jääneeseen voittoon.¹¹ Jäähyväisveroihin liittyy korostunut kaksinkertaisen verotuksen vaara.

Tuloverolain 48 §:n mukaan verovapaita ovat tietyn edellytyksin muun muassa oman asunnon luovutuksesta saatu voitto ja yritysvarallisuuden sukupolvenvaihdosluovutuksessa saatu voitto. Luovutusvoittoverotuksen verovapaussäännöksiä sovelletaan riippumatta siitä, missä omaisuus sijaitsee tai missä valtiossa asuvan yhtiön liikkeeseen laskemien arvopapereiden luovutuksesta on kysymys. Silloin kun omaisuuden luovutuksesta saatu voitto on Suomessa verovapaata, voittoon ei voi kohdistua Suomen verotuksen vuoksi kaksinkertaista verotusta.¹² Luovutusvoiton verovapautta koskevat säännökset voidaan nähdä näin myös kaksinkertaista verotusta poistavina säännöksinä, kuten muutkin verovapaussäännökset, vaikka säännösten varsinaisena tarkoituksena ei olisikaan kaksinkertaisen verotuksen poistaminen. Jos Suomessa verovapaata luovutusvoittoa on verotettu ulkomailla, ulkomainen vero jää luovutusvoittoon kohdistuvaksi lopulliseksi verorasitukseksi.

Suomessa yleisesti verovelvollinen voi olla myös toisessa valtiossa verotuksellisesti asuva. Tällaista kaksoisasujaa verotetaan Suomessa TVL

¹⁰ Laki elinkeinotulon verottamisesta, 24.6.1968/360.

¹¹ Osakevaihdon jäähyväisveroa koskevia säännöksiä on muutettu laeilla 14.5.2012/218 ja 14.5.2012/219, joita sovelletaan verovuodesta 2012 alkaen. Lakimuutoksen taustalla oli komission Suomelle lähettämä virallinen huomautus, jonka mukaan komissio piti aiempaa sääntelyä työvoiman vapaan liikkuvuuden, sijoittautumisvapauden ja pääomien vapaan liikkuvuuden rajoituksena. Ks. HE 148/2011 vp. Muutokset poistivat sääntelyn perusvapauksiin liittyvät ongelmat ainakin osittain. Sääntelyyn liittyy kuitenkin muutoksen jälkeenkin ongelmia, jotka johtuvat siitä, että yritysjärjestelydirektiivin 8 artiklan 1 kohdan mukaan osakevaihto ei saa itsessään johtaa osakkeet luovuttaneen osakkaan tulon, voiton tai pääomavoiton verotukseen. Osakevaihdon jäähyväisverosta ja sen EU-oikeudellisista ongelmista tarkemmin ks. *Nykänen* 2004, s. 460–476.

¹² Periaatteessa on mahdollista, että Suomessa verovapaaseen luovutusvoittoon kohdistuu kaksinkertaista verotusta, mutta tämä johtuu muiden valtioiden kuin Suomen verolainsäädännöstä.

9.1 §:n 1 kohdan perusteella lähtökohtaisesti maailmanlaajuisista luovutusvoitoista, mutta mahdollinen verosopimus rajoittaa Suomen verotusvaltan yleensä vain Suomessa olevista kiinteistöistä ja osakehuoneistoista saatuihin luovutusvoittoihin, jos verovelvollisen verosopimuksen mukainen asuinvaltio ei ole Suomi. Kaksoisasumistilanteissa kaksinkertainen verotus poistetaan verovelvollisen verosopimuksen mukaisessa asuinvaltiossa, jolla on lähtökohtaisesti oikeus verottaa verovelvollisen maailmanlaajuiset tulot. Eräät Suomen solmimat verosopimukset antavat Suomelle toissijaisen oikeuden Suomessa yleisesti verovelvollisen Suomen kansalaisen maailmanlaajuisen tulojen verotukseen. Näissä tapauksessa Suomen tulee poikkeuksellisesti poistaa asuinvaltion verotuksesta johtuva kaksinkertainen verotus.¹³

3 KAKSINKERTAISEN VEROTUKSEN POISTAMISEN PERUSPERIAATTEET SUOMESSA

Kaksinkertainen verotus poistetaan Suomessa kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta annetun lain (MenetelmäL, menetelmälaki)¹⁴ säännösten perusteella. Menetelmälain 2.1 §:n perusteella kaksinkertainen verotus poistetaan pääsääntöisesti hyvitysmenetelmällä. Menetelmälain progressioehtoista¹⁵ vapautusmenetelmää koskevia säännöksiä sovelletaan vain silloin, kun verosopimus edellyttää vapautusmenetelmän käyttöä (MenetelmäL 6.1 §). Siten jos Suomen ja tulon lähdevaltion välillä ei ole voimassa olevaa verosopimusta, kaksinkertainen verotus poistetaan aina hyvitysmenetelmällä. Hyvitettävän veron määrä ja vapautuksen johdosta vähennettävän veron määrä lasketaan menetelmälain säännösten perusteella, joten verosopimukset vaikuttavat kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen vain osoittamalla sovellettavaksi tulevan menetelmän.

Kaksinkertainen verotus voidaan poikkeuksellisesti poistaa verotusmenettelystä annetun lain (VML)¹⁶ 89 §:n mukaisella huojennuksella. Verohallinto voi kaksinkertaisen verotuksen poistamiseksi tai lievittämiseksi vapauttaa ulkomailta saadun tulon kokonaan tai osittain valtioverosta ja

¹³ Kaksoisasujan verotusta käsitellään tarkemmin jäljempänä luvussa 6.

¹⁴ 18.12.1995/1552.

¹⁵ Ratkaisussa KHO 1995 B 529 on katsottu, että ulkomailta saatu tulo, joka verosopimuksen mukaan verotetaan vain toisessa sopimusvaltiossa, voidaan ottaa Suomessa huomioon muiden tulojen verokannassa, vaikka verosopimuksessa ei olisikaan erikseen määräyksiä progressioehdosta. Ks. myös *Helminen* 2002, s. 133.

¹⁶ 18.12.1995/1558.

kunnallis- ja kirkollisverosta, jos verovelvollisen olosuhteet ovat säällittävät tai huojennuksen saamiseen on muutoin erityistä syytä (VML 89.1 §). Lisäksi valtiovarainministeriö voi hakemuksesta myöntää määrittelemillään ehdoilla osittaisen tai täydellisen vapautuksen Suomessa maksuunpannusta verosta, jos verotusta koskeva toimenpide johtaa kaksinkertaiseen tai muutoin verosopimuksen tarkoituksen vastaiseen verotukseen (VML 89.3 §). Huojennusta koskevaan päätökseen ei voida hakea valittamalla muutosta.¹⁷

4 LUOVUTUSVOITOT JA HYVITYSMENETELMÄ

4.1 Hyvitysmenetelmän soveltamiseen liittyviä yleisiä kysymyksiä

Menetmälain 3.1 §:n perusteella hyvitysmenetelmää sovellettaessa vieraasta valtiosta saadusta tulosta Suomessa suoritettavasta verosta vähennetään (hyvitetään) *samasta tulosta* ulkomaille maksettu vero. Ulkomailla syntynyttä luovutusvoittoa voitaneen pitää Suomessa MenetelmäL 3.1 §:n mukaisesti samana tulona ainakin, jos omaisuuden luovutushintaa on pidetty samassa laajuudessa veronalaisen luovutusvoiton laskemisen lähtökohtana sekä Suomessa että lähdevaltiossa. Jos lähdevaltiossa on otettu huomioon vain osa luovutushinnasta luovutusvoittoa laskettaessa, tilanne on ongelmallisempi. Erityisen ongelmalliseksi asian tekee se, että lähdevaltion luovutusvoittoihin kohdistamat verohuojennukset voidaan toteuttaa ainakin ottamalla tulon perustaksi vain osa luovutushinnasta, fiktiivisellä hankintamenolla (hankintameno-olettamalla), pitämällä vain osaa luovutushinnan ja hankintamenon erotuksesta veronalaisena tai soveltamalla voittoon normaalia alemmaa verokantaa. Sillä, miten omaisuuden luovutuksesta saatu voitto on laskettu Suomessa ja lähdevaltiossa, ei pitäisi olla merkitystä sen suhteen, onko kysymys hyvityksen saamiseksi samasta tulosta.

Hyvitysmenetelmää sovelletaan MenetelmäL 3.1 §:n perusteella *vieraasta valtiosta saatuun tuloon*. Jos Suomesta saatua tuloa on verotettu toisessa valtiossa, tulosta toisessa valtiossa suoritettua veroa ei voida hyvitää Suomessa, jollei verosopimus edellytä veron hyvittämistä. Suomesta saaduista tuloista on esimerkkiluettelo TVL 10 §:ssä, jota voidaan pitää

¹⁷ Ks. tarkemmin *Helminen*, s. 4:22–23.

lähtökohtana arvioitaessa myös sitä, onko tulo MenetelmäL 3.1 §:n mukaan saatu Suomesta vai ulkomailta¹⁸. Luovutusvoittojen osalta TVL 10 §:n luetteloa voidaan pitää tyhjentävänä¹⁹. Tuloverolain 10 §:n 10 kohdan mukaan Suomesta saatuna tulona pidetään Suomessa sijaitsevan kiinteistön, suomalaisen asunto-osakeyhtiön tai muun osakeyhtiön tai osuuskunnan, jonka varoista enemmän kuin 50 % muodostuu yhdestä tai useammasta täällä olevasta kiinteistöstä, osakkeiden tai osuuksien luovutuksesta saatua voittoa. Muiden osakkeiden tai osuuksien luovutuksesta saatua voittoa ei voida pitää Suomesta saatuna tulona, vaikka kysymys olisi suomalaisen yhteisön tai henkilöyhtiön osakkeesta tai osuudesta. Sama koskee myös suomalaisen sijoitusrahaston osuuden luovutusta²⁰. Jos Suomesta saatua luovutusvoittoa on verotettu verosopimuksettomassa tilanteessa toisessa valtiossa, siellä suoritettua veroa ei voida hyvittää Suomessa. Kaksinkertainen verotus voidaan näissä tapauksissa välttää Suomessa ainoastaan VML 89 §:n mukaisilla huojennuksilla.

MenetelmäLain 3.1 §:n perusteella Suomessa hyvitetään vieraassa valtiossa samasta tulosta *vastaavalta ajalta* suoritettujen verojen määrä. Luovutusvoitto syntyy luovutushetkellä, jolloin siitä suoritettu verokin kohdistuu luovutushetkeen. Luovutusvoitto on TVL 110.2 §:n mukaan sen verovuoden tuloa, jona kauppa tai vaihto on tehty tai muu luovutus on tapahtunut. Kaupantekohetkenä pidetään vakiintuneesti sitä hetkeä, jolloin sitova ja lopullinen kauppakirja tai muu luovutussopimus on tehty. Siten ulkomainen vero hyvitetään Suomessa yleensä sen verovuoden verosta, jona luovutus on tapahtunut, vaikka luovutusvoitto olisi verotettu ulkomailta jonkin toisen verovuoden tulona. Poikkeuksellisesti yksittäisen luovutuksen aiheuttama luovutusvoitto voi kuitenkin jaksottaa useammalle verovuodelle, jos osa kauppahinnasta maksetaan jonkin tulevan tapahtuman perusteella luovutusvuoden jälkeen²¹. Tällaiseen lisäkauppahintaan kohdistuva ulkomainen vero tulee hyvittää sinä verovuonna, jona lisäkauppahintaa pidetään Suomessa veronalaisena tulona.²²

¹⁸ Ks. HE 76/1995 vp, s. 24.

¹⁹ Ks. Myrsky – Linnakangas 2009, s. 155.

²⁰ Sijoitusrahastolaissa tarkoitetun suomalaisen erikoissijoitusrahaston osuuden luovutuksesta saatua voittoa ei ole pidetty ratkaisussa KVL 2/2012 TVL 10 §:n mukaisena Suomesta saatuna tulona, vaikka rahasto sijoittaisi varansa pääasiassa kiinteistöihin ja kiinteistöarvopapereihin.

²¹ Ks. tarkemmin Rabinä – Nykänen 2009, s. 52–57.

²² Juoksevan tulon kannalta säännöksellä on olennaisempi merkitys erityisesti silloin, kun ulkomainen verovuosi (esim. Iso-Britannia 6.4.–5.4.) ei vastaa VML 3.1 §:n mukaista verovuotta (yleensä kalenterivuosi). Tällöin Suomessa hyvitetään verovuoden tulosta ulkomail-

Ulkomailta saatuun *Suomessa verovapaaseen luovutusvoittoon* kohdistuvaa ulkomaista veroa ei voida MenetelmäL 3.1 §:n perusteella hyvittää lainkaan Suomessa ja tuloon kohdistuva ulkomainen vero jää verovelvollisen lopulliseksi verorasitukseksi. Esimerkiksi ulkomailta sijaitsevan kiinteistön luovutuksesta saatua voittoa ja siitä ulkomaille maksettua veroa ei oteta Suomen verotuksessa mitenkään huomioon, jos saatua voittoa pidetään TVL 48.1 §:n 1 kohdan mukaan oman asunnon luovutuksesta saatuna verovapaana voittona.²³

Suomessa hyvitetään MenetelmäL 3.2 §:n perusteella *vain vieraalle valtiolle maksettu vero*, jollei verosopimus edellytä myös muiden verojen hyvittämistä. Verosopimuksettomassa tilanteessa vieraassa valtiossa luovutusvoitosta muulle veronsaajalle kuin valtiolle maksettu vero johtaa kaksinkertaiseen verotukseen. Hyvitettävien verojen rajaamista vain valtiolle maksettuihin veroihin on perusteltu sillä, että sisäiseen lainsäädäntöön perustuva yksipuolinen hyvitys ei saa periaatteessa ulottua pidemmälle tai edes yhtä pitkälle kuin verosopimuksen vastaava, vastavuoroisuuteen perustuva hyvitys²⁴.

Verosopimukset voivat edellyttää muidenkin tuloverojen kuin valtiolle maksetun veron hyvittämistä. Jokaisessa verosopimuksessa määritellään ne verot, joihin sopimusta sovelletaan. Verosopimuksesta riippuen Suomessa voidaan hyvittää valtiolle maksetun veron lisäksi esimerkiksi kunnalle, maakunnalle ja osavaltiolle sekä uskonnolliselle yhdyskunnalle maksetut verot. Lähdevaltiossa verosopimuksen vastaisesti perittyjä veroja ei hyvitetä Suomessa, ja verovelvollisen tulee kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi vaatia verosopimuksen vastaisesti perittyjen verojen palauttamista lähdevaltion veroviranomaisilta²⁵. Hyvitettäväksi voi tulla vain ul-

le maksettu vero, riippumatta siitä, minä verovuonna tulo on ollut kyseisessä valtiossa veronalaista.

²³ Verovapaista luovutusvoitoista ks. tarkemmin *Räbinä – Nykänen 2009*, s. 359–421.

²⁴ HE 76/1995 vp, s. 14.

²⁵ OECD:n malliverosopimuksen mukaisen verosopimuksen 25 artiklassa on määräys sellaisten tilanteiden varalta, joissa verovelvollinen katsoo toisen tai molempien sopimusvaltioiden toimenpiteiden johtavan verosopimuksen vastaiseen verotukseen. Artiklaa voidaan soveltaa esimerkiksi tilanteessa, jossa toinen sopimusvaltio on kantanut verosopimuksen vastaista veroa. Verovelvollinen voi valtioiden sisäisistä oikeusturvakeinoista riippumatta saattaa asian asuinvaltionsa toimivaltaisen viranomaisen ratkaistavaksi, jonka tulee tarvittaessa pyrkiä ratkaisemaan asia yhdessä toisen sopimusvaltion toimivaltaisen viranomaisen kanssa keskinäisin sopimuksin. Suomessa valtiovarainministeriö voi tällaisessa tapauksessa viime kädessä hakemuksesta myöntää määräämillään ehdoilla osittaisen tai täydellisen vapautuksen Suomessa maksuunpannusta verosta (VML 89.3 §). Ks. myös Verohallinnon ohjeistuksesta VH 2010, luku 3 Tilanteet, joissa muutoksenhaku lähdevaltiossa ei ole menestynyt, keskinäinen sopimusmenettely.

komainen vero, joten Suomessa ei hyvitetä esimerkiksi ulkomaisen veron maksun viivästymisestä johtuneita korkomenoja eikä veronkorotuksen tyyppisiä rangaistusluonteisia maksuja.

Verosopimukset eivät koske varainsiirtoveron kaltaisia omaisuuden vastikkeelliseen omistusoikeuden siirtoon liittyviä ostajan maksamia veroja. Varainsiirtovero luetaan vakiintuneesti omaisuuden hankinnasta johtuneena menona osaksi omaisuuden hankintamenoa²⁶. Näin tulisi menetellä myös suomalaista varainsiirtoveroa vastaavan ulkomaisen veron kohdalla.

4.2 Hyvityksen enimmäismäärän laskemisen peruseriaatteen

Hyvitys ei voi ylittää MenetelmäL 4.1 §:n perusteella vieraasta valtiosta saadusta tulosta suoritettavien verojen määrää, eli kysymys on normaalihyvityksestä²⁷. Hyvityksen enimmäismäärä lasketaan MenetelmäL 4.2 §:n perusteella tulolähteittäin, ja luonnollisen henkilön ja kuolinpesän verotuksessa tulolajeittain²⁸.

Hyvityksen enimmäismäärä lasketaan MenetelmäL 4.2 §:n mukaan suhdelukuna, jonka osoittajana on vieraasta valtiosta saadun tulolähteen ja tulolajin puhdas tulo vähennettynä siihen kohdistuvilla tulonhankkimisvelan koroilla²⁹. Jos tulonhankkimismeno tai korkomeno kohdistuu osin Suomesta ja osin ulkomailta saatuun tuloon, tällaisesta menosta tulee vähentää MenetelmäL 4.2 §:n mukaisen suhdeluvun osoittajasta vain se osa, joka kohdistuu ulkomailta saatuun tuloon³⁰. Suhdeluvun osoittajaa määriteltäessä ulkomaiseksi tuloksi katsotaan MenetelmäL 4.3 §:n perusteella vain sellainen tulo, josta on vieraassa valtiossa maksettu menetelmäin mukaan hyvityskelpoista veroa – valtiolle maksettua veroa tai verosopimuk-

²⁶ Ks. esim. *Andersson – Linnakangas* 2006, s. 277 ja *Räbinä – Nykänen* 2009, s. 68–69.

²⁷ Ks. HE 76/1995 vp, s. 14. Täydessä hyvityksessä ulkomainen vero tulisi hyvitetäväksi myös muusta verosta kuin ulkomailta saadusta tulosta Suomessa suoritettavasta verosta. Täyttää hyvitystä sovelletaan MenetelmäL 4.4 §:n perusteella säästödirektiivin mukaisten korkotulojen verotuksessa.

²⁸ Vielä verovuonna 2009 hyvityksen enimmäismäärä laskettiin myös maakohtaisesti. Siten esimerkiksi samana verovuonna Ruotsista saaduista luovutusvoitoista Ruotsiin maksettua veroa ei voitu hyvittää samana verovuonna Saksasta saadusta luovutusvoitosta Suomessa maksettavasta verosta.

²⁹ Laissa mainitaan ainoastaan ”korot”, jolla tarkoitetaan hallituksen esityksen mukaan henkilökohtaisen tulolähteen tulonhankkimisvelan korkomenoja ja elinkeinotoiminnan korkomenoja. Ks. HE 76/1995 vp, s. 24. Lisäksi tässä yhteydessä koroilla tarkoitetaan myös maatalouden tulolähteen korkomenoja.

³⁰ Näin myös *Helminen*, s. 4:15.

sen mukaista veroa. Jos tulo on ollut lähdevaltiossa kokonaan verovapaa tai siitä on maksettu lähdevaltioon vain muuta kuin Suomessa hyvityskelpoista veroa, tuloa ei oteta huomioon osoittajassa hyvityksen enimmäismäärää laskettaessa. Jos tulosta on maksettu ulkomaille vähänkin hyvityskelpoista veroa, se otetaan huomioon osoittajassa. Suhdeluvun nimittäjä on puolestaan saman tulolähteen ja tulolajin koko puhdas tulo vähennettynä tuloon kohdistuvilla korkomenoilla.

