Katriina Pankakoski

Tavaramerkin siirtohinnoittelu

Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat

ACTA WASAENSIA 397

Vaasan yliopisto
UNIVERSITY OF VAASA

VÄITÖSKIRJA

joka Vaasan yliopiston kauppatieteellisen tiedekunnan suostumuksella esitetään julkisesti tarkastettavaksi Tritonian Nissi-auditoriossa (K218) perjantaina 26. tammikuuta 2018, kello 10.

Esitarkastajat Emeritusprofessori Heikki Niskakangas
Aalto yliopisto
Kauppakorkeakoulu
PL 21210
00076 AALTO

KTT, dosentti Timo Torkkel
Vaasan yliopisto
PL 700
65101 VAASA

Julkaisija	**Julkaisupäivämäärä**	
Vaasan yliopisto	Tammikuu 2018	
Tekijä(t) Katriina Pankakoski	**Julkaisun tyyppi** Väitöskirja	
ORCID	**Julkaisusarjan nimi, osan numero** Acta Wasaensia, 397	
Yhteystiedot Vaasan yliopisto Laskentatoimen ja rahoituksen yksikkö Talousoikeus PL 700 FI-65101 VAASA	**ISBN** 978-952-476-797-2 (painettu) 978-952-476-798-9 (verkkojulkaisu)	
	ISSN 0355-2667 (Acta Wasaensia 397, painettu) 2323-9123 (Acta Wasaensia 397, verkkoaineisto)	
	Sivumäärä 280	**Kieli** Suomi

Julkaisun nimike
Tavaramerkin siirtohinnoittelu: etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat

Tiivistelmä
Tulonoikaisunormin soveltamisen oikeudelliset rajat määrittävät etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat. Verotusmenettelylain (18.12.1995/1558) 31 §:n soveltamisala kattaa sekä etuyhteysliiketoimen hinnoittelun, että etuyhteysliiketoimessa sovittujen tai määrättyjen ehtojen oikaisun. Normia voidaan tulkita suppeasti tai laajasti. Hinnoitteluratkaisuissa markkinaehtoperiaatetta voidaan lähestyä laajan markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan kautta. VML 31 §:n soveltamisalan oikeudelliset rajat ovat kuitenkin epäselvät. VML 31 §:n soveltamisalan rajoituksia koskevissa tapauksissa tulisi noudattaa supistavaa tulkintapaa.
Tutkimuksessa on systematisoitu VML 31 §:n ja OECD:n malliverosopimuksen välistä suhdetta sekä verrattu Suomen kansallisen tulonoikaisunormin ja Kiinan kansallisen siirtohinnoittelulainsäädännön yhteneväisyyksiä ja eroja. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan ja CITL:n 41 artiklan soveltamistilanteissa on kysymys etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuudesta ja hinnoittelusta. Siirtohintaoikaisu voi kohdistu taloudellisen sisällön perusteella tunnistettuun etuyhteysliiketoimeen. VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen soveltamisala on suppeampi verrattuna Kiinan kansallisessa lainsäädännössä tai OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamistilanteissa omaksuttuun käytäntöön. Markkinaehtoperiaatetta tulisi kuitenkin lähestyä positiivista markkinaehtoperiaatteen tulkintatapaa noudattaen. Etuyhteysliiketoimen hinnoittelu ei voi johtaa ylioikaisuun.
Tavaramerkin arvostusongelma muodostuu vertailun ongelmasta, siirtohinnoittelumenetelmän valinnasta sekä arvotekijöiden markkinaehtoisen tason määrittämisestä. Vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu muodostuu siten, että hinnoittelutason selvittämisessä huomioidaan siirtohintojen taloudelliset arvioimisperusteet niin kuin ne muodostuvat vapailla markkinoilla. Taloustieteellinen lähestymistapa yhdistettynä OECD:n siirtohintaohjeiden suosituksiin voidaankin nähdä yhtenä ratkaisuvaihtoehtona siirtohinnan määrittämistä koskevan ongelman ratkaisuksi.

Asiasanat
markkinaehtoperiaate, siirtohinnoittelu, tavaramerkki, kansainvälinen vero-oikeus, vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu

Publisher	**Date of publication**	
Vaasan yliopisto	January 2018	
Author(s) Katriina Pankakoski	**Type of publication** Doctoral thesis	
ORCID	**Name and number of series** Acta Wasaensia, 397	
Contact information University of Vaasa School of Accounting and Finance Business Law P.O. Box 700 FI-65101 Vaasa Finland	**ISBN** 978-952-476-797-2 (print) 978-952-476-798-9 (online)	
	ISSN 0355-2667 (Acta Wasaensia 397, print) 2323-9123 (Acta Wasaensia 397, online)	
	Number of pages 280	**Language** Finnish

Title of publication

Transfer Pricing of Trademark: Legal Restriction regarding the Arm´s length Pricing of the Intra-Group Transactions

Abstract

The legal restrictions of the application of this income adjustment norm determine the limits of the arm´s length pricing of the related party transactions. The scope of Section 31 of the Act on Assessment Procedure covers the possibility to adjust the pricing and agreed or imposed terms of the related party transaction. The norm can be interpreted narrowly or broadly. In the valuation outcome, the arm´s length principle can be approached through an interpretation of the broad arm´s length principle. However, it can be concluded that the legal restrictions regarding the scope of Section 31 of the AAP remain unclear. Consequently, in cases relating to restrictions on the scope of Section 31 of the AAP, a narrow interpretation should be followed.

The study has systematized the relationship between the Section 31 of the AAP and the OECD Model Tax Convention and it has compared the convergence and differences between the Finnish national income adjustment norm and the Chinese national transfer pricing legislation. The scope of the Article 9 of the OECD MTC and Article 41 of the CITL covers the pricing as well as the possibility to adjust the related party transaction. The transfer pricing adjustment may be based on the identified substance of the related party transaction. The scope of the arm´s length principle as set out in Section 31 of the AAP is narrow compared to the practice adopted in China's national tax law or in the application of Article 9 of the OECD MTC. However, the arm´s length should be approached in accordance with the positive interpretation of the arm´s length principle. Adjustment of the related parties pricing cannot lead to over-pricing of the transaction.

According to the study, the problem of valuation of the trademark consists of (i) a comparison problem, (ii) selection of the most appropriate transfer pricing method; (iii) and determination of the arm´s length level of the key parameters. A fiscally acceptable valuation outcome is formed in such a way that, in determining the transfer price, the economic appraisal criteria for transfer prices are taken into account similar to how as they are formed on the open market. The economic approach combined with the interpretative recommendations of the OECD Transfer Pricing Guidelines can be seen as one solution for solving the problem of determining the transfer price for the trademark.

Keywords

Arm´s Length Principle, Transfer Pricing, Trademark, International Tax Law, Tax Treaty Law, fiscally acceptable valuation outcome

ESIPUHE

Väitöskirjan tekeminen on kirjaimellisesti kuin loputon nousu Himalajan huipulle. Aloittaessani huipulle nousua usko omaan tekemiseen oli kova. Lisensiaatintutkinnon suorittamisen jälkeen emeritusprosessori, OTT, VT *Asko Lehtonen* kannusti minua väitöskirjan kirjoittamiseen. Askolle haluan myös osoittaa ensimmäiset kiitokset!

Emeritusprofessori, OTT *Heikki Niskakangas* ja KTT, dosentti, Tax Partner *Timo Torkkel* suostuivat väitöskirjani esitarkastajiksi. Olen erittäin kiitollinen Teille kaikista korjausehdotuksista, joita sain ensinnä lisensiaatintutkimuksesta ja nyt väitöskirjaani koskien. Haluan myös kiittää *Heikki Niskakangasta* siitä, että hän suostui vastaväittäjäkseni.

Ohjaajani vero-oikeuden professori ma, KTT *Juha Lindgren* on tukenut väitöskirjani kirjoittamista. Haluan kiittää Juhaa erityisesti matkan varrella saamistani tutkimusta koskevista parannusehdotuksista sekä projektin yhteisestä maaliin saattamisesta.

Himalajan huippua ei saavuteta yksin. Suuri merkitys tämän tavoitteen saavuttamiseen on ollut OTT, KTT, professori *Vesa Annolalla*. Vesan antama positiivinen kannustus on antanut uskoa huipun saavuttamiseen vaikeinakin hetkinä. Haluan myös kiittää Vaasan yliopiston talousoikeuden henkilökuntaa sekä erityisesti KTL, OTK, LL.M *Pekka Vainiota*.

