VERKOOIJEN

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ANTONIO LA PERGOLA
24 päivänä kesäkuuta 1999 *

Sisällys

I Ennakkoratkaisukysymys I-4074

II Asiaa koskevat yhteisön oikeussäännöt I-4075

III Asiaa koskevat kansalliset oikeussäännöt I-4075

IV Tosiseikat ja pääasian käsittelyn vaiheet I-4076

V Pääasia I-4077

A Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys I-4077

1) Yhteisön oikeusjärjestys ja välittömät verot I-4078

2) Koskeeko mahdollinen rajoitus pääomanliikkeitä? I-4079

3) Rajoitetaanko kansallisella toimenpiteellä pääomanliikkeitä? I-4080

4) Sovelletaanko kansallista toimenpidettä erottelevasti? I-4085

5) Onko kansallinen toimenpide perusteltu? I-4086

6) Yleisen edun mukaiset pakottavat syyt I-4087

7) Kansallisen toimenpiteen tarkoituksenmukaisuus ja suhteellisuus I-4091

8) Perustamissopimuksen 73 d artiklan 1 kohdan a alakohdan mukainen poikkeus I-4092

B Toinen ennakkoratkaisukysymys I-4095

C Ensimmäinen ja toinen ennakkoratkaisukysymys: yksityiskohtainen tarkastelu ... I-4099

1) Belgian ja Alankomaiden sopimus kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi ... I-4101

2) Pääomanliikkeet I-4102

3) Sijoittautumisvapaus I-4105

D Kolmas ennakkoratkaisukysymys I-4105

VI Ratkaisuehdotus I-4107

* Alkuperäinen kieli: italia.

I Ennakkoratkaisukysymykset

1. Nyt esillä olevassa asiassa yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi on saatettu kolme ennakkoratkaisukysymystä direktiivin 88/361/ETY[1] ja EY:n perustamissopimuksen 6 ja 52 artiklan (joista on Amsterdamin sopimuksella muutettuina tullut EY 12 ja EY 43 artikla) tulkinnasta. Erityisesti Hoge Raad der Nederlanden (jäljempänä Hoge Raad) pyytää yhteisöjen tuomioistuinta ratkaisemaan, onko sellainen verosäännös, jonka mukaan edellytyksenä sille, että osakkeiden tai yhtiöosuuksien omistajille maksettavat osingot vapautetaan (määrättyyn summaan asti) luonnollisten henkilöiden tuloverosta, on se, että osingot maksaa yhtiö, jonka kotipaikka on siinä jäsenvaltiossa, jossa verovelvollinen asuu, pääoman vapaan liikkuvuuden, kansalaisuuteen perustuvan syrjintäkiellon ja sijoittautumisvapauden takaavien oikeussääntöjen mukainen. Ennakkoratkaisukysymykset, jotka kansallinen tuomioistuin on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle, ovat seuraavat:

"1 Onko direktiivin 88/361/ETY 1 artiklan 1 kohtaa ja direktiivin liitteessä I olevaa I kohdan 2 alakohtaa tulkittava siten, että direktiivin 6 artiklan 1 kohdan nojalla on kielletty 1.7.1990 lukien sellainen jäsenvaltion tuloverolainsäädännöstä johtuva rajoitus, jonka mukaan osingot vapautetaan tiettyyn määrään asti osakkeenomistajien tuloverosta mutta jonka mukaan verosta vapautetaan ainoastaan sellaiset osingot, joita yhtiöt, joiden kotipaikka on kyseisessä jäsenvaltiossa, maksavat?

2 Jos vastaus ensimmäiseen kysymykseen on kieltävä, onko EY:n perustamissopimuksen 6 ja/tai 52 artiklaa tulkittava siten, että ensimmäisessä kysymyksessä tarkoitetun kaltainen rajoitus on niiden kanssa ristiriidassa?

3 Onko edellisiin kysymyksiin annettavien vastausten kannalta merkitystä sillä, vaatiiko tällaisen verovapautussäännöksen soveltamista tavallinen osakkeenomistaja vai (tytäryhtiön) työntekijä, jolla on kyseiset osakkeet henkilöstörahaston (werknemersspaarplan) perusteella?"

1 — Perustamissopimuksen 67 artiklan täytäntöönpanosta 24 päivänä kesäkuuta 1988 annettu neuvoston direktiivi N:o 88/361/ETY (EYVL L 178, s. 5, jäljempänä direktiivi). Seurauksena Amsterdamin sopimuksen voimaantulosta 1.5.1999 EY:n perustamissopimuksen 67 artikla kumottiin, ja sen kolmannen osan III osaston 4 luku, joka koskee pääomanliikkeitä, uudistettiin kokonaisuudessaan unionisopimuksella lisätyillä 73 a—73 h artikloilla, jotka tulivat voimaan 1.1.1994 perustamissopimuksen 73 a artiklan mukaisesti, ja nämä artiklat numeroitiin uudelleen (niistä on nyt tullut EY 56—EY 70 artiklat, kun otetaan huomioon se, että 73 a, 73 e ja 73 h artikla on kumottu).

II Asiaa koskevat yhteisön oikeussäännöt

2. Direktiivin 1 artiklan 1 kohdassa säädetään seuraavaa: "Jäsenvaltioiden on poistettava jäsenvaltioissa asuvien henkilöiden välisiä pääomanliikkeitä koskevat rajoitukset, sanotun kuitenkaan rajoittamatta jäljempänä olevien säännösten soveltamista. Tämän direktiivin täytäntöönpanon helpottamiseksi pääomanliikkeet luokitellaan liitteessä I olevan nimikkeistön mukaisesti." [2] Direktiivin liitteen I otsikko on "Direktiivin 1 artiklassa tarkoitettu pääomanliikkeiden nimikkeistö" (jäljempänä nimikkeistö), ja sen I kohdan 2 alakohdassa mainitaan otsikon "Suorat sijoitukset" alla "Osallistuminen uuteen tai olemassa olevaan yritykseen pysyvien taloudellisten yhteyksien luomiseksi tai ylläpitämiseksi". Direktiivi tuli voimaan 1.7.1990 direktiivin 6 artiklan 1 kohdan mukaisesti. Muistutan, että EY:n perustamissopimuksen 6 artiklassa kielletään pääsääntöisesti kaikki kansalaisuuteen perustuva syrjintä ja että EY:n perustamissopimuksen 52 artiklassa, luettuna yhdessä 58 artiklan (josta on tullut EY 48 artikla) kanssa, taataan yhtiöille sijoittautumisvapaus ja se, että niitä koskee "kansallinen kohtelu", toisin sanoen vastaanottava jäsenvaltio soveltaa niihin samaa lainsäädäntöä, jota se soveltaa omiin kansalaisiinsa.

2 — Koska direktiivi on annettu "perustamissopimuksen 67 artiklan täytäntöönpanosta", on syytä muistaa, että kyseisen artiklan 1 kohdassa (kumottu Amsterdamin sopimuksella, ks. alaviite 1) säädetään seuraavaa: "Siltä osin kuin yhteismarkkinoiden moitteettoman toiminnan kannalta on tarpeen, jäsenvaltiot poistavat asteittain siirtymäkauden aikana väliltään kaikki jäsenvaltiossa asuville kuuluvien pääomien liikkeiden rajoitukset sekä kaiken osapuolten kansalaisuuteen, asuinpaikkaan tai pääoman sijoituspaikkaan perustuvan syrjinnän."

III Asiaa koskevat kansalliset oikeussäännöt

3. Asiaan liittyvistä asiakirjoista ilmenee, että vuoden 1964 Wet op de inkomstenbelastingin (tuloverolaki) 47 b §:ssä [3] säädetään, [4] että osakkeista tai yhtiöosuuksista luonnollisille henkilöille maksettavat osingot vapautetaan tiettyyn määrään asti tuloverosta. Mainitun pykälän 1 momentissa säädetään seuraavaa: "Osinkojen verovapautus koskee osakkeista tai yhtiöosuuksista saatua tuloa, joka otetaan tulona huomioon bruttotuloja määritettäessä ja *josta on pidätetty osinkovero*". [5] Vuoden 1965 Wet op de dividendbelastingin (osinkoverolain) [6] 1 §:n 1 momentissa säädetään, että vero kannetaan lähdeveron muodossa pelkästään sellaisen yhtiön osingoista, jonka kotipaikka on Alankomaissa. Siten 47 b §:ssä säädetty vapautus koskee vain osinkoja, jotka maksaa yhtiö, jonka kotipaikka on Alankomaissa. Asiakirja-aineistosta ei millään tavalla käy ilmi, että osinkoverona jo kan-

3 — Jäljempänä 47 b § tai riidanalainen säännös. Se saatettiin voimaan Wet van 24 juni 1981 tot invoering van een vooraad-aftrek en vermogensaftrek in de inkomstenbelasting en de vennootschapsbelasting alsmede invoering van een beperkte rentevrijstelling en een beperkte dividendvrijstelling in de inkomstenbelasting -nimisellä lailla (24.6.1981 annettu laki, jolla otettiin käyttöön osakkeita koskeva vähennys ja pääomaa koskeva vähennys tuloverotuksessa ja yhtiöverotuksessa sekä korkoja koskeva osittainen vapautus ja osinkoja koskeva osittainen vapautus tuloverotuksessa; Staatsblad 387).

4 — Sellaisena kuin se oli voimassa ennen vuotta 1997, eli pääasian tosiseikkojen tapahtuma-aikana.

5 — Kursivointi tässä.

6 — *Staatsblad 621.*

nettu määrä vähennettäisiin tuloveroa määrättäessä. Riidanalaisessa säännöksessä ei säädetä erilaisesta kohtelusta sen mukaan, onko veronalaisiin osinkoihin oikeuttavien osakkeiden omistaja osingon jakaneen yhtiön työntekijä, joka on saanut osakkeet yrityksen henkilöstörahaston kautta, vai ei.

4. Asiakirjat, joilla valmisteltiin 47 b §:n sisällyttämistä Alankomaiden oikeusjärjestykseen, osoittavat, että tämä pykälä oli osa toimenpidekokonaisuutta, "jolla pyrittiin lisäämään yritysten omaa pääomaa ja herättämään yksityisten kiinnostusta alankomaalaisten yhtiöiden osakkeisiin".[7] Vasta valmistelun viimeisessä vaiheessa, kun lakiehdotusta tutkittiin parlamentin ensimmäisessä kamarissa (Eerste Kamer), esitettiin toinen perustelu; huomioon otettiin osinkojen verovapautuksen tosiasiallista kaksinkertaista verotusta "lieventävä" vaikutus. Kuten juuri olen korostanut, Alankomaiden verojärjestelmässä säädetään sekä osinkojen lähdeverosta että osinkoihin oikeutettujen luonnollisten henkilöiden tuloverosta.[8]

IV Tosiseikat ja pääasian käsittelyn vaiheet

5. Vuonna 1991 Verkooijen asui Alankomaissa ja toimi siellä työntekijänä Fina Nederland BV -nimisessä alankomaalaisessa yhtiössä, jonka omisti välillisesti Brysselin ja Antwerpenin pörssissä noteerattu Petrofina NV osakeyhtiö, jonka kotipaikka on Belgiassa (jäljempänä Petrofina). Verkooijen sai Petrofina-konsernin osakkeita henkilöstörahaston perusteella, joka oli avoin kaikille konsernin työntekijöille. Vuonna 1991 osakkeista maksettiin Verkooijenille osinkona noin 2 337 Alankomaiden guldenia (NLG).[9] Asiaan liittyvistä asiakirjoista ilmenee edelleen, että osingoista pidätettiin Belgiassa lähdeveroa,

7 — Parlamenttiasiakirjat II, 1980—1981, 16539, s. 10, 1 kohta. Parlamenttiasiakirjoista ilmenee erityisesti, että parlamentin toisessa kamarissa (Tweede Kamer) on otettu huomioon, että "osinkojen vapauttaminen verosta lisää kiinnostusta sijoittaa alankomaalaisiin osakkeisiin. Erityisesti tämän säännöksen johdosta alankomaalaisten yritysten mahdollisuudet [osake]anteihin kasvavat. Osinkojen verovapautuksen ansiosta säännös estää sijoittajia luopumasta osakkeistaan tai jättämästä sijoittamatta osakkeisiin".

8 — Tältä osin Staatssecretaris van Financiënilla oli tilaisuus täsmentää, että "osinkojen verovapautuksella, joka ennen kaikkea hyödyttää piensijoittajia, on sama vaikutus kuin toimenpiteellä, jolla kompensoidaan kaksinkertainen verotus" (parlamenttiasiakirjat I, 1981, 16539, 3 kohta, s. 5, viimeinen virke).
Alankomaissa kaksinkertaisen verotuksen taloudellisia vaikutuksia koskevan ongelman ratkaisu, joka perustuu osittaiseen vapautukseen tuloverosta, on vain yksi niistä menetelmistä, joita käytetään erilaisissa verojärjestelmissä saman aihepiirin yhteydessä. Näistä menetelmistä voidaan yksilöidä kaksi yleistä ryhmää "lievennettävän" verotuksen (tai veroasteen) mukaan: yhtiövero tai lähdevero, joka kohdistuu osinkoihin, sekä tulovero, joka koskee osinkoihin oikeutettuja osakkeenomistajia. Esimerkiksi Yhdistyneessä kuningaskunnassa verovelvollisilla, jotka ovat Yhdistyneen kuningaskunnan kansalaisia, on tietyin edellytyksin oikeus verohyvitykseen sellaisten osinkojen osalta, jotka he saavat yritykseltä, jonka kotipaikka on Yhdistyneessä kuningaskunnassa (ks. ennakkoratkaisukysymykset C-397/98, Metallgesellschaft ym., vielä vireillä yhteisöjen tuomioistuimessa, EYVL C 1, 4.1.1999, s. 7, ja C-410/98, Hoechst ym., vielä vireillä yhteisöjen tuomioistuimessa, EYVL C 1, 4.1.1999, s. 11). Kokonaiskuvan saamiseksi ratkaisuista, joita on tehty kaksinkertaisen verotuksen vaikutusten lieventämiseksi ja niihin liittyvien ongelmien tarkastelemiseksi, ks. Lodin, S.-O., "The imputation systems and cross-border dividends — the need for new solutions", *EC Tax Review*, 1998, s. 229, ja Ståhl, K., "Dividend taxation in a free capital market", *EC Tax Review*, 1997, s. 227.

9 — Noin 1 060 euroa.

mutta niistä ei kannettu Alankomaissa mitään veroja Verkooijenin henkilökohtaista verotusta lukuun ottamatta, kuten jäljempänä käy ilmi. Verkooijen ilmoitti kyseiset osingot verovuotta 1991 koskevassa tuloveroilmoituksessaan. Verkooijenin tuloveron määräämisen yhteydessä verotoimisto vahvisti verotettavan tulon soveltamatta Petrofinan maksamiin osinkoihin 47 b §:ssä säädettyä vapautusta. Verohallinto katsoi, ettei Verkooijenilla ollut oikeutta vapautukseen, koska vapautus koskee vain sellaisia osakkeiden tai yhtiöosuuksien perusteella maksettavia osinkoja, joista (Alankomaiden) osinkovero on jo pidätetty. Sen sijaan, että verohallinto olisi vahvistanut Verkooijenin verotettavaksi tuloksi 164 697 NLG, se määräsi kokonaissummaksi 166 697 NLG.[10]

6. Tehtyään näin vahvistetusta verotettavan tulon määrästä tuloksettoman oikaisuvaatimuksen, Verkooijen valitti Gerechtshof te 's-Gravenhageen päätöksestä, jolla verotoimisto oli määrännyt verotettavan tulon. Gerechtshof hyväksyi valituksen 10.4.1996 tekemällään päätöksellä ja alensi Verkooijenin verotettavaa tuloa 2 000 NLG:n määrällä, koska se katsoi, että Alankomaiden verolainsäädännöllä rajoitettiin pääomanliikkeitä ja sijoittautumisvapautta. Staatssecretaris van Financiën[11] teki kassaatiovalituksen Gerechtshofin päätöksestä Hoge Raadiin, joka katsoi aiheelliseksi esittää yhteisöjen tuomioistuimelle edellä mainitut ennakkoratkaisukysymykset. Ryhdyn tarkastelemaan kysymyksiä aineellisesti ottaen huomioon edellä määritellyt asiaa koskevat kansalliset oikeussäännöt. Viittaan tarpeen mukaan väitteisiin, joita vastaaja ja asian käsittelyssä huomautuksensa tehneiden jäsenvaltioiden hallitukset ovat esittäneet nyt käsiteltävänä olevassa asiassa.

V Pääasia

A *Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys*

7. Ensimmäisellä ennakkoratkaisukysymyksellään alankomaalainen tuomioistuin pyytää yhteisöjen tuomioistuinta ratkaisemaan, voidaanko direktiivin mukaisena pitää sellaista kansallista oikeussääntöä, jonka mukaan luonnollisten henkilöiden tuloverotuksesta osittain vapautettuja ovat vain sellaiset osingot, jotka maksetaan asianomaisessa jäsenvaltiossa kotipaikan omaavien yhtiöiden osakkeiden tai yhtiöosuuksien perusteella.

10 — Naimisissa olevilla henkilöillä, kuten Verkooijenilla, kyseistä vapautusta sovelletaan 2 000 NLG:n (noin 910 euron) verotettavaan tuloon asti. Alun perin osinkojen verovapautus myönnettiin 500 NLG:n (noin 227 euron) määrään asti; määrää korotettiin 6.9.1985 annetulla lailla (Staatsblad 504) 1 000 NLG:n (noin 454 euron), tai yhteisverotuksessa naimisissa olevien henkilöiden osalta 2 000 NLG:n määrään asti.

11 — Valtionvarainministeriön valtiosihteeri (jäljempänä valtiosihteeri).

1) Yhteisön oikeusjärjestys ja välittömät verot

8. Italian hallitus torjuu Verkooijenin, Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksen ja komission näkemyksen ja väittää, että kyseessä oleva säännös ei rajoita pääomien vapaata liikkuvuutta, koska välittömiä veroja ei ole yhdenmukaistettu yhteisössä, vaan kukin jäsenvaltio on vapaa päättämään sisäisesti, miten yksittäisiä tuloja verotetaan. Tähän näkemykseen en voi yhtyä. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan on katsottu, että "vaikka välitön verotus kuuluu jäsenvaltioiden toimivaltaan, niiden on käytettävä tätä toimivaltaansa yhteisön oikeutta noudattaen". [12]

9. Noudattaen pääkohdiltaan Italian hallituksen kantaa Alankomaiden hallitus huomauttaa, että komissio oli tehnyt ehdotuksen neuvoston direktiiviksi yhtiöverojärjestelmien ja osinkojen lähdeverojärjestelmien yhdenmukaistamisesta [13] vuonna 1975 ja peruuttanut sen vuonna 1990. [14] Komissio perusteli ehdotuksen peruuttamista sillä, että sekä ehdotettujen säännösten perustana ollut yleinen käsitys [15] että niihin sisältyneet yksityiskohtaiset säännöt [16] olivat ehtineet vanhentua. Toisin kuin Alankomaiden hallitus esittää, mainitun ehdotuksen pelkkä olemassaolo ja komission vielä vuonna 1990 ehdotusta peruuttaessaan ilmaisema huoli osoittavat mielestäni, miten tärkeitä pääomanliikkeisiin kohdistuvan välittömän verotuksen vaikutukset ovat yhteisön oikeusjärjestyksessä. Komissio mainitsi ehdotusta peruuttaessaan tarkoituksellisesti, että neuvoston on viipymättä hyväksyttävä kaksi direktiiviehdotusta (jotka oli jo annettu sen tarkasteltaviksi), joilla oli tarkoitus yhdenmukaistaa kansallisten verojärjestelmien tiettyjä näkökohtia. [17]

10. Alankomaiden hallituksen mukaan jäsenvaltioilla on sitä paitsi oikeus pitää tässä kyseessä olevan kaltaisia säännöksiä direktiivin 1 artiklan 1 kohdan mukaisina. Komissio ei nimittäin ilmoittanut Alanko-

12 — Asia C-246/89, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 4.10.1991 (Kok. 1991, s. I-4585, 12 kohta); asia C-279/93, Schumacker, tuomio 14.2.1995 (Kok. 1995, s. I-225, 21 kohta); asia C-80/94, Wielockx, tuomio 11.8.1995 (Kok. 1995, s. I-2493, 16 kohta); asia C-107/94, Asscher, tuomio 27.6.1996 (Kok. 1996, s. I-3089, 36 kohta); asia C-250/95, Futura Participations ja Singer, tuomio 15.5.1997 (Kok. 1997, s. I-2471, 19 kohta); asia C-118/96, Safir, tuomio 28.4.1998 (Kok. 1998, s. I-1897, 21 kohta); ks. myös asia C-264/96, Imperial Chemical Industries (jäljempänä ICI), tuomio 16.7.1998 (Kok. 1998, s. I-4695, 19 kohta) ja asia C-311/97, Royal Bank of Scotland, tuomio 29.4.1999, s. I-2651, 19 kohta.