Suhdelukua laskettaessa ei oteta huomioon sen paremmin osoittajassa kuin nimittäjässäkään yleisiä tulosta tai verosta tehtäviä vähennyksiä, jotka eivät liity tulonhankintaan³¹. Näitä ovat muun muassa vapaaehtoisen yksilöllisen eläkevakuutuksen maksut (TVL 54d §), oman asunnon hankintaan kohdistuvan velan ja opintolainan korkomenot (TVL 58.1 §) ja verovelvollisen niin vaatiessa toisen tulolähteen verovuoden tappio (TVL 59 §).

Henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulon verosta hyvitetävän veron enimmäismäärän laskemisessa tarvittava suhdeluku voidaan esittää seuraavasti:³²

$$\frac{\text{Vieraasta valtiosta saatu (brutto)pääomatulo} - \text{(luonnolliset vähennykset} + \text{tulonhankkimisvelan korot)}}{\text{Tulolähteen (brutto)pääomatulo} - \text{(luonnolliset vähennykset} + \text{tulonhankkimisvelan korot)}}$$

Saadulla suhdeluvulla kerrotaan Suomessa henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulosta suoritettavan veron määrä, jolloin tulokseksi saadaan hyvityksen enimmäismäärä. Hyvitetävä vero vähennetään viimeisenä verosta tehtävänä vähennyksenä, koska hyvitys tehdään MenetelmäL 3.1 §:n perusteella siten, että Suomessa suoritettavista veroista vähennetään ulkomaisen veron määrä.

Puhtaasta pääomatulosta tehtävät vähennykset, kuten asunto- ja opintolainan korot ja toisen tulolähteen tappio pienentävät sitä veron määrää, josta hyvityksen enimmäismäärä lasketaan. Erityisesti vähäisiä ulkomaisia pääomatuloja saavalla henkilöllä esimerkiksi asuntolainan korkomenojen vähentäminen pääomatulosta voi tosiasiallisesti estää ulkomaisen veron hyvittämisen ja johtaa kaksinkertaiseen verotukseen³³.

³¹ Ks. HE 76/1995 vp, s. 24.

³² Hyvityksen enimmäismäärän laskemisesta ks. Kansainvälisen verotuksen käsikirja 2011, s. 61–64.

³³ Hyvittämättä jäänyt vero voidaan hyvittää verovelvollisen vaatimuksesta seuraavina viitenä vuotena ulkomailta saatavasta pääomatulosta. Jos verovelvollisen pääomatuloista tehtävät vähennykset ovat vuodesta toiseen pääomatuloja suuremmat, ei tästä mahdollisuus-

Jos verovelvollinen saa verovuoden aikana ulkomaisen luovutusvoiton lisäksi ulkomailta muuta pääomatuloa, kaikki hyvitysmenettelmällä verotettavat ulkomailta saadut pääomatulot lasketaan yhteen hyvityksen enimmäismäärän selvittämiseksi. Siten luovutusvoitosta ulkomaille maksettu vero voi tulla hyvitetäväksi muusta ulkomailta saadusta pääomatulosta Suomessa suoritettavasta verosta tai päinvastoin.

Jos ulkomaille on maksettu sieltä verovuoden aikana saadusta pääomatuloista enemmän veroa kuin Suomessa voidaan hyvityksen enimmäismäärän vuoksi hyvittää, hyvittämättä jäänyt määrä hyvitetään verovelvollisen vaatimuksesta ulkomailta saatavasta pääomatulosta Suomessa suoritettavista veroista seuraavien viiden vuoden aikana (MenetelmäL 5.1 §). Käyttämättömät ulkomaisen veron hyvitykset vähennetään siinä järjestyksessä, jossa ne ovat syntyneet. Viimeisenä hyvitetään verovuoden ulkoista veroa.³⁴

Esimerkki 1. Verovelvollinen A on saanut 10 000 €:n suuruisen luovutusvoiton Ruotsista vuonna 2011. A maksoi voitosta Ruotsiin veroa 3 000 €. Suomessa A:n vuoden 2011 pääomatulot muodostuvat Ruotsista saadusta luovutusvoitosta ja Suomesta saadusta 10 000 €:n suuruisesta nettovuokratulosta. Lisäksi A on vähentänyt Suomessa sijaitsevaan omaan asuntoonsa kohdistuvia korkomenoja 5 000 €. A:n verovuoden 2011 pääomatulo on 15 000 €, josta menevän veron määrä on 4 200 €. Verosta kohdistuu Ruotsista saatuun luovutusvoittoon puhtaiden tulojen suhteessa laskettuna puolet eli 2 100 €, joka on myös hyvityksen enimmäismäärä. Suomessa pääomatulosta suoritettavaksi veroksi jää viivytyskelpoisen ulkomaisen vero vähentämisen jälkeen 2 100 €. Ruotsiin maksetusta verosta jää hyvittämättä 900 €, joka voidaan hyvittää A:n vaatimuksesta seuraavien viiden vuoden aikana.

Vuonna 2012 A saa 10 000 €:n suuruisen luovutusvoiton Virossa. Virossa voitosta perittiin veroa 2 100 €. A:n vuoden 2012 pääomatulot muodostuvat Virossa saadun voiton lisäksi Suomesta saadusta 10 000 €:n suuruisesta nettovuokratulosta. Lisäksi A on vähentänyt asuntolainan korkomenoja 2 000 €. A:n verovuoden 2012 pääomatulo on 18 000 €, josta menevän veron määrä on 5 400 €. Virossa saatuun luovutusvoit-

desta ole välttämättä käytännössä hyötyä. Tilanne on käytännössä hyvin monella verovelvollisella tämä, koska alijäämähyvitys myönnettiin vuoden 2010 verotuksessa 1 488 060 verovelvolliselle. Ongelman voisi poistaa muuttamalla tuloverolakia siten, että alijäämähyvitystä korotettaisiin hyvittämättä jääneen veron määrällä. Näin hyvitys saataisiin ansiotulosta menevästä verosta.

³⁴ Verovuonna 2009 ja sitä aiemmin hyvittämättä jäänyt ulkomainen vero voitiin hyvittää vain verovuotta seuraavana verovuonna.

toon tästä kohdistuu puolet eli 2 700 €, joka on myös hyvityksen enimmäismäärä. A vaatii edellisen vuoden hyvittämättä jääneen veron hyvittämistä vuoden 2012 verosta. Suomen verosta hyvitetään kokonaisuudessaan edellisen vuoden hyvittämättä jäänyt osa Ruotsiin suoritettusta verosta (900 €) ja Viroon maksetusta verosta 1 800 € eli yhteensä 2 700 €. Viroon maksetusta verosta jää hyvittämättä 300 €, joka voidaan hyvittää A:n vaatimuksesta seuraavien viiden vuoden aikana.

Menetelmälain ja verosopimusten hyvityskelpoisia veroja koskevien rajoitusten vuoksi hyvityskelvotonta veroa ei voida vähentää Suomessa luonnollisena vähennyksenä, koska ulkomainen välitön vero ei ole ratkaisun KHO 2004:12³⁵ perusteella tulon hankkimisesta tai säilyttämisestä johtunut meno. Luovutusvoittojen verotuksessa korkeimman hallinto-oikeuden kantaa on tulkittava siten, ettei vähennyskelvotonta veroa voida vähentää myöskään luovutusvoittoa laskettaessa voiton hankkimisesta olleena menona. Luovutusvoittoa laskettaessa hankintamenon lisäksi vähennettäviä voiton hankkimisesta olleita menoja voidaan pitää luovutusvoittoon kohdistuvina tulonhankkimismenoina³⁶.

4.3 Luovutustappion vaikutus hyvityksen enimmäismäärän laskentaan

Luovutustappioiden vähennysoikeus poikkeaa muiden pääomatulojen tappioiden vähennysoikeudesta. Pääomatulolajin tappio vähennetään TVL 118.3 §:n perusteella pääomatuloista verovuotta seuraavien 10 verovuoden aikana sitä mukaa kuin verovelvolliselle syntyy pääomatuloa. Omaisuuden luovutuksesta syntynyt tappio voidaan vähentää TVL 50.1 §:n mukaan verovuonna ja viitenä sitä seuraavana vuotena³⁷ omaisuuden luovutuksesta saadusta voitosta. Luovutustappion vähennysoikeus on siten varsin rajattua.

Hyvitysmenettelmää sovellettaessa ulkomaisen omaisuuden luovutuksesta syntynyt luovutustappio on normaalisti vähennyskelpoinen TVL

³⁵ Ratkaisu koskee Yhdysvaltojen osavaltiolle maksettua veroa. Suomen ja Yhdysvaltojen välisen verosopimuksen 2 artiklan verosopimuksen mukaisia veroja koskevassa luettelossa ei mainita osavaltiolle maksettua veroa. Ratkaisusta tarkemmin ks. *Rajamäki* 2004, s. 397–403.

³⁶ Ks. tarkemmin *Nykänen* 2004, s. 306–307.

³⁷ Vuonna 2009 ja sitä aikaisemmin syntyneet luovutustappiot voidaan vähentää vain verovuonna ja kolmena sitä seuraavana vuotena syntyvistä luovutusvoitosta.

50 §:n asettamissa rajoissa, koska menetelmälain säännökset eivät rajoita tuloon kohdistuvien menojen vähennyskelpoisuutta toisin kuin vapautusmenetelmää sovellettaessa (MenetelmäL 6.1 §). Ulkomainen luovutustappio voidaan vähentää Suomesta tai muualta saadusta luovutusvoitosta.

Ongelmallista on se, miten määritellään luovutusvoittojen kohdalla MenetelmäL 3.1 §:n mukainen, ulkomailta saadusta tulosta Suomessa *samasta tulosta* menevä vero, jos verovelvollisella on aiempia luovutustappioita. Vähennetäänkö aiemmat luovutustappiot MenetelmäL 4.2 §:n mukaista vieraasta valtiosta saatujen tulojen yhteismäärää laskettaessa verovuoden ulkomaisesta luovutusvoitosta? Kysymys on viime kädessä siitä, millainen tulo luovutusvoitto on. Syntyykö jokaisesta erillisestä hyödykkeen luovutuksesta oma tuloeränsä (tai tappio) vai tarkastellaanko verovelvollisen kaikkia luovutusvoittoja ja -tappioita yhtenä tuloeränä? Ratkaisussa KHO 2011:45 on otettu kantaa tähän kysymykseen.

KHO 2011:45. A, joka oli Suomessa yleisesti verovelvollinen ja jolle oli verovuodelta 2003 vahvistettu Suomessa 471 965 euron luovutustappio, oli vuonna 2004 saanut Amerikan yhdysvalloissa kiinteän omaisuuden luovutuksesta voittoa 715 137 euroa. A oli suorittanut tästä voitosta veroa Amerikan yhdysvaltoihin 217 184 euroa. Vuodelta 2003 vahvistettu luovutustappio vähennettiin Amerikan yhdysvalloista kertyneestä luovutusvoitosta ja näin saatu luovutusvoittojen määrä 243 171 euroa otettiin huomioon laskettaessa veronhyvitystä kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta annetun lain 4 §:n 2 momentissa tarkoitettujen suhdelukujen avulla. Ulkomaista veroa hyvitetiin vain tästä tuloista menevän veron määrä 67 247 euroa. Vaikka verovelvollisella oli verotettavaa pääomatuloa luovutustappion vähentämisen jälkeen 2 942 267 euroa, hyvitystä ei myönnetty sille osalle pääomatulon veroa, joka vastasi luovutusvoiton osuutta koko pääomatulosta. Hyvityksen määrään ei myöskään vaikuttanut se, että verovelvolliselle oli syntynyt myöhempänä vuonna luovutusvoittoa, josta verovuoden 2003 luovutustappio olisi voitu vähentää, jos sitä ei olisi vähennetty vuonna 2004. Verovuosi 2004.

Tapauksessa A:lle oli syntynyt vuonna 2003 Suomessa 471 965 €:n suurinen luovutustappio. Hänelle syntyi vuonna 2004 luovutusvoitto Yhdysvalloissa sijaitsevan kiinteän omaisuuden luovutuksesta³⁸. Voiton suuruus oli 715 137 €, josta A oli suorittanut veroa Yhdysvaltoihin 217 184 €. A:n

³⁸ Ratkaisun perusteluista ilmenee kuitenkin, että kysymys oli huoneistojen luovutuksesta saadusta voitosta.

vuoden 2004 pääomatulojen kokonaismäärä oli vuoden 2003 luovutustappion ja pääomatuloihin kohdistuvien tulonhankkimis- ja korkomenojen vähentämisen jälkeen 2 793 443 €.

A vaati, että Suomessa hyvityskelpoisen veron enimmäismäärä tuli laskea Yhdysvalloista saadun luovutusvoiton kokonaismäärän perusteella vähentämättä siitä vuonna 2003 Suomessa syntynyttä luovutustappiota. Verotusta toimitettaessa luovutustappio oli vähennetty MenetelmäL 4.2 §:n mukaista suhdelukua laskettaessa Yhdysvalloista saadusta luovutusvoitosta. Luovutustappion vähentämisen jälkeen ulkomaista luovutusvoittoa jäi jäljelle 243 171 €, jota pidettiin verotusta toimitettaessa ulkomailta saatuna pääomatulona. Korkein hallinto-oikeus ei hyväksynyt A:n vaatimusta, koska A joutui maksamaan Yhdysvalloissa syntyneestä luovutusvoitosta veroa vain siitä osasta, jota ei voitu kattaa edellisen vuoden tappiolla. Ulkomaisista veroa voidaan hyvittää korkeintaan ulkomailta saadusta tulosta Suomessa maksettavaa veroa vastaava määrä, joten Suomessa hyvitetiin tulonhankkimis- ja korkomenot huomioon ottaen A:n Yhdysvaltoihin maksamaa veroa vain 67 247 €. Merkitystä ei ollut sillä, että verovelvolliselle oli syntynyt myöhempänä vuonna Suomesta saatua luovutusvoittoa, josta verovuoden 2003 luovutustappio olisi voitu vähentää, jos sitä ei olisi vähennetty vuonna 2004.

Korkein hallinto-oikeus katsoi ratkaisussaan MenetelmäL 4.2 §:n mukaista suhdelukua laskettaessa ulkomaiseksi luovutusvoitoksi verovuonna ulkomailla syntyneen luovutusvoiton ja edellisenä verovuotena Suomessa syntyneen vähennyskelpoisen luovutustappion erotuksen. Siten yksittäisen hyödykkeen luovutuksesta saatu voitto ei ratkaisun perusteella muodosta yksittäistä tuloerää, vaan luovutusvoittona pidettiin nimenomaan luovutusvoittojen ja -tappioiden nettomäärää. Ratkaisun mukaista kantaa voidaan pitää perusteltuna lähinnä luovutustappion rajatun vähennyskelpoisuuden vuoksi, millä myös korkein hallinto-oikeus perusteli ratkaisuaan.

Ratkaisun perusteella voidaan pitää selvänä, että myös ulkomailla syntyneet luovutustappiot vähennetään seuraavina vuosina ulkomailla syntyneistä luovutusvoitosta hyvityksen enimmäismäärää laskettaessa. Merkitystä ei siten ole sillä, ovatko luovutusvoitot ja -tappiot syntyneet samassa vai eri valtioissa. Luovutustappiot vähennetään hyvityksen enimmäismäärää laskettaessa suhdeluvun osoittajasta TVL 50.1 §:n mukaisesti siinä järjestyksessä kuin ne ovat syntyneet. Ratkaisun KHO 2007:54 perusteella verovuoden luovutustappio vähennetään viimeisenä.

Jos verovelvollinen on verovuoden aikana saanut luovutusvoittoja sekä ulkomailta että Suomesta ja hänellä on aiemmilta verovuosilta vähennyskelpoisia luovutustappioita, pitänee vanhat tappiot kohdistaa ulkomaisille

ja kotimaisille luovutusvoitoille niiden määrän mukaisessa suhteessa hyvitetävän veron enimmäismäärää laskettaessa. Toisaalta voitaisiin katsoa, että Suomessa syntyneet luovutustappiot tulisi vähentää ensisijaisesti Suomesta saaduista luovutusvoitoista. Menetelmäin 4.2 §:n mukainen suhdeluku kuvaa vieraasta valtiosta saatujen tulojen suhdetta verovelvollisen saman tulolähteen ja tulolajin tulojen kokonaismäärään. Suomessa syntynyt luovutustappio ei liity ulkomailta saatuun luovutusvoittoon, joten tappio tulisi vähentää vasta toissijaisesti ulkomailta saadusta tulosta. Korkeimman oikeuden ratkaisussa on kaiketi annettu enemmän painoa MenetelmäL 3.1 §:n mukaiselle saman tulon käsitteelle kuin MenetelmäL 4.2 §:n säännöksille, jonka vuoksi ensin esitetty tulkintavaihtoehto sopinee paremmin korkeimman hallinto-oikeuden omaksumaan linjaan.

Esimerkki 2. A on saanut vuonna 2012 Suomesta 50 000 €:n suuruisen luovutusvoiton ja Ruotsista 50 000 €:n suuruisen luovutusvoiton. Ruotsissa tulosta on peritty veroa 15 000 €. A:lla ei ole vuonna 2012 muita pääomatuloja tai niistä tehtäviä vähennyksiä. Vuonna 2011 A:lle on vahvistettu Suomessa syntynyt 50 000 €:n suuruisen luovutustappio. A:n verovuoden 2012 verotettava pääomatulo on siten 50 000 €, josta menevän veron määrä on 15 000 €.

Hyvityksen enimmäismäärää laskettaessa henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulon määrä on 50 000 € eli molemmista luovutuksista syntynyt voitto vähennettynä edellisen vuoden luovutustappiolla. Ulkomailta saatuna henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulona pidettäneen 25 000 euroa, eli Ruotsista saatua luovutusvoittoa vähennettynä siihen kohdistuvalla suhteellisella osuudella edellisen vuoden luovutustappiosta. Näin Suomen verosta kohdistunee Ruotsista saatuun tuloon puolet eli 7 500 €, joka on hyvityksen enimmäismäärä. Hyvittämättä jäänyt Ruotsiin maksettu vero voidaan vähentää verovuosina 2013–2017 ulkomailta saatavasta henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulosta Suomessa menevästä verosta.

Ulkomailta saadusta ja Suomessa veronalaisesta luovutusvoitosta ulkomaille maksettu vero on hyvityskelpoinen, vaikka voitto tulisi verovuonna katetuksi osittain tai kokonaan verovuoden tai aiempien vuosien luovutustappioilla. Jos ulkomainen luovutusvoitto on tullut katetuksi kokonaan luovutustappiolla, hyvityksen enimmäismäärää laskettaessa suhdeluvun osoittaja on nolla, jolloin luovutusvoitosta ulkomaille maksettu vero siirtyy kokonaisuudessaan hyvitetäväksi verovelvollisen vaatimuksesta seuraavina viitenä verovuotena ulkomailta saatavasta pääomatulosta. Vaikka ulkomainen luovutusvoitto tulisi kokonaan katetuksi luovutustappioilla, siitä

ulkomaille maksettu vero voitaisiin hyvittää samana verovuonna ulkomailta saadusta muusta pääomatulosta Suomessa suoritettavasta verosta.

Suhdeluvun osoittajassa ulkomaiset luovutusvoitot ja muut ulkomailta saadut pääomatulot lasketaan yhteen. Tällöin myös saman verovuoden eri tulotyyppien ja eri valtioista saatujen tulojen positiiviset ja negatiiviset määrät kuittaantuvat keskenään. Luovutustappiot tosin vähennetään vain luovutusvoitoista.