Tutkimuksen viimeistelemisessä olen saanut KTT, dosentti, yliopistolehtori *Pekka Nykäseltä* ohjausta sekä yksityiskohtaisia korjausehdotuksia tutkimuksen parantamiseksi. Väitöskirjaani koskevista kommenteista haluan kiittää OTK, VT *Merja Rauniota*, KTL *Raimo Wiklundia* ja KTT *Martti Niemistä*. OTT, KTM, professori *Reijo Knuutinen* on aina tarpeen vaatiessa vastannut minulle oikeusteoreettisiin kysymyksiin. Arvonmääritystä koskevia kommentteja olen saanut KTM *Janne Koivunevalta sekä* OTK, Advisory Partner *Mikko Palmulta*. OTM *Katja Syväkangasta* haluan kiittää koko sydämestäni, sillä ammattitaitosi ja asenteesi johti myös minun taitojen kehittymiseen. Haluan kiittää myös KOVE:n siirtohintayksikön henkilökuntaa kannustuksesta projektin aikana! Kiitos myös nykyisille kollegoilleni KPMG:llä sekä esimiehelleni, OTK *Sanna Laaksoselle*! Haluan kuitenkin korostaa, että tässä väitöskirjassa esitetyt tulkinnat ja kannanotot ovat yksinomaan minun henkilökohtaisia näkemyksiä. Näkemykset saattavat poiketa työnantajani näkemyksistä. Varatuomari *Olli Nykästä* ja toimituspäällikkö *Altti Miehoa* haluan kiittää artikkelieni julkaisusta Verotus-lehdessä ja Edilexissä. Kiitos myös KTT, OTL *Anita Isomaa-Myllymäelle* kollegiaalisesta tuesta matkan aikana.

Olen saanut apurahaa Liikesivistysrahastolta ja Vaasan yliopistolta. Koulutusrahasto on tukenut väitöskirjani viimeistelyä. Vaasan yliopiston matka-apuraha on merkityksellinen Amsterdamissa viettämäni ajan rahoitukselle. I also want to address my gratitude to IBFD and its helpful personnel for providing me all the material and help during the time I spend in Amsterdam on 2012 and 2015.

Vuoren huippua tavoitellessani olen saanut paljon tukea perheeltäni ja ystäviltäni. Haluankin kiittää äitiä, isää ja siskoani *Anna Helenaa* kaikesta. Vuoren huipulle kiipeämisessä auttoi poikani *Karl-Henrik*, olit minulle se tärkein voimavara! Pienen pojan hymy ja onnellisuus auttoivat minua kipuamaan ne vaikeimmat viimeiset askeleet! Nyt matkamme jatkuu kohtia seuraavia seikkailuja. Ystävistäni haluan kiittää *Elisa Aukeelaa, Katja Syväkangasta, Ele Lepikiä, Jarmo ja Suzanna Uutelaa, Kirsi-Maria Rinta-Jouppia, Sirpa Sunnaria, Cecilia Grönholmia ja Anna Shumcskayaa*. Olette olleet minulle hyvin tärkeitä tämän tavoitteen saavuttamisessa. Tätä väitöskirjaa ei olisi kirjoitettu ilman *Isto Pankakosken* tukea ja kannustusta. Kansainvälinen urasi sai minut ajattelemaan suuria ja tavoittelemaan vuoren huippua. Haluan kiittää Sinua yhteisestä matkasta!

Aloitin jatko-opinnot toukokuussa 2009. Tein jatko-opintoja täysipäiväisesti neljän vuoden ajan. Vuoren huipun saavuttaminen on ollut tavoite, mutta ennen kaikkea olen kiitollinen tästä matkasta. Onneksi en tiennyt projektia aloittaessani, mitä kaikkea tämä projekti voi tuoda tullessaan. Populäärimuusikon *Cheekin* sanoin: *”annoin kaiken, kun enempää ei oo”*. Väitöskirjani ei sisällä kaikkea matkalla oppimaani. Olen onnellinen, että sisukkuuteeni johti hankkeen valmistumiseen. Lopputuloksena on minun näköinen väitöskirja. Aihe ei ole kuitenkaan loppuun käsitelty, joten toivon tämän väitöskirjan olevan yksi innoittaja nuoren polven tutkijoille. Vuoren huippu on mahdollista saavuttaa. Tärkeintä on kuitenkin se, että kipuat polkua omaa valitsemaasi tietä!

Omistan tutkimukseni pojalleni *Karl-Henrik Reinholdille*!

Helsingissä 13.12.2017

Katriina Pankakoski

Sisältö

ESIPUHE VII

1 JOHDANTO 1
1.1 Tutkimuksen teema ja tutkimuskohteen kuvaus 1
1.1.1 Siirtohinnoittelu ja markkinaehtoperiaate 1
1.1.2 Tavaramerkin arvostamisongelman kuvaus 4
1.2 Rakenne ja kysymyksenasettelut 7
1.2.1 Tutkimuksen tavoite ja tutkimuskysymykset 7
1.2.2 Rakenne ja tarkemmat kysymyksenasettelut 8
1.3 Tutkimusmetodi 11
1.4 Rajaukset ja käsitteet 14
1.4.1 Markkinaehtoperiaate, KHO 2014:119 ja verotuksellinen luonnehtiminen 14
1.4.2 Tavaramerkin käsite ja taloudellinen arvo 17
1.4.3 Muut rajaukset 21
1.5 Tutkimuksen lähdeaineisto 23

2 MARKKINAEHTOPERIAATE SUOMEN KANSALLISESSA LAINSÄÄDÄNNÖSSÄ 26
2.1 Luvun sisältö 26
2.2 VML 31 § ja markkinaehtoperiaate 27
2.2.1 Markkinaehtoisen hinnoittelun vaatimus 27
2.2.2 Tavaramerkin siirtohinnan arvioimisperusteet 30
2.3 Verolakien tulkinta ja sen rajoitukset 33
2.3.1 Vero-oikeudellinen legaliteettiperiaate 33
2.3.2 Erilaisista tulkintatavoista ja niiden rajoituksista 37
2.3.3 Oikeuslähdeopilliset lähtökohdat 45
2.3.4 Sallitut oikeuslähteet ja reaaliset argumentit 51
2.4 Markkinaehtoisen hinnan määrittämistä koskeva ongelma 54
2.4.1 Oikeus- ja tulkintalähteiden sisältö 54
2.4.2 Lain sanamuoto ja tulkintalinjan selkeytyminen 59
2.5 Markkinaehtoperiaate lainsoveltamis- ja tulkintaongelmana 62
2.5.1 Markkinaehtoperiaatteen sisältö ja normin soveltamisala 62
2.5.2 Taloudellisten ehtojen vai taloudellisen sisällön tarkastelu? 67
2.5.3 Liiketoimen osittainen uudelleen luonnehtiminen 73
2.5.4 VML 31 §:n mukainen hinnoitteluratkaisu 78
2.6 Yhteenveto 79

3 MARKKINAEHTOPERIAATE KIINAN KANSALLISESSA LAINSÄÄDÄNNÖSSÄ 81
3.1 Luvun sisältö 81
3.2 Oikeuslähteet ja verotuksen lakisidonnaisuus 82
3.3 Markkinaehtoperiaate ja siirtohinnoitteluoikaisu 88
3.4 Kiinaan liittyviä erityisnäkökohtia 96
3.4.1 Aineettoman omaisuuden arvonmääritys 96

3.4.2 Markkinaehtoperiaatteen soveltaminen ja tulkinta 99
3.5 Kansainvälisen vero-oikeuden normiston tulkinta 104
3.6 Yhteenveto 111