13 — EYVL C 253, s. 2 (jäljempänä ehdotus).

14 — Ks. komission tiedonanto parlamentille ja neuvostolle, asiakirja SEC(90) 601 lopullinen, 20.4.—18.5.1990 (jäljempänä tiedonanto).

15 — Eli yhtenäinen näkemys verotuksen yhdenmukaistamisesta ja talous- ja rahaliitosta, eikä niinkään lähestymistapa, jossa etusija on kansallisten politiikkojen yhteensovittamisella ja lähentämisellä, kun huomioon otetaan myös toissijaisuusperiaate (ks. tiedonanto, s. 10).

16 — Vuoden 1975 ehdotus, jota neuvosto ja Euroopan parlamentti eivät enää käsitelleet, ei enää vastannut yhteisön vaatimuksia 90-luvulla (ibidem).

17 — Näistä kahdesta ehdotuksesta on tullut eri jäsenvaltioissa olevia yhtiöitä koskeviin sulautumisiin, diffuusioihin, varojensiirtoihin ja osakkeidenvaihtoihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä 23 päivänä heinäkuuta 1990 annettu neuvoston direktiivi 90/434/ETY (EYVL L 225, s. 1) sekä eri jäsenvaltioissa sijaitseviin emo- ja tytäryhtiöihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä 23 päivänä heinäkuuta 1990 annettu neuvoston direktiivi 90/435/ETY (EYVL L 225, s. 6); ks. tiedoksianto, s. 13.

maiden hallitukselle direktiivin voimaantulon yhteydessä, että riidan kohteena olevat toimenpiteet saattoivat olla yhteisön oikeuden vastaisia. Tämä on Alankomaiden hallituksen mukaan sitä merkittävämpää, koska Alankomaiden kuningaskunta ei ole ainoa, jonka verojärjestelmässä säädetään kaksinkertaisen verotuksen vaikutusten lieventämisestä, joka rajoittuu vain "sisäisiin suhteisiin" niin, että sillä suositaan sijoituksia kotimaisiin arvopapereihin.[18] Tämä Alankomaiden hallituksen huomautus on kuitenkin vaikutukseton yksinomaan yhteisön oikeuden tulkintaa koskevan oikeudenkäyntiasian yhteydessä, joka on saatettu yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi perustamissopimuksen 177 artiklan 1 kohdan a alakohdan (josta on tullut EY 234 artiklan 1 kohdan a alakohta) nojalla. Tuomiot, jotka yhteisöjen tuomioistuin antaa perustamissopimuksen 177 artiklan nojalla, perustuvat "objektiiviseen" lainkäyttövaltaan, jonka käytössä ei oteta huomioon tulkittavaa oikeussääntöä soveltavien henkilöiden subjektiivista tilannetta (esimerkiksi hyvä usko). Subjektiivisella tekijällä voi enintäänkin olla vaikutusta menettelyissä, jotka on saatettu yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäviksi perustamissopimuksen ja johdetun oikeuden noudattamatta jättämisen johdosta.[19]

11. Yhdistyneen kuningaskunnan ja Ranskan hallitukset viittaavat asiaan Bachmann[20] perustuvaan oikeuskäytäntöön ja esittävät, että perustamissopimuksen 67 artiklalla (joka on kumottu Amsterdamin sopimuksella) ei ole merkitystä nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta, koska se on toissijainen muiden perusvapauksien takaamiseksi annettuihin oikeussääntöihin nähden. Asiassa Bachmann yhteisöjen tuomioistuin vahvistaa, "ettei 67 artiklassa kielletä sellaisia säännöksiä, jotka *eivät koske* pääomansiirtoja, mutta jotka ovat välillisiä seurauksia *muiden* perusvapauksien rajoituksista".[21] Perustamissopimuksen 67 artiklaa sovelletaan toisin sanoen vain, kun arvopaperin siirto ei ole vastike tavaran tai palvelun kaupasta.[22] Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa huomautuksensa esittäneet hallitukset eivät kuitenkaan ole maininneet, mitä muita perusvapauksia riidanalainen säännös välittömämmin rajoittaisi. Tätä lukuun ottamatta katson, että nyt käsiteltävänä oleva asia on edellä mainitsemani oikeuskäytännön perustana olevan päättelyn mukaisesti selkeästi sellainen, jonka kannalta 67 artiklalla ei ole enää merkitystä. Kun Verkooijen hankki Petrofinan osakkeet,[23] hän ei todellakaan suorittanut maksua vastikkeena palvelusta. Kyseessä on todellinen sijoitustapahtuma, jolla on tarkoitus sijoittaa määrätty rahasumma

2) Koskeeko mahdollinen rajoitus pääomanliikkeitä?

18 — Ks. vastaavasti Servais, D., *Un espace financier européen*, Euroopan yhteisöjen virallisten julkaisujen toimisto, Luxemburg, 1995, 3. painos, s. 57, 3.1.3. kohta. Ks. myös Lodin, em. julkaisu, ja Ståhl, em. julkaisu.

19 — Ks. asia 26/69, komissio v. Ranska, tuomio 9.7.1970 (Kok. 1970, s. 565), jossa yhteisöjen tuomioistuin katsoi perusteettomaksi komission EY:n perustamissopimuksen 169 artiklan (josta on tullut EY 226 artikla) nojalla nostamassa kanteessa esittämän väitteen, ottaen huomioon asianomaisen jäsenvaltion virheen puolustettavuuden, joka liittyi oikeudellisen tilanteen "epäselvään luonteeseen" (tuomion 32 kohta).

20 — Asia C-204/90, Bachmann, tuomio 28.1.1992 (Kok. 1992, s. I-249).

21 — Tuomion 34 kohta (kursivointi tässä).

22 — Ks. yhdistetyt asiat C-358/93 ja C-416/93, Bordessa ym., tuomio 23.2.1995 (Kok. 1995, s. I-361, 13 ja 14 kohta). Ks. myös yhdistetyt asiat 286/82 ja 26/83, Luisi ja Carbone, tuomio 31.1.1984 (Kok. 1984, s. 377; Kok. Ep. VII, s. 455), jossa yhteisöjen tuomioistuin 67 artiklan tulkinnassaan katsoi, että "67 artiklassa tarkoitetut pääomanliikkeet ovat rahoituksellisia toimenpiteitä, joilla pyritään pääasiassa kyseisten varojen sijoittamiseen tai investoimiseen eikä suorittamaan korvausta palveluista" (tuomion 21 kohta). Perustamissopimuksen 67 artiklan toissijaisuudesta sellaisena, kuin sitä sovelletaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä, ks. julkisasiamies Tesauron ratkaisuehdotus asiassa Safir (ratkaisuehdotuksen 9—18 kohta).

23 — Mikä on *edellytys* sille, että Verkooijenille maksetaan tässä asiassa kyseessä olevia osinkoja (ks. tältä osin jäljempänä 13 kohta).

sellaisen yhtiön osakkeisiin, jonka kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa, eli todellinen pääomanliike yli rajojen. Asiassa Veronica,[24] jossa riidanalaisella kansallisella toimenpiteellä rajoitettiin kansallisen lainsäädännön perusteella luvan saaneen televisiolähetystoiminnan harjoittajan mahdollisuutta *hankkia osuuksia* toiseen jäsenvaltioon perustetusta tai perustettavasta televisiolähetystoiminnan harjoittajasta, yhteisöjen tuomioistuin piti toteennäytettynä, että tällaisten osuuksien hankkiminen on 67 artiklan mukainen pääomanliike, ja ryhtyi suoraan tutkimaan pääasiaa. Yhteisöjen tuomioistuin osoitti siten, ettei perustamissopimuksen kyseisen määräyksen merkityksestä ollut epäilystä sen käsiteltäväksi saatetun asian kannalta. Joka tapauksessa on ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen asia arvioida pääomanliikkeitä koskevan ennakkoratkaisukysymyksen vaikutus nyt käsiteltävänä olevaan asiaan.[25]

3) Rajoitetaanko kansallisella toimenpiteellä pääomanliikkeitä?

12. Kaikki käsittelyyn osallistuneet hallitukset kiistävät, että kyseessä olisi direktiivin 1 artiklan 1 kohdan vastainen rajoitus. Tämä perustuu pääkohdiltaan kahdenlaisiin näkökohtiin:

a) riidanalaisen säännöksen (jonka vaikutus rajoittuu osinkoihin) ja pääomien vapaan liikkuvuuden välinen yhteys on liian *heikko ja epäsuora*, jotta 47 b § voisi kuulua direktiivin soveltamisalaan;

b) nyt käsiteltävänä olevassa asiassa ei *estetä tai vaikeuteta* sellaisten yhtiöiden osakkeiden tai yhtiöosuuksien hankkimista sinänsä, joiden kotipaikka on muussa jäsenvaltiossa kuin Alankomaissa, eikä myöskään sellaisten osinkojen jakamista, joihin ulkomaisten yhtiöiden osuudet oikeuttavat.

13. Edellä a kohdassa mainittuun näkökohtaan liittyen Alankomaiden toimenpiteen ja pääomien liikkuvuuden välillä on yhteys, eikä tämä yhteys ole niin *epäsuora*, että asia ei kuuluisi direktiivin soveltamisalaan. Osinkojen nostamista ei tosin mainita nimikkeistössä nimenomaisesti "pääomanliikkeenä".[26] Osinkojen saamisen

24 — Asia C-148/91, tuomio 3.2.1993 (Kok. 1993, s. I-487).

25 — Ks. asia 53/79, ONPTS v. Damiani, tuomio 14.2.1980 (Kok. 1980, s. 273, 5 kohta), jossa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että "yhteisöjen tuomioistuimen tehtäviin ei kuulu lausua ennakkoratkaisukysymyksen asianmukaisuudesta. Sen mukaisesti kuin perustamissopimuksen 177 artiklassa määrätään lainkäyttötehtävien jakamisesta kansallisten tuomioistuinten ja yhteisöjen tuomioistuimen kesken, kansallisen tuomioistuimen käsiteltäväksi saatetussa asiassa esitettyjen oikeuskysymysten asianmukaisuuden ja ennakkoratkaisun tarpeellisuuden arvioiminen tuomion antamisen kannalta täysin tietoisena asian tosiseikoista kuuluu kansalliselle tuomioistuimelle, jolla yksin on välittömästi tiedossaan asian tosiseikat ja asianosaisten esittämät väitteet ja jonka on vastattava tehtävästä oikeudellisesta päätöksestä". Ks. lisäksi esim. asia 86/78, Peureux, tuomio 13.3.1979 (Kok. 1979, s. 897, 6 kohta); asia C-127/92, Enderby, tuomio 27.10.1993 (Kok. 1993, s. I-5535, 10 kohta); asia C-125/94, Aprile, tuomio 5.10.1995 (Kok. 1995, s. I-2919, 16 kohta); yhdistetyt asiat C-320/94, C-328/94, C-329/94, C-337/94, C-338/94 ja C-339/94, RTI ym., tuomio 12.12.1996 (Kok. 1996, s. I-6471, 20 ja 21 kohta).

26 — Puuttuvasta maininnasta ei mielestäni voida vetää sellaisia johtopäätöksiä kuin huomautuksensa esittäneet hallitukset ovat halunneet. Nimikkeistö on nimittäin luonteeltaan vain esimerkinomainen, eikä se ole tyhjentävä: ks. asia C-222/97, Trummer ja Mayer, tuomio 16.3.1999 (Kok. 1999, s. I-1661, 21 kohta) sekä nimikkeistön johdanto ("Tässä nimikkeistössä ei luetella kaikkia pääomanliikkeinä pidettäviä toimia").

ehdoton edellytys on kuitenkin "osallistuminen yritykseen" tai "pörssiarvopapereiden hankinta", jotka epäilemättä ovat 67 artiklassa tarkoitettuja pääomanliikkeitä.[27] Mielestäni tämä on riittävää, jotta riidanalainen säännös kuuluisi direktiivin soveltamisalaan. Sitä paitsi osakkeisiin tai yhtiöosuuksiin tehdyistä sijoituksista muodostuvien pääomanliikkeiden tavoitteena on usein sellaisten osinkojen saaminen, joihin asianomainen on oikeutettu omistuksensa perusteella. Yhteisöjen tuomioistuin on äskettäin todennut, että määrätyn toimen rajoittamisen kuulumiseksi perustamissopimuksen 73 b artiklan (josta on tullut EY 56 artikla) soveltamisalaan, on riittävää, että kyseinen toimi "liittyy erottamattomasti" pääomanliikkeeseen,[28] eli on sen edellytys.[29] Yhteisöjen tuomioistuin on lisäksi jo kauan sitten todennut, että pääomanliikkeiden rajoittamisen käsitettä on tulkittava laajentavasti.[30] Kyseessä olevan kansallisen lainsäädännön luonteella tai tavoitteella ei kuitenkaan ole merkitystä 67 artiklan soveltamisen kannalta. Sitä vastoin sen mahdollisella vaikutuksella pääomanliikkeisiin on merkitystä. Tällainen näkökulma vastaa mielestäni kaikin puolin direktiivin 1 artiklan 1 kohdan (joka oli pääasian tosiseikkojen tapahtumaaikana voimassa oleva säännös) ja perustamissopimuksen 73 b artiklan (nyt voimassa oleva määräys) sanamuotoa, jossa varauksettomasti kielletään kaikki pääoman vapaata liikkuvuutta koskevat rajoitukset ja "vakiinnutetaan" ja ikään kuin

27 — Tapaukset, jotka nimikkeistössä mainitaan, ovat "osallistuminen uuteen tai olemassa olevaan yritykseen pysyvien taloudellisten yhteyksien luomiseksi tai ylläpitämiseksi" (I kohdan 2 alakohta, joka mainitaan ensimmäisessä ennakkoratkaisukysymyksessä) ja "kotimaassa asuvan ulkomaisten pörssiarvopapereiden hankinnat" (III. A kohdan 2 alakohta; Petrofina on Brysselin ja Antwerpenin pörsseissä noteerattu yhtiö). Ks. esim. tapaus, jota tarkastellaan edellä tämän ratkaisuehdotuksen 11 kohdassa mainitussa asiassa Veronica.

28 — Ks. edellä alaviitteessä 26 mainittu asia Trummer ja Mayer.

29 — Ks. asiassa Trummer ja Mayer antamani ratkaisuehdotuksen 9 kohta. Asiassa Trummer ja Mayer oli kyse kansallisesta oikeussäännöstä, joka koskee pääomanliikkeen (kiinteistösijoituksen muuttaminen rahaksi) edellytystä (kiinnityksen vahvistaminen), kun taas nyt käsiteltävänä olevassa asiassa 47 b § liittyy tällaisen pääomanliikkeen tuottoon. Kummassakin tapauksessa kyseessä oleva kansallinen toimenpide koskee joka tapauksessa pääomanliikkeeseen *erottamattomasti liittyvää* tointa (kiinnityksen vahvistaminen) tai maksua (osingot).

30 — Jo asiassa 157/85, Brugnoni ja Ruffinengo, tuomio 24.6.1986 (Kok. 1986, s. 2013) yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että vaikka valuutanvaihtolupia ei vaadita, eikä ulkomaisten arvopapereiden hankintaa estetä, luonteeltaan hallinnolliset rajoitukset, kuten ulkomaisten arvopapereiden pankkiin tallettamista koskeva vaatimus, haittaavat kuitenkin pääomanliikkeiden "mahdollisimman täydellistä vapauttamista" (ks. tuomion 22 kohta).
Asiassa C-484/93, Svensson ja Gustavsson, 14.11.1995 antamassaan tuomiossa (Kok. 1995, s. I-3955) yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaan valtion varoista maksettavaa korkotukea voidaan myöntää kyseisessä valtiossa asuville lainansaajille vain jos pankilla on toimipaikka samassa jäsenvaltiossa, on ristiriidassa 67 artiklan kanssa (ks. tuomion 10 kohta), ja korosti siten, että kansallisen oikeussäännön ei tarvitse välittömästi koskea juuri nimenomaan pääomanliikettä (nyt käsiteltävänä olevassa asiassa sijoitusta osakkeisiin tai yhtiöosuuksiin, asiassa Svensson pankkilainaa), jotta se voisi kuulua 67 artiklan soveltamisalaan, vaan on riittävää, että kansallinen toimenpide koskee sellaista seikkaa, joka liittyy välittömästi pääomanliikkeeseen (nyt käsiteltävänä olevassa asiassa osinkoja, asiassa Svensson pankkia tai tarkemmin sanottuna lainan myöntäneen pankin "kansallisuutta").

"konstitutionalisoidaan" direktiivissä jo vahvistettu periaate. [31]

14. Pääomanliikkeiden *esteiden tai rajoitusten* väitetyn puuttumisen osalta (ks. edellä 12 kohdan b alakohta) totean, kuten kyseisen pykälän esitöistä selkeästi on nähtävissä, että 47 b §:llä on pyritty sisällyttämään Alankomaiden verojärjestelmään "etuuskohtelu" niille, jotka suuntaavat sijoituksensa alankomaalaisille osakemarkkinoille, jolloin näitä henkilöitä kannustetaan sijoittamaan pääomansa Alankomaihin. Kun otetaan huomioon riidanalaisen säännöksen sisältö, säännös on ehdottomasti välitön ja omiaan tuottamaan halutun vaikutuksen. Alankomaiden hallituskaan ei kiellä tätä. Jos näin on, olisin taipuvainen luonnehtimaan käyttöön otettua oikeussääntöä pyrkimykseksi "protektionismiin". Voidaan väittää, että 47 b § — siltä osin kuin se koskee alankomaalaisten yhtiöiden Alankomaissa asuville verovelvollisille maksamia osinkoja — ei *sellaisenaan rajoita* sijoituksia sellaisten yhtiöiden osakkeisiin, joiden kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa, eikä sellaisten osinkojen jakamista, joihin nämä osakkeet saattavat oikeuttaa. Mielestäni ei kuitenkaan voida katsoa, ettei tällaisesta säännöksestä seuraisi vähintäänkin, että Alankomaissa asuvat kansalaiset *eivät halua* sijoittaa pääomiaan ulkomaille tai että säännös *vähentää heidän mielenkiintoaan* ulkomaisia sijoituksia kohtaan. Onkin niin, että riidanalainen säännös voi vaikuttaa vääristävästi sijoituksen taloudellisen tuoton ja sijoittajan verotuksen jälkeen saaman tuoton väliseen suhteeseen sen mukaan, missä pääoma sijaitsee. Toisin kuin huomautuksensa esittäneet hallitukset katsovat, ei tällaista vääristävää vaikutusta voida pitää niin toisarvoisena tekijänä, ettei se vaikuttaisi tapauksen oikeudelliseen tarkasteluun. [32] Kuten komissio on joitakin vuosia sitten todennut, [33] perusvapauksien käytön aineelliset ja tekniset esteet ovat poistuneet yhteismarkkinoiden toteutumisen myötä. Siksi jäsenvaltioiden verojärjestelmien väliset erot korostuvat ja niillä on merkittävä vaikutus sijoituksia koskeviin päätöksiin. Mielestäni on tärkeää todeta, että osinkojen verokohtelulla on myös kasvava merkitys sijoituspäätöksiä tehtäessä, kun otetaan huomioon talous- ja rahaliiton toteutuminen (vuoden 1992 vaihetta seuraava vaihe, jonka tavoitteena on sisämarkkinoiden täydellinen yhdentyminen), kun valuuttakurssitappioiden mahdollisuus poistui yhdessätoista jäsenvaltiossa 1.1.1999 jälkeen. Erilaiseen verokohteluun perustuvat esteet on näin ollen

31 — Tässä ratkaisuehdotuksessa olen selvittänyt yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössään käsittelemiä perusteita, joiden mukaan riidanalaisen säännöksen vaikutus pääomanliikkeisiin on näkemykseni mukaan riittävän *välitön*. Todettakoon, että — kun hyödynnetään niiden jäljempänä 17 kohdassa luettelemieni perusvapauksien yhtäläisyyksiä, jotka varmasti eivät ole ainoat hahmotettavissa olevat (ks. esim. jäljempänä alaviite 84), — asiassa Dassonville (asia 8/74, tuomio 11.7.1974, Kok. 1974, s. 837, 5 kohta; Kok. Ep. II, s. 349) esitettyjen, tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskevien periaatteiden soveltaminen pääomanliikkeisiin johtaa sellaiseen näkemykseen, että pääomanliikkeitä sellaisenaan koskeva *välillinenkin* rajoitus (ks. toisin asia Bachmann, tuomion 34 kohta, sekä tämän ratkaisuehdotuksen 11 kohta) on ristiriidassa direktiivin 1 artiklan 1 kohdan (ja nyt EY 56 artiklan) kanssa. Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että EY:n perustamissopimuksen 30 artiklassa (josta on muutettuna tullut EY 28 artikla) kielletään kansallinen toimenpide, jolla verohelpotus myönnetään vain sellaisille kustantajille, jotka painattavat kirjansa kyseessä olevassa valtiossa (asia 18/84, komissio v. Ranska, tuomio 7.5.1985, Kok. 1985, s. 1339; Kok. Ep. VIII, s. 175). Ks. myös julkisasiamies Cosmasin asiassa C-412/97, ED v. Fenocchio (tuomio 22.6.1999, Kok. 1999, s. I3845), 21.1.1999 esittämä ratkaisuehdotus, jossa julkisasiamies periaatteessa hyväksyy tavaroiden ja pääomien vapaan liikkuvuuden "välilliset" rajoitukset (ratkaisuehdotuksen 23 ja 24 kohta).