Verohallinto on kuitenkin katsonut, että kiinteän toimipaikan tappiollisesta tulosta ei suoriteta veroa kiinteän toimipaikan sijaintivaltioon, joten enimmäishyvitystä laskettaessa eri valtioissa sijaitsevien kiinteiden toimipaikkojen voittoja ja tappioita ei verotuskäytännössä netoteta keskenään. Menettelyllä pyritään turvaamaan se, ettei ulkomainen vero jäisi menetelmälain tarkoituksen vastaisesti hyvittämättä Suomessa.³⁹ Tätä tulkintaa vastaan voidaan esittää elinkeinotoiminnan tulolähteen tuloksenlaskentaa koskevat peruseräatteen. Verovuodelle jaksotetuista tuotoista vähennetään EVL 3.1 §:n perusteella verovuodelle jaksotetut kulut. Merkitystä ei ole sillä, millaiseen tai missä harjoitettuun toimintaan eri tuotto- ja kulu-erät kohdistuvat. On myös syytä huomata, että hyvityksen enimmäismäärän laskenta ei ole enää valtiokohtaista, mikä puoltaa verovuoden saman tulolähteen ja tulolajin ulkomaan tulojen käsittelyä yhtenä kokonaisuutena. Tämä koskee myös henkilökohtaisen tulolähteen pääomatuloja, koska pääomatuloihin kohdistuvat vähennyskelpoiset menot vähennetään luovutustappioita ja metsävähennystä lukuun ottamatta mistä tahansa pääomatulosta. Siten verovuonna ulkomailla erityyppisistä pääomatuloista samassa tai eri valtiossa syntyneet pääomatulot ja negatiiviset pääomatulot tulisi netottaa keskenään.

Ratkaisua KHO 2011:45 voidaan pitää ongelmallisena, koska hyvityksen enimmäismäärää laskettaessa ulkomailla syntyneestä luovutusvoitosta vähennettiin Suomessa syntyneitä luovutustappioita. Vapautusmenetelmää koskevassa ratkaisussa KHO 2002:80 on katsottu, että hankintameno on MenetelmäL 6 §:ää sovellettaessa tulonhankkimismeno, jonka luovutus-hinnan ylittävää osaa eli luovutustappiota ei saanut vähentää verotuksessa⁴⁰. Menetelmälain 4.2 §:n mukaan hyvityksen enimmäismäärän lasken-

³⁹ Ks. Kansainvälisen verotuksen käsikirja 2011, s. 63–64.

⁴⁰ Ratkaisussa KHO 2007:54 verovuoden luovutusvoitosta vähennettiin ensin aikaisempien vuosien tappiota ja vasta viimeisenä verovuoden tappiota. Tämä asettaa hieman erikoiseen valoon ratkaisussa KHO 2002:80 tehdyn tulkinnan hankintamenon luonteesta tulonhankkimismenona, koska normaalisti ensin vähennetään kaikki verovuoden tulonhankkimismenot ja vasta tämän jälkeen vanhoja tappioita.

nassa suhdeluvun osoittaja muodostuu vieraasta valtiosta saadusta tulosta vähennettynä siihen kohdistuvilla luonnollisilla vähennyksillä ja korkomenoilla. Esimerkiksi tappiolla luovutetun Suomessa sijaitsevan kiinteistön hankintamenoa ei voida pitää ulkomailla syntyneeseen luovutusvoittoon kohdistuvana tulonhankkimismenona, joten sitä ei pitäisi vähentää ulkomailta saatavan luovutusvoiton määrää laskettaessa. Sen, että luovutustappio vähennetään vain luovutusvoitosta, ei pitäisi vaikuttaa siihen, kuinka ulkomailta saatu tulo Suomessa määritellään.

Ratkaisussa KHO 2011:45 otettua kantaa voidaan pitää ongelmallisena myös siksi, että se voi joissain tapauksissa varsin sattumanvaraisesti tosiasiallisesti estää kokonaan tai osittain ulkomaisen veron hyvittämisen. Se, missä järjestyksessä luovutusvoitot ja luovutustappiot ovat syntyneet, vaikuttaa ratkaisevasti kaksinkertaisen verotuksen tosiasialliseen poistamiseen. Tämän ongelman välttämiseksi ulkomaisen luovutusvoiton realisoimista tulisi pyrkiä välttämään tilanteessa, jossa verovelvollisella on vähennyskelpoisia luovutustappioita ja samalla on todennäköistä, että hänelle syntyy myöhemmin vuosina Suomessa luovutusvoittoja. Kotimaiset luovutusvoitot olisi tällaisessa tilanteessa tarkoituksenmukaista realisoida, jos mahdollista, aiempina verovuotena kuin ulkomaiset luovutusvoitot.

Tapauksessa KHO 2011:45 oli kysymys verovuodesta 2004, jolloin hyvityksen enimmäismäärää koskevien rajoitusten vuoksi hyvittämättä jäänyt vero voitiin hyvittää vain seuraavana vuonna samasta valtiosta saadusta pääomatulosta Suomessa menevästä verosta. Vuodesta 2010 alkaen tilanne on ollut verovelvollisen kannalta parempi, koska hyvittämättä jäänyt vero voidaan hyvittää verovuotta seuraavina viitenä vuotena ja hyvityksen valtiokohtaisuus on poistettu. Tosin tulolähde- ja tulolajikohtaisuus rajoittavat edelleen ulkomaisten verojen hyvittämistä.

Suomessa syntyneen luovutustappion aiheuttama ongelma voitaisiin välttää siten, että kotimaisen tappion vuoksi hyvittämättä jäänyttä ulkomaista veroa voitaisiin vähentää Suomesta saaduista luovutusvoitosta verovuonna tai myöhemmin vuosina suoritettavista veroista. Tällainen menettely edellyttäisi kuitenkin menetelmälain muuttamista. Toinen ja huomattavasti yksinkertaisempi vaihtoehto olisi tarkentaa menetelmälakia siten, ettei Suomessa syntyneitä luovutustappioita otettaisi huomioon MenetelmäL 4.2 §:n mukaisia suhdelukuja laskettaessa.

4.4 Pääomatulolajin tappion vaikutus hyvityksen enimmäismäärän laskentaan

Ratkaisun KHO 2011:45 vuoksi on epäselvää, tulisiko myös aiempien vuosien pääomatulolajin tappiot vähentää MenetelmäL 4.2 §:n mukaista suhdelukua laskettaessa vieraasta valtiosta saadusta pääomatulosta kuten luovutustappio⁴¹. Kysymys on siitä, pidetäänkö vain verovuoden puhdasta tuloa vai tuloa, josta myös vanhat pääomatulolajin tappiot on vähennetty, MenetelmäL 3.1 §:n mukaisena ”samana tulona”, joka otetaan hyvityksen enimmäismäärää laskettaessa huomioon suhdeluvun osoittajassa ulkomaisena tulona.

Pääomatulolajin tappio vähennetään TVL 30.2 §:n perusteella verovuoden pääomatulosta. Tuloverolaissa ei ole säännöksiä, joiden mukaan Suomessa syntyntä pääomatulolajin tappiota ei vähennettäisi ulkomailta saadusta tulosta. Tappio pienentää tulevien vuosien tulon määrää ja näin myös ulkomailta saadun tulon määrää. Lisäksi on huomattava, että Suomen tuloverojärjestelmässä viime kädessä verotettavaa pääomatuloa tulee TVL 30 §:n 2 ja 3 momenttien perusteella pitää yhtenä tulona, jonka perusteella verovelvolliselle määrätään pääomatulon vero. Luovutusvoitot ovat osa pääomatuloja, eikä niitä pidetä tappiontasasta lukuun ottamatta muista pääomatuloista erillisinä tuloina. Siten pääomatulolajin tappion vähentämistä vieraasta valtiosta saadun pääomatulon määrää laskettaessa voidaan perusteella kuten kotimaisen luovutustappion vähentämistä ulkomaisesta luovutusvoitosta.

Jos pääomatulolajin tappio on syntynyt ulkomailta saatuun tuloon kohdistuvien tulonhankkimismenojen ja korkomenojen johdosta, olisi tappion kohdistaminen suhdelukuja laskettaessa ulkomailta saatuun tuloon perusteltua, koska kysymys on nimenomaan ulkomaiseen tuloon kohdistuvista tulonhankkimis- ja korkomenoista. Vastaavasti pääomatulolajin tappiosta se osa, joka koostuu Suomesta saatuun tuloon kohdistuvista tulonhankkimis- ja korkomenoista, tulisi vähentää suhdelukuja laskettaessa vain nimitäjistä.⁴² Ongelmaksi muodostuu tällöin sen määrittäminen, mikä osa pääomatulolajin tappiosta on syntynyt aiempina vuosina ulkomaisiin tuloihin

⁴¹ Sama koskee luonnollisesti myös ansiotulolajin tappiota.

⁴² Esitettyä kantaa tukee se, että jo kumottua veronhyvityslakia (22.5.1981/341) koskeudessa ratkaisussa KHO 26.11.1987 T 5254 osakeyhtiön kokonaistuloista eli suhdeluvun nimittäjästä vähennettiin hyvityksen enimmäismäärää laskettaessa aiempien verovuosien Suomessa syntyneet tappiot. Suomessa syntyneitä tappioita ei vähennetty osoittajasta eli ulkomailta saadusta tulosta.

kohdistuvien tulonhankkimismenojen ja tulonhankkimisvelan korkomenojen perusteella.

Pääomatulolajin tappion vähentämistä vastaan voidaan esittää samat perustelut kuin luovutustappion kohdalla. Ratkaisua KHO 2011:45 perusteltiin nimenomaan luovutustappion vähennyskelpoisuuden rajoituksilla, joten ratkaisusta ei ole syytä tehdä pitkälle meneviä johtopäätöksiä muiden tappioiden vaikutuksesta hyvityksen enimmäismäärää laskettaessa. On myös syytä huomata, että pääomatulolajin tappio voi koostua muistakin eristä kuin MenetelmäL 4.2 §:n mukaisista tulon hankkimisesta ja säilyttämisestä johtuneista menoista ja tulonhankkimisvelan korkomenoista, joten pääomatulon tappion vähentämistä ainakaan kokonaisuudessaan ulkomaisesta tulosta suhdelukua laskettaessa ei voida pitää perusteltuna⁴³.

Painavimpana perusteena sille, ettei pääomatulolajin tappiota tulisi vähentää suhdeluvun osoittajasta, voidaan esittää menetelmälain sanamuoto. Hyvitettävän veron määrää laskettaessa sekä suhdeluvun osoittajassa että nimittäjässä otetaan MenetelmäL 4.1 §:n sanamuodon perusteella huomioon puhtaat pääomatulot, joista vähennetään ainoastaan niihin kohdistuvat tulonhankkimisvelan korkomenot. Näin pääomatulon tappiota ei tulisi lain sanamuodon perusteella ottaa huomioon sen paremmin suhdeluvun osoittajassa kuin nimittäjässäkään, koska pääomatulolajin tappio vähennetään TVL 30.2 §:n perusteella vasta verovuoden pääomatulosta. On syytä huomata, että luovutusvoitosta vähennetty luovutustappio on jo otettu huomioon puhtasta pääomatulosta laskettaessa toisin kuin pääomatulolajin tappio.

4.5 Vieraaseen valtioon maksetun veron muutokset

Hyvityksen saaminen edellyttää, että verovelvollinen antaa Verohallinnolle tiedot lähdevaltioon maksetun veron määrästä. Selvitykseksi kelpaa esimerkiksi lähdevaltion veroviranomaisten antama verolippu tai muu veroviranomaisten antama selvitys maksetun veron määrästä. Hyvitys myönnetään ulkomaille maksetun lopullisen veron perusteella. Ulkomaisen veron määrän muutokset tulee ottaa huomioon Suomessa, jos ulkomaisen veron määrä muuttuu sinä aikana, kun verotusta voidaan Suomessa oikaista (MenetelmäL 9 §).

⁴³ Ansiotulolajin tappio koostuu vain ansiotuloihin kohdistuvista tulonhankkimismenoista, joten sen kohdalla tilanne on varsin samankaltainen kuin luovutustappion kohdalla.

Hyvitys voidaan myöntää MenetelmäL 2 §:n mukaan myös maksetun ennakkoveron perusteella silloin, kun ulkomaista lopullista veroa ei ole vielä maksettu. Jos hyvitys on myönnetty maksetun ennakkoveron perusteella, verovelvollisen tulee selvittää myös ulkomaille maksetun lopullisen veron määrä. Hyvityksen määrä tulee oikaista vastaamaan lopullisen ulkomaisen veron määrää⁴⁴.

Monissa valtioissa rajoitetusti verovelvolliselta peritään tulosta aluksi sisäisen lainsäädännön mukainen lähdevero, ja verovelvollisen tulee hakea jälkikäteen palautuksena perityn lähdeveron ja verosopimuksen mukaisen veron enimmäismäärän erotusta. Lähdeveron palautus verovelvolliselle ei yleensä tällaisessa tilanteessa vaikuta Suomessa hyvitetävän veron määrään, koska ulkomainen vero hyvitetään Suomessa korkeintaan verosopimuksen lähdevaltiolle salliman enimmäismäärän suuruisena.

Eräissä tapauksissa lähdevaltio voi periä tulosta aluksi verosopimuksen mukaisen tai sitä suuremman lähdeveron, jota kuitenkin voidaan palauttaa hakemuksesta niin paljon, että lopullisen veron määrä jää pienemmäksi kuin verosopimuksen mukainen vero. Näin menetellään esimerkiksi Ruotsissa, jossa rajoitetusti verovelvollisen omistamiensa osakkeiden perusteella saamaa oman pääoman palautusta, jako-osaa ja lunastushintaa pidetään osinkona (kupongskattlag⁴⁵ 2.2 §). Menettely on verosopimuksen mukainen ja Ruotsi perii näissä tapauksissa Suomessa asuvalta osakkeenomistajalta aluksi suorituksen kokonaismäärästä 15 %:n suuruisen veron⁴⁶. Verovelvolliselle palautetaan kuitenkin KupL 27.3 §:n perusteella vero, joka ylittää saadun suorituksen ja osakkeen hankintamenon erotuksesta menevän veron määrän. Jos kysymys on noteeratun arvopaperin perusteella saadusta suorituksesta, siitä voidaan vähentää todellisen hankintamenon sijasta 20 % suorituksen määrästä.

Selvää on se, että Suomessa voidaan hyvittää tällaisessa tapauksessa vero, joka on maksettu Ruotsista saadun suorituksen ja osakkeen hankintamenon erotuksesta. Kysymys on MenetelmäL 2 §:n mukaisesta lopullisesta verosta. Jossain määrin epäselvänä voidaan pitää sitä, voidaanko saadun

⁴⁴ Asiasta ei ole säännöstä menetelmälaissa. Lain 9 §:n mukaan verovelvollisen on ilmoitettava, mikäli vieraaseen valtioon maksetun veron määrä muuttuu ja verotusta on oikaistava ilmoituksen perusteella. Sama koskee luonnollisesti myös tilannetta, jossa ulkomainen ennakkovero, jonka perusteella hyvitys on myönnetty, on erisuuruinen kuin tulosta suoritettu lopullinen vero. Näin myös VaVM 33/2009 vp, s. 3.

⁴⁵ 1970:624, jäljempänä KupL.

⁴⁶ Lähtökohtaisesti lähdeveron suuruus on KupL 5 §:n perusteella 30 % osingon määrästä, mutta vero peritään korkeintaan verosopimuksen osinkoartiklan mukaisen enimmäisverokannan mukaisena. Ks. Skatteverket 2011, s. 422.

suorituksen kokonaismäärästä Ruotsiin maksettua lähdeveroa pitää lopullisena ja koko määrältään hyvityskelpoisena verona? Vero jää lopulliseksi veroksi, jos verovelvollinen ei hae Ruotsissa lähdeveron palautusta. Lisäksi vero on määrältään verosopimuksen mukainen. Näin olisi perusteltua hyvittää Ruotsiin maksettu 15 %:n suuruinen lähdevero, jos verovelvollinen ei hae palautusta Ruotsista.⁴⁷ Jos verovelvollinen hakee lähdeveron palautusta, tulee Suomessa sitä ennen mahdollisesti toimitettua verotusta oikaista.

Verohallinto on katsonut TeliaSonera AB:n osakkeiden takaisinostoa henkilöverotuksessa koskevassa ohjeessa, että Suomessa hyvittävänä verona pidetään 15 %:a osakkeiden takaisinostosta lasketun luovutusvoiton määrästä, jos verovelvollinen ei ole antanut selvitystä Ruotsin veron lopullisesta määrästä.⁴⁸ Ohjeessa ei oteta suoraan kantaa siihen, voidaanko bruttosuorituksesta peritty 15 %:n suuruinen lähdevero Verohallinnon käsityksen mukaan hyvittää Suomessa, jos verovelvollinen ei hae Ruotsista lähdeveron palautusta.

4.6 Kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen ja hyvitysmenettelyyn liittyviä EU-oikeudellisia kysymyksiä

Vaikka välitön verotus ei kuulu EU:n toimivallan piiriin, jäsenvaltioiden on kuitenkin vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan käytettävä tätä toimivaltansa unionin oikeutta noudattaen⁴⁹. Jäsenvaltioiden verosuvereniteetista johtuen niiden verojärjestelmät poikkeavat toistaan, mikä voi johtaa saman tulon verottamiseen kahdessa tai useammassa jäsenvaltiossa saman verovelvollisen tulona. Siten kaksinkertainen verotus on luonnollinen seuraus jäsenvaltioiden verotusvallan käytöstä. Jäsenvaltiot voivat määrittää vero-

⁴⁷ Suomen verotusvallan kannalta tällainen tulkinta on ongelmallinen, mutta menetelmälain säännöksiä ei voitane tulkita siten, ettei lopulliseksi jäävää verosopimuksen mukaista veroa voisi hyvittää Suomessa. Toiseksi tulkinta on verovalvonnallisesti ongelmallinen, koska se voi houkutella verovelvollisen hakemaan aluksi Suomesta hyvitystä suorituksen bruttomäärän perusteella perityn lähdeveron mukaan ja myöhemmin hakemaan lähdeveron palautusta Ruotsista ja jättämään saatu palautus ilmoittamatta Suomen veroviranomaisille. Ruotsissa lähdeveron palautusta on haettava KupL 27.4 §:n perusteella viiden vuoden kuluessa sen kalenterivuoden päättymisestä, jonka aikana osinkona verotettu suoritus on saatu.

⁴⁸ Ks. VH 2012, luku Ruotsissa perityn veron hyvittäminen.

⁴⁹ Ks. esim. C-385/00, de Groot, tuomion k. 75, C-379/05, Amurta, tuomion k. 15 ja C-540/07, komissio vs. Italia, tuomion k. 28.

tusvaltansa rajat ja sen, miten ne poistavat kaksinkertaisen verotuksen, yksipuolisesti tai sopimuksin⁵⁰.

Ennen Lissabonin sopimuksen voimaantuloa EY:n perustamissopimuksen 293 artikla edellytti, että jäsenvaltiot ryhtyvät keskenään tarvittaessa neuvotteluihin taatakseen kansalaistensa hyväksi kaksinkertaisen verotuksen poistamisen yhteisön alueella. Artikla oli kuitenkin unionin kansalaisen näkökulmasta varsin tehoton, koska sillä ei ollut välitöntä oikeusvaikutusta⁵¹. Jäsenvaltioiden käytännön toimenpiteet kaksinkertaisen verotuksen poistamiseksi ovat myös jääneet vähäisiksi⁵². Lissabonin sopimuksen tultua voimaan unionin perussopimukseen ei enää sisälly vastaavaa artiklaa. Kaksinkertaisen verotuksen poistamisen voidaan silti katsoa edelleen kuuluvan unionin tavoitteisiin, koska kaksinkertainen verotus on sisämarkkinoiden toteutumisen este. Vaikka perussopimukseen ei enää sisällykään EY:n perustamissopimuksen 293 artiklan mukaista määräystä, jäsenvaltioilla voidaan katsoa edelleen olevan SEU 4 artiklan lojaliteettiperiaatteen perusteella velvollisuus ryhtyä toimenpiteisiin, kuten käynnistää sopimusneuvottelut tai ryhtyä sisäisiin lainsäädäntötoimiin, poistaakseen sisämarkkinoita haittaavat kaksinkertaisen verotuksen aiheuttamat ongelmat.⁵³ Tämä velvollisuus ei kuitenkaan edellytä kaksinkertaisen verotuksen tosiasiallista poistamista.

EU-oikeus ei oikeuskäytännön perusteella edellytä asuinvaltiota poistamaan lähdevaltion verotuksesta johtuvaa kaksinkertaista verotusta⁵⁴. Tällainen vaatimus merkitsisi sitä, että lähdevaltiolle myönnettäisiin etuoikeus verottaa sieltä saatuja tuloja. Vaikka lähdevaltion ensisijainen verotusoikeus noudattaakin kansainvälistä verokäytäntöä, yhteisön oikeudessa ei sen nykytilassa määritetä yleisiä perusteita toimivallan jakamiseksi jäsen-

⁵⁰ Ks. C-379/05, *Amurta*, tuomion k. 17, C-487/08, *komissio vs. Espanja*, tuomion k. 38, C-284/09, *komissio vs. Saksa*, tuomion k. 46 ja C-157/10, *Banco Bilbao*, tuomion k. 31.