4 VEROSOPIMUSOIKEUDELLINEN MARKKINAEHTOPERIAATE SUOMEN KANSAINVÄLISESSÄ VERO-OIKEUDESSA 114
4.1 Luvun sisältö 114
4.2 Verosopimusten ja sisäisen lainsäädännön suhde 115
4.2.1 Keskinäinen suhde ja etusijajärjestys 115
4.2.2 Siirtohinnoittelu erityistilanteena 117
4.2.3 Tulkintaperusteiden ongelmallisuus 119
4.3 Markkinaehtoperiaate OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa 122
4.3.1 OECD:n mallin 9 artiklan sisältö 122
4.3.2 OECD:n mallin 9 artiklan soveltamisala ja tulkinta .. 124
4.4 Markkinaehtoperiaatteen tulkintalähteet 130
4.4.1 OECD:n siirtohinnoitteluohjeet 130
4.4.2 OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden oikeuslähdeopillinen asema 132
4.4.3 Markkinaehtoperiaatteen epäyhtenäinen tulkinta ... 137
4.5 OECD:n BEPS-hanke ja siirtohinnoitteluohjeiden päivitys 140
4.5.1 OECD:n aineettomia koskeva kehitystyö ja lopulliset BEPS-raportit 140
4.5.2 BEPS-raporttien implementointi 143
4.6 Dynaaminen ja taloudellinen markkinaehtoperiaate 148
4.7 Laaja markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa VML 31 §:ää sovellettaessa 151

5 TAVARAMERKIN ARVONMÄÄRITYKSEN ONGELMALLISUUS 155
5.1 Luvun sisältö 155
5.2 Tavaramerkin arvostamisongelma siirtohinnoittelussa 156
5.3 Arvonmääritys, menetelmät ja lähestymistapa hinnoitteluun 160
5.3.1 Arvon määrittäminen ja arvotekijät laskelmissa 160
5.3.2 Kvantitatiiviset arvotekijät 162
5.3.3 Siirtohinnoitteluun soveltuvat menetelmät 166
5.3.4 Liiketaloustieteelliset menetelmät 169
5.3.5 Taloustieteellinen lähestymistapa 171
5.4 Aineettomia koskevat OECD:n päivitetyt siirtohinnoittelusuositukset 173
5.4.1 Arvonmääritystä koskevat uudet suositukset 173
5.4.2 “Hard-to-value Intangibles (HTVI)” 177
5.5 Yhteenveto 180

6 TAVARAMERKIN LUOVUTUKSEN SIIRTOHINNOITTELU 183
6.1 Luvun sisältö ja arvonmääritystehtävä 183
6.2 Arvonmääritysmenetelmien soveltaminen 186
6.3 Kustannusperusteinen lähestymistapa 188
6.4 Markkinaperusteinen lähestymistapa 190
6.4.1 Markkinahintavertailumenetelmä 190
6.4.2 Arvonmääritys riippumattomien osapuolten välillä . 192

6.4.3 Markkinahintavertailumenetelmän analysointia 195
6.5 Tavaramerkki osana yrityksen arvonmääritystä 197
6.5.1 Diskontatun kassavirran menetelmä 199
6.5.2 Diskonttokoron markkinaehtoisuus 204
6.5.3 Case-esimerkki 208
6.6 Tuloperusteinen arvonmääritys 213
6.6.1 Relief from Royalty-menetelmä 213
6.6.2 Kannanottoja markkinaehtoisuuden vaatimuksesta 218
6.7 Yhteenveto 219
6.7.1 Arvostusongelmaan johtavat tekijät 219
6.7.2 Markkinaehtoisuuden positiivinen ja negatiivinen tulkintatapa 223
6.7.3 Markkinaehtoinen arvonmääritysnäkökulma 225

7 KOKOAVAT PÄÄTELMÄT 229
7.1 Tutkimuskysymykset 229
7.2 Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden rajat 229
7.3 Vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu 234

SUMMARY 237

LÄHDELUETTELO 245

OIKEUSTAPAUSLUETTELO 264

Kuviot

Kuvio 1. Vero-oikeudellisen ratkaisun tekemistä koskevat vaiheet. 38
Kuvio 2. Luovutuksen arvostaminen siirtohinnoittelussa 184

Taulukot

Taulukko 1. Oikeuslähteiden luokittelu 47
Taulukko 2. Tavaramerkin tai brändin suhteellinen osuus kauppahinta-allokaatioissa 196
Taulukko 3. Cosmetics Oyj: tuloslaskelma 209
Taulukko 4. Yrityksen arvo – vapaan kassavirran malli 210
Taulukko 5. Tavaramerkin arvonmääritys – RFR-menetelmä. 215
Taulukko 6. Tulonoikaisunormien soveltamisalan vertaaminen 233
Table 7. Comparison of the scope of the income adjustment norms 241

Lyhenneluettelo

AAP	Act on Assessment Procedure (18.12.1995/1558)
Announcement 6	SAT Announcement on Special Tax Investigations, Adjustments and Mutual Agreement procedures (Announcement 6) released on 28 March 2017, and with an issuance date of 17 March 2017
APA	Advance Price Agreement
Arbitraatiosopimus	Yleissopimus kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta etuyhteydessä keskenään olevien yritysten tulonoikaisun yhteydessä (90/436/ETY)
Arm´s length principle	Markkinaehtoperiaate
BEPS	Base Erosion and Profit Shifting
BEPS-hanke	OECD:n vuonna 2013 käynnistämä hanke, jonka tarkoituksena on torjua veropohjan rapautumista ja voitonsiirtoa kansainvälisen vero-oikeuden normiston vastaisesti.
CAPM	Capital asset pricing -malli
CAS	China Appraisal`s Society (China)
CCTB	Common Corporate Tax Base
CCCTB	Common Consolidated Corporate Tax Base
Circular 2/2009	Circular Guo Shui Fa [2009] No. 2: The Implementation Measures of Special Tax Adjustments. Circular 2/2009 took effect, retrospectively, from 1 January 2008.
CIT	Corporate Income Tax (China)
CITL	Corporate Income Tax Law (China)
CP	Cost plus method, kustannusvoittolisämenetelmä
CPC	the Communist Party of China
CPM	Comparable profit margin -method (Yhdysvallat), liiketoiminettomarginaalimenetelmä
CSA	Cost Sharing Agreement

CUP	Comparable uncontrolled price (CUP) method, markkinahintavertailumenetelmä
CUT	Comparable uncontrolled transaction -method (Yhdysvallat), markkinahintavertailumenetelmä
EU	Euroopan unioni
EU JTPF	The EU Joint Transfer Pricing Forum, (Euroopan unionin siirtohinnoittelu foorumi, perustettu 2002)
EU TPD	Code of Conduct on Transfer Pricing Documentation in the EU, (Euroopan unionin käytännesäännöt (2006/C/176/01), annettu 27.6.2006)
EVL	Laki elinkeinotulon verottamisesta 24.6.1968/360
EY	Euroopan yhteisö
FCFE	Free cash flow to equity
FCFF	Free cash flow to firm
Government bill (HE 107/2006)	Government bill (HE 107/2006 vp.)
HAO	Hallinto-oikeus
HE	Hallituksen esitys
HTVI	Hard to Value Intangibles
IAS	International Accounting Standards
IFRS	International Financial Reporting Standards
IPR	Intellectual Property Right(s)
IRC	Internal Revenue Code
IRS	Internal Revenue Service
IVSC	International Valuation Standards Council
JFT	Tidskrift utgiven av Juridiska förering i Finland
Kilpailulaki	Kilpailulaki 12.8.2011/948
KHO	Korkein hallinto-oikeus
KKO	Korkein oikeus

KonsAvL	Laki konserniavustuksesta verotuksessa 21.11.1986/825
KOVE	Konserniverokeskus
KVL	Keskusverolautakunta
LOB	Limitation of Benefits
LähdeVL	Laki rajoitetusti verovelvollisen tulon verottamisesta 11.8.1978/627
MenetelmäL	Laki kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta 18.12.1995/1552
MoF	Ministry of Finance (China)
NPC	the National People´s Congress (China)
NPCSC	the National People´s Congress Standing Committee (China)
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
OECD MTC	OECD Model Tax Convention
OK	Oikeudenkäymiskaari (1.1.1743/4)
OYL	Osakeyhtiölaki 21.7.2006/624
Perustuslaki	Suomen perustuslaki 11.6.1999/731
PPA	Purchase Price Allocation
PRC	the People´s Republic of China (1949-)
Public Notice 6	SAT:n antama hallinnollinen ohjeistus, joka tuli voimaan 1.5.2017 (Announcement 6)
RFR-menetelmä	Relief from royalty-menetelmä
RMB	Kiinan remimbi yuan
SAC	Supreme Administrative Court
SAT	State Administration of Taxation (china)
SEUT	Sopimus Euroopan unionin toiminnasta (Lissabonin sopimus, joka on allekirjoitettu 13.12.2007. Sopimus on saatettu voimaan 1.12.2009)