32 — "Pääomien vapaan liikkuvuuden ja verotuksen välillä on selvä yhteys. Pääomia siirretään ja sijoitetaan uudelleen kahden näkökohdan perusteella: tuottoaste ja veroaste", Juillard, P., "Lecture critique des articles 73 B, 73 C et 73 D du Traité de la Communauté européenne" julkaisussa A. Weber (toim.), *Währung und Wirtschaft, Festschrift für Prof. Dr. Hugo J. Hahn zum 70. Geburtstag*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1997, s. 177, ja erityisesti s. 184 (vapaa käännös). Ks. myös komission 18.3.1992 jakama yritysten verotusta käsittelevän riippumattoman asiantuntijakomitean kertomuksen yhteenveto, Euroopan yhteisöjen virallisten julkaisujen toimisto, Luxemburg, 1992 (jäljempänä Rudingin kertomus), joka on myös ilmestynyt julkaisussa *European Taxation*, 1992, s. 105.

33 — Ks. tiedonanto, s. 10.

arvioitava jäljempänä tarkemmin hahmottamieni näkemysten perusteella. Yhä kasvava määrä suurten eurooppalaisten yhtiöiden osakkeita noteerataan pörssissä, ja näitä osakkeita voidaan myös hankkia Internetin välityksellä riippumatta siitä, missä jäsenvaltiossa osakkeet liikkeeseen laskeneen yhtiön kotipaikka on. Tällaisessa tilanteessa vapaan liikkuvuuden rajoitukset vähenevät suunnattomasti, ja osakkeiden "kansallisuuteen" perustuvia verotuksellisia eroja, jotka eivät voi olla vaikuttamatta sijoittajien valintoihin, on valvottava tiukasti yhteisön oikeuden valossa.

15. Edelleen tukeutuen kansallisen lainsäädännön perusteisiin, sellaisena kuin ne esitetään asiaan liittyvissä asiakirjoissa, katson että 47 b §:ään sisältyy toinen näkökulma, joka on *merkityksellinen* 67 artiklan ja direktiivin 1 artiklan 1 kohdan perusteella. Vapautuksen "maantieteellinen" rajaaminen vaikuttaa varmasti rajoittavasti ja ehkäisevästi *myös* yhtiöihin, joiden kotipaikka on muissa jäsenvaltioissa siltä osin, että se vaikeuttaa niiden pääomien hankintaa: ne *eivät halua* sijoittaa osakkeitaan Alankomaiden markkinoille, koska niiden osakkeet tai yhtiöosuudet eivät kiinnosta sijoittajia yhtä paljon, kun otetaan huomioon, että kun nämä yhtiöt jakavat osinkoja osakkeenomistajille ja yhtiöosuuksien haltijoille, niiden maksamia osinkoja kohdellaan verotuksessa epäedullisemmin kuin niiden yhtiöiden maksamia osinkoja, joiden kotipaikka on kyseisessä jäsenvaltiossa.[34]

16. Niinpä katson, että edellä esittämäni näkökohdat huomioon ottaen 47 b § on sellainen rajoitus, jota tarkoitetaan direktiivin 1 artiklan 1 kohdassa, jolla yhteisön lainsäätäjä on toteuttanut pääomanliikkeiden *täydellisen* vapauttamisen.[35] Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön perusteella voidaan sitä paitsi todeta, että kyseessä on perusvapauden este tai rajoitus, jos maan alueella toteutettu toimenpide on riittävä saamaan asianomaiset "luopumaan" osana tähän vapauteen kuuluvan oikeuden tai

34 — Servais'n mukaan "verojärjestelmät, joilla pyritään kehittämään tiettyjä sijoitusmuotoja ja jotka kannustavat kotimaisten arvopapereiden hankintaan, ovat syrjiviä ulkomaisia arvopapereita kohtaan" (edellä mainittu teos, s. 57).
Yhteisöjen tuomioistuin on jo aikaisemminkin tutkinut rajoitusta, jonka *vaikutukset ovat rajoittavia kahdella tasolla*: ks. asia C-410/96, Ambry, tuomio 1.12.1998 (Kok. 1998, s. I-7875, 28 ja 29 kohta), joka koski kansallista toimenpidettä, jolla vakuuden antaja velvoitetaan, silloin kun vakuuden antaa sellainen luottolaitos tai vakuutusyhtiö, jonka kotipaikka on jossakin toisessa jäsenvaltiossa, tekemään täydentävän sopimuksen sellaisen luottolaitoksen tai vakuutusyhtiön kanssa, jonka kotipaikka on kyseessä olevassa valtiossa. Yhteisöjen tuomioistuin toteaa, että siinä tapauksessa vaikutus on rajoittava ja ehkäisevä a) rahoituslaitosten kannalta, joiden kotipaikka on jossakin toisessa jäsenvaltiossa, koska tällä vaatimuksella estetään niitä tarjoamasta vaadittuja vakuuksia suoraan kyseisessä valtiossa asuville kansalaisille *samoilla edellytyksillä* kuin vakuuden antaja, jonka kotipaikka on kyseessä olevassa valtiossa, ja b) kyseisessä valtiossa asuvien kansalaisten kannalta, koska sama vaatimus ehkäisee myös heitä kääntymästä sellaisen rahoituslaitoksen puoleen, jonka kotipaikka on jossakin toisessa jäsenvaltiossa, koska tällaisen laitoksen velvollisuus tehdä vakuussopimus luottolaitoksen tai vakuutusyhtiön kanssa, jonka kotipaikka on kyseessä olevassa jäsenvaltiossa, aiheuttanee lisäkuluja, jotka normaalisti vyörytetään asetettavan vakuuden hintaan, jonka kuluttaja maksaa.

35 — Asia Bordessa, 17 kohta. Ajallisesti tarkasteltuna korostan, että verovuoden 1991 veroilmoitusta koskevan asian tosiseikat tapahtuivat *täydellisen vapauttamisen* jälkeen, jonka ajankohta oli 1.7.1990, kuten direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa säädetään.

mahdollisuuden käytöstä tai "menettämään mielenkiintonsa" sitä kohtaan.[36]

17. Huomautuksensa esittäneet hallitukset, erityisesti Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus, ovat lisäksi väittäneet, että riidanalainen säännös on direktiivin 1 artiklan 1 kohdan mukainen eräänlaisen de minimis -säännön perusteella: hallitukset katsovat, että kyseisellä säännöksellä on liian vähäinen vaikutus pääomanliikkeisiin.[37] Voinen tältä osin esittää muutaman huomautuksen. Riidanalaisen säännöksen vaikutusten väitetty vähäisyys riippuu selvästikin aiotusta sijoituksesta ja sijoittajan varoista. Piensäästäjälle, jonka sijoittamat määrät ovat väistämättä rajoitetut, 47 b §:ssä säädetyn vapautuksen saamisen mahdollisuus on, toisin kuin Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus väittää, tärkeä tekijä, kun hän päättää paikasta, jonne hän sijoittaa pääomansa.[38] Joka tapauksessa huomautuksensa esittäneiden hallitusten puolustama kanta on ristiriidassa yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön kanssa, jonka mukaan myös sellainen kansallinen toimenpide, joka aiheuttaa pääomanliikkeille pelkästään "haittaa", on 67 artiklan täytäntöönpanosta annetun direktiivin vastainen.[39] Tämä oikeuskäytäntö voidaan mielestäni asettaa samaan asemaan kuin tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskeva oikeuskäytäntö,[40] jonka mukaan yhteisöjen tuomioistuin on lausunut, että "kansallinen toimenpide ei jää 30 artiklan soveltamisalan ulkopuolelle vain siksi, että tuonnille aiheutunut rajoitus on *vähäinen*"[41] tai "*vaikutukseltaan suppea*".[42] Yhteisöjen tuomioistuimen vastaava oikeuskäytäntö on koskenut henkilöiden vapaata liikkuvuutta[43] ja palvelujen tarjoamisen vapautta:[44] "Kuten yhteisöjen tuomioistuin useaan kertaan on lausunut, ETY:n perustamissopimuksen artiklat, jotka koskevat tavaroiden, henkilöiden,

36 — Ks. esim. asia Trummer ja Mayer, tuomion 26 kohta; asia Ambry, tuomion 28 ja 29 kohta; asia Safir, tuomion 30 kohta; asia C-19/92, Kraus, tuomio 31.3.1993 (Kok. 1993, s. I-1663, 32 kohta); asia C-55/94, Gebhard, tuomio 30.11.1995 (Kok. 1995, s. I-4165, 37 kohta); asia Svensson, tuomion 10 kohta ja asia Bachmann, tuomion 31 kohta.

37 — Yhdistyneen kuningaskunnan hallitus esitti seuraavat näkökohdat: i) joskus ulkomaisiin osakkeisiin sijoittamiseen ei liity minkäänlaisia pääomanliikkeitä, jos osakekauppa tehdään kahden Alankomaissa asuvan henkilön kesken; ii) tuntuu epätodennäköiseltä, että puuttuva mahdollisuus käyttää hyväkseen kyseessä olevaa vapautusta vaikuttaisi päätökseen investoida ulkomaisiin osakkeisiin, koska summa on vähäinen, kun otetaan huomioon, että sijoittajalla on usein jo hallussaan arvopapereita, jotka tuottavat hänelle vähintään 2 000 NLG ja koska sijoittaja yleensä kiinnittää enemmän huomiota niiden yhtiöiden kannattavuusnäkymiin, joiden osakkeita hän aikoo hankkia; ja iii) vapautus itsessään koskee vain luonnollisia henkilöitä, eikä oikeushenkilöitä, joiden osalta pääoman sijoituspaikalla ei ole mitään merkitystä.

38 — Ks. edellä alaviitteessä 8 mainittu valtiovarainministeriön valtiosihteerin ilmoitus.

39 — Asia Brugnoni ja Ruffinengo, tuomion 22 kohta.

40 — Rinnastus on mielestäni sitä aiheellisempi — enkä näe mitään hyvää syytä, miksi yhden perusvapauden rajoituksia olisi arvioitava eri tavalla kuin toisen perusvapauden rajoituksia (ks. asia Gebhard, tuomion 37 kohta) — koska sekä perustamissopimuksen 30 artiklassa (josta on tullut EY 28 artikla; ks. em. asia Dassonville, tuomion 5 kohta) että direktiivin 1 artiklan 1 kohdassa (nykyinen EY 56 artikla) kielletään kaikki rajoitukset, eikä pelkästään vaadita syrjivien kansallisten toimenpiteiden poistamista.

41 — Asia 103/84, komissio v. Italia, tuomio 5.6.1986 (Kok. 1986, s. 1759, 18 kohta).

42 — Yhdistetyt asiat 177/82 ja 178/82, Van de Haar, tuomio 5.4.1984 (Kok. 1984, s. 1797, 13 kohta).

43 — Ks. esim. asia Kraus, tuomion 32 kohta; ks. myös sijoittautumisvapauden osalta asia 270/83, komissio v. Ranska, ns. Avoir fiscal -tapaus, tuomio 28.1.1986 (Kok. 1986, s. 273, 21 kohta; Kok. Ep. VIII, s. 407), jossa vahvistetaan, että perustamissopimuksen 52 artiklassa kielletään kaikki syrjintä "vaikka se olisi merkitykseltään vähäistäkin", ilman että on tarpeen "*arvioida [sen] epäedullisten vaikutusten merkitystä*".

44 — "[EY:n] perustamissopimuksen 59 artiklassa [(josta on muutettuna tullut EY 49 artikla)] edellytetään palvelujen tarjoajien kansalaisuuteen perustuvan syrjinnän poistamisen lisäksi myös kaikkien rajoitusten poistamista — — ", asia C-76/90, Säger, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-4221, 12 kohta); ks. vastaavasti asia C-275/92, Schindler, tuomio 24.3.1994 (Kok. 1994, s. I-1039, 43 kohta).

palvelujen ja *pääomien* vapaata liikkuvuutta, ovat yhteisön perusmääräyksiä, ja tämän vapauden *kaikenlainen vähäinenkin rajoittaminen* on kielletty".[45]

4) Sovelletaanko kansallista toimenpidettä erottelevasti?

18. Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa huomautuksensa esittäneet asianosaiset ovat keskittäneet huomionsa kysymykseen siitä, onko kyseessä pääomien vapaan liikkuvuuden rajoitus. Tässä nousee kuitenkin esiin toinenkin kysymys, joka liittyy ongelmaan 47 b §:n yhteensopivuudesta pääomien vapaan liikkuvuuden takaavien yhteisön oikeussääntöjen kanssa. Tällaiseen huomioon sain aiheen 67 artiklan 1 kohdan (joka on pantu kokonaan täytäntöön direktiivin 1 artiklan 1 kohdalla) sanamuodosta, jossa vahvistetaan velvollisuus, jonka mukaan jäsenvaltiot poistavat *kaiken* "pääoman *sijoituspaikkaan* perustuvan syrjinnän". Niinpä yhteismarkkinat ovat direktiivin myötä saavuttaneet "kypsyytensä" myös pääomanliikkeiden osalta. Täydellisesti taatun vapaan liikkuvuuden käsite voi jo sinänsä johtaa siihen, että kansallinen lainsäätäjä ei pidä pääoman lähtö- tai määräpaikkaa — eli sijoituspaikkaa — sallittuna erotteluperusteena asiaa koskevan lainsäädännön osalta. Tarkemmin ilmaistuna sellaista kansallista oikeussääntöä, jossa pääomanliikkeiden erilainen kohtelu *perustuu* yksinomaan paikkaan, jossa pääomat sijaitsevat, on pidettävä perustamissopimuksen vastaisena mielestäni silloinkin, kun kansallisessa lainsäädännössä kyseisille vapauksille asetettuja rajoituksia ei ole arvioitu.[46] Kaikenlainen syrjintä johtaa nimittäin automaattisesti rajoitukseen, paitsi tietenkin siinä tapauksessa, että kansallisen lainsäätäjän antamat oikeussäännöt ovat oikeutettuja siksi, että asiaan puuttuminen on asianmukaisesti perusteltua yhteisön oikeusjärjestyksen mukaisesti.[47] Asiassa Svensson ja Gustavsson[48] yhteisöjen tuomioistuin piti syrjivänä (ja lisäksi perusteettomana) kiinteistölainojen korkotukea koskevaa kansallista toimenpidettä, joka oli erotteleva sen mukaan missä jäsenvaltiossa lainan antaneella pankilla oli kotipaikkansa. Tapaus sivuaa pääomien liikkuvuutta ja on selvästi samankaltainen kuin tässä tarkasteltavana oleva asia. Sillä ei ole suurtakaan merkitystä, että kansallisesta toimenpiteestä johtunut kohtelu asiassa Svensson ja Gustavsson oli erotteleva sen mukaan, *mistä* jäsenvaltiosta pääoma oli lähtöisin (tuonnin rajoitus), eikä sen mukaan, *mihin* jäsenvaltioon pääoma sijoitettiin (viennin rajoitus), kuten nyt käsiteltävänä olevassa asiassa. Näiden näkökohtien perusteella on mielestäni kiistatonta, että 47 b § on toimenpide, jota

45 — Asia C-49/89, Corsica Ferries France, tuomio 13.12.1989 (Kok. 1989, s. 4441, 8 kohta; kursivointi tässä).

46 — Ks. Avoir fiscal -tapaus, tuomion 21 kohta.

47 — Niiden joukossa, jotka ovat ilmaisseet pitävänsä *yksinomaan* pääomien sijoituspaikkaan perustuvaa "erottelua" lainvastaisena, ks. Dourado, A. P., "Free movement of capital and capital income taxation within the European Union", *EC Tax Review*, 1994, s. 176, ja erityisesti s. 184 ja 185; Hauptmann, J.-H., "Commentaire de l'article 73 B", *Traité sur l'Union Européenne — Commentaire article par article*, toim. V. Constantinesco, R. Kovar, D. Simon, Economica, Pariisi, 1995, s. 176, 6 kohta; Juillard, P., "Commentaire de l'article 67", *Traité instituant la CEE — Commentaire article par article*, toim. V. Constantinesco, J.-P. Jacquet, R. Kovar ja D. Simon, Economica, Pariisi, 1992, s. 353, 5.b kohta; Mohamed, S., *Community Rules on the Free Movement of Capital*, Tukholman yliopisto, 1997, s. 36—38; Ståhl, em. julkaisu, s. 232, ja Vermeend, W., "Tax policy in Europe", *EC Tax Review*, 1998, s. 151, erityisesti s. 152. Em. Rudingin kertomuksessa korostetaan myös, että yksinomaan pääoman sijoituspaikkaan perustuva syrjintä on omiaan sirpaloittamaan yhteisön pääomamarkkinoita (ks. III osaston 4 ja 10 luku).

48 — Ks. edellä alaviite 30.

sovelletaan erottelevasti sen mukaan, mihin pääoma, josta kyseessä olevan jäsenvaltion verovelvolliset saavat tuottoa, on sijoitettu, ja että näin ollen riidanalainen säännös on samasta syystä direktiivin 1 artiklan 1 kohdan vastainen. Tällä on tärkeitä seurauksia nyt käsiteltävänä olevassa asiassa sallittujen perusteiden osalta: erottelevaa kohtelua, joka periaatteessa on direktiivin 1 artiklan 1 kohdan (ja 67 artiklan 1 kohdan) vastainen, ei voida perustella vetoamalla sellaiseen yleiseen etuun liittyvään pakottavaan syyhyn, josta ei määrätä perustamissopimuksessa. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tällainen syrjintä voi olla sopusoinnussa yhteisön oikeuden kanssa ainoastaan, jos se on sallittu nimenomaisilla poikkeusmääräyksillä (kuten EY:n perustamissopimuksen 36 artikla, 48 artiklan 3 kohta, 56 artiklan 1 kohta ja 66 artikla, joista on muutettuina tullut EY 30 artikla, EY 39 artiklan 3 kohta ja EY 46 artiklan 1 kohta ja EY 55 artikla).[49]

5) Onko kansallinen toimenpide perusteltu?