⁵¹ C-336/96, *Gilly*, tuomion k. 17. Tuomiossa viitataan silloiseen perustamissopimuksen 220 artiklaan. Välittömästä oikeusvaikutuksesta ks. esim. *Jääskinen* 2008, s. 364–368.

⁵² Ks. C-128/08, *Damseaux*, tuomion k. 28–29.

⁵³ Ks. *Nieminen* 2010, s. 431–433. Samansuuntaisesti myös *Malmgrén* 2010b, s. 276–277.

⁵⁴ Unionin oikeuden nykytilassa jäsenvaltioilla on verotuksen alalla – unionin oikeuden noudattamisen asettamissa rajoissa – tietty itsenäisyys ja näin ollen niillä ei ole velvollisuutta mukauttaa omia verotusjärjestelmiään muiden jäsenvaltioiden eri verotusjärjestelmiin muun muassa estääkseen kaksinkertaisen verotuksen, jota aiheutuu näiden jäsenvaltioiden verotusvallan rinnakkaisesta käytämisestä, ja salliakseen täten muussa jäsenvaltiossa kuin siinä, jossa verovelvollinen asuu, maksetun veron vähentämisen. Ks. C-298/05, *Columbus Container Services*, tuomion k. 51 ja C-67/08, *Block*, tuomion k. 31. Ks. myös C-513/04, *Kerckhaert ja Moores*, tuomion k. 24.

valtioiden välillä, kun on kyse kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta yhteisössä.⁵⁵

Oikeuskäytännössä on katsottu, että jäsenvaltioiden asiana on toteuttaa tarvittavat toimenpiteet kaksinkertaisen verotuksen estämiseksi käyttämällä esimerkiksi kansainvälisessä verokäytännössä noudatettuja perusteita⁵⁶. Jäsenvaltioiden verosuveriniteettiin kuuluu luonnollisesti myös oikeus päättää hyvityskelpoisten ulkomaisten verojen määrittämisestä ja hyvityksen laskemistavasta. Jäsenvaltioilla ei kaiketi ole myöskään estettä valita sitä menetelmää, jolla kaksinkertainen verotus poistetaan⁵⁷. Sekä hyvitysettä vapautusmenetelmää voidaan pitää EU-oikeudellisesti hyväksyttävänä⁵⁸. Eri valtioihin suuntautuviin sijoituksiin kohdistuva kaksinkertainen verotus voidaan siten poistaa hyvitys- tai vapautusmenetelmällä⁵⁹.

Haitat, jotka verovelvolliselle aiheutuvat siitä, että eri valtiot käyttävät samanaikaisesti verotusvaltaansa, eivät ole perusvapauksien rajoituksia, kunhan verotusvallan käyttö ei ole syrjivää⁶⁰. Tämä edellyttää muun muassa sitä, että ulkomaista ja kotimaista sijoitusta tulee kohdella verovelvollisen asuinvaltion verotuksessa samalla tavalla. Kaksinkertaisen verotuksen poistamismenetelmä ei saa johtaa myöskään siihen, että ulkomaista sijoitusta kohdeltaisiin epäedullisemmin kuin kotimaahan tehtyä sijoitusta⁶¹.

Se, että ulkomainen vero hyvitetään enintään Suomessa samasta tulosta menevän veron suuruisena (normaalihyvitys) ja veroseuraamukset voivat tästä syystä olla raskaammat kuin kansallisessa tilanteessa, ei ole EU-oikeuden näkökulmasta sijoittautumisvapauden tai pääomien vapaan liikkuvuuden kielletty rajoitus. Ulkomaisten sijoituksen kotimaista sijoitusta ankarampi verotus on tällaisessa tapauksessa seurausta jäsenvaltioiden väli-

⁵⁵ Ks. C-128/08, Damseaux, tuomion k. 32–33.

⁵⁶ Ks. C-513/04, Kerckhaert ja Morres, tuomion k. 23 ja C-128/08, Damseaux, tuomion k. 30.

⁵⁷ Ks. C-513/04, Kerckhaert ja Moores, tuomion k. 22–23, C-298/05, Columbus Container Services, tuomion k. 45, C-157/10, Banco Bilbao, tuomion k. 31. Kirjallisuudesta ks. *Helminen* 2012, s. 55–56 ja 143 ja *Urpilainen* 2012, s. 112. Vrt. *Terra – Wattel* 2008, s. 178–180.

⁵⁸ *Meusen* 2008, s. 171. Unionin tuomioistuin on todennut, että jäsenvaltioiden on järkevää seurata verotusvallan jakamisessa kansainvälisiä käytäntöjä ja OEDC:n malliverosopimusta, jossa kaksinkertaisen verotuksen poistamismekanismeina käytetään sekä hyvitys- että vapautusmenetelmää. Ks. C-336/96, Gilly, tuomion k. 31 ja C-513/03, Van Hilten, tuomion k. 48.

⁵⁹ Ks. *Smit* 2011, s. 276, jonka mukaan ratkaisusta C-376/03, D, tuomion k. 61–63 ja C-298/05, Columbus Container Services, tuomion k. 44 ja 50–51, voidaan päätellä, ettei jäsenvaltioiden tarvitse poistaa kaksinkertaista verotusta suosituimman valtion periaatteella.

⁶⁰ Ks. C-128/08, Damseaux, tuomion k. 27 ja C-157/10, Banco Bilbao, tuomion k. 38.

⁶¹ Näin myös *Berglund* 2008, s. 119.

sestä verotusvallan jaosta ja lähdevaltion näin saaman verotusvallan käyttämisestä. Asuinvaltioilla ei ole velvollisuutta estää lähdevaltion käyttämästä verotusoikeudesta johtuvaa haittaa, eikä niillä ole ehdotonta velvollisuutta hyvittää toiseen jäsenvaltioon maksettua veroa.⁶² Jos ulkomailta saatavaa tuloa verotettaisiin eri tavoin kuin Suomesta saatavaa vastaavaa tuloa, kaksinkertaisen verotuksen poistaminen saattaa olla välttämätöntä syrjimättömyyden varmistamiseksi.⁶³ Johtopäätöksenä voidaan todeta, että hyvitysmenetelmää koskevat menetelmälain ja Suomen solmimien verosopimusten määräykset eivät liene EU-oikeudellisesti ongelmallisia.⁶⁴

5 LUOVUTUSVOITOT JA VAPAUTUSMENETELMÄ

5.1 Vapautusmenetelmän soveltaminen pääomatuloon

Lähes kaikkien Suomen solmimien tuloverosopimusten päämenetelmänä on hyvitys. Vapautusmenetelmä on päämenetelmänä vain Egyptin, Espanjan, Marokon, Portugalin ja Ranskan kanssa solmituissa verosopimuksissa. Näistä viidestä valtiosta saatuun luovutusvoittoon ja muuhun pääomatu- loon kohdistuva kaksinkertainen verotus poistetaan vapautusmenetelmällä.

Suomessa sovelletaan MenetelmäL 6.1 §:n perusteella progressioehtois- ta vapautusmenetelmää sellaiseen tuloon, jonka verotusoikeudesta Suomi on luopunut verosopimuksen perusteella. Vaikka Suomi onkin verosopi- muksen perusteella luopunut ulkomailta saadun tulon verottamisesta, täl- lainen tulo on Suomessa luonnollisen henkilön, kuolinpesän ja yhtymän verotuksessa veronalaista⁶⁵. Verovelvollisen tulosta Suomessa menevästä verosta vähennetään se osa, joka vastaa ulkomailta saadun tulon osuutta verovelvollisen tulolähteen ja tulolajin tulosta. Näin ulkomailta saadusta tulosta ei suoriteta Suomessa veroa, mutta ulkomailta saatu tulo vaikuttaa

⁶² Ks. esim. C-336/96, Gilly, tuomion k. 47–48, C-513/04, Kerckhaert ja Moores, tuomion k. 24, C-128/08, Damseaux, tuomion k. 34–35 ja C-436/08 ja C-437/08, Haribo & Salinen, tuomion k. 169–171. Sama koskee luonnollisesti myös tilannetta, jossa verotusoikeuttaan käyttänyt lähdevaltio on EU:n ulkopuolinen valtio. Ks. C-436/08 ja C-437/08, Haribo & Salinen, tuomion k. 172. Ks. myös *Smit* 2011, s. 275–276.

⁶³ Ks. C-513/04, Kerckhaert ja Moores, tuomion k. 24. Ks. myös *Helminen* 2012, s. 54.

⁶⁴ Ks. myös jäljempänä luku 5.4, jossa tarkastellaan puhtaasta tulosta ja verosta tehtävien vähennysten vaikutusta kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen myös hyvitysmenetelmän näkökulmasta.

⁶⁵ Yhteisön saama tulo, johon Suomi on verosopimuksen perusteella luopunut käyttämästä verotusoikeuttaan, ei ole veronalaista (MenetelmäL 7.1 §).

verovelvollisen verovuoden muiden saman tulolähteen ja tulolajin tulojen verokantaan. Progressiovaikutus kohdistuu sekä Suomesta saatuun tuloon että ulkomailta saatuun tuloon, johon kohdistuva kaksinkertainen verotus poistetaan hyvitysmenetelmällä.

Vapautusmenetelmää sovellettaessa lasketaan ensin henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulon vero. Vero lasketaan verovelvollisen Suomessa veronalaisten maailmanlaajuisten pääomatulojen ja niistä tehtävien vähennysten perusteella. Suomessa veronalaisena tulona pidetään MenetelmäL 6.1 §:n perusteella myös vapautusmenetelmällä verotettavaa ulkomaista tuloa. Vastaavia ulkomaisia tappioita ei kuitenkaan voida vähentää, koska ne ovat saman säännöksen perusteella vähennyskelvottomia. Siten esimerkiksi Espanjasta saatu luovutusvoitto otetaan huomioon henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulosta suoritettavaa veroa laskettaessa, mutta samana verovuonna tai viitenä sitä edeltävänä verovuotena Espanjassa syntyneitä luovutustappioita ei oteta huomioon veroa laskettaessa. Luovutusvoitosta vähennetään kuitenkin TVL 50 §:n perusteella mahdolliset muut vähennyskelvotiset luovutustappiot riippumatta siitä, missä ne ovat syntyneet. Lisäksi puhtaasta pääomatulosta vähennetään mahdolliset aiempien verovuosien pääomatulolajin tappiot.

Suomessa syntyneiden luovutustappioiden ja pääomatulolajin tappioiden vähentäminen ulkomaisesta vapautusmenetelmällä verotettavasta tulosta herättää kysymyksen siitä, johtaako tämä ulkomaista tuloa vastaan kuittaantuneiden tappioiden vähennyskelvottomuuden menettämiseen. Koska vapautusmenetelmällä verotettava tulo on MenetelmäL 6.1 §:n perusteella Suomessa veronalaista tuloa ja tappiot vähennetään pääomatulolajin veron määrää laskettaessa, ulkomaista tuloa vastaan kuittaantuneen tappion vähennysoikeuden menettäminen on todennäköistä. Tämä tulkinta on kuitenkin ongelmallinen, koska vapautusmenetelmällä verotettavasta ulkomailta saadusta tulosta ei makseta Suomessa veroa.⁶⁶

Menetelmälain 6.1 §:n perusteella henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulosta menevästä verosta vähennetään se osa, joka vastaa verosta va-

⁶⁶ Suomessa syntyneen tappion vähentäminen ulkomaisesta tulosta voi johtaa kohtuuttomiin tilanteisiin. Verovelvollisen verovuoden kaikki pääomatulot voivat muodostua esimerkiksi Portugalista saadusta luovutusvoitosta, johon kohdistuva kaksinkertainen verotus poistetaan vapautusmenetelmällä. Jos verovelvolliselle on aiemmin syntynyt vähennyskelvottomia luovutustappioita ja pääomatulolajin tappioita, nämä vähennetään henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulojen veroa laskettaessa Portugalista saadusta luovutusvoitosta. Vähennettyjä tappioita ei voitane enää vähentää seuraavina vuosina Suomesta saatavista luovutusvoitosta tai muista pääomatuloista, vaikka Portugalista saadulla tulolla ei ole ollut mitään vaikutusta Suomessa suoritettavan veron määrään.

pautetun tulon osuutta henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulon tulosta. Vapautuksen johdosta vähennettävän veron määrä lasketaan pitkälle samalla tavalla suhdeluvun avulla kuin MenetelmäL 4.2 §:n mukainen hyvityskelpoisen veron enimmäismäärä. Tosin erona on se, että vähennettävän veron suhdelukua laskettaessa osoittajassa otetaan huomioon kaikki vapautusmenetelmällä verotettavat ulkomaiset tulot riippumatta siitä, onko tulosta suoritettu ulkomailla veroa vai ei. Verotuskäytännössä hyvityksen enimmäismäärä ja vapautettavan veron määrä onkin laskettu vakiintuneesti samalla tavoin. Henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulon verosta vapautuksen johdosta vähennettävän veron määrän laskemisessa tarvittava suhdeluku voidaan esittää seuraavasti:⁶⁷

$$\frac{\text{Vieraasta valtiosta saatu (brutto)pääomatulo} - \text{(luonnolliset vähennykset} + \text{tulonhankkimisvelan korot)}}{\text{Tulolähteen (brutto)pääomatulo} - \text{(luonnolliset vähennykset} + \text{tulonhankkimisvelan korot)}}$$

Saadulla suhdeluvulla kerrotaan henkilökohtaisen tulolähteen pääomatulosta suoritettavan veron määrä, jolloin tulokseksi saadaan vähennettävän veron määrä.

Progressioehtoinen vapautusmenetelmä vaikuttaa Suomessa maksettavan veron määrään vain silloin, kun kysymys on progressiivisella asteikolla verotettavasta tulosta. Vuoteen 2012 saakka ulkomailta saadulla luovutusvoitolla ja muulla pääomatulolla, johon kohdistuva kaksinkertainen verotus poistettiin vapautusmenetelmällä, ei ollut vaikutusta Suomessa maksumpantavan veron määrään, koska pääomatulon verokanta oli suhteellinen. Lopputulos oli sama kuin tilanteessa, jossa luovutusvoitto tai muu pääomatulo olisi ollut Suomessa kokonaan verovapaata, vaikka tulo periaatteessa onkin ollut veronalaista. Vapautusmenetelmää sovellettaessa ulkomailta saadun luovutusvoiton kokonaisverorasitukseksi jäi lähdevaltion maksetun veron määrä. Vapautusmenetelmä johti ulkomaisen luovutusvoiton täyteen verovapauteen, jos lähdevaltio ei verottanut voittoa.

Pääomatulon verotus muuttui vuodesta 2012 alkaen lievästi progressiiviseksi siten, että pääomatuloista suoritetaan 50 000 euroon saakka pääomatulon tuloveroprosentin mukaista 30 %:n suuruista veroa ja tämän ylittävstä tulosta pääomatulon korotetun tuloveroprosentin mukaista 32 %:n suuruista veroa (TVL 124.2 §). Pääomatulon verokannan muutos

⁶⁷ Vapautuksen johdosta vähennettävän veron laskemista ks. myös esim. Kansainvälisen verotuksen käsikirja 2011, s. 66–67.

johti siihen, että vapautusmenetelmän piiriin kuuluvat ulkomaiset pääomatulot voivat nykyisin vaikuttaa muusta pääomatulosta maksettavan veron suuruuteen. Progressiovaikutus tulee esiin, jos Suomesta ja ulkomailta saadun pääomatulon yhteismäärä on yli 50 000 euroa. Progressiovaikutus on teoriassa suurimmillaan veron määrässä 1 000 €, mutta yleensä tätä huomattavasti pienempi, joten pääomatulojen varsin lievän progression vuoksi progressioehdon taloudellinen merkitys pääomatulojen verotuksessa jää yleensä vähäiseksi. Progressiovaikutusta voidaan kuvata seuraavalla esimerkillä.

Esimerkki 3. Verovelvollinen on saanut verovuoden 2012 aikana Suomesta puhdasta pääomatuloa 50 000 € ja ulkomailta puhdasta pääomatuloa 100 000 €. 150 000 €:n suuruudesta pääomatuloista menevän veron määrä on 47 000 €, josta ulkomailta saatuun tuloon kohdistuu 15 666,67 € ja Suomesta saatuun tuloon 31 333,33 €. Suomessa maksettavaksi tulee Suomesta saatuun tuloon kohdistuva vero 31 333,33 €. Jos ulkomailta saatua tuloa ei olisi otettu lainkaan huomioon Suomessa toimitettavassa verotuksessa, Suomesta saadusta pääomatulosta olisi suoritettu veroa 31 000 €.

5.2 Luovutustappion vaikutus vähennettävän veron laskentaan

Hyvitysmenetelmää koskeva ratkaisu KHO 2011:45 nostaa esiin kysymyksen siitä, tulisiko myös vapautusmenetelmää sovellettaessa vähennettävän veron laskemisessa käytettävän suhdeluvun osoittajasta vähentää ulkomailta saadusta luovutusvoitosta Suomessa ja muualla syntyneet vähennyskelpoiset luovutustappiot. Kysymys on siitä, pidetäänkö ulkomailta saatuna tulona luovutusvoiton kokonaismäärää vai vähennetäänkö siitä mahdolliset Suomessa tai muualla verovuonna tai aiemmin syntyneet luovutustappiot. Sekä hyvitys- että vapautusmenetelmiä sovellettaessa vähennettävän veron määrä lasketaan samanlaisella kaavalla. Siten olisi perusteltua, että myös vapautusmenetelmää sovellettaessa suhdeluvun osoittajassa vähennettäisiin ulkomailta saadusta luovutusvoitosta Suomessa ja muualla syntyneet vähennyskelpoiset luovutustappiot. Tätä tulkintaa voidaan perustella myös sillä, että tappio on otettu huomioon sitä veron määrää laskettaessa, josta vähennys vapautuksen johdosta tehdään. Edellä esitetyn tulkinnan perusteella vähennettävä vero laskettaisiin seuraavan esimerkin mukaisesti.

Esimerkki 4. Verovelvollinen on saanut verovuoden 2012 aikana Suomesta puhdasta pääomatuloa 50 000 € ja Espanjassa sijainneen kiinteistön luovutuksesta 100 000 €:n suuruisen luovutusvoiton. Verovelvolliselle on vahvistettu edellisenä verovuotena 50 000 €:n suuruinen Suomessa sijainneen omaisuuden luovutuksesta syntynyt tappio. Hänellä ei ole muita pääomatuloja eikä pääomatulojen hankintaan kohdistuvia luonnollisia vähennyksiä eikä korkomenoja.

Espanjasta saatu luovutusvoitto on MenetelmäL 6.1 §:n perusteella Suomessa veronalaista tuloa. Verovelvollisen vuoden 2012 pääomatulon määrä on 100 000 €:n, josta menevän veron määrä on 31 000 €. Kun lasketaan sitä, kuinka suuri osa verosta kohdistuu Espanjasta saatuun luovutusvoittoon, Espanjasta saatu tulo on tappion vähentämisen jälkeinen 50 000 euroa. Näin pääomatulon verosta puolet kohdistuu Espanjasta saatuun tuloon, joten Suomessa suoritettavan veron määräksi jää 15 500 €.

Toisenlaista tulkintaa voidaan puoltaa hyvitys- ja vapautusmenetelmää koskevien säännösten sanamuotojen eroilla. Hyvitysmenetelmää koskevan MenetelmäL 3.1 §:n mukaan vieraasta valtiosta saadusta tulosta Suomessa suoritettavasta verosta vähennetään vieraassa valtiossa *samasta tulosta* vastaavalta ajalta suoritettujen verojen määrä. Vapautusmenetelmää koskevan MenetelmäL 6.1 §:n mukaan verovelvollisen tulosta menevästä verosta vähennetään osa, joka vastaa *vapautetun tulon* osuutta tulolähteen ja tulolajin tulosta. Laissa käytetyn ilmauksen ”samasta tulosta” voidaan katsoa kytkävän tulon määrittelyn myös tappiontasauksen osalta vastaavan Suomesta saadun tulon määrän laskentaan. Sen sijaan ilmaisun ”vapautetun tulon” voidaan katsoa tarkoittavan vain verovuoden ulkomaista puhdasta tuloa, jota laskettaessa ei oteta huomioon mahdollisia vähennyskelpoisia tappioita.