SPC	the Supreme People´s Court (China)
The MAM	The Most Appropriate Method
TMerkkiL	Tavaramerkkilaki 10.1.1964/7
TNMM	Transactional net margin method, liiketoiminettomarginaalimenetelmä
TVL	Tuloverolaki 30.12.1992/1535
UN	United Nations
VaVM	Valtiovarainvaliokunnan mietintö
VML	Laki verotusmenettelystä 18.12.1995/1558
WACC	Weighted average cost of capital
YK	Yhdistyneet kansakunnat

1 JOHDANTO

1.1 Tutkimuksen teema ja tutkimuskohteen kuvaus

1.1.1 Siirtohinnoittelu ja markkinaehtoperiaate

Kansainvälinen konserni pyrkii maksimoimaan liiketoiminnasta saatavat voitot. Liiketoiminnan kansainvälistyessä konserni etabloituu niihin valtioihin, joissa voidaan saavuttaa liiketoiminnan kannattavuuden kannalta merkittäviä hyötyjä kuten tuotantokustannusten säästöjä, markkina-alueen myynti- ja kasvupotentiaalia sekä eräissä tapauksissa myös verosäästöjä[1]. Konserneilla on erilaisia liiketoimintamalleja. Yksi yhtiö Kiinassa valmistaa tuotteet ja toinen yhtiö Singaporessa toimii jakelijana Euroopassa ja Yhdysvalloissa sijaitseville konsernin myyntiyhtiölle. Suomalainen emoyhtiö omistaa valmistuksessa käytettävät patentit sekä primäärisen tavaramerkin, joiden käyttöoikeudesta se veloittaa rojaltia tytäryhtiöiltä. Konsernin liiketoiminta vastaa siis pääpiirteittäin riippumattomien osapuolten välistä kaupankäyntiä. Etuyhteysliiketoimia rajoittaa kuitenkin markkinaehtoperiaatteen vaatimus. Kysymys siirtohintojen markkinaehtoisuudesta realisoituu aina, kun konsernin sisäinen suorite siirtyy rajat ylittävässä liiketoimessa konserniyhtiöltä toiselle.

Aineettoman omaisuuden eli patenttien, know how´n ja tavaramerkkien siirtohinnoittelu ovat yksi merkittävimmistä kansainvälisen vero-oikeuden aihealueista. Ensinnäkin aineettoman omaisuuden merkitys kassavirtaa tuottavana varallisuuseränä on kasvanut kansainvälisten konsernien liiketoiminnassa. Aineettomat oikeudet ovat vaikuttaneet vuosikymmeniä kansainvälisten yhtiöiden kuten Coca Colan sekä Louis Vuittonin markkina-arvoon. Kansainvälisen kaupan globalisoituminen sekä valtioiden rajat ylittävän liiketoiminnan kasvu ovat johtaneet siihen, että useimmille yhtiöille on muodostunut aineetonta omaisuutta, jonka taloudellinen tuottoarvo voi olla merkittävä. Aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelukysymykset eivät kuitenkaan ole uusi ilmiö[2].

---

[1] Ks. verojen merkityksestä taloudellisessa päätöksenteossa *Tikka* 1972: 1.
[2] Esimerkiksi *Niskakangas* (1983) on tarkastellut väitöskirjassaan aineettoman omaisuuden verotus- ja siirtohinnoittelukysymyksiä Suomen kansainvälisessä vero-oikeudessa.

Taloudellinen tuottoarvo tuo mukanaan toisen ulottuvuuden, verosuunnittelun, joka on herättänyt varsin suurta keskustelua niin Suomessa kuin kansainvälisestikin[3]. Keskustelu kansainvälisten konsernien siirtohinnoitteluun liittyvästä verosuunnittelusta sekä mahdollisesta veron kiertämisestä koskettaa myös aineetonta omaisuutta. Näin ollen aineettomaan omaisuuteen liittyvät transaktiot ovat veroviranomaisten erityisen mielenkiinnon kohteena ympäri maailman.[4]

Kolmantena ja tämän tutkimuksen näkökulmasta tärkeimpänä seikkana voidaan mainita aineettoman omaisuuden arvonmääritykseen liittyvä ongelmallisuus, mikä on noussut esille Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestön OECD:n[5] aineettoman omaisuuden siirtohinnoitteluun liittyvän kehityshankkeen myötä[6]. Aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelussa käytetty hinnoittelutaso vaikuttaa merkittävästi siihen, miten paljon kukin valtio saa verotuloja. Toisin sanoen kysymys on siitä, miten aineettoman omaisuuden kerryttämä arvonnousu ja voitto allokoidaan konserniyhtiöiden välillä.[7] Mielenkiintoinen kysymys liittyy siihen, miten aineettoman omaisuuden taloudellinen tuottoarvo voidaan mitata niin, että hinnoittelun voidaan katsoa olevan vero-oikeudellisesti hyväksyttävällä tasolla.

Tutkimuksen teemana on *etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat tavaramerkin siirtohinnoittelussa*. Kansainvälisten konsernien sisäisessä etuyhteydessä tehtyjen liiketoimien siirtohinnoittelussa tulee noudattaa markkinaehtoperiaatetta. Tavoitteellista vertailuhinnoitteluperiaatetta kutsutaan markkinaehtoperiaatteeksi, joka kuvastaa sitä hinnoittelutasoa, josta toisistaan riippumattomat yritykset olisivat vastaavassa tilanteessa sopineet[8]. Markkinaehtoperiaatteen vaatimus koskee hinnoittelua, mutta vaatimuksen voidaan katsoa koskevan etuyhteysliiketoimissa noudatettavia ehtoja sekä muita hintaan vaikuttavia tekijöitä. Markkinaehtoperiaatteen sisältö voi määräytyä myös tätä laajemminkin.[9]

Suomen solmimat kansainväliset tulo- ja varallisuusverosopimukset pohjautuvat yleensä OECD:n malliverosopimukseen[10], johon on sisällytetty tavoitteet kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta sekä kansainvälisen veropaon estämisestä[11].

---

[3] Ks. verosuunnittelusta käsitteenä *Tikka* 1972: 28–29 sekä *Nykänen* 2016: 3–4.
[4] Ks. VM 2017. BEPS toimenpiteiden taloudellisten vaikutusten arviointiraportti, s. 11–13. Aineettomat omaisuuserät eivät ole kuitenkaan ainoa vero-oikeudellisen mielenkiinnon kohde. Ks. *Lindgren* (2017: 107–129), joka on tarkastellut artikkelissaan konsernin sisäisen rahoituksen liittyvien korkovähennysrajoitusten merkitystä sivuliikeallokaatioratkaisujen KHO 2016:71 ja KHO 2016:72 valossa.
[5] Organisation for Economic Co-operation and Development.
[6] Ks. luku 4.5 ja Pankakoski 2015: 291–292; 2016.
[7] Ks. HE 107/2006 vp, s. 3. Näin myös Penttilä 2014: 105–106.
[8] Ks. HE 107/2006: 3 ja Karjalainen & Raunio 2007: 46.
[9] *Wittendorffin* (2016: 331–332, 358) mukaan OECD on adoptoinut siirtohinnoitteluohjeissa ”uuden” markkinaehtoperiaatteen, mikä pitää sisällään sekä hinnoittelun että etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden. Ks. markkinaehtoperiaatteen sisällöstä luku 2.5.1–2.5.4, 3.6, 4.3.2, 4.9, 7.2.
[10] Ks. Mehtonen 2005: 55; Karjalainen & Raunio 2007: 18 ja Äimä ym. 2012: 387.
[11] Ks. Niskakangas 1983: 4; Lehtonen 2000: 51; Immonen 2007: 78 ja Wikström 2008: 101.