19. Edellä hahmottelemieni näkökohtien valossa on nyt syytä tutkia, onko 47 b § niiden periaatteiden vastainen, jotka on tuotu esiin oikeuskäytännössä, jonka mukaan katsotaan, että jotta tällaiset toimenpiteet eivät olisi ristiriidassa yhteisön oikeuden kanssa, niiden on oltava perusteltuja — nimenomaisten poikkeusten perusteella, jos niitä sovelletaan erottelevasti, ja yleisen edun mukaisten pakottavien syiden perusteella, jos niitä sovelletaan erotuksetta — ja lisäksi tarkoituksenmukaisia ja oikeassa suhteessa niihin päämääriin, joihin toimenpiteet toteuttaneet viranomaiset pyrkivät.[50]

20. Todettakoon aluksi, että huomautuksensa esittäneet hallitukset, varsinkaan Alankomaiden hallitus, eivät ole vedonneet yhteenkään direktiivin poikkeussäännöksistä — jotka olivat pääasian tosiseikkojen tapahtuma-aikana ainoat voimassa olevat säännökset[51] — kyseiseen säännökseen perustuvan erilaisen kohtelun perustelemiseksi. Tarkkaan ottaen on näin ollen katsottava, että 47 b §:ään sisältyvää pääomanliikkeiden rajoitusta on yksinkertaisesti pidettävä perustelemattomana ja perusteettomana. Huomautuksensa esittäneet hallitukset arvioivat kuitenkin, että riidanalaista toimenpidettä koskee poikkeus kahdenlaisista syistä, joista ensimmäinen perustuu yleisen edun mukaisia pakottavia syitä koskevaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön ja toinen

49 — Ks. viimeksi asia Royal Bank of Scotland, tuomion 32 kohta; ks. myös asia Svensson ja Gustavsson (tuomion 15 kohta); Schindler (kuudetta ennakkoratkaisukysymystä koskevat kohdat); asia C-288/89, Gouda, tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-4007, 11 kohta); asia C-353/89, komissio v. Alankomaat, ns. Mediawet-tapaus tuomio 25.7.1991 (Kok. 1991, s. I-4069, 15 kohta); asia 352/85, Bond van Adverteerders, tuomio 26.4.1988 (Kok. 1988, s. 2085, 32 ja 33 kohta; Kok. Ep IX, s. 455); ks. kuitenkin asia Bachmann, jossa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että syrjivä kansallinen toimenpide oli perusteltu yleiseen etuun liittyvän sellaisen pakottavan syyn vuoksi, josta ei määrätä perustamissopimuksessa.

50 — Nämä periaatteet luotiin alun perin tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskevia tilanteita varten, ja yhteisöjen tuomioistuin on nykyään ulottanut ne kaikkiin liikkumisvapauksiin (ks. esim. asia Gebhard, tuomion 37 kohta).

51 — Niiden joukossa on säännös, jonka mukaan jäsenvaltioiden sallitaan toteuttaa suojatoimenpiteitä, jotka edellyttävät komission hyväksymistä, jos laajuudeltaan poikkeukselliset lyhytaikaiset pääomanliikkeet aiheuttavat tuntuvaa painetta valuuttamarkkinoilla ja johtavat vakaviin häiriöihin asianomaisen jäsenvaltion raha- ja valuuttakurssipolitiikan hoitamisessa (ks. 3 artiklan 1 kohta) ja joiden mukaan jäsenvaltiot saavat toteuttaa sellaiset toimenpiteet, jotka ovat tarpeen muun muassa verotusta ja rahalaitosten toiminnan vakauden valvontaa koskevien jäsenvaltioiden lakien ja asetusten rikkomisen estämiseksi (ks. 4 artiklan 1 kohta).

erityiseen poikkeusmääräykseen, joka nimenomaisesti on sisällytetty EY:n perustamissopimukseen unionisopimuksella ja joka on tullut voimaan pääasian tosiseikkojen tapahtuma-ajan jälkeen: EY:n perustamissopimuksen 73 d artiklan 1 kohdan a alakohta (josta on muutettuna tullut EY 58 artiklan 1 kohdan a alakohta).

6) Yleisen edun mukaiset pakottavat syyt

21. Tässä menettelyssä huomautuksensa esittäneet jäsenvaltiot yksilöivät ennen kaikkea kaksi syytä, joiden perusteella riidanalaista toimenpidettä olisi pidettävä objektiivisesti perusteltuna: tavoite edistää maan taloutta kannustamalla säästövarojen sijoittamista sellaisten yhtiöiden osakkeisiin tai yhtiöosuuksiin, joiden kotipaikka on asianomaisessa jäsenvaltiossa, sekä lieventää *alankomaalaisten yhtiöiden* osinkojen kaksinkertaista verotusta, joka johtuu siitä, että luonnollisten henkilöiden saamista osinkotuloista kannetaan sekä osinkoveroa että tuloveroa. Toinen syy liittyy näiden valtioiden mukaan kiinteästi tavoitteeseen taata alankomaalaisen verojärjestelmän johdonmukaisuus. Vapautus rajoittuu niiden mukaan "kotimaisiin" osinkoihin, koska Alankomaissa vain sellaisten yhtiöiden osingoista, joiden kotipaikka on Alankomaissa, kannetaan vastaavaa veroa. Jos vapautus ulotettaisiin koskemaan sellaisten yhtiöiden osinkoja, joiden kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa ja jotka siten eivät ole velvollisia pidättämään veroa osingoista Alankomaiden verohallinnon puolesta, verojärjestelmän johdonmukaisuus vaarantuisi ja Alankomaiden hallitus joutuisi jättämään kokonaan verottamatta osan sellaisten osakkeenomistajien (ulkomailta) saamista osingoista, joiden verotuksellinen kotipaikka on maan alueella. Vapautuksen "laajentunut" soveltaminen ilmenee siten niin, että osa luonnollisten henkilöiden tuloista jätetään kokonaan verottamatta, kun taas huomautuksensa esittäneet hallitukset katsovat, ettei mikään yhteisön oikeussääntö velvoita tällaiseen lopputulokseen. Yhteenvetona hallitukset esittävät, että osinkojen vapauttaminen luonnollisten henkilöiden tuloverosta ja osinkoveron kantaminen samoista osingoista ovat *selvässä yhteydessä toisiinsa.*

22. Yhteisöjen tuomioistuin on toistuvasti katsonut, että taloudellista tavoitetta, jollainen kiistämättä on pyrkimys edistää maan taloutta ei voida pitää yleisen edun mukaisena pakottavana syynä, jonka vuoksi perustamissopimuksessa taatun perusvapauden rajoittaminen voisi olla perusteltua.[52] Koska tällaisesta syystä ei ole nimenomaista poikkeussääntöä, sillä ei myöskään voida perustella kansallista toimenpidettä, jota sovelletaan erottelevasti. Kuten julkisasiamies Elmer asiassa Svensson ja Gustavsson on todennut, "kansalliset säännökset voivat vaikuttaa perustelluilta ahtaasta kansantaloudellisesta näkökulmasta tarkasteltuna, vaikka ne ovat yhteisön oikeuden vastaisia".[53] Lisäksi kansallista toimenpidettä, joka perustuu tällaiseen tavoitteeseen ja joka samalla rajoittaa vapaata liikkuvuutta, on ehdottomasti pidettävä protektionistisena ja niin ollen yhteismarkkinoiden toteuttamisen perustavoitteen vastaisena. Yhteisöjen tuomioistuin ei ole epäröinyt luon-

52 — Ks. esim. asia 216/84, komissio v. Ranska, tuomio 23.2.1988 (Kok. 1988, s. 793, 12 kohta); asia C-398/95, SETTG, tuomio 5.6.1997 (Kok. 1997, s. I-3091, 23 kohta) ja em. asia Gouda, tuomion 14 kohta.

53 — Ks. ratkaisuehdotuksen 28 kohta.

nehtia protektionistisia toimenpiteitä perustamissopimuksen vastaisiksi.[54] Edellä mainitsemistani syistä olen vakuuttunut siitä, että huomautuksensa esittäneiden hallitusten ensimmäinen 47 b §:ään liittyvä perustelu on jätettävä tutkimatta.

23. Niinpä ryhdyn tutkimaan, voivatko huomautuksensa esittäneet hallitukset oikeutetusti vedota tarpeeseen taata kyseessä olevan verojärjestelmän johdonmukaisuus. Riidanalaisen säännöksen syrjivästä luonteesta (ks. edellä 18 kohta) huolimatta tämän perusteen asiasisällön tutkiminen on välttämätöntä, kun otetaan huomioon yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön kuuluva tapaus, jossa todetaan vain tämän yleisen edun mukaisen pakottavan syyn osalta, että myöskin kansalliset toimenpiteet, joita sovelletaan erottelevasti (nyt käsiteltävänä olevassa asiassa pääoman sijoituspaikan mukaan), voivat muodostaa poikkeuksen sellaisilla perusteilla, joista ei ole nimenomaista poikkeussääntöä. Kahdessa samana päivänä annetussa tuomiossa, jotka koskivat samaa perustamissopimuksen 48 ja 59 artiklan (joista on muutettuina tullut EY 39 ja EY 40 artikla) vastaiseksi todettua kansallista toimenpidettä, yhteisöjen tuomioistuin hyväksyi ensimmäisen kerran — erottelevasti sovellettavan toimenpiteen osalta — perustelun, josta perustamissopimuksessa ei ole minkäänlaista määräystä ja jonka perusteena oli tarve taata verojärjestelmän johdonmukaisuus.[55] Tämä oikeuskäytäntö, joka suppeine perusteluineen on ristiriidassa oikeuskäytännössä muodostuneen neljää perusvapautta koskevan näkemyksen kanssa, saa ilmeisesti tukea yhteisöjen tuomioistuimen muista perusvapauksia koskevista ratkaisuista. Esimerkiksi asioissa Svensson ja Gustavsson[56] ja ICI[57] yhteisöjen tuomioistuin tutki ja piti perustamissopimuksen vastaisina kansallisia toimenpiteitä (asiassa ICI ne liittyivät verotukseen), joita sovelletaan erottelevasti[58] ja joiden osalta harkintaperusteena käytettiin yhtiön kotipaikkaa (tai paremminkin jäsenvaltiota, jossa yhtiön kotipaikka on), kun kyse oli tiettyjen etujen myöntämisestä tai epäämisestä asianomaisille.[59] Tutkiessaan tällaisia kansallisia toimenpiteitä yhteisöjen tuomioistuin on selvin sanoin vahvistanut yleisen periaatteen, jonka mukaan yleisen edun mukaisiin pakottaviin syihin, joista perustamissopimuksessa ei määrätä, ei voida vedota[60] sellaisen erottelevan kohtelun perustelemiseksi, joka on

54 — Ks. kaikki oikeussäännöt, joilla *kannustetaan* kansalaisia hankkimaan kyseessä olevassa jäsenvaltiossa valmistettuja tuotteita; ks. esim. asia C-243/89, komissio v. Tanska, tuomio 22.6.1993 (Kok. 1993, s. I-3353, 23 kohta), jossa perustamissopimuksen 30, 48 ja 59 artiklan (joista on muutettuina tullut EY 28, EY 39 ja EY 49 artikla) vastaisena pidettiin "osta tanskalaista" -lauseketta julkista rakennusurakkaa koskevan tarjouskilpailun yhteydessä. Ajateltakoon myös verosäännöksiä, joilla suositaan kotimaisia tuotteita tuontitavaroiden vahingoksi ja joita on pidetty EY:n perustamissopimuksen 95 artiklan (josta on muutettuna tullut EY 90 artikla) vastaisina niiden protektionistisen vaikutuksen vuoksi; ks. esim. asia 112/84, Humblot, tuomio 9.5.1985 (Kok. 1985, s. 1367; Kok. Ep. VIII, s. 185); asia C-132/88, komissio v. Kreikka, tuomio 5.4.1990 (Kok. 1990, s. I-1567) ja asia C-113/94, Casarin, tuomio 30.11.1995 (Kok. 1995, s. I-4203).

55 — Ks. asia Bachmann sekä asia C-300/90, komissio v. Belgia, tuomio 28.1.1992 (Kok. 1992, s. I-305).

56 — Mainittu edellä alaviitteessä 30.

57 — Mainittu edellä alaviitteessä 12.

58 — Yhteisöjen tuomioistuimen nimenomaisten toteamusten osalta ks. asia Svensson ja Gustavsson, tuomion 12 kohta "palvelujen" näkökulmasta, sekä asia ICI, tuomion 24 kohta. Huomautan, että asiassa Svensson ja Gustavsson yhteisöjen tuomioistuin ei "pääoman" näkökulmasta käsittele suoranaisesti kysymystä siitä, onko kyseessä oleva toimenpide erotteleva vai ei, mutta viittaan tältä osin tämän ratkaisuehdotuksen 18 kohtaan.

59 — Asian Svensson ja Gustavsson taustalla olevien tosiseikkojen osalta viittaan tämän ratkaisuehdotuksen alaviitteeseen 30 sekä 25 kohtaan. Asiassa ICI Yhdistyneen kuningaskunnan lainsäätäjä oli käyttänyt tytäryhtiöiden kotipaikkaa koskevaa perustetta säätäessään erottelevasta verokohtelusta sellaisten konsortioon kuuluvien yhtiöiden osalta, joiden kotipaikka on kyseisessä jäsenvaltiossa. Erityisesti tällä toimenpiteellä varmistettiin, että tietty veroetu, kyseisessä tapauksessa konsernihuojennus, myönnettiin ainoastaan sellaisille yhtiöille, jotka omistivat yksinomaan tai pääasiallisesti tytäryhtiöitä, joiden kotipaikka on tässä jäsenvaltiossa (ks. tuomion 23 kohta).

60 — Ainoat sijoittautumisvapaudesta määrätyt poikkeukset (asia ICI) sisältyvät perustamissopimuksen 56 artiklan 1 kohtaan (josta on muutettuna tullut EY 46 artiklan 1 kohta), kun taas palvelujen vapaata liikkuvuutta koskevat poikkeukset (asia Svensson ja Gustavsson) sisältyvät ainoastaan perustamissopimuksen 66 artiklaan (josta on tullut EY 55 artikla), jossa viitataan 56 artiklaan.

periaatteessa EY:n perustamissopimuksen 52 ja 59 artiklan vastainen,[61] mutta on kuitenkin tutkinut tietyn verojärjestelmän johdonmukaisuuden takaamiseen liittyvää perustetta mieluummin kuin jättänyt asian tutkimatta viitaten joka kerta asiaan Bachmann sekä komissio vastaan Belgia perustuvaan oikeuskäytäntöön.[62] Tällä tavalla käyttäen aina hyvin lyhyttä perustelua, yhteisöjen tuomioistuin näyttää vahvistaneen, että perusvapauksia rajoittavien kansallisten toimenpiteiden perusteluna käytettyjen yleisen edun mukaisten pakottavien syiden joukossa oli yksi, joka oli niin sanoakseni "pakottavampi" kuin muut, koska siihen voidaan hyväksyttävästi vedota myös silloin, kun kyseessä on erottelevasti sovellettava kansallinen lainsäädäntö.[63]

24. Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa Yhdistyneen kuningaskunnan ja Alankomaiden hallitukset vetoavat vaatimukseen taata kyseessä olevan verojärjestelmän johdonmukaisuus, ei niinkään viittaamalla riidanalaisen säännöksen "positiiviseen" aineelliseen soveltamisalaan (eli tapauksiin, joihin sitä voidaan soveltaa), vaan suhteessa sen "negatiiviseen" aineelliseen soveltamisalaan (eli tapauksiin, joihin sitä *ei voida* soveltaa). Hallitukset katsovat toisin sanoen, että verotuksen johdonmukaisuuden takaamisen tarve on nimenomaan se syy, jonka vuoksi Alankomaiden lainsäätäjä nyt kyseessä olevasta vapautuksesta säädettyään[64] *ei ulottanut* sitä sellaisten yhtiöiden jakamiin osinkoihin, joiden kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa.

25. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan tarve taata verojärjestelmän johdonmukaisuus voi oikeuttaa perusvapauksia koskevan rajoituksen vain, jos veroedun (eli sen, että verohallinto jättää veron kantamatta) ja veron välillä on *suora yhteys*.[65] Tällaisesta yhteydestä on kysymys esimerkiksi silloin, kun vakuutusmaksujen vähennyskelpoisuus verotettavista tuloista edellyttää, että *myös* vakuutuksenantajan kotipaikan on oltava kyseessä olevassa jäsenvaltiossa, jotta tälle jäsenvaltiolle voidaan taata mahdollisuus verottaa pääomia, jotka on maksettu sen seurauksena, että vakuutustapahtuma toteutuu, eli kun sopimuksen mukainen vakuutusmaksun takaisinosto suoritetaan.[66] Tällaisen verojärjestelmän mukaan yksi ja sama henkilö voi ajallisesti siirtää verotustaan, mutta ei kuitenkaan välttää sitä. Maksujen vähennysoikeuden myöntäminen niille, jotka suorittavat näitä maksuja yritykselle, jonka kotipaikka on toi-

61 — Ks. asia Svensson ja Gustavsson, tuomion 15 kohta, sekä asia ICI, tuomion 28 kohta.

62 — Ks. asia Svensson ja Gustavsson, tuomio 18 kohta, sekä asia ICI, tuomion 29 kohta. Huomautan lisäksi, että asiassa ICI yhteisöjen tuomioistuin viittaa toisaalta yleiseen periaatteeseen, jonka mukaan yleisen edun mukaisia pakottavia syitä ei hyväksytä erottelevien kansallisten toimenpiteiden perusteiksi, ja tutkii toisaalta sitä, onko verojärjestelmän johdonmukaisuuden takaamisen vaatimus perusteltu, mutta on kuitenkin soveltanut tätä periaatetta johdonmukaisesti hylätessään asianomaisen jäsenvaltion esittämän toisen perusteen, eli vaatimuksen välttää verotulojen vähenemistä (ks. tuomion 28 kohta).

63 — Ks. vastaavasti myös asia Asscher (sijoittautumisvapaus) ja Schumacker (työntekijöiden vapaa liikkuvuus), joissa yhteisöjen tuomioistuin asiaan Bachmann viitaten tutki, oliko peruste, joka liittyi verojärjestelmän johdonmukaisuuden takaamisen tarpeeseen, perusteltu (Asscher, tuomion 58—60 kohta, ja Schumacker, tuomion 39—42 kohta), todettuaan ensin, että kyseessä oleva kansallinen toimenpide oli syrjivä (Asscher, tuomion 48 ja 49 kohta, ja Schumacker, tuomion 27—38 kohta).

64 — Kuten komissio ja Verkooijen ovat huomauttaneet, verojärjestelmää, joka oli voimassa Alankomaissa ennen vuotta 1981, jolloin 47 b § tuli voimaan, voitiin jo pitää tietyssä määrin johdonmukaisena, koska sellaisia poikkeuksia (tai helpotuksia) ei ollut säädetty, joiden taloudelliset vaikutukset olisivat johtaneet sellaisten osinkojen kaksinkertaiseen verotukseen, joita yhtiöt, joiden kotipaikka on Alankomaissa, maksavat alankomaalaisille verovelvollisille.

65 — Ks. em. asiat ICI, tuomion 29 kohta; Asscher, tuomion 58—60 kohta; Svensson ja Gustavsson, tuomion 18 kohta; Bachmann, tuomion 22 ja 23 kohta ja komissio v. Belgia, 14—16 kohta.

66 — Ks. em. asiat Bachmann ja komissio v. Belgia.

sessa jäsenvaltiossa, johtaa päinvastoin asianomaisen jäsenvaltion veroviranomaisen keräämien *varojen vähenemiseen,* kun vakuutuksenottaja korvausta tai ennakkomaksua nostaessaan on palannut alkuperäiseen jäsenvaltioonsa. Yhteisöjen tuomioistuin katsoo siten, että tällaisessa järjestelmässä vähennyskelpoisuuden ja myöhemmin toimeenpantavan verotuksen välillä on yhteys ja että tämä yhteys on *suora* siten, että kumpikin toimenpide koskee samaa henkilöä hänen elämänsä eri vaiheissa. Sitä vastoin ei voida katsoa, että toisaalta korkotuen myöntäminen lainansaajille ja toisaalta korkotuen rahoittaminen rahalaitosten voittoja verottamalla olisivat suorassa yhteydessä toisiinsa,[67] kun otetaan huomioon, että "ei ole ollenkaan varmaa, että — — rahalaitoksia voidaan verottaa korkotukijärjestelmän vuoksi. Verolle on olemassa määräytymisperuste ainoastaan silloin, kun luottolaitos tuottaa kokonaisuutena liikevoittoa, ja näin ei ole läheskään aina, koska käyttökatetta voivat vähentää muut tekijät, esimerkiksi antolainauksen tappiot tai omistettujen arvopaperien noteerauksien vaihtelusta aiheutuneet tappiot".[68]

26. Kun otetaan huomioon yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä omaksutut periaatteet, 47 b §:ssä tarkoitetun vapautuksen ulottaminen Verkooijenin osinkoihin katkaisee mielestäni osinkojen tuloverosta vapauttamisen mahdollisuuden ja osinkoveron kantamisen välisen *yhteyden.* Riidanalainen veroetu on otettu käyttöön Alankomaissa vain sillä edellytyksellä, että maan verojärjestelmällä kuitenkin voidaan vaikuttaa vapautuksen kohteena oleviin tuloihin. Tämä koskee alankomaalaisten yhtiöiden maksamia osinkoja, sillä vain nämä osingot ovat Alankomaissa osinkoveron alaisia, jonka kantaminen — toistettakoon se vielä — on vapautuksen *edellytys.* Vapautuksen soveltaminen sellaisen yhtiön jakamiin osinkoihin, jonka kotipaikka on jossakin toisessa jäsenvaltiossa, vaikuttaisi haitallisesti tässä tarkastellun verotuksen tuottoon: toisaalta tässä tarkasteltavan järjestelmän käyttöön ottanut jäsenvaltio ei voisi kantaa osinkoveroa ja toisaalta sen olisi myönnettävä verovelvolliselle vapautus (vaikka vain osittainen) verosta sellaisten tulojen osalta, joista jäsenvaltio kantaa vain tätä veroa, joka on ainoa vero, jota voidaan kantaa yhdestä verovelvollisen tulojen osasta, eli ulkomailta peräisin olevista osingoista.