Ongelmaan voidaan hakea johtoa jo varsin ikäänntyneestä vapautusmenetelmän soveltamista koskevasta ratkaisusta KHO 11.3.1993 T 826. Ratkaisu koskee kuitenkin verovuotta 1985, jolloin menetelmälaki ei ollut vielä voimassa, joten ratkaisun prejudikaattiarvo ei ole tästä syystä kovin vahva. Lisäksi on huomattava, että vuonna 1985 vapautusmenetelmää sovellettaessa ulkomaantulon määrän ylittävien menojen vähennyskelpoisuudelle ei ollut rajoituksia. Tapauksessa suomalaisen yhtiön Yhdysvalloista⁶⁸ saamasta tulosta ei vähennetty aikaisempina vuosina Yhdysvalloissa syntyneitä tappioita, kun laskettiin sitä, mikä suhteellinen osuus yhtiön

⁶⁸ Nykyisen Suomen ja Yhdysvaltojen välisen verosopimuksen mukaan kaksinkertainen verotus poistetaan hyvitysmenetelmällä.

tulosta maksettavasta verosta kohdistui Yhdysvalloista saatuun tuloon. Yhdysvalloista saadusta tulosta vähennettiin vain tähän tuloon kohdistuneet saman verovuoden menot. Ratkaisussa otettu kanta tukee sitä, ettei suhdeluvun osoittajassa tulisi vähentää luovutustappiota tai muutakaan tappiota.

Luovutustappion vähentämiseen suhdeluvun osoittajasta liittyvät myös kaikki samat ongelmat, jotka on esitetty edellä hyvitysmenetelmää koskevassa luvussa 4.3. Lisäksi on syytä huomata, että tulkinta johtaa kaksinkertaiseen verotukseen, koska luovutustappion vähentäminen ulkomaisesta luovutusvoitosta pienentää pääomatuloista vapautuksen johdosta vähennettävän veron määrää. Luovutustappiolla kuittautunut ulkomainen tulo ei myöskään siirry otettavaksi huomioon seuraavien vuosien verotuksessa samalla tavalla kuin MenetelmäL 4.1 §:n rajoitusten vuoksi hyvittämättä jäänyt ulkomainen vero. Tulkintasuosituksena voidaan todeta, ettei vapautusmenetelmää sovellettaessa suhdeluvun osoittajassa oteta huomioon TVL 50 §:n perusteella vähennyskelpoisia luovutustappioita. Tulkintasuosituksen mukaisesti esimerkin 4 mukaisessa tilanteessa vähennettävän veron määrä laskettaisiin seuraavasti:

Verovelvollinen on saanut verovuoden 2012 aikana Suomesta puhdasta pääomatuloa 50 000 € ja Espanjassa sijainneen kiinteistön luovutuksesta 100 000 €:n suuruisen luovutusvoiton. Verovelvolliselle on vahvistettu edellisenä verovuotena 50 000 €:n suuruinen Suomessa sijainneen omaisuuden luovutuksesta syntynyt tappio. Hänellä ei ole muita pääomatuloja eikä pääomatulojen hankintaan kohdistuvia luonnollisia vähennyksiä eikä korkomenoja.

Verovelvollisen vuoden 2012 pääomatulon määrä on 100 000 €, josta menevän veron määrä on 31 000 €. Kun lasketaan sitä, kuinka suuri osa verosta kohdistuu Espanjasta saatuun luovutusvoittoon, Espanjasta saatuna tulona pidetään luovutusvoiton koko bruttomäärää eli 100 000 euroa. Tällöin tappiota ei voitaisi vähentää myöskään suhdeluvun nimittäjää määritettäessä, joten nimittäjä olisi suuruudeltaan 150 000 €. Suhdeluvun perusteella vähennettävän veron määräksi tulisi 20 666,67 € ja Suomessa maksuunpantaisiin pääomatulon verona 10 333,33 €.

On myös mahdollista ajatella, että pääomatulolajin tappio tulisi ottaa huomioon ulkomailta saatuun tuloon kohdistuvan veron suhteellista määrää laskettaessa. Tätä tulkintaa on kuitenkin vaikea pitää perusteltuna menetelmälain sanamuotojen erojen vuoksi ja edellä hyvitysmenetelmää koskevassa luvussa 4.4 esitettyjen seikkojen vuoksi. Pääomatulolajin tappioon ei voi myöskään sisältyä vapautusmenetelmällä verotettavia ulkomaisia tappioita, koska tällaiset tappiot ovat MenetelmäL 6.1 §:n perusteella vähennettävien

nyskelvottomia. Siten pääomatulolajin tappiota ei pitäisi vähentää ulkomailta saadusta luovutusvoitosta tai muusta pääomatulosta ulkomailta saatuun tuloon kohdistuvaa suhteellista veroa laskettaessa.

5.3 Ulkomaisen luovutustappion vähennyskelpoisuus ja EU-oikeus

5.3.1 Lähtökohdat

Vapautusmenetelmää sovellettaessa vieraasta valtiosta saatuun tuloon kohdistuvat tulon hankkimisesta ja säilyttämisestä johtuneet menot ja korkomenot ovat MenetelmäL 6.1 §:n perusteella verotuksessa vähennyskelvottomia siltä osin, kuin niiden määrä ylittää vieraasta valtiosta saadun tulon määrän. Luovutusvoiton verotuksessa tämä tarkoittaa ratkaisussa KHO 2002:80 otetun kannan perusteella sitä, että hankintameno ja voiton hankkimisesta olleet menot voidaan vähentää korkeintaan luovutushinnan suuruusina. Ulkomainen luovutustappio ei siten ole vähennyskelpoinen.

Luovutustappion vähennyskelvottomuus on ollut aiemmin riidattomasti perusteltavissa symmetriaperiaatteella, koska vastaavassa tilanteessa syntynyt ulkomainen luovutusvoitto ei aiheuttanut ennen vuotta 2012 Suomessa lainkaan veroseuraamuksia. Vuodesta 2012 alkaen tilanne on muuttunut, koska vapautusmenetelmää sovellettaessa ulkomainen luovutusvoitto voi vaikuttaa Suomessa maksettavien verojen kokonaismäärään⁶⁹. Toisaalta luovutusvoiton ja luovutustappion välillä vallitsee edelleen symmetria siinä mielessä, ettei ulkomaista luovutusvoitosta kanneta Suomessa veroa, vaan voitto vaikuttaa vain muiden tulojen verokantaan. Sen sijaan ulkomaisen luovutusvoiton ja -tappion verokohtelu ei ole progressiovaikutuksen kannalta symmetristä, koska mahdollinen ulkomainen luovutustappio ei vaikuta alentavasti Suomesta saatujen pääomatulojen verokantaan.

Voidaanko MenetelmäL 6 §:n ulkomaisen luovutustappion vähennyskelvottomuutta pitää pääomien vapaan liikkuvuuden kiellettyinä rajoituksena silloin, kun kansallisessa tilanteessa vastaava tappio on vähennyskelpoinen? Jos tähän vastataan myöntävästi, seuraa jatkokysymys: tulisiko ulkomainen tappio EU-oikeudellisten ongelmien poistamiseksi ottaa huomioon verovelvollisen muiden pääomatulojen verokantaa laskettaessa

⁶⁹ MenetelmäL 6.1 §:n menon vähennyskelpoisuutta rajoittavaa säännöstä on sovellettu ja sovelletaan edelleen myös ansiotulona verotettaviin ulkomaisiin tuloihin, jotka ovat jo aiemminkin vaikuttaneet Suomessa maksettavan veron määrään.

(progressioehtoisesti) vai tulisiko tappion olla Suomessa vähennyskelpoinen samalla tavoin kuin vastaavan kotimaisen luovutustappion?

5.3.2 *Ulkomaiset tappiot ja progressioehto*

Ulkomaisten sijoituskohteen tuottamien voittojen ja tappioiden verotus on vapautusmenetelmää sovellettaessa epäsymmetristä, koska ulkomainen pääomatulo vaikuttaa verovelvollisen muiden pääomatulojen verokantaan, mutta vastaava tappio ei vaikuta verokantaan alentavasti. Kotimaisten pääomatulojen veronalaisuuden ja tappioiden vähennyskelpoisuuden välillä vallitsee sen sijaan pääsääntöisesti symmetria. Näin on mahdollista, että ulkomaisten voittojen ja tappioiden välisen symmetrian puuttumista voidaan pitää pääomien vapaan liikkuvuuden esteenä. Sääntelyn voidaan katsoa kohtelevan ulkomaisia sijoituksia huonommin, koska niistä syntyneiden voittojen ja tappioiden verokohtelu ei ole symmetristä, kuten Suomen sisäisessä tilanteessa.

Ennen verovuotta 2012 symmetrian puutetta ei ole voitu pitää pääomatulojen verotuksessa EU-oikeudellisesti ongelmallisena, koska progressioehtoisella vapautusmenetelmällä verotetulla pääomatulolla ei ollut koskaan vaikutusta Suomessa maksettavan veron määrään. Ongelma syntyi pääomatulojen verotuksessa vasta vuoden 2012 alussa, kun pääomatulojen verotus muuttui lievästi progressiiviseksi.⁷⁰ Tappioiden vaikutusta progressioehto sovellettaessa voidaan kuvata seuraavalla esimerkillä.

Esimerkki 5. A saa vuonna 2012 Suomesta 50 000 €:n suuruisen luovutusvoiton ja Ranskasta 50 000 €:n suuruisen luovutusvoiton siellä sijaitsevasta kiinteistöstä. A:lla ei ole aiempia vähennyskelpoisia luovutus-tappioita eikä pääomatulolajin tappioita, joten A:n Suomesta saaman pääomatulon verokanta määräytyy 100 000 €:n suuruisen tulon perusteella ja verokannaksi muodostuu 31 %.

Verrataan edellistä tilannetta tilanteeseen, jossa A saa Suomesta 100 000 €:n suuruisen luovutusvoiton ja Ranskasta 50 000 €:n suuruisen luovutustappion. Menetelmälain 6 §:n vuoksi Ranskasta saatua luovutustappiota ei oteta mitenkään huomioon Suomessa, joten Suomesta saadusta luovutusvoitosta maksetaan veroa 31 %:n verokannalla. Jos Ranskassa syntynyt luovutustappio otettaisiin huomioon Suomesta saatujen tulojen verokantaa laskettaessa, A:n pääomatulon verokanta mää-

⁷⁰ Ansiotulojen verotuksessa kyseinen ongelma on ollut olemassa koko Suomen EU-jäsenyyden ajan. Ansiotulojen verotuksessa on ymmärrettävää, ettei kysymys ole tullut esille, koska ulkomaiset ansiotulolajin tappiot ovat varsin harvinaisia.

räytyisi 50 000 €:n suuruisen tulon mukaan. Tällöin pääomatulojen verokannaksi tulisi 30 %, jolla verotettaisiin koko Suomesta saatu 100 000 €:n suuruisen pääomatulo. Näin laskien ulkomaisen tulon ja vastaavan tappion käsittely olisi verotuksessa symmetristä⁷¹.

Juuri tämän tyyppinen kysymys ei ole tietävästi tullut esiin unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä.⁷² Vaikka progressioehdon vaikutus on pääomatulojen verotuksen nykyisellä maltillisella progressiolla varsin vähäinen asia, on syytä huomata, että oikeuskäytännössä perusvapauksien vähämerkityksellistäkin rajoittamista on pidetty kiellettyinä⁷³. Vapautusmenetelmän progressioehto on vaikea perusteella tarpeella säilyttää verojärjestelmän johdonmukaisuus, koska järjestelmä ei ole voittojen ja tappioiden erilaisen kohtelun vuoksi johdonmukainen. Se, etteivät ulkomaiset tappiot alenna verokantaa, ei turvaa myöskään verotusvallan tasapainoista jakautumista Suomen ja lähdevaltion välillä. Vaikka ulkomaiset tappiot otettaisiinkin huomioon verokantaa määritettäessä, se ei vaikuttaisi mitenkään lähdevaltion verotusoikeuteen. Samalla Suomen verojärjestelmästä

⁷¹ Myös täyden vapautuksen soveltaminen johtaisi ulkomaisten voittojen ja tappioiden symmetriseen verokohteluun.

⁷² Ratkaisussa C-182/06, Lakebrink, oli kysymys tilanteesta, jossa Saksassa asuvat Saksan kansalaiset (puolisot) saivat palkkatulonsa yksinomaan Luxemburgista. Luxemburgissa asuvien verotuksessa otettiin verokantaa määritettäessä huomioon kaikki verovelvollisen ulkomailta saamat tulot. Muualla kuin Luxemburgissa asuvalla verokannan määrittelyssä otettiin huomioon vain ulkomailta saadut ansiotulot, joten ulkomaiset pääomatulot eivät vaikuttaneet Luxemburgissa rajoitetusti verovelvollisen verokannan määrittelyyn. Luxemburgissa asuva verovelvollinen sai vähentää kiinteistöstä syntyneen tappion palkkatulostaan. Keskeinen ongelma tapauksessa oli se, tuliko rajoitetusti verovelvollisen, joka saa kaikki ansiotulonsa Luxemburgista, saada vähentää Saksassa sijaitsevasta vuokralla olleesta kiinteästä omaisuudesta syntynyt tappio Luxemburgissa. Verosopimuksen perusteella kiinteästä omaisuudesta saatu vuokratulo verotettiin vain kiinteistön sijaintivaltiossa eli tässä tapauksessa Saksassa. Näin mahdollista Saksasta saatavaa vuokratuloa ei voitu verottaa Luxemburgissa. Unionin tuomioistuin katsoi tappion vähennykselvottomuuden työvoiman vapaan liikkuvuuden esteeksi, jolle ei myöskään voitu osoittaa hyväksyttäviä oikeuttamisperusteita. Ratkaisua perusteltiin Shumacker-doktriinilla ja sillä, että tappioiden vähennysoikeudella otettiin huomioon verovelvollisen veronmaksukyky ja hänen henkilökohtainen tilanteensa. Tapauksessa ei tuotu esiin oikeuttamisperusteina esimerkiksi verotusvallan tasapainoista jakautumista eikä tarvetta säilyttää verojärjestelmän johdonmukaisuus. Tapauksessa ei edellytetty symmetriaa ulkomaisten voittojen ja tappioiden verokohtelussa, vaan lähdevaltion tuli Shumacher-doktriinin perusteella ottaa verokantaa määritettäessä huomioon kaikki ne vähennykset, joilla otettiin huomioon yleisesti verovelvollisella hänen henkilökohtainen tilanteensa. Tapaus on siinä määrin erikoislaatuinen, ettei siitä voida tehdä suorita päätelmiä nyt käsillä olevassa asiassa. Ks. myös vastaavankaltaiset tapaukset C-152/03, Ritter-Coulais ja C-527/06, Renneberg.

⁷³ Ks. esim. C-9/02, Hughes de Lasteyrie du Saillant, tuomion k. 43, C-170/05, Denkvit Internationaal, tuomion k. 22 ja C-233/09, Dijkman, tuomion k. 42.

tulisi aikaisempaa tasapainoisempi. Siten on mahdollista, että vapautusmenetelmällä verotettavien ulkomaisen luovutusvoittojen ja muiden pääomatulojen ja myös vastaavien ulkomaisten tappioiden tulisi vaikuttaa verovelvollisen pääomatulojen verokantaan.

5.3.3 *Ulkomaisten tappioiden vähennyskelpoisuus*

Ulkomaisten tappioiden vähennyskelvottomuus on yksi tärkeimmistä EU-oikeudellisista ongelmista, joka liittyy kiinteästi verotusvallan tasapainoiseen jakoon jäsenvaltioiden välillä ja alueperiaatteeseen⁷⁴. Tässä yhteydessä ongelmaa tarkastellaan vain siltä osin, kuin se liittyy luovutustappioihin ja vapautusmenetelmän soveltamiseen.

Vapautusmenetelmä ja ulkomaiset tappiot ovat tulleet esiin asiassa C-414/06, *Lidl Belgium*. Vaikka tapaus koskeekin yritysverotusta, kiinteän toimipaikan tappiota ja sijoittautumisvapautta, siitä voidaan hakea johtoa nyt käsillä olevaan ongelmaan. Tapauksessa toisessa jäsenvaltiossa syntyneiden kiinteän toimipaikan tappioiden vähennyskelvottomuutta verovelvollisen asuinvaltion verotuksessa pidettiin silloisen EY:n perustamissopimuksen 43 artiklan (nykyisin SEUT 49 art.) takaamaan sijoittautumisvapauden kiellettyä rajoituksena tilanteessa, jossa kaksinkertainen verotus poistettiin verovelvollisen asuinvaltiossa vapautusmenetelmällä. Sääntelyn katsottiin kohtelevan rajat ylittävää toimintaa epäedullisemmin kuin toimintaa, jota harjoitettaisiin vain verovelvollisen asuinvaltiossa. Kansallisessa tilanteessa tappioiden vähennysoikeudelle ei ollut rajoituksia⁷⁵.

Lidlin tapauksessa ulkomaisten tappioiden vähennyskelvottomuudelle voitiin kuitenkin esittää hyväksyttävänä oikeuttamisperusteina tarve varmistaa verotusvallan tasapainoinen jakautuminen jäsenvaltioiden kesken ja tarve välttää tappioiden kaksinkertaisen käytön vaara. Verotusvallan tasapainoista jakautumista pidettiin hyväksyttävänä oikeuttamisperusteena, koska sääntelyllä säilytettiin voittojen verotusoikeuden ja tappioiden vähennysoikeuden välinen symmetria – ulkomaista tuloa ei verotettu asuinvaltiossa, joten ulkomaisen tappion vähennyskelpoisuus olisi vaarantanut voiton ja tappion välisen symmetrian⁷⁶. Tarve välttää tappioiden kaksinker-

⁷⁴ Ks. tarkemmin *Urpilainen* 2012, s. 124–125.

⁷⁵ Ks. tuomion kohdat 23–26.

⁷⁶ Ks. tuomion kohta 33. Tilanteessa, jossa asuinvaltio verottaa verovelvollisen ulkomaisen tulon, vastaavaa ulkomaista negatiivista tuloa (tappiota) tulee kohdella kuten kotimaista tappiota. Tällainen rajoitus ei olisi alueperiaatteen mukainen, koska alueperiaatteella pyritään ottamaan huomioon jäsenvaltion verotusvallan rajat. Ks. C-35/08, *Busley ja Cibrian*

taisen käytön vaara hyväksyttiin oikeuttamisperusteeksi, koska ei ole mahdotonta, että yhtiö vähentää samat tappiot sekä asuinvaltiossaan että kiinteän toimipaikan sijaintivaltiossa⁷⁷. Tuomioistuin katsoi, että on ilmeisen selvää, että sijoittautumisvapautta rajoittavilla säännöksillä voidaan taata oikeuttamisperusteiden tavoitteiden toteutuminen⁷⁸.