Tavoitteet ovat nimenomaisesti mainittu OECD:n malliverosopimuksen siirtohinnoittelua suoraan määrittävissä artikloissa, joita ovat artikla 9 (”etuyhteydessä keskenään olevat yritykset”) ja artikla 25 (”keskinäinen sopimusmenettely”).[12] Verosopimukseen sisällytetyt voitonoikaisua koskevat määräykset toimivat eräänä keinona ehkäistä markkinaehtoperiaatteen sekä verosopimusten tavoitteiden vastaista menettelyä[13]. Suomessa pelkän verosopimuksen nojalla ei tuloa voida kuitenkaan oikaista. Siirtohinnoitteluoikaisu toteutetaan kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisunormin nojalla normin soveltamisedellytysten täyttyä.[14]

Markkinaehtoperiaate on ilmaistu valtioiden välisten verosopimusten artiklassa ”Etuyhteydessä keskenään olevat yritykset”. Artikla laaditaan yleensä OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kohtaa vastaavasti. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kohta vastaa pääpiirteittäin Suomen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisunormin sanamuotoa. Markkinaehtoperiaate on ilmaistu verotusmenettelylain (18.12.1995/1558) 31 §:n 1 momentissa. Myös muiden valtioiden kansalliseen lainsäädäntöön sisältyy markkinaehtoperiaatteen ilmaiseva normi.

Siirtohinnoittelussa on tarkoituksena, että eri valtioihin sijoittautuneet konserniyhtiöt hinnoittelisivat etuyhteysliiketoimet siten, että markkinaehtoisuus toteutuu ja valtioiden väliset verotulot jakautuvat oikein[15]. Voiton jakautuminen on täydellisimmillään silloin, kun konserniyhtiöiden tulot ja menot ovat allokoitu oikein kunkin konserniyhtiön liiketoimeen sijoittaman varallisuuden, kannetun riskin, maksetun rahoituksen taikka liiketoimeen sisältyvien toimintojen suhteessa. Täydellisen voittoallokaation voi kuitenkin estää se, että siirtohinnoittelussa saatetaan tavoitella markkinaehtoperiaatteen vastaista hinnoittelua[16]. Konserniyhtiöiden voittoallokaatio ei siis vastaa etuyhteysliiketoimen tosiseikkoja. Siirtohinnoittelukysymykset saattavat myös pitää sisällään monimutkaisia järjestelyjä, jolloin markkinaehtoisuuden arvioinnissa saatetaan päätyä poikkeavaan tulkintaan järjestelyn tosiseikoista.[17] Kysymyksessä saattaa myös olla ainutlaatuisen tavaramerkin siirtohinnoittelu, jossa tuskin koskaan voidaan saavuttaa absoluuttista totuutta. Siirtohintakysymyksiin liittyykin aina tietty arvionvaraisuus.[18]

[12] Ks. OECD 2014a: 29–30, 38–39 ja OECD 2017a. Kohta 4.29–4.42.
[13] Ks. Vapaavuori 1991: 40–45; Kukkonen & Walden 2010: 166–167 ja Mehtonen 2005: 45.
[14] Ks. Helminen 2014: 90, 93; Knuutinen 2015a: 111 ja Raunio 2015: 28–29.
[15] Ks. Niskakangas 1983: 1–2 ja Kukkonen & Walden 2010: 165–166.
[16] Ks. Tikka 1972: 44–45.
[17] Ks. tarkemmin luku 2.3.2.
[18] Ks. Niskakangas 1983: 332; Mattila 1984: 24 ja Jaakkola ym. 2012: 214–215.

Siirtohinnoittelukysymykset kuuluvat kansainväliseen vero-oikeuteen, joka jakautuu valtion kansallisen normiston sisältämään kansainväliseen ulkomaan vero-oikeuteen sekä valtioiden väliseen verosopimusoikeuteen[19]. Suomen kansallista kansainvälistä vero-oikeutta sääntelee myös EU-vero-oikeuden normisto, joka muun muassa tuloverodirektiivien kautta vaikuttaa EU-jäsenvaltioiden kansallisen tason välittömään vero-oikeuteen[20]. Yritysten kansainvälistyminen ja monikansallisten konsernien muodostuminen ovat synnyttäneet suvereeneille valtioille vaikeasti hallittavan alueen, jossa toisaalta pitää suojella valtion veropohjaa ja samalla ylläpitää kansainvälistä kilpailukykyä. Kansallisen kansainvälisen vero-oikeuden ja valtioiden välisen verosopimusoikeuden tavoitteena on valtion kansallisen verotuksen toteutuminen sekä kansainvälisen monenkertaisen verotuksen estäminen. Kaksinkertainen verotus johtuu siitä, että valtiot verottavat konsernia samasta tulosta. Kansainvälinen kaksinkertainen verotus poistetaan sijoittamalla sisäiseen lainsäädäntöön kaksinkertaista verotusta poistavia normeja sekä solmimalla verosopimuksia.[21] Suomessa kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta on säädetty kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta annetussa laissa (18.12.1995/1552).

1.1.2 Tavaramerkin arvostamisongelman kuvaus

Suomen sisäisessä lainsäädännössä konserniyhtiöiden verotus perustuu erillisyyden periaatteelle. Etuyhteysliiketoimet tulee hinnoitella markkinaehtoperiaatetta noudattaen.[22] Kotimaisilla konserneilla on käytettävissään muutamia keinoja, joissa voidaan tiukkojen edellytysten puitteissa poiketa markkinaehtoperiaatteen mukaisesta hinnoittelusta[23]. Konserniavustus on kotimaisten konsernien avoin tuloksentasauskeino, jos konserniavustuslainsäädännön (21.11.1986/825) asettamat edellytykset täyttyvät[24]. Kysymykseen voi myös tulla elinkeinoverolain (24.6.1968/360) 52 §:n verojatkuvuutta edellyttävät yritysjärjestelyt, joita ovat sulautuminen, jakautuminen, liiketoimintasiirto ja osakevaihto[25]. Konsernituki on kuitenkin EVL 16 §:n 7 kohdan mukaan vähennyskelvoton omistusosuuden ollessa vähintään 10 prosenttia[26].

---

[19] Ks. Niskakangas 1983: 1–2 ja Kukkonen & Walden 2010: 165–166.
[20] Ks. Myrsky 2004: 41–44; 2011: 26–38 ja Helminen 2012: 36–39.
[21] Ks. Niskakangas 1983: 1, 2–4. Ks. myös Vapaavuori 1991: 42; 2003: 9–11.
[22] Ks. HE 107/2006 vp. s. 3
[23] Ks. Engblom ym. 2010: 306–307.
[24] Ks. Ranta-Lassila 2002: 62–63, 261–276.
[25] Ks. yritysjärjestelyistä *Immonen* 2011.
[26] Ks. Raunio 2008: 47–59. Ks. myös Hellberg 2013 *"Konsernituki osana elinkeinotulon verotusta"*. Konsernituki eroaa konsernin sisäisestä siirtohinnoittelusta siinä, että konsernituki voi tarkoittaa ilman vastasuoritusta annettavaa taloudellista suoritusta. Sen sijaan siirtohinnoittelussa kysymys on siitä, että yksi konserniyhtiö antaa yhdelle tai useammalle konserniyhtiölle suoritteen tai palvelun, josta vastaanottajan tulee maksaa markkinaehtoinen korvaus.

Erillisyyden periaatteen vuoksi konserniyhtiöiden verotukseen kohdistuu laajuus-, kohdistamis-, arvostamis- ja jaksottamisongelmia[27]. Eritoten konserniyhtiöiden verotusta toimittaessa ei riitä, että ratkaistaan laajuusongelma koskien tulon veronalaisuutta tai menon vähennyskelpoisuutta[28]. Laajuusongelmaa selvitettäessä tulee myös ratkaista se, mistä konsernin sisäisestä suoritteesta on kysymys. Kohdistamisongelmassa tulee ratkaistavaksi kysymys oikeasta verovelvollisesta konsernin sisällä. Kohdistamisongelmaa ratkaistaessa tulee myös selvittää se, kenelle suoritteesta koitunut taloudellinen hyöty kuuluu. Arvostusongelma liittyy konserniyritysten siirtohintojen määrittämiseen, jolloin selvitetään suoritteen markkinaehtoinen hinta, joka määräytyy sen perusteella, mitä riippumaton yritys olisi valmis maksamaan kyseisestä suoritteesta.[29] Jaksottamisongelmassa on sen sijaan kysymys siitä, miten laskentaerä ajallisesti kohdistetaan taikka miten hankintameno jaetaan vaikutusajalleen[30]. Laajuus-, kohdistamis-, arvostus- ja jaksottamisongelmia ratkaistaessa voidaan tukeutua verolakien tavanomaiseen eli normaalitulkintaan[31].