27. Katson lisäksi, että 47 b §:ssä säädetyn vapautuksen ja osinkoveron kantamisen välinen yhteys on *suora.* Kuten ilmenee niistä asiakirjoista, joilla valmisteltiin riidanalaista oikeussääntöä, jolla alankomaalainen lainsäätäjä on pyrkinyt lieventämään kaksinkertaisen verotuksen vaikutusta,[69] ennakkoratkaisupyyntöä koskevan kansallisen tuomioistuimen päätöksessä mainitun osinkoveron ja luonnollisten henkilöiden tuloveron taloudelliset vaikutukset koskevat verovelvollista itseään (osinkojen saajaa). Asiassa Svensson ja Gustavsson, jossa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että Luxemburgin verojärjestelmän johdonmukaisuus ei vaarantuisi, korkotuki ja verot (joiden vahvistettiin liittyvän toisiinsa) eivät sitä vastoin koskeneet verovelvollista itseään, vaan muita vero-

67 — Ks. asia Svensson ja Gustavsson, tuomion 18 kohta.

68 — Ks. asia Svensson ja Gustavsson, julkisasiamies Elmerin ratkaisuehdotuksen 31 kohta.

69 — Ks. edellä 4 kohta.

subjekteja:[70] lainanottajia ja rahalaitoksia.[71] Mutta tässä ei ole vielä kaikki. Sellaisessa tilanteessa, josta asiassa Bachmann annetussa tuomiossa oli kysymys, vakuutusmaksujen vähennyskelpoisuuden ja sosiaaliturvamaksujen verotuksen välillä voi kulua useita vuosia, kun sitä vastoin nyt käsiteltävänä olevassa asiassa osinkoveron kantaminen ja vapautuksen soveltaminen tapahtuvat lähes samanaikaisesti, eli samaan verovuoteen kohdistuvia veroja määrättäessä.[72]

7) Kansallisen toimenpiteen tarkoituksenmukaisuus ja suhteellisuus

28. Kuten yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, sellaisten kansallisten toimenpiteiden, jotka rajoittavat perustamissopimuksessa taattujen perusvapauksien käyttämistä tai vähentävät kiinnostusta niitä kohtaan, on oltava omiaan takaamaan niillä tavoiteltavan päämäärän toteuttaminen, eivätkä ne saa puuttua perusvapauteen enempää kuin mikä on tarpeen tämän päämäärän toteuttamiseksi, jotta niitä voidaan pitää oikeutettuina yleisen edun mukaisten pakottavien syiden perusteella.[73]

29. Riidanalaisen säännöksen tarkoituksenmukaisuudesta ei näkemykseni mukaan voi olla mitään epäilyjä sen osalta, että sillä lievennetään ainakin osittain Alankomaissa sovellettavaa osinkojen kaksinkertaista verotusta osinkoja nostaneen osakkeenomistajan hyödyksi, eikä yksikään tässä asiassa huomautuksensa esittäneistä myöskään ole tuonut esiin tällaisia epäilyjä. Sen kysymyksen osalta, onko riidanalainen säännös suhteellinen siihen tavoitteeseen nähden, johon Alankomaiden lainsäätäjä on pyrkinyt, on perustamissopimuksen 177 artiklassa (josta on tullut EY 234 artikla) säädetyn toimivallan jaon mukaan kansallisen tuomioistuimen asia tutkia, olisiko kansallisesta toimenpiteestä johtuvaa perusvapauden rajoitusta, vaikka se periaatteessa olisikin perusteltu, voitu välttää tai lieventää vaarantamatta tavoitteita, joihin kyseisellä toimenpiteellä pyritään.[74]

70 — Ks. julkisasiamies Elmerin ratkaisuehdotuksen 30 kohta.

71 — Ks. vastaavasti asia ICI, tuomion 29 kohta ja julkisasiamies Tesauron ratkaisuehdotuksen 26—28 kohta.

72 — Alankomaiden hallitus huomautti lisäksi viitaten edelleen verojärjestelmänsä johdonmukaisuuteen ja erityisesti vaatimukseen olla tuottamatta muita kuin kansallisen lainsäätäjän tarkoittamia tuloksia, että vapautuksen täydellinen soveltaminen suosisi alankomaalaisten yhtiöiden osakkeiden omistajiin nähden sellaisten yhtiöiden osakkeiden omistajia, joiden kotipaikka on jäsenvaltioissa, joissa osinkojen kaksinkertaisen verotuksen vaikutuksia lieventävä sääntely kohdistuu tulon lähteelle, eli osinkoveroon. Alankomaiden hallitus katsoo, että ulkomaalaisten yhtiöiden osakkeisiin sijoittaneet osakkeenomistajat saavat kaksinkertaisen verotuksen lievennyksistä siten suuremman hyödyn kuin siitä lievennyksestä, joka myönnetään alankomaalaisten yhtiöiden osinkojen osalta, jolloin vapautuksella tavoiteltu päämäärä ylitetään, mistä lisäksi seuraa, jos olen ymmärtänyt asian oikein, että siitä olisi vahinkoa kyseessä olevien verotoimenpiteiden toisen tavoitteen toteutumiselle eli maan talouden edistämiselle. Tämä Alankomaiden hallituksen näkemys ei ole vakuuttava. Ensiksikään yhteisön oikeudessa jäsenvaltioita ei kielletä käsittelemästä yksinomaan maan sisäisiä tilanteita epäedullisemmin kuin perustamissopimuksessa määrätään. Toiseksi muistutan, että yhteisöjen tuomioistuin on jo hylännyt sellaisen väitteen, jonka mukaan tietyt haitat (tässä tarkasteltavana olevassa tapauksessa se, että vapautusta ei myönnetä) voivat olla perusteltuja siksi, että ne kompensoidaan *toisessa* jäsenvaltiossa myönnetyillä eduilla (Alankomaiden hallituksen esittämässä tapauksessa osinkoveroon sovellettava "lievennys", jota Alankomaiden verojärjestelmässä ei tunneta): ks. asia C-330/91, Commerzbank, tuomio 13.7.1993 (Kok. 1993, s. I-4017, 18 ja 19 kohta) ja em. Avoir fiscal -tapaus (tuomion 21 kohta; ks. myös julkisasiamies Mancinin ratkaisuehdotuksen 7 kohta).

73 — Ks. esim. asiat Gebhard, tuomion 37 kohta ja Kraus, tuomion 32 kohta.

74 — Asia 222/84, Johnston, tuomio 15.5.1986 (Kok. 1986, s. 1651, 39 kohta; Kok. Ep. VIII, s. 621).

Minusta ainoa menettelyn kuluessa esiin tuotu tätä koskeva vaihtoehto — jota komissio ehdotti suullisessa käsittelyssä, koska sen väitetään rajoittavan vähemmän pääoman liikkuvuutta — eli veron vapautuksen tai hyvityksen myöntäminen sellaisten osinkojen osalta, jotka maksetaan toisessa jäsenvaltiossa, on — nyt käsiteltävänä olevan asian osalta ja ottaen huomioon asiaa koskevat kansalliset oikeussäännöt, sellaisina kuin ne määritellään edellä 3 ja 4 kohdassa — ristiriidassa sen johdonmukaisuuden kanssa, joka pyritään säilyttämään, koska on selvää, että ilman muiden valtioiden kanssa tehtyjä tätä koskevia sopimuksia [75] tällainen toimenpide, ilman mitään vastiketta tai tasapainotusta, vaikuttaa Alankomaiden verotuloihin.

8) Perustamissopimuksen 73 d artiklan 1 kohdan a alakohdan mukainen poikkeus

30. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisia yleisen edun mukaisia pakottavia syitä koskevien perusteiden lisäksi kaikki huomautuksensa esittäneet jäsenvaltiot katsoivat, että 47 b §:ään on kuitenkin sovellettava poikkeusta perustamissopimuksen 73 d artiklan 1 kohdan a alakohdan poikkeusmääräyksen vuoksi, [76] ja perustelivat kantaansa sillä, että kyseisellä säännöksellä lähtökohtaisesti vahvistetaan aikaisempi oikeussääntö, vaikka se tuli voimaan vuonna 1994 (pääasian tosiseikkojen tapahtuma-ajan jälkeen). [77]

31. Vaikka nyt tutkittavina olevat ennakkoratkaisukysymykset eivät koskekaan unionisopimuksella käyttöön otettuja määräyksiä, on edellä mainitsemani näkemyksen merkitys nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta selvä. Sen merkitys perustuu itse asiassa siihen, että huomautuksensa esittäneet hallitukset eivät väitä, että kyseessä olisi "uusi" poikkeus, jolla on takautuva vaikutus, vaan että se on vain perustamissopimukseen "konstitutionalisoitu" aikaisemmin voimassa ollut periaate ja on siten sovellettavissa kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevaan asiaan. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin käsittelee itsekin laajasti tätä seikkaa

75 — Ks. tämän osalta jäljempänä 46—56 kohta, ja erityisesti 54 kohta.

76 — Perustamissopimuksen 73 d artiklassa määrätään seuraavaa: "1. Mitä 73 b artiklassa määrätään, ei rajoita jäsenvaltioiden oikeutta: a) soveltaa niitä verolainsäädäntönsä säännöksiä, joiden mukaan verovelvollisia kohdellaan eri tavoin heidän asuinpaikkansa tai heidän pääomansa sijoituspaikan perusteella; b) toteuttaa kaikki toimenpiteet, jotka ovat välttämättömiä, jotta estetään verotusta ja rahoituslaitosten toiminnan vakauden valvontaa koskevien jäsenvaltioiden lakien ja asetusten rikkominen — — .
2. Tämän luvun määräykset eivät rajoita sellaisten sijoittautumisoikeuden rajoitusten soveltamista, jotka ovat sopusoinnussa tämän sopimuksen kanssa.
3. Edellä 1 ja 2 kohdassa tarkoitetut toimenpiteet ja menettelyt eivät saa olla keino mielivaltaiseen syrjintään taikka 73 b artiklassa tarkoitetun pääomien ja maksujen vapaan liikkuvuuden peiteltyä rajoittamista."
Perustamissopimuksen 73 b artiklan 1 kohdassa määrätään seuraavaa: "Tämän luvun määräysten mukaisesti kiellettyjä ovat kaikki rajoitukset, jotka koskevat pääomanliikkeitä jäsenvaltioiden välillä taikka jäsenvaltioiden ja kolmansien maiden välillä".

77 — Pääomanliikkeitä koskeviin perustamissopimuksen määräyksiin liittyneiden muutosten osalta ks. edellä alaviite 1; 73 d artiklan 1 kohdan a alakohdassa esitetään erityisesti yksi kyseistä vapautta koskeva poikkeus, joka ei nimenomaisesti sisältynyt perustamissopimuksen aikaisemmin voimassa olleisiin määräyksiin eikä direktiiviin.

ennakkoratkaisupyynnön esittämistä yhteisöjen tuomioistuimelle koskevan päätöksensä perusteluissa. Poikkeukseen vedotaan siis, jotta voitaisiin lopullisesti ratkaista, että jäsenvaltioilla oli jo aikaisemmin voimassa olleiden oikeussääntöjen nojalla oikeus soveltaa verosäännöksiä, joilla pääoman sijoituspaikan suhteen eri tilanteissa olevia verovelvollisia kohdellaan eri tavalla. Uskon myös ymmärtäväni, että huomautuksensa esittäneet hallitukset vetoavat verolainsäädännön erityiseen luonteeseen: tämä oikeus on käytännöllisesti katsoen ehdoton, kun otetaan huomioon asian luonne, johon verolainsäädäntöä sovelletaan. Näin ollen poikkeukseen ei mainittujen hallitusten mukaan myöskään sovelleta perustamissopimuksen 73 d artiklan 3 kohdan rajoituksia, jotka vastaavat perustamissopimuksen 36 artiklan viimeistä virkettä. Tämä johtopäätös perustuu pääasiallisesti mainitun määräyksen kirjaimelliseen tulkintaan.[78] Kyseessä oleva oikeus esitetään näin ollen ehdottomana: tuomioistuimet eivät valvo, ovatko pääoman sijoituspaikan mukaan sovellettavan erilaisen kohtelun perustelemiseksi esitetyt yleiseen etuun liittyvät pakottavat syyt perusteltuja eivätkä myöskään, onko toteutettu toimenpide oikeassa suhteessa päämääriin, joihin sillä pyritään.

32. Näin ollen voin yhtyä edellä mainittuun näkemykseen, mutta vain osittain. Toisaalta uskon, että poikkeus ei merkitse askelta taaksepäin yhteisön *säännöstön* kannalta. Voidaan perustellusti vahvistaa, että poikkeus sallittiin jo ennen 1.1.1994 voimassa olleen perustamissopimuksen nojalla.[79] Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan jäsenvaltiot voivat tosin pitää voimassa *verosäännöksiin* sisällytettyä tietynlaista erottelua (joka esimerkiksi perustuu verovelvollisten asuinpaikkaan), jos ne perustuvat *tilanteisiin*, joita objektiivisesti katsoen ei voida rinnastaa toisiinsa[80] tai jos niitä sovelletaan erottelevasti, ne ovat perusteltuja yleisen edun mukaisista pakottavista syistä.[81]

33. Toisaalta pääoman sijoituspaikkaan perustuvaa erilaista verokohtelua — mikä

78 — Huomautuksensa esittäneet hallitukset korostavat erityisesti, että perustamissopimuksen 73 b artiklan 3 kohdassa mainitaan vain "toimenpiteet" ja "menettelyt" ja että siinä näin ollen viitataan vain 73 d artiklan 1 kohdan b alakohdan ja 2 kohdan kirjaimelliseen sanamuotoon, kun taas 73 d artiklan 1 kohdan a alakohdassa viitataan "säännöksiin".

79 — Joitakin yksittäisiä poikkeuksia lukuun ottamatta oikeuskirjallisuudessa katsotaan yksimielisesti, että perustamissopimuksen 73 d artiklan 1 kohdan a alakohta ei lainkaan merkitse askelta taaksepäin, mikä olisi ristiriidassa 67 artiklan 1 kohdan sanamuodon kanssa (jossa kielletään *pääoman sijoituspaikkaan perustuva* syrjintä), vaan sitä on tarkasteltava yhdessä aikaisemmin voimassa olleen järjestelmän kanssa, sellaisena kuin se on tulkittuna yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä (ks. esim. Dourado, em. julkaisu, s. 180, 181 ja 184; Farmer, P. ja Lyal, R. *EC Tax Law*, Claredon Press, Oxford, 1994, s. 334; Hauptmann, J.-M., "Commentaire sur l'art. 73 D", *Traité sur l'Union européenne*, em. julkaisu, s. 184; Lodin, em. julkaisu, s. 231; Mohamed, em. julkaisu, s. 134 ja 135; Peters, M., "Capital movements and taxation in the EC", *EC Tax Review*, 1998, s. 1, ja erityisesti s. 10 ja 11; Servais, em. julkaisu, s. 64, alaviite 58; Smits, R., "Freedom of payments and capital movements under EMU", A. Weber (toim.), *Währung und Wirtschaft*, em. julkaisu, s. 245, ja erityisesti s. 262 ja 263; Ståhl, em. julkaisu, s. 229 ja 231; Usher, J. A., *The law of Money and Financial Services in the European Community*, Clarendon Press, Oxford, 1994, s. 32 ja sitä seuraavat sivut; van Thiel, S., "The Prohibition of Income Tax Discrimination in the European Union: What Does It Mean?", *European Taxation*, 1994, s. 303, ja erityisesti s. 309; Vigneron, P., ja Steinfeld, P., "La Communauté européenne et la libre circulation des capitaux: les nouvelles dispositions et leurs implications", *CDE*, 1996, s. 401, ja erityisesti s. 411, 432 ja 433).

80 — Yhteisöjen tuomioistuin on pitänyt "asiasisältöä" tärkeänä tutkiessaan mahdollisuutta rinnastaa toisiinsa kaksi erilaista tilannetta puuttumatta sen vuoksi luonteeltaan "muodollisempiin" eroihin (kuten asuuko henkilö maassa vai ei), jotka usein sisältyvät jäsenvaltioiden lainsäädäntöön, ks. asia Schumacker, tuomion 34 kohta (jonka perusteluissa ilmaisulla "tilanne", jota käytetään jo 24 ja 31 kohdassa, näyttää olevan keskeinen asema) ja julkisasiamies Léger'n ratkaisuehdotuksen 35—38 kohta (ks. myös julkisasiamies Léger'n asiassa Wielockx esittämän ratkaisuehdotuksen 21 kohta); tällaisesta tilanteesta on kyse myös perustamissopimuksen 73 d artiklan 1 kohdan a alakohdassa. Ks. myös Royal Bank of Scotland, tuomion 27—31 kohta; Asscher, tuomion 42 kohta; Wielockx, tuomion 18—22 kohta, ja Avoir fiscal, tuomion 19 kohta.

81 — Ks. asiat Bachmann ja komissio v. Belgia.

on perustamissopimuksen nojalla oikeutettua, kun otetaan huomioon poikkeuksen mahdollisuus — ei mielestäni voida pitää perusteltuna kaikissa tapauksissa. Ennen kaikkea yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan, johon viittaan edellä, jäsenvaltion verolainsäädäntöön pohjautuvan kaikenlaisen erottelun[82] on perustuttava objektiivisiin tekijöihin,[83] tai ainakin sen on oltava perusteltu ja sitä on näin ollen arvioitava suhteellisuusperiaatteen kannalta: muussa tapauksessa väite, jonka mukaan poikkeusta on tulkittava ja sovellettava yhteisöjen tuomioistuimessa muodostuneen oikeuskäytännön mukaisesti ja joka mielestäni on ollut hallitusten lähtökohtana ja johon myös yhdyn, menettäisi kokonaan merkityksensä. Näin ollen perustamissopimuksen 73 d artiklan 3 kohdan mukaisia rajoituksia on myös pidettävä poikkeuksina, joita tarkoitetaan saman artiklan 1 kohdan a alakohdassa, jota on luettava kokonaisuutena, toisin kuin huomautuksensa esittäneet hallitukset ovat katsoneet.[84] Lisäksi kaikkien poikkeuksessa mainittujen tapausten pitäminen itsessään oikeutettuina — ehdottomien olettamien muodossa — johtaisi siihen, että itse poikkeukselle annettaisiin sellainen erityinen merkitys, jota perustamissopimuksessa ei tunneta ja joka erottaisi — en ymmärrä mistä syystä — tapaukset, joita poikkeus koskee, kaikista muista — perustamissopimuksessa nimenomaisesti mainituista — poikkeustapauksista, joilla perusvapauksien rajoituksia voidaan perustella.

34. Jos soveltaisimme nyt käsiteltävänä olevaan asiaan perustamissopimuksen 73 d artiklan 1 kohdan a alakohdan poikkeusta ja käyttäisimme tätä varten edellä mainittuja tulkintaperusteita, tulos olisi lähtökohtaisesti sama, jonka saavuttaisimme noudattamalla voimassa olevia oikeussääntöjä. Sellaisenaan tarkasteltuna 47 b §:llä otetaan käyttöön menettely, joka on erotteleva yksinomaan alankomaalaisen verovelvollisen pääoman sijoituspaikan perusteella, ja säännös, jolla siitä säädetään, kuuluu perustamissopimuksen 73 b artiklan kiellon soveltamisalaan. Se, että tällaiseen verosäännökseen sisältyvää erottelevaa menettelyä voidaan perustella yhteisöjen tuomioistuimen vahvistaman yleisen edun mukaisen pakottavan syyn nojalla, merkitsee vain sitä, että kyseessä oleva kansallinen toimenpide voi — periaatteessa ja siksi, että se ei ole luonteeltaan mielivaltaisen syrjivä — kuulua poikkeuksen soveltamisalaan. Alankomaalaisen verolainsäädännön mukaista erottelevaa kohtelua voidaan sitä paitsi pitää perusteltuna ja tosiasiallisesti poikkeuksen piiriin kuuluvana vain, jos sen voidaan *konkreettisesti* osoittaa olevan suhteellisuusperiaatteen mukainen yhteisöjen tuomioistuimen perinteisen tulkinnan mukaisesti jo ennen kuin pääomien liikkuvuutta koskevat uudet oikeussäännöt ovat tulleet voimaan.[85]

82 — Niin ollen myös pääoman sijoituspaikkaan perustuva erottelu.