Tämän jälkeen tuomioistuin arvioi sitä, olivatko sijoittautumisvapauden rajoitukset oikeassa suhteessa niillä tavoiteltavaan päämäärään nähden. Tuomioistuin viittasi asiassa C-446/03, Marks & Spencer, annettuun tuomioon, jossa katsottiin, että ulkomaisen tytäryhtiön tappioiden vähennyskelvottomuudella ylitettiin se, mikä oli tarpeen rajoituksella tavoiteltavan päämäärän saavuttamiseksi silloin, kun toisessa jäsenvaltiossa oleva tytäryhtiö on käyttänyt loppuun kaikki sen asuinvaltiossa olemassa olevat tappiontasauskeinot. Jos emoyhtiö osoittaa asuinvaltionsa veronviranomaisille, että tappioita ei ole enää mahdollista ottaa huomioon tytäryhtiön asuinvaltiossa, tappioiden vähennyskelvottomuutta ei voida evätä emoyhtiön asuinvaltiossa, jos tytäryhtiön tappiot on mahdollista vähentää kansallisessa tilanteessa emoyhtiön verotuksessa.⁷⁹ Edellisen perusteella asiassa C-414/06, Lidl Belgium, annetussa tuomiossa katsottiin, että EY:n perustamissopimuksen 43 artikla ei ole esteenä sille, että jäsenvaltioon sijoittautunut yhtiö ei voi vähentää veron määräytymisperusteestaan sille kuuluvan ja toisessa jäsenvaltiossa sijaitsevan kiinteän toimipaikan tappioita sikäli kuin verosopimuksen nojalla kyseisen toimipaikan tuloja verotetaan tässä toisessa jäsenvaltiossa, *jossa kyseessä olevat tappiot voidaan ottaa huomioon samaisen kiinteän toimipaikan tuloverotuksessa tulevana tilikautena*.⁸⁰

Unionin tuomioistuimen voidaan katsoa jakaneen lähdevaltiossa syntyneet tappiot siellä vielä vähennyskelvottomiin tappioihin ja siellä lopulliseksi

Fernandez, tuomion k. 30. Tuomioistuin ei maininnut ratkaisussa erikseen oikeuttamisperusteena verojärjestelmän sisäistä johdonmukaisuutta, vaikka se viittasi verotusoikeuden ja tappion vähennyskelvottomuuden väliseen symmetriaan, joka on tappioiden vähennysjärjestelmän tyypillinen elementti. Ks. *Helminen* 2011, s. 480.

⁷⁷ Ks. tuomion kohta 36.

⁷⁸ Ks. tuomion kohta 43.

⁷⁹ Ks. tuomion kohdat 46–48. Ks. myös asia C-446/03, Marks & Spencer, tuomion kohdat 55–56. Ratkaisusta C-446/03, Marks & Spencer ks. tarkemmin *Rodrigues* 2008, s. 31–35 ja *Penttilä* 2009, s. 461–465. Marks & Spencer -tapauksen kanssa varsin samanlaisessa asiassa C-337/08, X Holding, annetussa tuomiossa ei tuoda lainkaan esiin lopullisia tappioita koskevaa poikkeusta. Tämä voi johtua joko siitä, että tapauksessa ei ollut kysymys lopullisista tappioista tai siitä, että tuomioistuin on muuttanut kantaansa ja katsoo verotusvallan tasapainoisen jakautumisen aina riittäväksi perusteeksi rajat ylittävän tappiontasauksen rajoituksille ilman suhteellisuusperiaatteen tarkempaa arviointia, jolloin lopullisiakaan ulkomaisia tappioita ei tarvitse vähentää. Ks. *Urpilainen* 2012, s. 137–140.

⁸⁰ Ks. tuomion kohta 54.

muodostuneisiin tappioihin⁸¹. Ratkaisusta C-414/06, Lidl Belgium, on pääteltävissä, että toisessa jäsenvaltiossa olevan omaisuuden luovutuksesta syntyneitä tappioita ei tarvitsisi vähentää verovelvollisen asuinvaltion verotuksessa, jos tappiot voidaan ottaa huomioon omaisuuden sijaintivaltion verotuksessa myöhemminä verovuosina. Jotta tappiot voitaisiin ottaa huomioon myöhemminä verovuosina, verovelvollisen tulee harjoittaa luovutetun omaisuuden sijaintivaltiossa sellaista toimintaa, jonka tulosta tappiot voisi vähentää. Jos velvollinen ei harjoita omaisuuden luovutuksen jälkeen omaisuuden sijaintivaltiossa sellaista toimintaa, jonka tuottamasta tulosta tappiot voisi vähentää, tappioista tulee lähdevaltiossa lopullisia ja ne tulisi vähentää verovelvollisen asuinvaltiossa, jos luovutustappiot ovat vastaavassa kansallisessa tilanteessa vähennyskelpoisia.

Tapauksessa C-157/07, Krankenheim, oli puolestaan kysymys ulkomaisen kiinteän toimipaikan (Itävalta) aiemmin vähennettyjen tappioiden palauttamisesta tuloon yhtiön asuinvaltion (Saksa) verotuksessa. Saksassa kaksinkertainen verotus poistettiin verosopimuksen mukaisesti vapautusmenetelmällä. Ulkomaisen kiinteän toimipaikan tappiot voitiin vähentää Saksassa verovelvollisen vaatimuksesta siltä osin kuin niiden määrä ylitti yhtiön muiden Itävallassa sijaitsevien kiinteiden toimipaikkojen voitot. Vähennetyt tappiot kuitenkin lisättiin yhtiön tuloon, jos Itävallassa sijaitsevien kaikkien kiinteiden toimipaikkojen tulos oli jonain myöhempanä verovuonna voitollinen. Tappioita ei kuitenkaan lisätty tuloon, jos verovelvollinen pystyi osoittamaan, ettei tappioita olisi voinut vähentää Itävallassa siellä ”yleisesti” sovellettavien säännösten mukaan seuraavina vuosina. Kiinteä toimipaikka oli tuottanut muun muassa vuonna 1994 voittoa, jonka vuoksi aiemmin Saksassa vähennetyt kiinteän toimipaikan tappiot lisättiin yhtiön tuloon. Yhtiö luopui samana vuonna kyseisestä kiinteästä toimipaikasta. Unionin tuomioistuin katsoi, että Itävallassa sijainneen kiinteän toimipaikan tappioiden lisääminen yhtiön tuloon Saksassa oli sijoittautumisvapauden rajoitus⁸².

Krankenheimin tapauksessa sijoittautumisvapauden rajoitusta voitiin kuitenkin perustella Saksan verojärjestelmän sisäisen johdonmukaisuuden turvaamisella ja rajoituksen katsottiin olevan myös oikeassa suhteessa sillä tavoiteltavaan päämäärän nähden.⁸³ Ratkaisussa ei tuotu esiin muita oikeuttamisperusteita. Tuomioistuin ei tässä ratkaisussa viittaa suoraan tappioiden lopullisuuteen, joten ratkaisun perusteella jää epäselväksi, oliko

⁸¹ Ks. *Rodrigues* 2008, s. 34–35.

⁸² Ks. tuomion k. 37–39.

⁸³ Ks. tuomion k. 42–45.

tapauksessa kysymys tilanteesta, jossa tappiot olisivat muodostuneet lopullisiksi. Tosin ratkaisun perusteluissa todetaan hyvin selvästi, että verovelvollisella ei enää ollut mahdollisuutta tässä konkreettisesti tilanteessa käyttää hyväkseen tappioita kiinteän toimipaikan sijaintivaltiossa⁸⁴. Merkitystä ei annettu sille, että yhtiö oli luopunut kiinteästä toimipaikasta ja kiinteän toimipaikan koko olemassaolon aikainen tulos oli kokonaisuutena tappiollinen⁸⁵. Siten kysymys lienee ollut lopullisista tappioista. Mielenkiintoista on se, ettei Lidlin tapauksessa tullut oikeuttamisperusteena lainkaan esiin verojärjestelmän sisäisen johdonmukaisuuden turvaamisen tarve, mutta Krankenheimin tapauksessa se riitti yksin perustelemaan perusvapauden rajoituksen.

Korkein hallinto-oikeus on välipäätöksellään KHO 2011:57 pyytänyt unionin tuomioistuimelta ennakkoratkaisua (C-332/11, K) ulkomaisen luovutustappion vähennyskelpoisuutta koskevassa tapauksessa, joka on toiseikoiltaan lähes identtinen tapauksen KHO 2002:80 kanssa. Tapauksessa KHO 2002:80 korkein hallinto-oikeus ei pyytänyt ennakkoratkaisua, vaan ratkaisi asian puhtaasti kansallisen sääntelyn mukaisesti verovelvollisen tappioksi.

Ennakkoratkaisupyyntö koskee tapausta, jossa luonnollinen henkilö K myi vuonna 2004 Ranskassa sijaitsevan kiinteistön 172 623 €:n suuruisella tappiolla. K myi samana vuonna myös arvopapereita, joiden luovutuksesta syntyi voittoa, josta hän vaati vähennettäväksi Ranskassa sijaitsevan kiinteistön luovutuksesta syntyneen tappion. K ilmoitti, ettei hän ole saanut Ranskasta sellaista tuloa, josta hän olisi voinut vähentää tappion. K ei ole vuonna 2004 myöskään omistanut Ranskassa muuta omaisuutta, jonka luovutuksesta syntyvästä voitosta luovutustappio voitaisiin aikanaan vähentää. Ranskassa syntynyt tappio oli siten muodostumassa lopulliseksi, jos sitä ei voitaisi vähentää Suomessa veronalaisista luovutusvoitoista.

Suomen ja Ranskan välisen verosopimuksen 13 artiklan 1 kappaleen mukaan kiinteän omaisuuden luovutuksesta saatu voitto verotetaan siinä valtiossa, jossa kiinteä omaisuus sijaitsee. Artiklaa sovelletaan myös tappiollisiin luovutuksiin, joten tässä tapauksessa voitto tai pikemminkin tappio verotettiin verosopimuksen perusteella Ranskassa. Ranskan verotusoi-keudesta johtuva kaksinkertainen verotus poistetaan verosopimuksen 23 artiklan 2 kappaleen perusteella Suomessa progressioehtoisella vapautusmenetelmällä. Ratkaisun KHO 2002:80 perusteella Ranskassa syntynyt

⁸⁴ Ks. tuomion k. 47.

⁸⁵ Ks. tuomion k. 53.

luovutustappio ei ole tällaisessa tilanteessa vähennyskelpoinen. Luovutusvoiton ja luovutustappion verokohtelun voidaan katsoa olevan symmetristä.

Korkeimman hallinto-oikeuden ennakkoratkaisupyynnö koskee osin samanlaista tilannetta kuin edellä jo tarkasteltu asia C-414/06, Lidl Belgium. Molemmissa tapauksissa on kysymys tilanteesta, jossa verovelvollinen harjoittaa taloudellista toimintaa⁸⁶ sekä asuinvaltiossaan että toisessa jäsenvaltiossa. Toisessa jäsenvaltiossa syntyneet tappiot ovat molemmissa tapauksissa vähennyskeltottomia rajat ylittävässä tilanteessa, vaikka kansallisessa tilanteessa tappiot saikin vähentää. Vähennyskeltottomuus johtuu molemmissa tapauksissa siitä, että kaksinkertainen verotus poistetaan asuinvaltiossa vapautusmenetelmällä. Siten on hyvin todennäköistä, että unionin tuomioistuin pitää Suomen sääntelyä aiemman oikeuskäytännön mukaisesti lähtökohtaisesti pääomien vapaan liikkuvuuden rajoituksena. Myös Lidlin tapauksessa hyväksyttäväksi oikeuttamisperusteeksi katsottu verotusoikeuden tasapainoisen jakautumisen vaarantuminen yhdistää tapauksia, koska lähdevaltiossa syntyneiden tappioiden vähennyskelpoisuus ja vastaavien voittojen verovapaus verovelvollisen asuinvaltiossa voisi vaarantaa verotusvallan tasapainoisen jakautumisen⁸⁷.

Ennakkoratkaisupyynnö koskee kuitenkin ainakin kolmessa suhteessa erilaista tilannetta kuin asia C-414/06, Lidl Belgium. Ensiksikin ennakkoratkaisupyynnössä on kysymys pääomien vapaan liikkuvuuden alaan kuuluvasta asiasta, kun taas asiassa C-414/06, Lidl Belgium, oli kysymys sijoittautumisvapauden alaan kuuluvasta asiasta. Sillä seikalla, minkä perusvapauden alaan tapaus kuuluu, ei liene kuitenkaan tapauksen tulkinnan kannalta olennaista merkitystä.

Toiseksi asiassa C-414/06, Lidl Belgium, oli kysymys yritysverotuksesta, ja ennakkoratkaisupyynnössä on kysymys luonnollisen henkilön henkilökohtaisten tulojen verotuksesta. Exit-veroja koskevassa oikeuskäytännössä on annettu merkitystä sille, onko veron kohteena luonnollisen henkilön vai yhteisön omaisuus. Ratkaisuissa C-9/02, de Lasteyrie du Saillant, ja C-470/04, N, ulkomaille muuttanutta luonnollista henkilöä koskevat exit-erot katsottiin sijoittautumisvapauden rajoituksiksi, jos verotus kohdistui muuttohetken käypään arvoon eikä myöhempää omaisuuden arvonlaskua otettu huomioon veronalaisen voiton määrää laskettaessa. Sen sijaan rat-

⁸⁶ Tässä taloudellisella toiminnalla tarkoitetaan myös passiivisuolunteista toimintaa, kuten kiinteistöjen omistamista, vaikka kysymys on luonteeltaan varsin erilaisesta toiminnasta kuin liiketoiminnan harjoittamisessa kiinteän toimipaikan kautta.

⁸⁷ Ks. *Helminen* 2011, s. 480.

kaisussa C-371/10, National Grid Indus BV, yhtiön verosopimuksen mukaisen asuinvaltion vaihtumisen seurauksena yhtiön koko varallisuudesta asuinvaltion vaihtumishetken käypien arvojen mukaan kannettua exit-veroa ei pidetty sijoittautumisvapauden rajoituksena. Eroa perusteltiin sillä, että yhtiön varoja käytetään suoraan voittoa kerryttävään taloudelliseen toimintaan ja yhtiön veronalaisen voiton suuruuteen vaikuttaa osittain varojen arvostaminen yhtiön taseessa, koska poistot alentavat veron perustetta⁸⁸. Ratkaisujen perusteella voidaan olettaa, ettei perusvapauksien rajoituksia voida hyväksyä luonnollisen henkilön verotuksessa ainakaan kevyemmin perustein kuin yhteisön verotuksessa, vaikka exit-veroissa ja tappiontasauksessa onkin kysymys hyvin erilaisista asioista.

Tapausten kolmantena ja tärkeimpänä erona voidaan pitää sitä, että korkeimman hallinto-oikeuden ennakkoratkaisupyynnöksi koskee tilannetta, jossa voi olla kysymys lopulliseksi muodostuvista tappioista. Tappioita voitaneen pitää lopullisina, jos verovelvollinen ei enää harjoita tappioiden lähdevaltiossa sellaista toimintaa, josta syntyvästä voitosta tappiot voisi vielä vähentää tai lähdevaltion tappiontasausta koskevat aikarajat ovat kuluneet umpeen⁸⁹.

Jos unionin tuomioistuin noudattaa samaa tulkintalinjaa kuin Lidlin tapauksessa⁹⁰, sen tulisi myös korkeimman hallinto-oikeuden esittämän ennakkoratkaisupyynnön kohdalla katsoa lopullisten tappioiden vähennyskelvottomuus pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitukseksi. Tätä pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitusta ei voitane Lidlin tapauksessa annetun tuomion mukaisesti perustella tarpeella varmistaa verotusvallan tasapainoinen jakautuminen jäsenvaltioiden kesken, koska lopullisten tappioiden osalta vähennyskelvottomuus ei ole oikeassa suhteessa vähennyskelvottomuudella tavoiteltuun päämäärään nähden. Lopullisiksi muodostuneiden tappioiden vähennyskelvottomuutta ei voida myöskään perustella tarpeella välttää tappioiden kaksinkertainen vähentäminen⁹¹. Lopullista tappiota ei voida enää vähentää lähdevaltiossa, jolloin myöskään vaaraa tappion kaksinkertaisesta vähentämisestä ei ole.

Keskeiseksi ongelmaksi jää se, riittääkö tarve varmistaa verojärjestelmän sisäinen johdonmukaisuus ainoana oikeuttamisperusteena suojaamaan Suomen verotusvaltaa samaan tapaan kuten ratkaisussa C-157/07,

⁸⁸ Tuomion k. 57. Tältä osin ratkaisun perusteluja voidaan pitää varsin ohuina.

⁸⁹ Ks. *Rodrigues* 2008, s. 34–35.

⁹⁰ ”Yleisesti ottaen olisi varsin poikkeuksellista, jos tuomioistuin muuttaisi lopullisten tappioiden vähennysoikeutta koskevaa tulkintalinjaansa.” *Urpilainen* 2012, s. 140.

⁹¹ Ks. *Helminen* 2011, s. 481.

Krankenheim. Suomen verojärjestelmän johdonmukaisuuden varmistamiseksi olisi perusteltua, ettei Suomessa tarvitsisi vähentää edes lopullista ulkomaista luovutustappiota, jos se ei myöskään verota vastaavaa ulkomaista luovutusvoittoa. Ulkomaisen tappion vähennyskelpottomuudella voidaan kiistatta tehokkaasti varmistaa verojärjestelmän sisäinen johdonmukaisuus. Suomessa verojärjestelmän sisäistä johdonmukaisuutta on käytännössä vaikeaa varmistaa lievimmillä menettelyillä, koska ne johtaisivat väistämättä ulkomaisen tappion ainakin osittaiseen vähennyskelpoisuuteen antamatta Suomelle kuitenkaan oikeutta vastaavan voiton verotukseen. Merkitystä ei liene myöskään sillä, että ulkomainen tulo voi vaikuttaa verovelvollisen asuinvaltiosta saamien tulojen verokantaan. Verojärjestelmän johdonmukaisuuden varmistamiseksi olisi kuitenkin perusteltua, että ulkomainen tappio otetaan huomioon verokantaa määritettäessä silloin, kun vastaava tulo otetaan huomioon verokantaa määritettäessä.

On myös mahdollista, että tarve varmistaa verojärjestelmän sisäinen johdonmukaisuus yhdessä jäsenvaltioiden välisen verotusvallan tasapainoisen jakautumisen varmistamisen kanssa voisi tässä tapauksessa muodostaa hyväksyttävän oikeuttamisperusteen pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitukselle. Nämä oikeuttamisperusteet ovat läheistä sukua keskenään, ja voidaan sanoa, että tappioiden vähennyskelpoisuutta koskevassa asiassa verojärjestelmän sisäisen johdonmukaisuuden turvaamisessa on kansallisessa tilanteessa pitkälle kysymys samasta asiasta kuin rajat ylittävissä tilanteissa verotusvallan tasapainoisessa jakautumisessa jäsenvaltioiden kesken.

Jos luovutustappioiden vähennyskelpoisuudelle ei kuitenkaan voitaisi osoittaa ennakkoratkaisupyynnön mukaisessa tilanteessa hyväksyttäviä oikeuttamisperusteita, Suomessa on viime kädessä vähennettävä vapautusmenetelmää sovellettaessa lopulliseksi muodostunut ulkomainen luovutustappio tai muu tappio, joka olisi puhtaasti kansallisessa tilanteessa vähennyskelpoinen. Merkitystä ei ole sillä, että vastaavaa luovutusvoittoa tai muuta tuloa ei voitaisi verottaa Suomessa. Verovelvollisen tulisi kussakin tapauksessa osoittaa, että tappiot ovat muodostuneet lähdevaltiossa lopullisiksi⁹².

Luovutustappioon liittyy erityispiirteenä se, että verovelvollinen voi myöhemmin hankkia omaisuutta, jonka luovutuksesta voi syntyä lähdevaltiossa veronalaisia luovutusvoittoja tai muuta veronalaista tuloa, joista

⁹² Ks. C-446/03, Marks & Spencer, tuomion k. 56 ja C-414/06, Lidl Belgium, tuomion k. 48.

aiemmin syntyneet tappiot voisi vähentää. Nyt käsillä olevassa tapauksessa tämä mahdollisuus on olemassa, mutta todennäköisyys sen toteutumiselle on kuitenkin minimaalinen⁹³. Tästä näkökulmasta asuinvaltiolla pitäisi olla ainakin oikeus lykätä ulkomailla syntyneiden tappioiden vähentämistä siihen saakka, kunnes lähdevaltion tappiontasausta koskevat määräajat ovat umpeutuneet. Tällöinkään verovelvollisen mahdollisuudet tappion tosiasialliseen vähentämiseen asuinvaltion tappiontasausta koskevien määräaikojen puitteissa eivät saisi vaarantua. Siten voisi ajatella myös ratkaisua, jonka mukaan verovelvollinen voisi vähentää ulkomaisen tappion asuinvaltiossaan heti, kun verovelvollisen toiminta lähdevaltiossa on päättynyt ja tappio palautettaisiin tuloon siltä osin kuin se myöhemmin vähennetään lähdevaltiossa.