Meno ja/tai tulo tulee kohdistaa konsernissa oikealle subjektille, jonka määrittää taloudellinen ja/tai juridinen liittymä kyseiseen tuloon. Juridinen liittymä menoon on subjektilla, jonka nimissä kyseinen hanke on suoritettu. Juridinen subjekti on myös menoon kohdistuvan tulon oikeudellinen vastaanottaja. Taloudellinen liittymä taas koskee subjektia, jonka aikaansaama suorite on. Taloudellisen liittymän omaava subjekti on kantanut esimerkiksi riskin suoritteen aikaansaamisesta ja suorite rasittaa taloudellisen subjektin kirjanpitoa. Taloudellinen subjekti on myös se, jonka tulon hankkimista ja säilyttämistä kyseinen suorite konsernin sisällä edistää.[32]

Normaalitilanteissa tulon veronalaisuus ja menon vähennyskelpoisuus ratkaistaan elinkeinoverolain säännösten perusteella. Tulkinta perustuu subjektiiviseen tarkastelutapaan. Menon vähennyskelpoisuus ratkaistaan lähtökohtaisesti EVL 7 §:n ja tulon veronalaisuus EVL 4 §:n perusteella. Molempien säännösten taustalla on edellytys tulon ja menon kohdistamisesta oikealle verovelvolliselle.[33] Jotta tulo tai meno kohdistuu konsernissa markkinaehtoperiaatteen mukaisesti, tulee tulon tai menon tosiasiallisesti liittyä siihen subjektiin, jonka nimissä tulo tai meno verotuksessa ilmoitetaan[34].

---

[27] Ks. Tikka 1972: 189, 218, 310, 316; Lehtonen 2000: 52–53 ja Wikström 2008: 126–137, 158–160.
[28] Ks. Tikka 1982: 275.
[29] Ks. Tikka 1972: 189, 218, 310, 316; Lehtonen 2000: 52–53 ja Wikström 2008: 126–137, 148–160.
[30] Ks. Wikström 2008: 121–124. Ks. myös KHO 2017:145.
[31] Ks. KHO 2016:71; Knuutinen 2016b: 799–802, 807–808 ja Nykänen 2016: 12–16.
[32] Ks. Helminen 2000: 16–17
[33] Ks. Kukkonen & Walden 2010: 163–164, 172–174; Helminen 2009: 212–213 ja KHO 1986 II 577.
[34] Ks. Niskakangas 1983: 226–230; Helminen 2000: 20–21 ja Wikström 2008: 80.

Tilanteissa, joissa konserniyritysten sisäisessä siirtohinnoittelussa poiketaan markkinaehtoperiaatteen mukaisesta hinnoittelusta, tulevat Suomen sisäiseen lainsäädäntöön sisältyvät erityissäännökset VML 28 §[35], VML 29 § ja VML 31 § sekä väliyhteisölainsäädäntö (16.12.1994/1217) sovellettaviksi[36]. Verotuksessa siirrytään subjektiivisesta arvostelutavasta objektiiviseen arvostelutapaan[37]. EVL 4 §:n mukaan vain todellisuudessa realisoituneet tulot ovat veronalaista tuloa. Erityissäännösten perusteella tulevat verotettavaksi fiktiiviset tulot, joita verovelvollinen olisi voinut saada, mutta ei tosiasiallisesti ole saanut. Korrelaationa fiktiivisille tuloille ovat fiktiiviset menot.[38]

Tulonoikaisunormeissa ilmaistu markkinaehtoperiaate muodostaa arvostusongelman. Markkinaehtoinen hinnoittelutaso on ilmaistu sanonnalla, ”mitä riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu”. Nämä normit ilmaisevat tietyn tavoiteltavan hinnoittelutason, mutta määräyksistä ei käy ilmi, miten hinnoittelutaso voidaan saavuttaa. Tulonoikaisunormit viittaavat riippumattomien osapuolten väliseen hinnoittelutasoon, mikä pitää sisällään vertailun vaatimuksen. Tarkastelunäkökulma on asetettava niihin tekijöihin, joiden perusteella hinta määräytyy riippumattomien osapuolten välillä.

Vertailuanalyysissä tulee huomioida siirtohinnoittelun kohteena oleva objekti, mikä tässä tapauksessa on ainutlaatuinen aineeton oikeus eli tavaramerkki. Vertailuanalyysin kohteeksi otetaan joko vapailla markkinoilla solmitut lisensiointisopimukset tai luovutukset, joihin konsernin sisäisiä liiketoimia verrataan.[39] Tarkastelun kohteena on luovutuksen sisältö, arvonmääritykseen vaikuttavat subjektiiviset arvotekijät[40] sekä arvonmääritysmenetelmä, joiden avulla voidaan määrittää markkinaehtoinen siirtohinta[41]. Ongelmia arvonmäärityksessä aiheuttaa se, että siirtohinnoittelun kohteena oleva tavaramerkki pyritään yleensä pitämään yrityksen varallisuutena. Vertailukohteita ei välttämättä ole olemassa. Vertailu on haasteellista, jos tarkoituksena on löytää täysin vertailukelpoinen tavaramerkin luovutus[42].

Arvonmääritys on ongelmallista myös riippumattomien osapuolten välillä. Riippumattomat osapuolet tekevät vertailua, joka muistuttaa siirtohinnoittelussa tehtävää markkinaehtoista hintavertailua. Riippumattomat osapuolet lähestyvät aineettoman omaisuuden arvonmääritystä varallisuuden korkeimman tuottoasteen

[35] VML 28 § on yleissäännös ja taas VML 29 § sekä VML 31 § ovat erityissäännöksiä.
[36] Ks. Ranta-Lassila 2002: 77–80, 356–367; Penttilä 2007: 324–337; Malmgrén 2008: 370–419.
[37] Ks. Niskakangas 1983: 226–230 ja Helminen 2000: 16–22, 48–51.
[38] Ks. Kukkonen & Walden 2010: 163.
[39] Ks. tarkemmin vertailuanalyysistä OECD 2010. Guidelines, kohdat 1.6, 1.33–1.69.
[40] Ks. tarkemmin arvotekijöistä luku 5.3.1–5.3.2.
[41] Ks. Laaksonen 2004: 423–432; Palmu 2005: 291–301 ja Jaakkola ym. 2012: 308–309.
[42] Ks. Cohen 2005: 93.

kautta, jolloin vallitsee epätietoisuus siitä, miten taloudellinen tuottoaste mitataan, mikä on tähän sopivin mittausväline ja miten subjektiiviset arvotekijät tulisi huomioida laskelmissa. Lähtökohtana kuitenkin on, että markkina-arvo on yhtäläinen omistetun varallisuuden tulevaisuudessa kerryttämien taloudellisten hyötyjen kanssa.[43]

Riippumattomat osapuolet lähestyvät aineettoman varallisuuden arvonmääritystä erilaisten liiketaloudellisten menetelmien avulla. Kohteeseen liittyvät subjektiiviset arvotekijät hankaloittavat luotettavan mittaustuloksen muodostamista. Tavaramerkki on erittäin ongelmallinen objekti arvostaa, sillä arvostaminen on aina jossain määrin arvionvaraista eikä arvonmäärityksessä saavuteta koskaan täydellistä lopputulosta.[44] Erityisen ongelmallinen arvonmääritys on kansainvälisen konsernin siirtohinnoittelussa, kun konserniyhtiöiden tulee määrittää sellainen arvo, joka hyväksytään sekä asuinvaltion että lähdevaltion verotuksessa. Tavaramerkin siirtohinnoittelussa tulee saavuttaa vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu.

1.2 Rakenne ja kysymyksenasettelut

1.2.1 Tutkimuksen tavoite ja tutkimuskysymykset

Tutkimuksen kohteena on etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat tavaramerkin siirtohinnoittelussa. Tutkimuksessa vastataan tutkimuskysymyksiin,

- Miten etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat määräytyvät VML 31 §:n ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamistilanteissa?

- Miten vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu muodostetaan tavaramerkin siirtohinnoittelussa?