83 — Ks. asia Schumacker, tuomion 37 kohta.

84 — Tällä tavalla näkemyksensä ovat ilmaisseet kaikki kirjoittajat, jotka ovat katsoneet, että poikkeus ei ole "uusi", vaan ilmentää yhteisöjen tuomioistuimen vahvistamia periaatteita (ks. edellä alaviite 79); ks. myös Kollia, S., luku "Capitaux", *Repertoire de droit communautaire*, Dalloz, Paris, I osa, 92 kohta. Kun otetaan huomioon perustamissopimuksen 36 artiklan ja 73 d artiklan suuri rakenteellinen yhdenmukaisuus, on edellä esitetty katsaus mielestäni samansuuntainen kuin oikeuskäytäntö, jossa hahmotetaan perusvapauksien takaamisen yleisen järjestelmän vastine (ks. asia Gebhard, tuomion 37 kohta).

85 — Ks. asia Bachmann, tuomion 27 kohta, ja asia komissio v. Belgia, tuomion 20 kohta.

35. Lopuksi totean, että toimenpide, jolla tuloverosta myönnettävä vapautus rajoitetaan koskemaan vain sellaisen yhtiön jakamia osinkoja, jonka kotipaikka on kyseessä olevassa jäsenvaltiossa, on direktiivin 1 artiklan 1 kohdan vastainen rajoitus. Jos vapautusta ei sovelleta myös sellaisen yhtiön jakamiin osinkoihin, jonka kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa, tämä voi kuitenkin periaatteessa olla perusteltua kyseessä olevan verojärjestelmän johdonmukaisuuden takaamiseksi. Pääasian tosiseikkojen tapahtuma-aikana voimassa olleeseen yhteisön oikeuteen perustuvat johtopäätökseni ovat samat myös perustamissopimuksen 73 d artiklan 1 kohdan a alakohdassa määrätyn poikkeuksen valossa. Myöntäessään tämän menettelyn kannalta tärkeän poikkeuksen yhteisön lainsäätäjä ei ole ottanut käyttöön mitään uutta periaatetta pääomanliikkeitä koskevien määräysten osalta, vaan selventää perustamissopimuksessa *jo ennestään olevan* sellaisen oikeussäännön sanamuotoa, joka näin ollen sisältyy järjestelmään, jota olen jo tutkinut riidanalaisen säännöksen tarkastelun kuluessa.

B *Toinen ennakkoratkaisukysymys*$

36. Jos vastaus ensimmäiseen kysymykseen on kieltävä, Hoge Raad pyytää ratkaisemaan, onko 47 b §:n kaltainen rajoitus ristiriidassa perustamissopimuksen 6 ja/tai 52 artiklan kanssa.

37. Olen samaa mieltä huomautuksensa esittäneiden hallitusten kanssa. Perustamissopimuksen 6 artiklalla, jolla vahvistetaan kansallisuuteen perustuvan syrjinnän kiellon periaate, ei ole merkitystä nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta, koska se on yleissääntö, jota on sovellettava tilanteisiin, joita säännellään yhteisön oikeudessa ja joiden osalta perustamissopimuksessa ei ole sellaista syrjintäkiellon erityissääntöä,[86] kuin juuri perustamissopimuksen 52 artikla, tarkasteltuna yhtiöiden osalta yhdessä perustamissopimuksen 58 artiklan kanssa. Toisen jäsenvaltion kansalaisille myönnetään tällä määräyksellä vapaus sijoittautua ja oikeus perustaa ja johtaa yrityksiä niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen omia kansalaisia.

38. Aluksi Yhdistyneen kuningaskunnan ja Alankomaiden hallitukset väittävät, että perustamissopimuksen 52 artiklaa ei voida soveltaa nyt tarkasteltavana olevaan asiaan, koska se on yleinen määräys verrattuna pääomien vapaata liikkuvuutta koskeviin erityisiin määräyksiin, joita on sovellettava poikkeustapauksissa. Kuten edellä on todettu, hallitukset puolustavat riidanalaista säännöstä vakuuttamalla, että se on pääomien liikkuvuuden takaamiseksi annettujen yhteisön oikeussääntöjen mukainen. Jos olen oikein ymmärtänyt,

86 — Ks. esim. asia 305/87, komissio v. Kreikka, tuomio 30.5.1989 (Kok. 1989, s. 1461, 12 ja 13 kohta); asia C-1/93, Halliburton Services, tuomio 12.4.1994 (Kok. 1994, s. I-1137, 12 kohta); asia C-18/93, Corsica Ferries, tuomio 17.5.1994 (Kok. 1994, s. I-1783, 19 kohta) ja asia C-193/94, Sofia Skanavi, tuomio 29.2.1996 (Kok. 1996, s. I-929, 20 ja 21 kohta).

hallitukset katsovat, että perustamissopimuksen 52 artikla ei estä riidanalaista säännöstä, jota ne pitävät direktiivin 1 artiklan 1 kohdan mukaisena. Mielestäni tällä ei kuitenkaan ole merkitystä nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta. On totta, että perustamissopimuksen 52 artiklan toinen kohta koskee kotimaisen kohtelun periaatetta, kun kyseessä on yritysten sijoittautuminen toiseen jäsenvaltioon, "jollei pääomia koskevan luvun määräyksistä muuta johdu"; [87] tässä määräyksessä ilmaistaan kuitenkin vain perustamissopimuksen laatijoiden huoli siitä, että sijoittautumisoikeutta ja pääomien vapaata liikkuvuutta turvaavien määräysten välillä ei ole päällekkäisyyttä eli tilanteita, joissa kumpaakin määräysten ryhmää sovelletaan yhdessä samaan rajoitukseen. Sitä vastoin ei ole mahdotonta, että jäsenvaltion lainsäädännössä samalla säännöksellä on useita erilaisia näkökohtia, joista kaikki ovat merkityksellisiä perustamissopimuksen kannalta, kuten sellaisella kansallisella toimenpiteellä, jolla rajoitetaan useampaa kuin yhtä perusvapautta samanaikaisesti ja samassa laajuudessa. Asiassa Svensson ja Gustavsson yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että yksi toimenpide oli ristiriidassa sekä perustamissopimuksen 59 artiklan että 67 artiklan kanssa. Julkisasiamies Tesauro on myöhemmin periaatteellisesti vahvistanut "molempiin ryhmiin kuuluvien oikeussääntöjen [soveltamisen mahdollisuuden] yhdessä — — sellaisten toimenpiteiden yhteydessä, jotka vaikeuttavat samanaikaisesti, vaikkakin eri tavoin [kahta erilaista perusvapautta]", joihin kuuluu pääomien vapaa liikkuvuus. [88] Totean lopuksi tältä osin, että asiassa Veronica, jossa kyseessä olevaa kansallista toimenpidettä (ks. tuomion 11 kohta) pidettiin samalla sekä palvelujen että pääomien vapaan liikkuvuuden takaamiseksi annettujen oikeussääntöjen mukaisena, yhteisöjen tuomioistuin tutki tapausta rinnakkain kahden erillisen oikeussääntöjen ryhmän valossa, eikä suinkaan pitänyt "palvelujen" näkökulmaa merkityksettömänä, vaikka kansallinen toimenpide oli "pääomien" liikkuvuuden kannalta perustamissopimuksen mukainen.

39. Huomautan aluksi 47 b §:n asiasisällön tutkimisen osalta, että myös (yhtiöiden) sijoittautumisvapautta koskevien määräysten erilaisesta näkökulmasta tarkasteltuna säännöstä sovelletaan erottelevasti (kuten Verkooijen on huomauttanut), koska siinä kohdellaan eri tavalla alankomaalaisten yhtiöiden maksamia osinkoja ja sellaisten yhtiöiden maksamia osinkoja, joiden kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa. Jos alankomaalaisessa lainsäädännössä säädetty erilainen kohtelu ei perustu objektiivisesti erilaisiin tilanteisiin tai jos se ei ole perusteltu merkityksellisen, yleisen edun mukaisen pakottavan syyn vuoksi (ks. edellä 32 kohdan loppuosa), tämä huomautus olisi jo sinänsä riittävä, jotta riidanalaista säännöstä voidaan pitää perustamissopimuksen 52 artiklan vastaisena: "52 artiklassa kielletään kaikki syrjintä, vaikka se olisi merkitykseltään vähäistäkin". [89]

40. Kun vielä tarkastellaan kysymystä siitä, onko kyseessä perustamissopimuksen

87 — Nyt vastaavan 73 d artiklan 2 kohdassa, sellaisena kuin se on nykyisessä muodossaan, on samanlainen ilmaisu pääomien liikkuvuuden osalta: "tämän luvun määräykset eivät rajoita sellaisten sijoittautumisoikeuden rajoitusten soveltamista, jotka ovat sopusoinnussa tämän sopimuksen kanssa".

88 — Ks. asia Safir, ratkaisuehdotuksen 17 kohta.

89 — Avoir fiscal -tapaus, tuomion 21 kohta.

52 artiklan mukainen rajoitus, voisi ensi näkemältä ajatella, että riidanalainen säännös koskee vain "välillisesti" osinkoja maksavia yhtiöitä: 47 b § ei kuulu yrityksiä koskevaan verojärjestelmään ahtaasti tulkittuna, koska se koskee osakkeita omistavien luonnollisten henkilöiden etuja (vapautus koskee vain luonnollisten henkilöiden tuloveroa, ks. 3 kohta) sen jälkeen, kun yrityksen toiminnan tuottamasta voitosta (joka on maksettu jaettujen osinkojen muodossa) on jo kannettu yhtiöveroa. Kuten jäljempänä todetaan, koska osinkoja koskeva verojärjestelmä kuitenkin on lähtöisin toisesta jäsenvaltiosta, se ei voi — siltä osin, kuin se *poikkeaa* ensimmäistä ennakkoratkaisukysymystä koskevassa osassa tarkastelluista järjestelmistä — olla *vaikuttamatta*[90] päätöksiin, jotka yhteisön alueelle (siis myös Alankomaihin) sijoittautuneiden yhtiöiden on tehtävä sekä päätoimipaikkojensa että sivutoimipaikkojensa kotipaikasta.

41. On nimittäin mahdollista yksilöidä koko joukko tapauksia, joissa 47 b §:n kaltainen kansallinen toimenpide jossakin määrin rajoittaa sijoittautumisvapautta:

a) Kuten Verkooijen on huomauttanut, yhtiöt, joiden päätoimipaikka on toisessa jäsenvaltiossa ja jotka aikovat perustaa sivuliikkeen[91] Alankomaihin, luopuvat muista kuin yhtiön muodossa toteutetuista vaihtoehdoista, jos ne pyrkivät hyödyntämään kyseisen jäsenvaltion pääomamarkkinoita, koska pääoma luonnollisesti on välttämätön yritysten johtamisen kannalta.[92] Riidanalaisesta säännöksestä seuraa, että yritykset perustavat mieluummin tytäryhtiöitä, jotka ovat oikeudellisesti itsenäisiä suhteessa emoyhtiöön, jonka omistuksessa ne ovat, kuin sivuliikkeitä, jotka määritellään omaisuuseräksi tai pelkiksi yrityksen osiksi, joiden avulla toimintaa saadaan jossakin määrin hajautettua.[93] Asiassa Centros yhteisöjen tuomioistuin on viimeksi todennut jälleen kerran, että sijoittautumisoikeuteen kuuluu toisen jäsenvaltion alueelle sivutoimipaikan perustamista suunnittelevan yrityksen oikeus harjoittaa toimintaa tarkoituksenmukaisimmaksi katsomassaan muodossa:[94] tämän valinnan vapauden kaikenlaista rajoittamista on siten pidettävä perustamissopimuksen 52 artiklan vastaisena.

90 — Ks. edellä 16 kohta sekä alaviitteessä 36 mainittu yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö.

91 — Perustamissopimuksen 52 artiklassa ei pelkästään taata ensisijaista sijoittautumisoikeutta: perustamissopimuksen 52 artiklan 1 kohdan ja 58 artiklan (josta on tullut EY 48 artikla) 1 kohdan nojalla sijoittautumisoikeus koskee jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti perustettujen yhtiöiden, joiden sääntömääräinen kotipaikka, keskushallinto tai päätoimipaikka on yhteisön alueella, oikeutta harjoittaa toimintaa toisessa jäsenvaltiossa sivuliikkeen kautta. Asiasisällön osalta, ks. asia C-334/94, komissio v. Ranska, tuomio 7.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1307, 19 kohta) ja asia C-212/97, Centros, tuomio 9.3.1999 (Kok. 1999, s. I-1459, 21 kohta). Ks. yleisemmin myös asia C-106/91, Ramrath, tuomio 20.5.1992 (Kok. 1992, s. I-3351, 20 kohta); asia Gebhard, tuomion 24 kohta ja asia C-53/95, Kemmler, tuomio 15.2.1996 (Kok. 1996, s. I-703, 10 kohta).

92 — Sijoittautumisoikeuteen kuuluu oikeus "johtaa yrityksiä" (ks. perustamissopimuksen 52 artiklan toinen kohta ja asia Gebhard, tuomion 23 kohta: "sijoittautumisvapauteen — — kuuluu — — oikeus — — *harjoittaa* jokaisen muun jäsenvaltion alueella kaikenlaista itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja *johtaa yrityksiä*"; kursivointi tässä).

93 — Ks. asiassa Centros esittämäni ratkaisuehdotuksen 15 kohta.

94 — Ks. tuomion 20—22 kohta ja vastaavat viittaukset oikeuskäytäntöön. Näiden joukossa korostan Avoir fiscal -tapausta, jossa yhteisöjen tuomioistuin on todennut seuraavaa: "52 artiklan ensimmäisen kohdan toisessa virkkeessä jätetään nimenomaisesti taloudellisille toimijoille mahdollisuus vapaasti valita sopivin *oikeudellinen muoto* toimintansa harjoittamiseen toisessa jäsenvaltiossa" (tuomion 22 kohta; kursivointi tässä).

b) Yhtiö, jonka kotipaikka on Alankomaissa ja jonka osakkeenomistajat (eivät välttämättä kaikki) ovat luonnollisia henkilöitä, joiden verotuksellinen kotipaikka on samassa jäsenvaltiossa, ja joka aikoo perustaa päätoimipaikkansa toiseen jäsenvaltioon (ja siirtää sinne sääntömääräisen kotipaikkansa saaden siten vastaanottavan jäsenvaltion yhtiön aseman),[95] saattaa *luopua* toteuttamasta tällaista ratkaisua, koska sen alankomaalaiset osakkeenomistajat menettäisivät automaattisesti 47 b §:n mukaisen hyödyn, kun he eivät enää saisi osinkojaan "alankomaalaiselta" yhtiöltä.

c) Samoin 47 b §:llä on mielestäni merkitystä, kun kyseessä on sulautuma, jossa on osallisena yhtiö, jonka kotipaikka on Alankomaissa ja jonka osakkeenomistajina on Alankomaissa asuvia luonnollisia henkilöitä. Kuten edellä b kohdassa, tällaiset osakkeenomistajat menettävät riidanalaisen säännöksen mukaisen hyödyn i) jos kyseessä on sulautuminen yhteenliittämällä, jossa yhtiöllä, johon liittyminen tapahtuu, ei ole kotipaikkaa Alankomaissa, ja ii) jos kyseessä on varsinainen sulautuminen, kun sen seurauksena muodostuneen uuden yhtiön kotipaikka ei ole Alankomaissa.[96] Sekä i että ii kohdan tapauksissa alankomaalaisten verovelvollisten saamat osingot eivät tässä mainittujen kaltaisten toimien jälkeen enää ole peräisin yhtiöstä, jonka kotipaikka on Alankomaissa.

42. Edellä esimerkinomaisesti esittämäni näkökohdat koskevat suoraan perustamissopimuksen 52 artiklaa. Edellä a, b ja c kohdissa mainituissa tapauksissa sijoittautumisvapauden käyttö, jota riidanalainen säännös rajoittaa (hillitsee tai johon se vaikuttaa), vaikuttaa yhtiömuotoisen yrityksen johtamiseen liittyviin valintoihin (toiminnan hajauttamisen muoto, sääntömääräisen kotipaikan sijainti, sulautuminen muiden yritysten kanssa), joissa ei oteta huomioon (ainakaan välittömästi) direktiivin 67 artiklassa tarkoitettuja sellaisia pääomanliikkeitä, joita Verkooijen suoritti hankkiessaan Petrofinan osakkeita.

43. Siltä osin kuin on kyse huomautuksensa esittäneiden hallitusten lausunnoissaan väittämästä 47 b §:n vähäisestä vaikutuksesta sijoittautumisvapauteen, muistutan, että yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan perustamissopimuksen 52 artiklassa kielletään "kaikki syrjintä, vaikka se olisi merkitykseltään vähäistäkin" (ks. edellä 17 kohdan loppuosa).[97]

44. Jos hyväksytään, että riidanalainen säännös on joiltakin osin perustamissopimuksen 52 artiklan vastainen, on

95 — Ks. toisin asia 81/87, Daily Mail, tuomio 27.9.1988 (Kok. 1988, s. 5483, 24 ja 25 kohta; Kok. Ep. IX, s. 713), jossa yhteisöjen tuomioistuin totesi seuraavaa: "perustamissopimuksen 52 ja 58 artiklaa *ei voida* tulkita siten, että niillä annettaisiin *kansallisen oikeuden mukaisesti perustetuille yhtiöille* oikeus siirtää johtonsa ja keskushallintonsa toiseen jäsenvaltioon ja samanaikaisesti säilyttää asemansa sen jäsenvaltion yhtiönä, jonka lainsäädännön mukaan ne on perustettu" (kursivointi tässä).

96 — Tällaisista sulautumisista seuraa sääntömääräisen kotipaikan siirtyminen toiseen jäsenvaltioon (ks. b kohdassa esitetty tapaus) ja *yrityksen johdon* sijoituspaikkaa koskevan käytännön muuttuminen.

97 — Rudingin kertomuksen mukaan 48 % yhteisön yrityksistä pitää verotusta lähes aina olennaisena näkökohtana, jonka ne ottavat huomioon päättäessään tuotantoyksikön sijoituspaikasta (ks. 10 luku, II osasto jäsenvaltioiden välisten verotuksellisten erojen vaikutuksen osalta); sitä vastoin vastaavat luvut ovat 38 % myyntipisteen perustamisen osalta, 41 % tutkimus- ja kehitysyksikön osalta, 57 % yhteensovittamiskeskuksen osalta ja 78 % rahoituskeskuksen osalta.

nyt syytä tutkia, voidaanko sitä pitää perusteltuna, onko se tarkoituksenmukainen sen tavoitteen täyttämiseksi, johon lainsäätäjä on pyrkinyt, ja onko se suhteellinen. Huolimatta erilaisista näkökohdista, joiden suhteen 47 b §:ää voidaan pitää sijoittautumisvapautta turvaavien perustamissopimuksen määräysten vastaisena, katson — kun kysymys on siitä, onko asianomaisella kansallisella toimenpiteellä perusteltu syy ja voidaanko se määrittää, ja onko toimenpide tarkoituksenmukainen ja suhteellinen — että edellä ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelun yhteydessä esitetyt huomiot (ks. 19—29 kohta) pitävät paikkansa myös tässä yhteydessä: riidanalainen säännös on sama (samassa verojärjestelmässä); ja se, että sitä sovelletaan erottelevasti myös sijoittautumisvapauden käytön osalta, johtaa lopputulokseen, jonka jo olen esittänyt (ks. 23 kohta) niiden mahdollisten syiden määrittelyn kannalta, joilla toimenpidettä voidaan perustella.