Unionin tuomioistuimen ratkaisu korkeimman hallinto-oikeuden pyytämään ennakkoratkaisuun asiassa C-332/11, K, tulee olemaan erittäin merkittävä laajemminkin kuin vain Suomen verojärjestelmän yhden yksityiskohdan näkökulmasta. Suomessa vapautusmenetelmä on kaksinkertaisen verotuksen poistamisessa marginaalisessa asemassa, mutta monissa muissa EU:n jäsenvaltioissa vapautusmenetelmää sovelletaan huomattavasti Suomea laajemmin.

5.4 Puhtaasta tulosta ja verosta tehtävien vähennysten vaikutus kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen EU-oikeuden näkökulmasta

Vapautusmenetelmää sovellettaessa lasketaan suhdeluvun avulla se veron määrä, joka vähennetään verovelvollisen tulolähteen ja tulolajin verosta ulkomailta saamaan tuloon kohdistuvana verona. Veron määrä, josta suhteellinen osuus jätetään maksuunpanematta, on kaikkien verosta tehtävien vähennysten jälkeen jäljelle jäävä vero. Verovelvollisen tulolähteen ja tulolajin tulosta ja verosta tehtävät vähennykset jaetaan saman suhdeluvun mukaisesti ulkomailta saatuun ja Suomesta saatuun tuloon kohdistuviksi. Siten verovelvollinen menettää vapautuksen johdosta sen suhteellisen osan tulosta ja verosta tehtävistä vähennyksistä, joka kohdistuu ulkomailta saatuun tuloon⁹⁴.

⁹³ Näin myös *Helminen* 2011, s. 481.

⁹⁴ Tämä tulkinta on hyväksytty jo ennen menetelmälain voimaantuloa. Ks. KHO 26.8.1991 T 2792 ja KHO 31.12.1991 T 5082.

Esimerkki 6. A:n verovuoden 2012 henkilökohtaisen tulolähteen netto-pääomatulot ovat 150 000 €, joista hän on saanut 75 000 € Espanjassa sijaitsevan kiinteistön luovutuksesta syntyneestä voitosta ja loput Suomesta. A on maksanut Espanjasta saamastaan luovutusvoitosta veroa Espanjaan 13 500 €. Lisäksi A on maksanut verovuoden aikana 20 000 € asuntolainan korkoja ja hänelle on syntynyt 40 000 €:n suuruinen elinkeinotoiminnan tulolähteen tappio, jonka A vaatii vähennettäväksi pääomatuloistaan. Puhtaasta tulosta tehtävien vähennysten jälkeen A:n verotettava pääomatulo on 90 000 €, josta menevän veron määrä on 27 800 €. Espanjasta saatuun luovutusvoittoon kohdistuva kaksinkertainen verotus poistetaan vapautusmenetelmällä. A on saanut henkilökohtaisen tulolähteen nettopääomatuloista puolet Espanjasta. A:n pääomatulon verosta vähennetään vapautuksen johdosta puolet eli 13 900 €. A menettää Espanjasta saadun luovutusvoiton vuoksi puolet asuntolainan korkojen ja toisen tulolähteen tappioiden tuottamasta verohyödyistä. Kun Espanjaan maksettu vero otetaan huomioon, A:n pääomatuloista maksamien verojen yhteismäärä on 27 400 €.

Jos vähennettävän veron määrä laskettaisiin edellä kuvatussa tapauksessa sellaisen pääomatulon perusteella, josta ei ole vähennetty puhtaasta tulosta tehtäviä vähennyksiä (150 000 €), vähennettävä määrä olisi 47 000 €:n suuruisesta verosta puolet eli 23 500 €. Suomessa maksuunpantava vero olisi puolestaan 90 000 €:n suuruisesta tulosta laskettu vero vähennettynä vapautettavalla verolla eli $28\,200\text{ €} - 23\,500\text{ €} = 4\,700\text{ €}$. Kun Espanjaan maksettu vero otetaan huomioon, pääomatuloista maksamien verojen yhteismäärä on tässä tapauksessa 18 200 €.

Tilanteessa, jos verovelvollinen olisi saanut 75 000 €:n suuruisen pääomatulon Suomesta ja hänellä olisi puhtaasta pääomatulosta tehtäviä vähennyksiä 60 000 €, veron kokonaismäärä on 4 500 €.

Henkilökohtaisten vähennysten menettämistä vapautusmenetelmän seurauksena on pidetty ratkaisussa C-385/00, de Groot, EY:n perustamissopimuksen 48 artiklan (nykyisin SEUT 45 artikla) takaaman työvoiman vapaan liikkuvuuden esteenä. Tapauksessa Alankomaiden verolainsäädäntö asetti liikkumisvapauttaan käyttäneen verovelvollisen huonompaan asemaan kuin kaikki tulonsa asuinvaltiosta saaneen henkilön. De Grootin tapauksessa suhdeluku laskettiin bruttotulojen suhteessa, jolloin tulosta tai verosta tehtävät henkilö- ja perhekohtaiset olosuhteet huomioon ottavat vähennykset menetettiin siltä osin kuin verovelvollisen veroa jätettiin maksuunpanematta vapautuksen johdosta. Tapauksessa oli kysymys elatusvelvollisuuden perusteella tehtävästä vähennyksestä. Tälle rajoitukselle ei voitu esittää hyväksyttäviä oikeuttamisperusteita. Vaikka de Grootin tapauksessa oli kysymys palkkatulon verotuksesta, tilanne ei eroa taloudelli-

sesti pääomatulojen verotuksesta silloin, kun vähennykset myönnetään verovelvollisen asuinvaltion verotuksessa pääomatulosta.

Asunto- ja opintolainan korkojen perusteella pääomatulosta tehtäviä vähennyksiä voidaan pitää luonteeltaan verovelvollisen henkilö- ja perhekohtaiset olosuhteet huomioon ottavina vähennyksinä⁹⁵. Sinällään sillä, onko kysymys nimenomaan henkilö- tai perhekohtaisen tilanteen huomioon ottavista vähennyksistä vai yleisistä, tulonhankintaan suoraan liitty-mättömistä vähennyksistä, ei pitäisi olla merkitystä, kun arvioidaan perusvapauden käyttämisestä aiheutuvan haitan merkitystä verovelvolliselle.⁹⁶ Sen vuoksi voidaan pitää varsin selvänä sitä, että puhtaasta pääomatulosta tai pääomatulon verosta tehtävien vähennysten tosiasiallinen menettäminen vapautuksen johdosta on pääomien vapaan liikkuvuuden kielletty rajoitus. Tällaiselle rajoitukselle on vaikea osoittaa hyväksyttäviä oikeuttamisperusteita.

Tapauksessa C-336/96, de Groot, otettu kanta vaikuttaisi olevan ainakin edellä esimerkissä 6 esitetystä tilanteesta ristiriidassa hyvitysmenettelmää koskevassa oikeuskäytännössä otetun kannan kanssa, jonka mukaan kaksinkertaista verotusta ei tarvitsisi välttämättä lainkaan poistaa⁹⁷. Tuomioistu-in on myös katsonut, että verosopimusten tarkoituksena ei ole taata rajat ylittävissä tilanteissa sitä, ettei verovelvolliseen kohdistuva verotus toises-sa sopimusvaltiossa ylitä sitä, minkä kohteeksi verovelvollinen joutuu toi-sessa jäsenvaltiossa⁹⁸. Oletettavaa on, että EU-oikeudellisesti ei olisi mer-kitystä sillä, kummalla menetelmällä kaksinkertainen verotus poistetaan, kunhan kaksinkertaisen verotuksen poistaminen ei johda epäedullisem-paan verokohteluun kuin vastaavassa kansallisessa tilanteessa.

Oikeuskäytännön erot selittyvät sillä, että vapautusmenetelmässä vero-velvollinen menettää tosiasiallisesti osan kansallisen lainsäädännön mu-kaisista vähennyksistä mutta hyvitysmenetelmässä verovelvollinen menet-tää osan ulkomaisen veron hyvityksestä. Hyvityksen menettäminen johtuu jäsenvaltioiden verokantojen eroista, mitä ei voida pitää oikeuskäytännön perusteella perusvapauksien rajoittamisena. Vapautusmenetelmässä vä-

⁹⁵ Ks. myös Nykänen 2011, s. 181–185, jossa on käsitelty henkilö- ja perhekohtaisia vä-hennyksiä ansiotulojen verotuksen näkökulmasta.

⁹⁶ Asiassa C-182/06, Lakebrink, annetun tuomion kohdassa 34 on katsottu, että kaikkia verovelvollisen veronmaksukykyä huomioon ottavia vähennyksiä (veroetuja) voidaan pitää verovelvollisen henkilökohtaiset olosuhteet huomioon ottavina vähennyksinä, koska veronmaksukyvyyn voidaan luonnehtia olevan osa verovelvollisen henkilökohtaista tilannetta. Samoin C-527/06, Renneberg, tuomion k. 63.

⁹⁷ Ks. esim. C-67/08, Block, tuomion k. 31.

⁹⁸ Ks. esim. C-336/96, Gilly, tuomion k. 48.

hennysten menetys johtuu sen sijaan Suomen sisäisen lainsäädännön mukaisesta syrjivästä vähennettävän veron laskutavasta. Suomi ei ole myöskään varmistanut sitä, että verovelvollinen saa menettämänsä vähennykset hyväkseen lähdevaltion verotuksessa⁹⁹. Siten on todennäköistä, että vapautusmenetelmää sovellettaessa puhtaasta pääomatulosta ja pääomatulolajin verosta tehtävät vähennykset eivät saisi vaikuttaa vapautettavan veron määrän laskentaan.

Ansiotulojen verotuksessa tilanne on erilainen, koska TVL 136.3 §:n kattosääntö johtaa siihen, etteivät vapautuksesta johtuvat veroseuraamukset voi olla verovelvollisen kannalta epäedullisemmat kuin tilanteessa, jossa verovelvollinen saa osan ansiotuloistaan ulkomailta¹⁰⁰. Vapautusmenetelmän kattosääntö johtaa itse asiassa samaan lopputulokseen kuin täysi hyvitys. Myös ratkaisussa KHO 27.12.2006 T 3499 on katsottu, ettei ulkomailta saatuun ansiotuloon kohdistuvan kaksinkertaisen verotuksen poistaminen vapautusmenetelmällä johtanut tulosta tehtävien henkilökohtaisten vähennysten osalta kyseisessä tapauksessa epäedullisempaan verotukseen kuin vastaavassa puhtaasti kansallisessa tilanteessa.

Suomessa edellä käsitelty ongelma ei rajoitu pelkästään vapautusmenetelmään ja pääomatuloihin vaan lisäksi tilanteisiin, joissa ulkomailta saatavaan tuloon kohdistuva kaksinkertainen verotus poistetaan hyvitysmenetelmällä. Hyvityksen enimmäismäärä lasketaan samalla tavoin kuin vapautettavan veron määrä ulkomailta saadun tulon ja kokonaistulon suhdeluvun avulla. Tällöin verovelvollinen ei kuitenkaan menetä hyvityksen vuoksi puhtaasta tulosta tai verosta tehtäviä vähennyksiä, vaan kyseisten vähennysten vuoksi hyvityksen enimmäismäärä pienenee.

Esimerkki 7. A:n verovuoden 2012 henkilökohtaisen tulolähteen nettopääomatulot ovat 150 000 €, joista hän on saanut 75 000 € Ruotsissa sijaitsevan kiinteistön luovutuksesta syntyneestä voitosta ja loput Suomesta. Ruotsiin A on maksanut luovutusvoitosta veroa 22 500 €. Lisäksi A:lla on verovuodelta 20 000 € asuntolainan korkoja ja 30 000 € elinkeinotoiminnan tulolähteen tappioita, jotka A on vaatinut vähennettäväksi pääomatuloistaan. Puhtaasta tulosta tehtävien vähennysten jälkeen A:n verotettava pääomatulo on 90 000 €, josta menevän veron määrä on 27 800 €. Ruotsista saatuun luovutusvoittoon kohdistuva kaksinkertainen verotus poistetaan hyvitysmenetelmällä. A:n henkilökohtaisen tulolähteen nettopääomatuloista puolet on saatu Ruotsista, joten

⁹⁹ Vastaavasti C-385/00, de Groot, tuomion k. 88.

¹⁰⁰ Ks. myös Komissio 2005.

hyvityksen enimmäismäärä on 13 900 €. A:n pääomatulon verosta vähennetään Ruotsiin maksetun veron hyvityksen johdosta 13 900 €. A on menettänyt osan ulkomaisen veron hyvityksestä asuntolainan korkojen ja elinkeinotoiminnan tulolähteen tappioiden vuoksi.

Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä on hyväksytty se, että jäsenvaltio voi vapaasti päättää sen, miten ja missä laajuudessa se poistaa kaksinkertaisen verotuksen. EU-oikeus ei edes aseta ehdotonta edellytystä kaksinkertaisen verotuksen poistamiseksi. Siten on todennäköistä, ettei menetelmälain mukainen hyvityksen enimmäismäärän laskemistapa ole tältä osin EU-oikeuden vastainen.

6 KAKSOISASUJAN KAKSINKERTAISEN VEROTUKSEN POISTAMINEN

6.1 Pääsääntöisesti kaksinkertainen verotus poistetaan asuinvaltiossa

Kaksoisasujaksi kutsutaan Suomessa yleisesti verovelvollista henkilöä, joka on myös jossain toisessa valtiossa verotuksellisesti asuva eli yleisesti verovelvollinen. Jos Suomen ja verovelvollisen toisen asuinvaltion välillä ei ole voimassa olevaa verosopimusta, Suomessa hyvitetään MenetelmäL 3 §:n mukaisesti ainoastaan kaksoisasujan ulkomailta saamaan tuloon kohdistuva ulkomainen valtion vero. Vaikka toinen valtio olisi verottanut kaksoisasujan Suomesta saamat tulot, näihin tuloihin kohdistuvaa kaksinkertaista verotusta ei voida menetelmälain säännösten vuoksi poistaa Suomessa. Suomesta saatuun tuloon kohdistuva kaksinkertainen verotus voidaan poistaa ainoastaan kohtuuttomassa tilanteessa VML 89.1 §:n mukaisella huojennuksella.

Verosopimustilanteissa kaksoisasumiskonflikti ratkaistaan verosopimuksen asuinvaltiota koskevien määräysten mukaan¹⁰¹, jotka ovat OECD:n malliverosopimuksen mukaisen verosopimuksen 4 artiklassa. Näiden määräysten perusteella vain toinen sopimusvaltio katsotaan verovelvollisen verosopimuksen mukaiseksi asuinvaltioksi ja toinen sopimusvaltio joutuu

¹⁰¹ Verosopimuksen mukaisen asuinvaltion määräytymisestä ks. tarkemmin *Helminen*, s. 5:27–30 ja *Malmgrén* 2010a, s. 168–169.

tyytymään lähdevaltion rooliin¹⁰². Verosopimuksen asuinvaltiota koskevat määräykset eivät vaikuta siihen, onko henkilö Suomessa yleisesti vai rajoitetusti verovelvollinen, koska yleinen ja rajoitettu verovelvollisuus määräytyy tuloverolain säännösten perusteella¹⁰³. Kaksoisasuja on siten Suomessa yleisesti verovelvollinen, vaikka hänen verosopimuksen mukainen asuinvaltionsa ei olisi Suomi.

Kaksoisasujan maailmanlaajuisten tulojen verotusoikeus kuuluu lähtökohtaisesti verosopimuksen mukaiselle asuinvaltiolle. Siten verosopimus rajaa olennaisesti Suomen verotusoikeutta kaksoisasumistilanteissa silloin, kun Suomi on verosopimusta sovellettaessa lähdevaltion roolissa. Suomessa voidaan verottaa vain ne tulot, joiden verotusoikeus verosopimuksessa on annettu lähdevaltiolle. Lähdevaltiossa voidaan verottaa aina kiinteän omaisuuden luovutuksesta saadut voitot ja usein myös asunto- ja kiinteistösaakeyhtiöiden osakkeiden luovutuksesta saadut voitot. Sen sijaan irtaimen omaisuuden luovutuksesta saatujen voittojen verotusoikeus on yleensä vain asuinvaltiolla¹⁰⁴. Jos Suomi saa kaksoisasumistilanteessa lähdevaltiona verottaa yleisesti verovelvollisen luovutusvoittoja, näihin luovutusvoittoihin kohdistuva kaksinkertainen verotus poistetaan verosopimuksen mukaisessa asuinvaltiossa sen sisäisen lainsäädännön ja verosopimuksen määräysten mukaan.

6.2 Verosopimuksen mukainen toissijainen verotusoikeus

Eräät verosopimukset¹⁰⁵ antavat Suomelle kuitenkin toissijaisen oikeuden verottaa verosopimuksen mukaan toisessa valtiossa asuvan henkilön kaik-

¹⁰² Jos verovelvollinen asuu sopimusvaltioiden sisäisen lainsäädännön perusteella vain toisessa sopimusvaltiossa, se on myös hänen verosopimuksen mukainen asuinvaltionsa.

¹⁰³ Oikeuskäytännöstä ks. esim. KHO 1979 B II 508. Tuloverolain lisäksi verovelvollisuus-aseman määräytymiseen voivat eräissä erityistilanteissa vaikuttaa myös EU-oikeudelliset säännökset. Ks. C-270/10, Gistö ja sen perusteella annettu ratkaisu KHO 2011:88.

¹⁰⁴ Verosopimusten poikkeuksista tarkemmin ks. *Räbinä – Nykänen* 2009, s. 452–453. *Helminen* on katsonut, että silloin kun Suomi on luopunut verosopimuksen vuoksi kaksoisasujan maailmanlaajuisten tulojen verotuksesta, Suomessa voitaisiin kuitenkin ottaa verokannassa huomioon ne tulot, joiden verotusoikeudesta Suomi on luopunut. Ks. *Helminen* 2002, s. 133–135. Verotuskäytännössä näin ei ole kuitenkaan menetelty.

¹⁰⁵ Vuonna 2012 alussa tällainen määräys oli seuraavissa Suomen solmimissa verosopimuksissa: Arabiemiraattien liitto, Argentiina, Barbados, Bosnia-Hertsegovina (Jugoslavia), Brasilia, Etelä-Afrikka, Filippiinit, Italia, Korean tasavalta, Kreikka, Kroatia (Jugoslavia), Latvia, Liettua, Luxemburg, Meksiko, Montenegro (Jugoslavia), Pakistan, Romania, Saksa, Sambia, Serbia (Jugoslavia), Slovakia, Sri Lanka, Thaimaa, Tšekki, Ukraina, Uusi Seelanti, Uzbekistan, Venäjä ja Viro.

kia tuloja verosopimuksen muiden määräysten estämättä, jos kysymys on Suomen kansalaisesta¹⁰⁶. Tämä mahdollistaa kaksoisasujan maailmanlaajuisten tulojen verotuksen Suomessa¹⁰⁷. Toissijaista verotusoikeutta voidaan soveltaa yleensä niin kauan kuin henkilö on Suomessa yleisesti verovelvollinen¹⁰⁸. Tällaista verosopimusmääräystä kutsutaan yleensä verosopimukseen sisältyväksi kolmen vuoden säännöksi.

Toissijainen verotusoikeus ei vaikuta Suomen oikeuteen verottaa luovutusvoittoja, joiden verotusoikeus on verosopimuksen perusteella ensisijaisesti Suomella. Esimerkiksi Suomessa olevan kiinteistön luovutuksesta saatu voitto verotetaan Suomessa normaalisti, eikä ulkomaista veroa hyvitetä Suomessa.¹⁰⁹

Toissijaisen verotusoikeuden perusteella Suomessa voidaan verottaa muun muassa kaksoisasujan irtaimen omaisuuden ja ulkomailla sijaitsevan kiinteän omaisuuden luovutuksesta saadut voitot, jotka jäisivät muuten pääsääntöisesti Suomen verotusvallan ulkopuolelle. Suomella on velvollisuus poistaa toissijaisen verotusoikeuden käyttämisestä mahdollisesti syntyvä kaksinkertainen verotus. Kaksinkertainen verotus poistetaan näissä tapauksissa verosopimusten mukaan hyvitysmenettämällä.