Tutkimuksen tavoitteena on selvittää markkinaehtoperiaatteen soveltamisen oikeudelliset rajoitukset Suomen kansainvälisessä vero-oikeudessa. Tutkimuksen lähtökohtana on esittää tulkintakannanottoja siitä, miten markkinaehtoperiaatteen soveltamista ja tulkintaa koskevat tilanteet tulisi ratkaista ja mikä markkinaehtoisuuden tulkintatapa johtaa vero-oikeudellisesti hyväksyttävään lopputulokseen tavaramerkin siirtohinnoittelussa.

---

[43] Ks. Smith & Parr 2005: 140–144.
[44] Ks. Niskakangas 1983: 309–312, 332–333; Mattila 1984: 24 ja Jaakkola ym. 2012: 214–215.

Tutkimus kuuluu kansainvälisen vero-oikeuden alaan. Tutkimuskohdetta analysoidaan Suomen kansainvälisen vero-oikeuden näkökulmasta pitäen sisällään kansallisen ja verosopimusoikeudellisen siirtohinnoitteluoikaisua koskevan normiston tarkastelun. Tutkimuksessa markkinaehtoperiaate ymmärretään siten kuin se on ilmaistu verotusmenettelylain 31 §:ssä ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa. Tutkimusmenetelmänä on tältä osin lainoppi. Tutkimuksessa vertaillaan kansallisen tulonoikaisunormin ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisalojen oikeudellisia rajoituksia. Tutkimusnäkökulma on vertaileva, jolloin tarkastellaan tulonoikaisunormien yhteneväisyyksiä. Tutkimuksen syventämiseksi tutkimus sisältää Kiinaan suuntautuvan oikeusvertailevan osuuden. Oikeusvertailevaa tutkimusnäkökulmaa hyödyntämällä kartoitetaan Suomen ja Kiinan kansallisen siirtohinnoitteluoikaisua koskevan verolainsäädännön soveltamisen yhteneväisyyksiä ja eroavuuksia. Vertailevan näkökulman avulla voidaan löytää sellaisia ratkaisuvaihtoja, joita voidaan hyödyntää Suomen verolainsäädännössä. Tavaramerkin siirtohinnan muodostamista selvitetään vero-oikeudellisesta ja taloudellisesta näkökulmasta. Tutkimuksessa kartoitetaan vero-oikeudellisesti hyväksyttävän arvostusratkaisuun vaikuttavia tekijöitä. Lisäksi tutkimuksessa selvitetään taloudellisten argumenttien hyödynnettävyyttä markkinaehtoisuutta koskevien tulkinnallisten kysymysten ratkaisemiseksi.

1.2.2 Rakenne ja tarkemmat kysymyksenasettelut

Tutkimus sisältää seitsemän lukua. *Johdantoluvussa* esitetään tutkimuskohteen kuvaus, tavoitteet, rajaukset, tutkimusmenetelmät ja lähteet. Tutkimuskysymysten mukainen asioiden käsittely sisältyy varsinaisesti lukuihin *kaksi–seitsemän*. Luvuissa *kaksi–neljä* määritetään markkinaehtoperiaatteen sisältö ja tavaramerkin etuyhteysliiketoimen hinnoittelun oikeudelliset rajat Suomen ja Kiinan kansallisen lainsäädännön sekä OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamistilanteissa. Tässä tarkastelussa merkittävässä roolissa ovat oikeuslähdeoppia sekä kansallisten verolakien ja verosopimusten tulkintaa koskevat rajoitukset. Tutkimuksen luvuissa *viisi–kuusi* tarkastellaan vero-oikeudellisesti hyväksyttävää arvostusratkaisun muodostumista tavaramerkin siirtohinnoittelussa. Tutkimuksen luvussa *kuusi* analysoidaan tavaramerkin luovutuksen arvonmääritystä. Luvussa *seitsemän* esitetään kokoavat päätelmät. Lisäksi tutkimuksen loppuun sisältyy kokoavien päätelmien englanninkielinen johtopäätösluku.

Tutkimuksen *toisessa* luvussa määritetään Suomen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän markkinaehtoperiaatteen soveltamisen oikeudelliset rajat tavaramerkin siirtohinnoittelussa. Ensimmäistä tutkimuskysymystä koskevassa tarkastelussa

selvitetään markkinaehtoperiaatteen sisältöä ja etuyhteysliiketoimen hinnoitteluratkaisun rajoja VML 31 §:ää sovellettaessa. Tutkimuskysymystä koskeva tarkastelu tiivistyy siihen, miten markkinaehtoperiaate on ilmaistu VML 31 §:ssä ja miten markkinaehtoperiaatetta voidaan tulkita VML 31 §:n soveltamistilanteissa huomioiden *legaliteettiperiaatteen*[45] ja oikeuslähdeopin asettamat rajoitukset verolakien tulkinnalle. Tutkimukselle merkityksellisiä oikeus- ja tulkintalähteitä ovat voimassa oleva lainsäädäntö, kansallisen siirtohinnoitteluoikaisua koskevan säännöksen esityöt (HE 107/2006 vp ja VaVM 22/2006), korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisut KHO 2014:119 ja KHO 2014:33 sekä eräät Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisut. Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisujen tulkinnallista merkitystä korostaa korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisujen vähäisyys. Tutkimuksessa on myös huomioitu laajasti oikeuskirjallisuus.

Tutkimuksen *kolmannessa* luvussa kartoitetaan markkinaehtoperiaatteen soveltamisen oikeudellisia rajoja Kiinan kansallisessa lainsäädännössä. Oikeusvertailevaa näkökulmaa hyödyntäen selvitetään sitä, miten markkinaehtoperiaatetta ja tavaramerkin siirtohintaa koskevat oikeudelliset ongelmat ovat ratkaisu Kiinan kansallisessa lainsäädännössä. Tutkimuksessa markkinaehtoisuutta koskevia kysymyksiä tarkastellaan tukeutuen voimassa oleviin verolakeihin ja hallinnollisiin ohjeisiin. Kiinaa koskevan vero-oikeudellisen kirjallisuuden merkitys on suuri tulkinnallisten kysymysten ratkaisemisessa. Tutkimuksessa on käsitelty Kiinan kansainvälisen vero-oikeutta koskevia oikeustapauksia. Oikeuskäytäntöä tarkastellaan oikeuskirjallisuudessa esitettyjen tulkintakannanottojen avulla.

Neljännessä luvussa kartoitetaan markkinaehtoperiaatteen oikeudelliset rajoitukset Suomen kansainvälisessä vero-oikeudessa käsittäen verosopimusoikeuden ja Suomen kansallisen lainsäädännön. Ensimmäinen tutkimuskysymys koskee sitä, miten markkinaehtoisen hinnoittelun rajat määräytyvät OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamistilanteissa. Tutkimuskysymystä voidaan täsmentää siten, että *neljännessä* luvussa selvitetään sitä, miten markkinaehtoperiaatteen sisältö määräytyy verosopimukseen sisältyvän tulonoikaisuartiklan nojalla, kun artikla on laadittu OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa vastaavasti sekä sitä, onko VML 31 §:n soveltamisala OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa vastaava? Tutkimuksessa kartoitetaan markkinaehtoperiaatteen tulkintaa ja tulkintalähteitä koskevia rajoituksia tulonoikaisunormien soveltamistilanteissa. Tässä tarkastelussa merkittävä rooli on OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarilla sekä OECD:n vuoden 2010 ja 2017 siirtohinnoitteluohjeilla. Tutkimuksessa

[45] Legaliteettiperiaatetta on käsitellyt kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa muun muassa *Knuutinen* (2016b: 811–833). Kansainvälisestä oikeuskirjallisuudesta voidaan mainita *Vanistendaelin* (2016: 1–56) vuonna 1996 kirjoittama kattava esitys *"Legal Framework for Taxation"*.

on hyödynnetty oikeuskirjallisuudessa esitettyjä kannanottoja tulonoikaisunormeissa ilmaistun markkinaehtoperiaatteen soveltamisalasta ja tulkinnasta.