45. Lopuksi katson, että riidanalaisen säännöksen kaltaiseen kansalliseen toimenpiteeseen liittyy erilaisia näkökohtia, joiden perusteella sitä voidaan pitää perustamissopimuksen 52 artiklan vastaisena, mutta katson, että sitä on kuitenkin periaatteessa pidettävä perusteltuna asianomaisen jäsenvaltion verojärjestelmän johdonmukaisuuden takaamiseksi.

C *Ensimmäinen ja toinen ennakkoratkaisukysymys: yksityiskohtainen tarkastelu*

46. Edellä esittämäni kahden ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu keskittyy asiaa koskevista asiakirjoista selvästi ilmeneviin tosiseikkoihin. Nyt on mielestäni syytä viitata muihin seikkoihin, joita pidän tärkeinä esitettyjen kysymysten oikean ratkaisun kannalta syistä, jotka esitän jäljempänä: Belgian ja Alankomaiden (näistä jäsenvaltioista toinen on Petrofinan kotipaikka, jossa pääasian kohteena olevat osingot on maksettu, ja toinen on maa, jossa Verkooijen asuu) välisen kaksinkertaisen verotuksen ehkäisemiseksi tehdyn kahdenvälisen verosopimuksen ehdot.[98] On totta, että tätä sopimusta on tuskin lainkaan mainittu ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevassa päätöksessä tai yhteisöjen tuomioistuimessa vireillä olevan menettelyn kuluessa esitetyissä huomautuksissa,[99] ja siksi Hoge Raadin esittämää ennakkoratkaisupyyntöä voitaisiin tämän perusteella jopa pitää huonosti muotoiltuna: vaikuttaa siltä, että kun ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevassa päätöksessä ei ole otettu huomioon sopimusta (vaikka vain siksi, että voitaisiin todeta, ettei sillä ole merkitystä nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta), siinä ei riittävän täsmällisesti määritellä asiaa koskevia oikeussääntöjä, joiden soveltamisalaan esitetyt kysymykset kuuluvat. Sitä paitsi, kuten julkisasiamies Léger on perustellusti todennut asiassa Wielockx,[100] "kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi tehdyt sopimukset — — ovat olennainen osa kansallista vero-oikeutta", ja ne onkin syytä ottaa asianmukaisesti huomioon ainakin siksi, että voidaan muodostaa täydellinen kuva sellaisen asian oikeudellisista tosiseikoista, joka koskee vero-oikeutta ja jolle rajat ylittävät tapahtumat ovat ominaisia.

98 — Brysselissä 19.10.1970 allekirjoitettu sopimus (*Moniteur Belge — Belgisch Staatsblad*, 25.9.1971, nro 187, s. 11096), jäljempänä sopimus.

99 — Ks. kuitenkin Alankomaiden hallituksen huomautusten 14 kohta, jossa mainitaan "verotusta koskevat sopimukset".

100 — Ratkaisuehdotuksen 54 kohta.

47. Perustamissopimuksen 177 artiklassa tarkoitetun oikeudellisen yhteistyön asettamien velvoitteiden täyttämiseksi yhteisöjen tuomioistuimen on kuitenkin mielestäni otettava huomioon kaikki sen tiedossa olevat asiaan vaikuttavat tosiseikat voidakseen antaa tarkoituksenmukaisen vastauksen ennakkoratkaisua pyytävälle tuomioistuimelle. Muistutan, että yhteisöjen tuomioistuin on aikaisemmin useita kertoja tutkinut (vaihtelevassa määrin) tällaisia sopimuksia silloinkin, kun ne *eivät* ole olleet esitettyjen ennakkoratkaisukysymysten kohteena.[101] Siksi nyt käsiteltävänä olevassa asiassa on välttämätöntä (tai ainakin tarkoituksenmukaista), ettei jätetä huomioon ottamatta[102] sellaisen kahdenvälisen sopimuksen määräyksiä, jonka Belgian kuningaskunta ja Alankomaiden kuningaskunta ovat tehneet ja jota yhteisöjen tuomioistuin on jo tarkastellut lähemmin[103] ja jossa on nyt käsiteltävänä olevaa asiaa nimenomaan ja suoraan koskevia määräyksiä.[104]

48. Huomautan vielä alustavana huomautuksena, että yhteisöjen tuomioistuin on jo ennakkoratkaisukysymyksiä koskevissa ratkaisuissaan antanut kaksijakoisia tuomiolauselmia, jotta kaikki mahdolliset oikeudellisen viitekehyksen vaihtoehdot voitaisiin ottaa huomioon. Asiassa Naranjo Arjona ym.[105] yhteisöjen tuomioistuin tulkitsi yhteisön oikeutta viittaamalla ensinnäkin ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mainitsemiin kansallisiin oikeussääntöihin (tuomion 15—24 kohta

101 — Ks. asia Wielockx, tuomiolauselma sekä tuomion 24—27 kohta, ja asia Bachmann (tuomion 26 kohta), jossa kansainvälisiä sopimuksia ei mainittu yhteisöjen tuomioistuimessa asian käsittelyyn osallistuneiden esittämissä väitteissä, eikä julkisasiamies Mischon ratkaisuehdotuksessa (kyseistä asiaa selostetaan edellä tämän ratkaisuehdotuksen 25 kohdassa).
V. Petrellan mukaan (*Il principio di non discriminazione nell'imposizione del reddito transnazionale. Analisi del principio nel contesto giuridico comunitario*, väitöskirja, Università degli Studi "Federico II", Napoli, 1999, IV luku, 5 osa) "[jos verojärjestelmän johdonmukaisuudella tarkoitetaan] jokaiseen verojärjestelmään vaikuttavan makrotaloudellisen tasapainon säilyttämistä — — tapausta [Bachmann] voidaan arvostella siltä osin, että siinä ei tarkastella sopimusjärjestelmää, kun siinä ei todeta, että makrotaloudellinen tasapaino on saavutettu, vaikka vain kahdenvälisellä tasolla, perustamissopimuksessa vahvistettujen [kaksinkertaisen verotuksen vastaisten] määräysten ansiosta. Belgian kuningaskunnan ja Saksan liittotasavallan välisessä sopimuksessa verotustoimivalta jaetaan näiden kahden valtion kesken siten, että Saksan liittotasavallalle annetaan yksinomainen toimivalta verottaa Saksassa asuville verovelvollisille suoritettuja vakuutuspääomia niiden maksuhetkellä riippumatta siitä, missä vakuutusmaksut on suoritettu ja riippumatta niitä koskevasta järjestelmästä" (kirjoittaja arvioi pääkohdiltaan tuomion 26 kohdasta tekemänsä tulkinnan perusteella, että yhteisöjen tuomioistuin on katsonut asiassa Bachmann, että kahdenvälisillä sopimuksilla, joissa on huomioitu sellaisiin vakuutussopimuksiin sovellettava järjestelmä — kuten käsiteltävänä olevassa asiassa — joihin sisältyy valtioiden rajat ylittävä osatekijä, ei ole asian kannalta merkitystä, koska tällaisilla sopimuksilla ei niiden kahdenvälisen luonteen vuoksi voida yhdenmukaisesti säännellä kaikkia yhteisön sisällä toteutettuja liiketoimia). Ks. vastaavasti Knobbe-Keuk, B., "Restrictions on the Fundamental Freedoms Enshrined in the EC Treaty by Discriminatory Tax Provisions — Ban and Justification", *EC Tax Review*, 1994, s. 74, ja erityisesti s. 80.
Myöhemmin asiassa Wielockx annetun ratkaisun myötä yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä tapahtui merkittävä kehitys, kun kyseessä oli kahdenvälisille verosopimuksille annettava painoarvo sen käsiteltäväksi saatetun asian oikean ratkaisun kannalta: "asiassa Wielockx yhteisöjen tuomioistuin toteaa poikkeavuuden [asiassa Bachmann saavutettuun lopputulokseen nähden] ja *kumoaa* asiassa Bachmann tehdyt päätelmät esittämällä, että järjestelmän johdonmukaisuus on arvioitava jäsenvaltion *koko* verojärjestelmän perusteella, mukaan lukien myös kahdenvälisillä sopimuksilla perustettu sopimusjärjestelmä" (Petrella, em. julkaisu; kursivointi tässä).
Ks. myös asia Royal Bank of Scotland (tuomion 31 kohta), jossa, vaikka Ranskan hallitus olikin viitannut siihen, Kreikan tasavallan ja Yhdistyneen kuningaskunnan (jäsenvaltiot, joita pääasian tosiseikat koskivat) sopimus kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi ei sisältynyt yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi saatettuun ennakkoratkaisukysymykseen, jonka yhteensopivuutta yhteisön oikeuden kanssa kansallinen tuomioistuin pohti *yksinomaan* kansallisen sisäisen lainsäädännön kannalta (ks. tuomion 17 kohta), eikä myöskään esittelevänä tuomarina olleen Wathelet'n suullista käsittelyä varten laatiman kertomuksen sovellettavia oikeussääntöjä koskevaan esitykseen.

102 — Tällöin ei niinkään erottelevasti sovellettavan toimenpiteen perustelun (verojärjestelmän johdonmukaisuus) pätevyyden tutkimiseksi (ks. asiat Bachmann ja Wielockx, joissa yhteisöjen tuomioistuimen omaksuma näkemys ei ollut sama, kuten edellä olen todennut), vaan sen ratkaisemiseksi, kuten jäljempänä selvemmin ilmenee (ks. 52—56 kohta), sovelletaanko kansallista lainsäädäntöä erottelevasti tai rajoittaako se perusvapauden käyttöä.

103 — Ks. asia Wielockx, tuomion 24 ja 25 kohta ja julkisasiamies Léger'n ratkaisuehdotuksen 54 kohta ja alaviite 41.

104 — Ks. Avoir fiscal -tapaus, tuomion 26 kohta, jossa yhteisöjen tuomioistuin hylkäsi Ranskan hallituksen väitteen — jossa kansallisen toimenpiteen oikeuttamiseksi viitattiin kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi tehtyihin sopimuksiin — perustellen päätöstään sillä, että nämä sopimukset *eivät* koske asiassa tarkasteltuja tosiseikkoja.

105 — Yhdistetyt asiat C-31/96, C-32/96 ja C-33/96, Naranjo Arjona ym., tuomio 9.10.1997 (Kok. 1997, s. I-5501).

sekä tuomiolauselma) ja ulotti sen jälkeen tarkastelunsa kansainväliseen sopimukseen (johon komissio viittasi, mutta jota ei mainittu ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevassa päätöksessä) sen varalta, että sopimus olisi osoittautunut "käytännössä" asian kannalta merkitykselliseksi (tuomion 25—29 kohta sekä tuomiolauselma). Kyseisessä asiassa yhteisöjen tuomioistuin totesi, että "kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on näin ollen tutkia, onko — — käytännössä [aiheellista] soveltaa sopimusta" (tuomion 29 kohta), ja esitti sen jälkeen tuomiolauselmassa, mikä kansallisen tuomioistuimen kysymyksiin esitettävän vastauksen pitäisi olla siinä tapauksessa, että ainoastaan kyseessä olevan jäsenvaltion sisäistä lainsäädäntöä oli sovellettava, sekä siinä tapauksessa, että kansallinen tuomioistuin pitäisi kansainväliseen sopimukseen perustuvaa päätöstä asianmukaisempana.[106] Samalla tavalla Hoge Raadissa vireillä olevan pääasian kohteena oleva tapaus edellyttää mielestäni edellä esitetyistä syistä, ettei ole syytä jättää tutkimatta toissijaisesti oikeudellista taustaa, johon sopimus kuuluu osana ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevassa tuomiossa esitettyjen kansallisten oikeussääntöjen lisäksi.

1) Belgian ja Alankomaiden sopimus kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi

49. Tarkastelen vielä hetken tätä sopimusta yksinomaan sen merkityksen kannalta, joka sillä on tässä menettelyssä. Esittämilläni näkökohdilla voi kuitenkin olla merkitystä muissakin tapauksissa tähän ennakkoratkaisukysymykseen johtaneen tapauksen lisäksi, kun otetaan huomioon että se, mitä Belgian kuningaskunnan ja Alankomaiden kuningaskunnan välillä "rajan ylittävien" osinkojen osalta on vahvistettu, noudattaa (kuten lähes kaikki jäsenvaltioiden väliset vastaavat sopimukset)[107] OECD:n[108] kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi laatimaa sopimusmallia. Lisäksi yksinomaan Alankomaiden kansalliseen lainsäädäntöön perustuva ratkaisuehdotukseni pysyy muuttumattomana sellaisessakin tapauksessa, joka ei ole pelkästään hypoteettinen,[109] että kansallista lainsäädäntöä täydentämässä ei olisi sellaista verosopimusta kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi, joka sisältää sellaisia määräyksiä, joita ryhdyn seuraavassa valottamaan.

50. Sopimuksen 10 artiklan 1 kohdassa esitetään perusperiaate, jonka mukaan sopimusvaltio, jossa osakkeenomistaja asuu, voi kantaa veroa toisesta sopimusvaltiosta maksetuista osingoista.[110] Sopimuksen 10 artiklan 2 kohdassa määrätään, että valtiolla, jossa osingot maksetaan (jossa niin ollen osingot maksavan yhtiön kotipaikka sijaitsee) on myös oikeus kantaa niistä veroa (yleensä lähdeveron muodossa, joka kannetaan yhtiöveron lisäksi), mutta

106 — Asiassa Naranjo Arjona ym. annettu tuomiolauselma heijastuu ratkaisuehdotuksessani, jossa esitin kaksi (vaihtoehtoista) ratkaisua jotka ennakkoratkaisukysymyksiin mielestäni oli annettava.

107 — Ks. asia C-336/96, Gilly, tuomio 12.5.1998 (Kok. 1998, s. I-2793, 24 kohta).

108 — Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestö.

109 — Vielä vuonna 1992 edellä mainitussa Rudingin kertomuksessa yksilöitiin useita tapauksia, joissa jäsenvaltiot eivät olleet tehneet keskenään kahdenvälisiä sopimuksia kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi (ks. 3 ja 10 luku, III osasto, verosopimuksia koskeva osa).

110 — Sopimuksen 10 artiklan 1 kohdassa (jonka sisältö, samoin kuin 2 kohdan sisältö, vastaa OECD:n mallisopimuksen 10 artiklaa) määrätään seuraavaa: "Osingosta, jonka sopimusvaltiossa asuva yhtiö maksaa toisessa sopimusvaltiossa asuvalle henkilölle, voidaan kantaa veroa tässä toisessa valtiossa".

veron enimmäismäärälle asetetaan raja.[111] Sopimuksen 24 artiklassa[112] määrätään, että Alankomaiden kuningaskunnan on myönnettävä *verohyvitys* sellaisten osinkojen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi, jotka maksetaan alankomaalaiselle verovelvolliselle, joka omistaa osakkeita yhtiössä, jonka kotipaikka on Belgiassa, jos ja siinä laajuudessa kuin osingoista on jo kannettu Belgiassa sopimuksen 10 artiklan 2 kohdan mukaista lähdeveroa.[113] Sopimusjärjestelmässä, joka koskee belgialaisen yhtiön maksamiin osinkoihin oikeutettua alankomaalaista verovelvollista, määrätään käytännössä hyvin laajalle levinneestä menetelmästä, jolla ei niinkään pyritä *lievittämään*, vaan ennemminkin *välttämään* kaksinkertaisen verotuksen vaikutuksia.

51. Kun otetaan huomioon säännösten ja määräysten *kokonaisuus*, johon asiaa koskevat — sekä kansalliset että, kuten on todettu, sopimuksiin perustuvat — oikeussäännöt kuuluvat, Alankomaiden verojärjestelmässä, jossa säädetään kaksinkertaisen verotuksen vaikutusten poistamisesta tai ainakin lieventämisestä sekä yksinomaan "sisäisissä" että "maan rajat ylittävissä" tilanteissa, kohdellaan näin ollen erilaisia tapauksia johdonmukaisesti. Huomautan lisäksi, että belgialaisen yhtiön maksamille osingoille myönnettävän verohyvityksen avulla Alankomaiden kuningaskunta saavuttaa lopputuloksen, jota pidän tehokkaampana kuin 47 b §:ssä säädetyn *osittaisen* vapautuksen avulla alankomaalaisten yhtiöiden jakamien osinkojen osalta saavutettavaa tulosta. Kuten olen todennut, "maan rajat ylittävien" osinkojen osalta on syytä puhua kaksinkertaisen verotuksen *poistamisesta* mieluummin kuin *lieventämisestä*.

2) Pääomanliikkeet

52. Tämän jälkeen tarkastelen vielä ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen kohteena olevaa tapausta. Katsokaamme Verkooijenin kaltaista alankomaalaista verovelvollista, joka on sijoittanut sellaisen

111 — Sopimuksen 10 artiklan 2 kohdassa määrätään seuraavaa: "Osingosta voidaan kuitenkin kantaa veroa myös siinä sopimusvaltiossa, jossa asuva osingon maksava yhtiö on, tämän valtion lainsäädännön mukaan, mutta, jos saaja on osinkoetuuden omistaja, vero ei saa olla suurempi kuin: a) 5 prosenttia osingon kokonaismäärästä, jos osinkoetuuden omistaja on yhtiö (lukuun ottamatta yhtymää), joka välittömästi tai välillisesti hallitsee vähintään 25:tä prosenttia osingon maksavan yhtiön pääomasta; b) 15 prosenttia osingon kokonaismäärästä muissa tapauksissa". Tämän määräyksen loppuosan nojalla nämä enimmäismäärät *eivät* vaikuta yhtiöveroon, joka kannetaan *yhtiön* voitosta, josta osinko maksetaan. Vaikka sopimuksessa määrätään sopimusvaltioiden vastavuoroisesta velvollisuudesta soveltaa — kun kyseessä ovat osingot, jotka maksetaan toisessa sopimusvaltiossa asuvalle henkilölle — osinkoveroa, joka ei ole suurempi kuin 15 prosenttia, Verkooijen vahvistaa, että hänelle maksetuista osingoista on jo suoritettu 25 prosentin suuruinen lähdevero Belgiassa.

112 — Joka vastaa OECD:n mallisopimuksen 23 artiklaa.