Suomen sisäisessä lainsäädännössä ei ole toissijaisen verotusoikeuden käytöstä johtuvan kaksinkertaisen verotuksen poistamista koskevia erityissäännöksiä, joten kaksinkertainen verotus on perusteltua poistaa soveltuvin osin menetelmälain säännöksiä noudattaen. Menetelmälakia sovelle-

¹⁰⁶ Yleensä kaksoisasujat ovat Suomen kansalaisia, koska ulkomaan kansalaisesta tulee Suomessa rajoitetusti verovelvollinen, kun hän muuttaa pysyvästi pois Suomesta. Suomen kansalainen sen sijaan säilyy Suomessa yleisesti verovelvollisena TVL 11.1 §:n perusteella muuttovuoden ja kolme sitä seuraavaa vuotta, jollei verovelvollinen osoita, ettei hänellä ole enää Suomeen kiinteitä siteitä.

¹⁰⁷ Suomen ja Italian välisen verosopimuksen pöytäkirjan 5 artiklan mukaan toissijainen verotusoikeus koskee poikkeuksellisesti vain Italian ulkopuolella olevasta lähteestä saatuja tuloja. Muissa verosopimuksissa ei ole vastaavaa rajausta, joten ne mahdollistavat myös asuinvaltiosta saadun tulon verotuksen Suomessa.

¹⁰⁸ Poikkeuksellisesti Suomen ja Kreikan välisen verosopimuksen 23 artiklan 3 kappaleen mukaan verovelvollisen aiempi asuinvaltio saa verottaa hänen maailmanlaajuiset tulonsa muuttovuonna ja kahtena sitä seuraavana vuonna. Sopimusmääräys on poikkeuksellinen myös siksi, että se antaa vastaavan verotusoikeuden myös Kreikalle. Muut vastaavat verosopimusmääräykset antavat mahdollisuuden toisessa valtiossa asuvan maailmanlaajuisen tulojen verotukseen vain Suomelle. Suomen ja Luxemburgin välisen verosopimuksen mukaan toissijaista verotusoikeutta voidaan käyttää vain muuttovuoden ja kolmen sitä seuraavan vuoden verotuksessa.

¹⁰⁹ Lähdevaltion osinko-, korko- ja rojaltilulojen verotusoikeudelle on asetettu yleensä enimmäisverokantaa koskeva rajoitus. Suomella olisi toissijaisen verotusoikeuden perusteella periaatteessa oikeus verottaa tällaista tuloa laajemminkin, vaikka vakiintuneesti näistä tuloista on Suomessa kannettu vain verosopimuksen mukainen enimmäisvero.

taan sen 1 §:n perusteella silloin, kun verovelvollinen saa tuloa vieraasta valtiosta. Siten menetelmälakia voidaan soveltaa kaksoisasujan asuinvaltiostaan ja kolmansista valtioista saatuihin tuloihin kohdistuvan kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen. Menetelmälakia voitaneen soveltaa muun sääntelyn puuttuessa kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen myös silloin, kun kysymys on Suomesta saadusta tulosta, jota Suomi verottaa kaksoisasumistilanteessa toissijaisen verotusoikeuden perusteella.

Verovelvollisen Suomesta tai asuinvaltiostaan saamasta luovutusvoitosta Suomessa menevästä verosta hyvitetään enintään Suomen veron suuruisen verosopimuksen mukaiseen asuinvaltioon maksettu vero. Hyvityksen enimmäismäärä laskettaneen kuten kansallisessa tilanteessa, mutta MenetelmäL 4.2 §:n mukaista suhdelukua laskettaessa osoittajassa tulee ottaa huomioon ne nettopääomatulot, joihin Suomi käyttää toissijaista verotusoikeuttaan ja joista on maksettu ulkomaille hyvityskelpoista veroa. Nimitäjässä otetaan huomioon normaalisti kaikki Suomessa veronalaiset nettopääomatulot.

Kaksoisasujan kolmannesta valtiosta saamaa luovutusvoittoa on voitu verottaa sekä verovelvollisen asuinvaltiossa että omaisuuden sijaintivaltiossa. MenetelmäL 3.1 §:n mukaan Suomessa hyvitetään vieraassa valtiossa maksettu vero, joten Suomessa voidaan hyvittää sekä asuinvaltioon että omaisuuden sijaintivaltioon (jäljempänä kolmas valtio) maksettu vero¹¹⁰.

Kolmannesta valtiosta saadusta tulosta Suomessa menevästä verosta voidaan hyvittää toissijaista verotusoikeutta koskevien verosopimusmääristen sanamuodon mukaisesti asuinvaltiolle maksetut verosopimuksen mukaiset verot. Lisäksi voidaan hyvittää MenetelmäL 3.2 §:n mukaisesti kolmanteen valtioon maksettu valtion vero. Merkitystä ei ole sillä, että toissijaista verotusoikeutta käytettäessä verosopimusten sanamuodon mukaan hyvittävänä tulee ainoastaan asuinvaltion vero. Ongelmallista on se, voidaanko Suomessa hyvittää Suomen ja kolmannen valtion välisen verosopimuksen mukaisia veroja.

Verosopimusten loogisen soveltamisen vuoksi henkilö tulisi katsoa vain yhdessä verosopimusvaltiossa asuvaksi. Toisen verosopimuksen ei tulisi antaa Suomelle verotusoikeutta henkilön maailmanlaajuisiin tuloihin, jos Suomi on jo toisen verosopimuksen perusteella luopunut maailmanlaajuisesta verotusvallastaan. Myös OECD:n malliverosopimuksen kommentaarissa on vuodesta 2008 alkaen katsottu, että sisäisen lainsäädännön mu-

¹¹⁰ Ks. HE 76/1995 vp, s. 14.

kaan sopimusvaltiossa asuva henkilö ei ole verosopimuksen mukaan siellä asuva, jos hän asuu toisen valtion kanssa solmitun verosopimuksen mukaan toisessa sopimusvaltiossa¹¹¹. Tätä tulkintaa puoltaa OECD:n mallisopimuksen 4 artiklan 1 kappaleen viimeinen virke, jonka mukaan henkilö ei voi olla sopimusvaltiossa asuva, jos häntä verotetaan siellä vain tuloista, joiden lähde on kyseisessä valtiossa. Tilanne on käytännössä tämä, kun henkilö ei asu toisen verosopimuksen mukaan sopimusvaltiossa. Siten voisi katsoa, että Suomessa yleisesti verovelvollinen ei asuisi yhtäkään verosopimusta sovellettaessa Suomessa, jos hän on yhdenkin verosopimuksen mukaan muualla kuin Suomessa asuva. Suomessa ei voitaisi tämän tulkinnan mukaan hyvittää muita kolmanteen valtioon maksettuja veroja kuin valtion veroa, koska Suomen ja kolmannen valtion välinen verosopimus ei tule sovellettavaksi.

Kun Suomi käyttää verosopimuksen toissijaisen verotusoikeuden perusteella verotusvaltaa Suomessa asuvan henkilön maailmanlaajuisiin tuloihin, hänen maailmanlaajuisia tulojaan verotetaan kuitenkin Suomessa. Verosopimuksen 4 artiklan 1 kappaleen viimeisen virkkeen ei voitaisi katsoa estävän verosopimuksen soveltamista, koska Suomessa verotetaan muitakin kuin Suomesta saatuja tuloja. Kaksoisasujan voisi katsoa tällaisessa tapauksessa olevan kolmannen valtion kanssa solmitun verosopimuksen mukaan Suomessa asuva ja siten oikeutettu myös tämän verosopimuksen suomiin etuihin. Näin Suomessa voitaneen hyvittää myös kaikki kolmanteen valtioon maksetut verosopimuksen mukaiset verot.¹¹²

Jos verovelvollisen asuinvaltio on hyvittänyt kolmanteen valtioon maksettua veroa, voidaan kolmanteen valtioon maksetuista veroista hyvittää ainoastaan se osa, jota ei ole hyvitetty asuinvaltiossa. Verovelvollisen voi-

¹¹¹ Ks. OECD 2010, s. 84 (vuoden 2008 kommentaarissa s. 73). Kommentaarin kannanotolla voidaan katsoa olevan tulkinnallista merkitystä erityisesti sellaisten sopimusten kohdalla, jotka on solmittu vuonna 2008 tai sen jälkeen. Ks. *Malmgrén* 2008, s. 467. Ratkaisussa KHO 2011:101 annettiin merkitystä OECD:n vuoden 1992 ja sitä myöhemmille malliverosopimuksen kommentaareille, kun tulkittiin Suomen ja Kiinan, Japanin ja Korean välisiä verosopimuksia, jotka ovat kaikki ajalta ennen vuotta 1992. Korkeimman hallinto-oikeuden kanta poikkeaa varsin vakiintuneesta tulkinnasta, jonka mukaan verosopimusta tulkittaessa voidaan käyttää tulkinta-apuna sopimusta solmittaessa voimassa ollutta malliverosopimuksen kommentaaria.

¹¹² Asetelma on ongelmallinen myös kolmannen valtion kannalta. Samaan tuloon voi tulla sovellettavaksi yhtä aikaa kaksi verosopimusta, jolloin kolmannen valtion on ratkaistava, kumpaa sopimusta se soveltaa. Useimmissa tapauksissa lähdevaltio eli kolmas valtio soveltanee verovelvollisen kannalta lievempään lopputulokseen johtavaa sopimusta. On myös mahdollista, että kolmas valtio soveltaa vain toisen verosopimuksen mukaisen asuinvaltion kanssa solmittua verosopimusta. Ks. tarkemmin *Malmgrén* 2008, s. 470–471.

nee katsoa maksaneen koko asuinvaltion veron, vaikka siitä osa onkin hyvitetty kolmanteen valtioon maksettua veroa vastaan. Jos asuinvaltio on soveltanut kolmannesta valtiosta saatuun tuloon vapautusmenetelmää, Suomessa hyvitetään ainoastaan kolmanteen valtioon maksettua veroa, koska asuinvaltiossa ei ole maksettua veroa kolmannesta valtiosta saadusta tulosta. Merkitystä ei voida antaa sille, että kolmannesta valtiosta saatu tulo on mahdollisesti vaikuttanut asuinvaltiossa muiden tulojen progressioon.

LÄHTEET

- Andersson, Edward – Linnakangas, Esko*: Tuloverotus. 7., uudistettu painos. Talentum, 2006.
- Berglund, Martin*: Avräkningsmetoden och EG-fördragets grundläggande friheter. Skattemytt 3/2008, s. 110–124.
- HE 76/1995 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi ulkomailta tulevan palkansaajan lähdeverosta ja kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta sekä eräiden muiden lakien muuttamisesta.
- HE 197/2009 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta annetun lain ja ulkomaisten väliyhteisöjen osakkaiden verotuksesta annetun lain 6 §:n muuttamisesta.
- HE 148/2011 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi elinkeinotulon verottamisesta annetun lain 52 f §:n ja tuloverolain muuttamisesta.
- Helminen, Marjaana*: Kansainvälinen verotus. Jatkuvatäydenteinen teos (tammikuu 2012), Sanoma Pro Oy.
- Helminen, Marjaana*: Kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistaminen kaksoisasuimiskonfliktitilanteessa. Verotus 2/2002, s. 131–140.
- Helminen, Marjaana*: Must the Residence State Allow a Deduction for Foreign-Source Losses in the European Union? European Taxation 11/2011, s. 477–482.
- Helminen, Marjaana*: EU-vero-oikeus, Välitön verotus. 2., uudistettu painos. Talentum, 2012
- Jääskinen, Niilo*: Euroopan unioni, Oikeudelliset perusteet. Talentum 2008.
- Kansainvälisen verotuksen käsikirja 2011, verovuosi 2010. Verohallinnon julkaisu 284.11. Edita Publishing Oy.
- Komission lehdistötiedote IP/05/945. 15.7.2005. – [Http://www.europa.eu](http://www.europa.eu) (12.3.2012). (Komissio 2005)
- Malmgrén, Marianne*: Oikeushenkilön asuinvaltio verotuksessa ja yrityksen kansainvälistyminen. Edita, 2008.
- Malmgrén, Marianne*: Kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta annetun lain muuttuneet säännökset. Verotus 2/2010, s. 167–175. (Malmgrén 2010a)
- Malmgrén, Marianne*: Eurooppaoikeudellinen näkökulma kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen. Verotus 3/2010, s. 276–284. (Malmgrén 2010b)

- Meusen, Gerard T. K.:* Columbus Contrainer Services – A Victory for the Member States' Fiscal Autonomy. *European Taxation* 4/2008, s. 169–173.
- Myrsky, Matti – Linnakangas, Esko:* Kansainvälinen henkilö- ja yritysverotus, toinen uudistettu painos. Talentum, 2009.
- Nieminen, Martti:* Moninkertaisen verotuksen poistaminen Lissabonin sopimuksessa. *Verotus* 4/2010, s. 428–437.
- Nykänen, Pekka:* Julkisesti noteerattujen arvopapereiden luovutusvoitot henkilöverotuksessa. Edita, 2004.
- Nykänen, Pekka:* Rajoitetusti verovelvollisen Suomesta saaman palkkatulon lähdeverotuksen EU-oikeudellisista ongelmista, osa II. *Verotus* 2/2011, s. 176–189.
- OECD 2010. Model Tax Convention on Income and on Capital, condensed version, 22 July 2010. OECD, 2010.
- Penttilä, Seppo:* Lopulliset tappiot – loputon ongelma? *Verotus* 5/2009, s. 461–473.
- Rajamäki, Anu:* Ulkomailta maksetun tuloveron vähentämisestä EVL 7 §:n mukaisena tulonhankkimismenona. *Verotus* 4/2004, s. 397–403.
- Rodrigues, Tiago Pedro:* Cross-Border Loss Relief Jurisprudence. *The EC Tax Journal* 1/2008, s. 31–35.
- Räbinä, Timo – Nykänen, Pekka:* Yksityishenkilöiden luovutusvoittojen verotus. 2., uudistettu painos. Talentum, 2009.
- Skatteverket 2011. Handledning för internationell beskattning 2011. <http://www.skatteverket.se> (12.3.2012).
- Smit, Daniel S.:* The Haribo and Österreichische Salinen Cases: To What Extent Is the ECJ Willing To Remove International Double Taxation Caused by Member States? *European Taxation* 7/2011, s. 275–284.
- Terra, Ben – Wattel, Peter J.:* *European Tax Law. Fifth Edition.* Kluwer Law International, 2008.
- Urpilainen, Matti:* Vapaa liikkuvuus ja verosuvereniteetti Euroopan unionin sisämarkkinoilla. Lakimiesliiton kustannus, 2012.
- VaVM 33/2009 vp. Valtiovarainvaliokunnan mietintö 33/2009 hallituksen esitys laeiksi kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta annetun lain ja ulkomaisten väliyhteisöjen osakkaiden verottamisesta annetun lain 6 §:n muuttamisesta.
- Verohallinnon ohje Verosopimuksen vastainen verotus ulkomailta. 1.1.2010. – [Http://www.vero.fi](http://www.vero.fi) (12.3.2012). (VH 2010)
- Verohallinnon ohje TeliaSonera AB:n osakkeiden takaisinosto 2011 – ohje henkilöasiakkaalle. Drno A10/200/2012. 5.3.2012. – [Http://www.vero.fi](http://www.vero.fi) (12.3.2012). (VH 2012)
- Verotilasto 2011, verovuosi 2010. Verohallinnon julkaisu 353.11.

LYHENNELUETTELO

EU	Euroopan unioni
EVL	laki elinkeinotulon verottamisesta, 24.6.1968/360
EY	Euroopan yhteisö

HE	hallituksen esitys
KHO	korkein hallinto-oikeus
KupL	kupongskattelag, 1970:624 (Ruotsi)
MenetelmäL, menetelmälaki	laki kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta, 18.12.1995/1552
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
SEU	Euroopan unionista tehty sopimus
SEUT	Euroopan unionin toiminnasta tehty sopimus
TVL	tuloverolaki, 30.12.1992/1535
VaVM	Eduskunnan valtiovarainvaliokunnan mietintö
VH	Verohallinto
VML	laki verotusmenettelystä, 18.12.1995/1558

OIKEUSTAPAUKSET

EY-tuomioistuin / unionin tuomioistuin

C-336/96, *Gilly*
 C-385/00, *de Groot*
 C-9/02, *Hughes de Lasteyrie du Saillant*
 C-152/03, *Ritter-Coulais*
 C-376/03, *D*
 C-446/03, *Marks & Spencer*
 C-513/03, *Van Hilten*
 C-470/04, *N*
 C-513/04, *Kerckhaert ja Moores*
 C-170/05, *Denkavit Internationaal*
 C-298/05, *Columbus Container Services*
 C-379/05, *Amurta*
 C-182/06, *Lakebrink*
 C-414/06, *Lidl Belgium*
 C-527/06, *Renneberg*
 C-157/07, *Krankenheim*
 C-540/07, *komissio vs. Italia*
 C-35/08, *Busley ja Cibrian Fernandez*
 C-67/08, *Block*
 C-128/08, *Damseaux*
 C-337/08, *X Holding*
 C-436/08 ja C-437/08, *Haribo & Salinen*
 C-487/08, *komissio vs. Espanja*
 C-233/09, *Dijkman*
 C-284/09, *komissio vs. Saksa*

Pekka Nykänen

C-157/10, *Banco Bilbao*

C-270/10, *Gistö*

C-371/10, *National Grid Indus BV*

C-322/11, *K*

Korkein hallinto-oikeus

KHO 1979 B II 508

KHO 26.11.1987 T 5254

KHO 26.8.1991 T 2792

KHO 31.12.1991 T 5082

KHO 11.3.1993 T 826

KHO 1995 B 529

KHO 2002:80

KHO 2004:12

KHO 27.12.2006 T 3499

KHO 2007:54

KHO 2011:45

KHO 2011:57

KHO 2011:88

Keskusverolautakunta

KVL 2/2012

ELIMINATION OF INTERNATIONAL JURIDICAL DOUBLE TAXATION PARTICULARLY FROM THE PERSPECTIVE OF CAPITAL GAINS

The article discusses Finnish domestic tax law and tax treaty provisions concerning the elimination of international juridical double taxation in a situation in which a Finnish resident individual receives foreign source capital gains. Also possible conflicts between the domestic provisions and EU legislation are dealt with.

According to the Finnish Income Tax Act capital gains from the sale of assets are taxable capital income. Both Finnish source and foreign source capital gains are taxable. If the same capital gains are subject to tax in Finland and in another country, double taxation would occur. Usually the double taxation will be relieved in Finland by the credit method. Exemption method with progression is used only when a tax treaty between Finland and the source state requires it. There are only five tax treaties that require the elimination of double taxation of capital gains by the exemption method.

The main focus of the article is to analyze Finnish source and foreign source capital losses affect the removal of double taxation. In the Finnish tax system, capital losses are deductible only from capital gains received during the same tax year or during the next following five tax years. According to the case law of the Finnish Supreme Administrative Court (SAC) (KHO 2011:45) when calculating the amount of creditable foreign tax domestic capital losses are deducted from foreign source capital gains. This decreases the amount of taxable foreign source income and the amount of creditable foreign tax (maximum credit) which may cause international juridical double taxation. It is concluded in the article that the way to calculate the maximum credit cannot be considered as a restriction of the free movement of capital which is the meaning of Article 63 of the TFEU. According to the case law of the European justice EU Member States are not obligated to eliminate international juridical double taxation. Therefore the limitations set for the creditable amount of foreign tax cannot constitute a restriction of the free movement of capital.

If the exemption method is used foreign-source losses cannot be deducted from Finnish source income. This is the case also with regards to capital gains losses according to the case-law of the SAC (KHO 2002:80). In a currently pending case (C-322/11, K) the SAC has been requested to consider whether the ruling constitutes a restriction of the free movement of capital. In the case C-322/11, K, the capital losses can be final in the

source state. On the basis of the case law of the ECJ (e.g. C-414/06, *Lidl Belgium*) it is quite clear that Finnish tax provisions are in breach of the free movement of capital. Therefore it is possible that final capital losses received from the source state must be deductible in Finland because the domestic capital losses are normally deductible from capital gains. However, the restriction may be justified on the basis of the coherence of the Finnish tax system and the balanced allocation of taxing rights. The coherence of the Finnish tax system requires the symmetry between the right to tax capital gains and the obligation to allow the deduction of capital losses.

In the article it is also discussed how the credit method and the exemption method affect tax allowances related to a taxpayer's personal and family circumstances (e.g. deduction of interest expenses of a mortgage loan). Furthermore, the special problems of the elimination of international juridical double taxation related with dual residences are discussed.