113 — Sopimuksen 24 artiklan 1 kohdassa määrätään seuraavaa: "Alankomaissa asuvien henkilöiden osalta kaksinkertainen verotus vältetään seuraavasti: 1. Alankomaat voivat maan asukkaiden verotuksessa sisällyttää veron perusteeseen tämän sopimuksen mukaan Belgiassa verotettava tulon tai omaisuuden osia; — — 3. Alankomaat myöntävät näin lasketusta verosta — — *vähennyksen* sellaisten tulojen perusteella, joista tämän sopimuksen *10 artiklan 2 kohdan* — — nojalla voidaan kantaa veroa Belgiassa ja jotka sisältyvät tämän artiklan 1 kohdassa tarkoitettuun veron perusteena olevaan määrään. Tämän vähennyksen tulee olla samansuuruinen kuin pienempi seuraavista määristä: a) Belgian veroa vastaava määrä; b) Alankomaiden veron määrä, joka on samassa suhteessa tämän artiklan 1 kohdan mukaisesti laskettuun veron määrään kuin sanottujen tuloerien yhteismäärä on tämän artiklan 1 kohdassa tarkoitettuun veron perusteena olevaan määrään". Belgian osalta 24 artiklan 2 kohdassa määrätään — pääsääntöisesti — velvollisuudesta vapauttaa verosta sellaiset belgialaisten verovelvollisten tulot, jotka on jo verotettu Alankomaissa. "Vapautus" ja "verohyvitys" ovat OECD:n mallisopimuksen 23 artiklassa mainitut tärkeimmät menetelmät kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi.
Nyt käsiteltävänä olevaan asiaan liittyvissä asiakirjoissa ei ole mitään, minkä perusteella voitaisiin todeta, onko Alankomaiden verohallinto sopimuksen 24 artiklan 1 kohdan mukaisesti soveltanut Petrofinan Verkooijenille maksamiin osinkoihin verohyvitystä Belgiassa lähdeveron muodossa jo kannetusta osinkoverosta, tai onko Verkooijen koskaan hakenut tätä etua, jonka tarkoitus on kaksinkertaisen verotuksen välttäminen.

yhtiön osakkeisiin, jonka kotipaikka on Belgiassa, ja joka saa tämän perusteella sopimuksen 24 artiklan 1 kohdan mukaisen verohyvityksen. Mitä tapahtuu, kun tällainen verovelvollinen vaatii myös 47 b §:n mukaista vapautusta? Vaikka hän perustelee vaatimustaan vetoamalla eri paikoissa sijaitsevien pääomien yhdenvertaisen kohtelun periaatteeseen, hän ei pelkästään vaadi edullisempaa kohtelua kuin ne, joiden verotuksellinen kotipaikka on Alankomaissa ja jotka ovat sijoittaneet alankomaalaisiin osakkeisiin, vaan sen lisäksi, että hänellä oletettavasti on oikeus sopimuksen mukaiseen verohyvitykseen (jolla sinänsä *jo vältetään* kaksinkertaisen verotuksen vaikutus), hän haluaa *välttyä* vähintään 2 000 NLG:n suuruiseen verotettavaan tuloon kohdistuvalta tuloverolta. Toisaalta tällainen lopputulos ei ole perustamissopimuksen (eikä direktiivin) tavoitteiden mukainen, ja toisaalta se vaikuttaa — perusteettomasti — asianomaisen jäsenvaltion verotustoimivaltaan. Pääomaliikkeitä koskevilla yhteisön oikeussäännöillä pyritään poistamaan kaikki rajoitukset, eikä antamaan yllykkeitä tällaiseen liikkuvuuteen, määräämällä jäsenvaltiota koskevasta velvoitteesta kohdella yhteisöä koskevaa tilannetta *yhtä edullisella tavalla* kuin yksinomaan maan sisäistä tilannetta. Tässä on kyseessä jäsenvaltio, joka on jo tehnyt ja saattanut osaksi sisäistä oikeusjärjestystään sopimuksen, jolla vältetään "maan rajat ylittävien" osinkojen kaksinkertainen verotus ja jolla ehdottomasti ei rajoiteta direktiivin 1 artiklan 1 kohdan (tai perustamissopimuksen 73 b artiklan) mukaisia pääomien vapaan liikkuvuuden rajoituksia. En ymmärrä miten asianomainen jäsenvaltio voitaisiin yhteisön oikeuden mukaan velvoittaa soveltamaan *myös* näihin osinkoihin samaa verokohtelua, jota se soveltaa "kotimaisiin" osinkoihin. Tällainen velvoite merkitsisi tosiasiallisesti luopumista verotulon kantamisesta; ja siitä luopuminen olisi täysin yksipuolinen, eli sitä ei voida perustella toisen jäsenvaltion vastavuoroisilla sitoumuksilla. Siksi totean jo tässä, että sisäistä lainsäädäntöä ei voida arvostella, koska sille on *kokonaisuudessaan* ominaista johdonmukaisuus, joka ei koske pelkästään sisäisiä asioita. Tämä seikka on tärkeä, ja siihen on syytä tehdä kaksi lisätäsmennystä.

53. Ensiksikään tarkoitukseni ei ole edellä esittämilläni huomautuksilla viitata sellaiseen johdonmukaisuuteen, jolla korvattaisiin kansallisesta toimenpiteestä johtuva *haitta* (kuten tietyn verovapautuksen epääminen verovelvolliselta) *muussa* kuin asianomaisessa jäsenvaltiossa annettavalla toisenlaisella *edulla*: yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan näin tulkittu johdonmukaisuus ei ole verotuksen asianmukainen perustelu.[114] Nyt tarkasteltavana oleva tapaus on erilainen. Maan rajojen yli tehtäviä sijoituksia ja kotimaassa tehtäviä sijoituksia koskevia erilaisia kansallisia oikeussääntöjä on useita, joista jotkut perustuvat sopimuksiin ja jotkut on annettu autonomisesti sisäisessä oikeusjärjestyksessä. Nyt käsiteltävänä olevaa asiaa voidaan luonnehtia niiden verotukseen liittyvien etujen ja haittojen johdonmukaisuudella, joista säädetään *saman* jäsenvaltion oikeusjärjestyksessä kokonaisuutena tarkasteltuna: Alankomaiden kuningaskunta ei myönnä Belgiassa maksetuille osingoille 47 b §:n mukaista vapautusta, koska Alankomaissa on sopimuksen 24 artiklan 1 kohdan mukaisesti säädetty verohyvitys tällaisten osinkojen osalta.

114 — Ks. alaviite 72, loppuosa.

54. Huomautan lisäksi, että Belgiassa perittyä lähdeveroa vastaavalla verohyvityksellä, joka Alankomaiden kuningaskunnassa myönnetään, ei ole haitallista vaikutusta kyseessä olevan verojärjestelmän johdonmukaisuuteen. Tästä näkökulmasta verotuksen johdonmukaisuutta ei enää taata itse verojärjestelmässä eikä tuloverosta vapauttamisen ja osinkotulojen vastaavan verotuksen välisen tiukan vastavuoroisuuden perusteella, vaan pikemminkin luonteeltaan toisenlaisen, nimenomaan kansainvälisen, makrotaloudellisen tasapainottamisen kautta, joka saavutetaan sopimusvaltioiden etujen kahdenvälisellä sääntelyllä siten kuin sopimusteitse on sovittu: "Verotuksen — — johdonmukaisuus toteutetaan eri tasolla siten, että sääntöjä sovelletaan jäsenvaltioissa vastavuoroisesti". [115] Vaikka on totta, että velvollisuus myöntää verohyvitys toisen sopimusvaltion kantamasta lähdeverosta rajoittaa Alankomaiden verotuloja (sopimuksen 24 artiklan 1 kohta), on samoin myös totta, että Alankomailla on oikeus kantaa lähdeveroa alankomaalaisten yhtiöiden Belgiassa asuville osakkeenomistajille maksamista osingoista (sopimuksen 10 artiklan 2 kohta).

55. Näiden huomioiden jälkeen pystyn paremmin ymmärtämään — ottaen huomioon tarkastelun kohteena olevan oikeusjärjestyksen kaikki asiaa koskevat oikeussäännöt, myös ne, jotka johtuvat edellä mainitusta kahdenvälisestä sopimuksesta, — miten pääasian riidanalainen säännös voidaan määrittää. Olen jo edellä todennut, että 47 b § rajoittaa pääomanliikkeitä direktiivin 1 artiklan 1 kohdan vastaisesti. Tämä johtopäätös perustuu kuitenkin yksinomaan niihin sisäisen oikeusjärjestyksen säännöksiin, joihin Hoge Raad on vedonnut päätöksessään esittää yhteisöjen tuomioistuimelle ennakkoratkaisupyyntö, sekä asianosaisten tässä menettelyssä esittämiin väitteisiin. Jos kuitenkin otetaan huomioon sopimusjärjestelmä, joka näyttää *erityisesti* koskevan Verkooijenin tilannetta, ei kansallinen oikeussääntö, jonka mukaan 47 b §:n mukainen vapautus koskee vain alankomaalaisten yhtiöiden maksamia osinkoja, kuitenkaan ole enää yhteisön oikeuden näkökulmasta sellainen toimenpide, josta seuraa, että alankomaalaiset verovelvolliset eivät halua sijoittaa pääomiaan Belgiaan. Niiden henkilöiden kannalta, jotka sijoittavat sellaisten yhtiöiden osakkeisiin tai yhtiöosuuksiin, joiden kotipaikka on Belgiassa, Alankomaiden verojärjestelmä kokonaisuutena tarkasteltuna tarjoaa ratkaisun, joka on vielä tehokkaampi kuin "kotimaisten" sijoitusten osalta (kymmenen vuotta sopimuksen voimaantulon jälkeen) käyttöön otettu ratkaisu; eikä yhteisön oikeudessa kielletä soveltamasta epäedullisempaa kohtelua yksinomaan sisäisiin tilanteisiin. [116] Alankomaalaiset verovelvolliset, jotka haluavat sijoittaa pääomiaan osakkeisiin tai yhtiöosuuksiin hyötyäkseen niistä maksettavista osin-

115 — Asia Wielockx, tuomion 24 kohta. Samanlaista velvollisuuksien vastavuoroisuutta pidettiin välttämättömänä Rudingin kertomuksessa, jotta yhteisön jäsenvaltiot voitaisiin velvoittaa ulottamaan "maan rajat ylittäviin" osinkoihin etuuksia, jotka ne myöntävät "kotimaisille" osingoille.

116 — Ks. esim. asia C-112/91, Werner, tuomio 26.1.1993 (Kok. 1993, s. I-429), jossa yhteisöjen tuomioistuin vahvistaa, että verolainsäädäntö, jossa maan kansalaisille tarjotaan epäedullisempaa kohtelua kuin ulkomaalaisille (käänteinen syrjintä) on yhteisön oikeuden mukainen. Ks. viimeaikaisempi asia Asscher, jossa yhteisöjen tuomioistuin vahvistaa, että käänteisesti syrjivät menettelytavat ovat yhteisön oikeuden mukaisia, ja täsmentää, että vaikka on kiistatonta, että sijoittautumisvapautta koskevia perustamissopimuksen määräyksiä ei sovelleta yksinomaan jäsenvaltion sisäisiin asioihin, jäsenvaltio ei kuitenkaan voi tulkita niitä niin, että sen omiin kansalaisiin ei sovellettaisi yhteisön oikeutta, silloin kun he ovat sellaisessa *tilanteessa*, joka voidaan rinnastaa perustamissopimuksessa taattuja oikeuksia ja vapauksia nauttivien muiden yhteisön kansalaisten tilanteeseen (ks. tuomion 32 kohta).

goista, voivat näin ollen valita sellaisten yhtiöiden osakkeita, joiden kotipaikka on Belgiassa (joiden osalta sopimus takaa heille niin sanotun verotuksen tasapuolisuuden, välttäen kokonaan kaksinkertaisen verotuksen), tai sellaisten yhtiöiden osakkeita, joiden kotipaikka on Alankomaissa (joiden osalta säädetään pelkästä kaksinkertaisen verotuksen vaikutusten rajoitetusta lievennyksestä). Näin ollen Alankomaiden verojärjestelmälle on tunnusomaista tietty verotuksen tasapuolisuus belgialaisten ja alankomaalaisten yhtiöiden osakkeisiin tehtävien sijoitusten kannalta. Valottamalla asiaa koskevia oikeussääntöjä kokonaisuutena tarkasteltuna voidaan mielestäni myös todeta, ettei edellä 18 kohdassa käsiteltyä syrjivää näkökulmaa ole. Tuloverolain 47 b §:ssä säädetyn edun epääminen sellaisten yhtiöiden maksamien osinkojen osalta, joiden kotipaikka on toisessa jäsenvaltiossa, perustuu siihen, että tällaisia osinkoja koskee sopimuksen mukainen erityinen järjestelmä: nämä kaksi osinkojen ryhmää ("kotimainen" ja "valtion rajat ylittävä") eivät siten ole samanlaisessa tilanteessa, joten erilaisiin tilanteisiin liittyvää kahta etua ei voida soveltaa samanaikaisesti. [117]

117 — Riidanalaisen säännöksen määrittelystä tekemiäni päätelmiä tukee vuoden 1992 Rudingin kertomus (mainittu alaviitteessä 32). Kertomuksessa esitetään, että jäsenvaltiot, joiden oikeusjärjestyksessä säädetään veroedusta, joka myönnetään jossakin muodossa sellaisille osingoille, joita kyseisessä jäsenvaltiossa kotipaikan omaavat yhtiöt maksavat henkilöille, joiden verotuksellinen kotipaikka on samassa maassa, myöntäisivät vastavuoroisesti samanlaisen edun toisessa jäsenvaltiossa kotipaikan omaavan yhtiön maksamille osingoille (ks. 10 luku, III osasto, yhtiöiden verojärjestelmiä koskeva osa). Koska yhteisössä ei ole yhdenmukaistettu tätä kysymystä, on Rudingin kertomuksessa katsottu, että tällaisen ratkaisun ansiosta mahdolliset vääristymät voitaisiin vähentää minimiinsä. Kahdenvälisissä suhteissaan Belgian kuningaskuntaan Alankomaiden kuningaskunta myöntää kuitenkin "maan rajat ylittäville" osingoille suuremman edun, eikä suinkaan vastaavaa etua kuin "kotimaisille" osingoille. Todettakoon vielä, että sopimuksen määräykset noudattavat täysin komission ehdotusta toimenpiteestä, jolla on vähemmän rajoittava vaikutus pääomien vapaaseen liikkuvuuteen: verohyvityksen myöntäminen toisessa jäsenvaltiossa maksetuille osingoille (ks. 29 kohta).

3) Sijoittautumisvapaus

56. Edellä 36—45 kohdassa olen selvittänyt syitä siihen, miksi riidanalaista säännöstä mielestäni on pidettävä perustamissopimuksen 52 artiklan mukaisena vain kansallisten oikeussääntöjen valossa. Samoin kuin pääomanliikkeiden osalta, on mahdollisuus ulottaa tapauksen tarkastelu edellä mainittuihin sopimusmääräyksiin kuitenkin saanut minut muuttamaan sijoittautumisvapaudesta jo tekemiäni päätelmiä. Kuten olen todennut, Alankomaiden verojärjestelmälle luonteenomainen "johdonmukaisuus" kokonaisuutena tarkasteltuna luo mahdollisuuden pitää sitä osinkojen verotuksen kannalta "tasapuolisena" useimpien osinkoihin oikeutettujen luonnollisten henkilöiden osalta. Tällä johdonmukaisuudella tai tasapuolisuudella taataan siten myös sijoittautumisoikeuden näkökulmasta se, ettei mitään syrjintää tai rajoituksia ole. Kuten edellä on todettu, "maan rajat ylittävät" osingot saavat erittäin edullisen kohtelun verrattuna "kotimaisiin" osinkoihin, mikä *kannustaa* jäsenvaltioiden välisten pääomanliikkeiden lisäksi myös sijoittautumisoikeuden käyttöön, ainakin tietyissä tapauksissa (ks. edellä 41 kohdan b ja c alakohta).

D *Kolmas ennakkoratkaisukysymys*

57. Kolmannella ja viimeisellä ennakkoratkaisukysymyksellään Hoge Raad kysyy,

muuttuuko kahteen ensimmäiseen kysymykseen annettu vastaus silloin, kun sijoittaja on osingot maksaneen yhtiön omistuksessa olevan yhtiön työntekijä, joka on saanut osinkoihin oikeuttavat osakkeet henkilöstörahaston perusteella.

58. Yleisesti katsoen kaikki menettelyn kuluessa huomautuksensa esittäneet ovat yksimielisiä siitä, että tähän kysymykseen on vastattava kieltävästi, myös kun otetaan huomioon, että 47 b §:n säännökset eivät ole erottelevia sen mukaan, minkälainen henkilö osakkeet omistava verovelvollinen on. Tässä säännöksessä ei itse asiassa erotella toisistaan yhtiön ulkopuolista sijoittajaa ja työntekijää, joka on saanut osakkeet henkilöstörahaston perusteella. Viittaan ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen, josta olen esittänyt näkemykseni, ja yhdyn asianosaisten kantaan: perustamissopimuksessa ja direktiivissä taataan pääomanliikkeiden suurin mahdollinen vapaus[118] ilman tällaisen liikkeen toteutuksesta päättävän henkilön ominaisuuksiin perustuvia muita määritelmiä tai eroja. Näin ollen voidaan katsoa, että tämä vapaus taataan *kaikille* henkilöille *samoilla* edellytyksillä.

59. Verkooijen esittää kuitenkin vielä toisenlaisia huomioita, jotka liittyvät läheisemmin toisen ennakkoratkaisukysymyksen kohteeseen. Hän katsoo lähtökohtaisesti, että 47 b §:ssä sellaisille tapauksille asetettu rajoitus, joihin vapautusta sovelletaan, haittaa työntekijöiden ammatillista liikkuvuutta sen johdosta, että tässä säännöksessä verovapautus ei koske hänen työnantajanaan olevan ulkomaisen yhtiön jakamia osinkoja. Verkooijen katsoo, että tämä vaikeuttaa ulkomaalaisten yhtiöiden henkilöstön hankintaa Alankomaissa. Ulkomaiset yhtiöt joutuvat hänen mukaansa perustamaan työntekijöiden osakkuusjärjestelmiä tai henkilöstörahastojärjestelmiä, jotka vastaavat järjestelmää, jonka vain Alankomaissa kotipaikkansa omaava yhtiö voi tarjota, mikä osaltaan lisää kustannuksia, jotka ulkomaalainen yhtiö joutuu kantamaan Alankomaihin perustettavasta toimipaikastaan. Omalta osaltani minulla ei ole tarkoitus jättää huomioon ottamatta yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, jossa perustamissopimuksen 52 artiklan vastaisena on pidetty kaikkia, vähäisiäkin, sijoittautumisvapauden rajoituksia.[119] Riidanalaisen säännöksen ja Petrofinan kaltaisten henkilöstörahastoja perustaneiden yhtiöiden Alankomaihin sijoittautumisen vapauden käytön välinen yhteys on kuitenkin mielestäni liian heikko ja epäsuora, jotta sillä perustamissopimuksen 52 artiklan nojalla olisi itsenäistä merkitystä. Jos kuitenkin katsottaisiin, että tämä yhteys on riittävä muodostaakseen tarkastelun kohteena olevan määräyksen vastaisen rajoituksen, tämä ei muuttaisi toisesta ennakkoratkaisukysymyksestä tekemiäni päätelmiä erityisesti sen osalta, onko rajoitukselle asianmukaisesti perusteltu syy. Lisäksi mahdollinen rajoitus on joka tapauksessa poistettava, jos kaikkiin tässä viitattuihin

118 — Ks. asiat Bordessa, tuomion 17 kohta, ja Brugnoni ja Ruffinengo, tuomion 22 kohta (vaikka viimeksi mainittu tuomio ajoittuu sellaiselle jaksolle, jolloin pelkästään tietyt pääomanliikkeet oli vapautettu, yhteisöjen tuomioistuimen näitä pääomanliikkeitä koskevat päätelmät ovat tälläkin hetkellä yleiseltä kannalta päteviä, kun otetaan huomioon, että direktiivillä on saavutettu täydellinen vapauttaminen).

119 — Ks. 17 kohdassa ja erityisesti alaviitteessä 43 mainittu oikeuskäytäntö.

asiaa koskeviin oikeussääntöihin luetaan myös Belgian kuningaskunnan ja Alankomaiden kuningaskunnan välisen kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi tehdyn sopimuksen 10 ja 24 artiklan kaltaiset sopimusmääräykset.

VI Ratkaisuehdotus

60. Ehdotan sen vuoksi, että Hoge Raadin esittämiin kysymyksiin on vastattava seuraavasti:

1) Perustamissopimuksen 67 artiklan täytäntöönpanosta 24 päivänä kesäkuuta 1988 annetun neuvoston direktiivin 88/361/ETY 1 artiklan 1 kohtaa ja EY:n perustamissopimuksen 52 artiklaa (josta on muutettuna tullut EY 43 artikla) on tulkittava siten, että niissä kielletään sellainen jäsenvaltion lainsäädäntö, jonka mukaan edellytyksenä sille, että osakkeiden tai yhtiöosuuksien osingot vapautetaan tuloverosta, on se, että osingot maksavan yhtiön kotipaikka on kyseisessä jäsenvaltiossa, paitsi siinä tapauksessa että kyseessä oleva lainsäädäntö on tarpeen verojärjestelmän johdonmukaisuuden takaamiseksi. On kuitenkin kansallisen tuomioistuimen asia tutkia, meneekö tämä lainsäädäntö pitemmälle kuin verojärjestelmän johdonmukaisuuden takaamiseksi on tarpeen.

Jos asianomainen jäsenvaltio kuitenkin on tehnyt kaksinkertaisen verotuksen välttämistä koskevan sopimuksen, johon sisältyy Belgian ja Alankomaiden välisen 19.10.1990 tehdyn sopimuksen 10 ja 24 artiklan kaltaisia määräyksiä, on perustamissopimuksen 67 artiklan täytäntöönpanosta 24 päivänä kesäkuuta 1988 annetun neuvoston direktiivin 88/361/ETY 1 artiklan

1 kohtaa ja perustamissopimuksen 52 artiklaa (josta on muutettuna tullut EY 43 artikla) tulkittava yksinomaan sopimuksen osapuolina olevien jäsenvaltioiden välisten pääomanliikkeiden ja sijoittautumisvapauden käytön osalta siten, että niillä ei kielletä sellaista kansallista lainsäädäntöä, josta tässä on kyse.

2) Edellä 1 kohdassa annettuun vastaukseen ei vaikuta se, että osinkojen saaja on osingot maksaneen yhtiön omistaman yhtiön palkattu työntekijä, joka on saanut osakkeet tai yhtiöosuudet sivuliikkeen omistavan yhtiön perustaman henkilöstörahaston perusteella.