Tutkimuksen toinen tutkimuskysymys koskee sitä, miten vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu muodostetaan tavaramerkin siirtohinnoittelussa. Tutkimuksen luvuissa *kaksi–neljä* selvitetään markkinaehtoperiaatteen ja tavaramerkin hinnoitteluratkaisun oikeudelliset rajat. Tutkimuksen luvuissa *viisi–kuusi* taas selvitetään sitä, miten vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu muodostetaan tavaramerkin siirtohinnoittelussa tutkimuksessa määritettyjä oikeudellisia rajoja noudattaen. Tässä tarkastelussa on merkityksellistä huomioida taloustieteellinen lähestymistapa. Tavoitteena on löytää luotettava menetelmä tai usean menetelmän kokonaisuus eli hinnoittelumalli, joiden avulla luovutuksen markkinaehtoisuus voidaan todentaa. Vero-oikeudellisesti hyväksyttävän arvostusratkaisun eräs välttämätön elementti on tarkastella myös sitä, onko tutkimuksessa esitetyt ratkaisuvaihtoehdot hyväksyttäviä huomioiden a) VML 31 §:n, b) Kiinan kansallisen lainsäädännön tulonoikaisuartiklan[46] ja c) OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisala. Tarkastelussa taloudellista argumentointia hyödynnetään lainopillisen tutkimusmenetelmän välineenä. Tulkinnallisia ratkaisuvaihtoehtoja selvitetään myös OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden suositukset huomioiden.

Tutkimuksen luvuissa *viisi–kuusi* kartoitetaan tavaramerkin markkinaehtoisen siirtohinnan muodostamiseen vaikuttavia arvotekijöitä, menetelmiä ja hinnoitteluperiaatteita vero-oikeudellisesta ja taloudellisesta näkökulmasta. Tutkimuksen luvussa *kuusi* analysoidaan tavaramerkin luovutuksen arvonmääritystä siirtohinnoittelussa. Valitun näkökulman rajausta voidaan perustella sillä, että tavaramerkin luovutuksen arvonmääritystä ei ole käsitelty yksityiskohtaisesti vero-oikeudellisessa kirjallisuudessa siirtohinnoittelunäkökulmasta[47]. Vero-oikeudellisesti hyväksyttävää arvostusratkaisua koskeva tarkastelu tiivistyy kysymyksiin siitä, miten konsernin sisäinen siirtohinta voidaan osoittaa, mitä arvonmääritysmenetelmiä tulisi soveltaa ja miten kriittiset arvotekijät tulisi huomioida laskelmissa, jotta arvostusratkaisu johtaisi vero-oikeudellisesti hyväksyttävään lopputulokseen.

Tutkimus kohdistuu voimassa olevan oikeuden normeihin ja verosopimusoikeudelliseen tulonoikaisunormiin sekä näiden sisältöä täsmentäviin tulkintalähteisiin. Tutkimuksessa identifioidaan markkinaehtoperiaatteen soveltamiseen ja tul-

[46] Markkinaehtoperiaatteesta ja siirtohinnoitteluoikaisusta on säännelty *Corporate Income Tax Law:n, CITL:n* (1.1.2008) 41 artiklassa. Ks. tarkemmin luku 3.3.
[47] Ks. *Smith* 1997 ja *Smith & Richey* (2014), jotka ovat tarkastelleet tavaramerkin arvonmääritystä liiketaloustieteessä sekä osittain vero-oikeudellisesta näkökulmasta sekä *Boos* (2003), joka on tarkastellut väitöskirjassaan aineettomien siirtohinnoittelua vero-oikeudellisesta näkökulmasta.

kintaan liittyviä ongelmia sekä hahmotetaan eri ratkaisuvaihtoehtoja. Tutkimuksen tavoitteena on myös vaikuttaa verotus- ja oikeuskäytäntöön siten, että tutkimuksessa esitetyt ongelmat ja niihin löydetyt vastaukset otettaisiin tulevaisuudessa huomioon vastaavia kysymyksiä ratkaistaessa.[48] Lisäksi tutkimuksessa esitetään identifioidun ongelman ratkaisemiseksi eräitä pohdintoja, joita voidaan hyödyntää tulevaa siirtohinnoitteluoikaisua koskevaa normistoa kehitettäessä. Tutkimukseen ei kuitenkaan sisälly varsinaisia kansallisen lainsäädännön kehittämisehdotuksia.

1.3 Tutkimusmetodi

Tutkimus on vero-oikeudellinen ja tutkimusmenetelmänä on perinteinen lainoppi. Lainopissa eli oikeusdogmatiikassa vastataan kysymykseen voimassa olevan oikeuden sisällöstä sekä systematisoidaan voimassa olevan oikeuden normikokonaisuuksia.[49] Lainopin tehtävänä on antaa perusteltuja tulkintakannanottoja voimassa olevan lain sisällöstä. Lainopillisessa tutkimuksessa keskitytään tarkastelemaan voimassa olevaa oikeutta, jolloin tutkimus on yleensä *de lege lata* -tutkimusta.[50] Suurin osa vero-oikeudellisesta tutkimuksesta on luonteeltaan lainopillista. Lainopillisella verotutkimuksella on tärkeä tehtävä yhteiskunnassa. Kysymys on vero-oikeustutkimuksen ensisijaisesta tehtävästä. Syyt vallitsevaan tutkimusotteeseen ovat ymmärrettäviä, sillä yhteiskunnassa vallitsee koko ajan tarve sen selvittämiseen, mitkä ovat verotuksessa noudatettavat säännöt.[51]

Tutkimuksessa vastataan lainopillisin menetelmin kysymykseen siitä, mikä on VML 31 §:ssä ilmaistu markkinaehtoperiaatteen sisältö. *Knuutista* mukaillen tutkimuksessa tarkastellaan etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoitteluratkaisun rajoituksia oikeudellisesta, ei taloudellisesta näkökulmasta[52]. Tutkimuksen pääpaino on selvittää VML 31 §:n soveltamisala erityisesti silmällä pitäen tavaramerkin etuyhteysliiketoimen hinnoitteluratkaisuja.

Tutkimuksessa käytettävään metodiin liittyy läheisesti tutkijanideologia eli tutkijapositio[53]. Tämän tutkimuksen tutkimusideologiaa voitaisiin kuvata analyyttis-deskriptiiviseksi[54]. Tutkija pyrkii olemaan objektiivinen ja lähestymään voimassa

[48] Tältä osin tutkimuksessa on kysymys tutkijan kehittämisajatuksista lainsäädännön muuttamiseen, tulkintaan ja systematisointiin, jolloin tutkimus on lähempänä oikeuspoliittista kuin lainopillista tutkimusta. Ks. Ranta-Lassila 2002: 15–16; Siltala 2003: 104 ja Knuutinen 2009: 4–5, 9.
[49] Ks. Aarnio 2011: 104–105, 109; 2006: 238; 1989: 302–305.
[50] Ks. Husa 1998: 43; Siltala 2001: 8; Myrsky 2004: 50–51; Määttä 2006: 48 ja Knuutinen 2009: 7.
[51] Ks. Myrsky 2004: 50–51; 2011: 181; Husa 1998: 43; Henttula 2005: 9 ja Knuutinen 2009: 7.
[52] Ks. vero-oikeudellisesta ja taloudellisesta näkökulmasta *Knuutinen* 2009: 8–9.
[53] Ks. *Korja* (2016), joka on esittänyt väitöskirjatutkimuksensa tutkijaideologian nojatuen *Siltalan* esitykseen tutkijanideologiaa koskevasta jaottelusta.
[54] *Siltalan* (2003: 40–42, 48, 59–61; 2001: 86–87) mukaan termi tutkijanideologia viittaa tutkijan omaksumaan näkökulmaan suhteessa vallitsevaan tuomarinideologiaan. Analyyttis-deskriptiivisen

olevaa oikeutta vallitsevan tuomarinideologian mukaisesti. Tutkimuksessa näkemykset ja tulkintakannanotot perustellaan noudattamalla *Aarnion* esittämää oikeuslähdeoppia[55]. Lähtökohtana on voimassa oleva oikeus, jota systematisoimalla muodostetaan tulkintakannanottoja voimassa olevan oikeuden sisällöstä.

Tutkimuksessa systematisoidaan kansainvälisen vero-oikeuden normistoa. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklalla ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeilla on ollut merkitystä Suomen kansallisen siirtohinnoitteluoikaisua koskevan sääntelyyn sekä siinä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen soveltamiseen[56]. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kohta on myös lähtökohtana useimmissa Suomen solmimissa verosopimuksissa. Tulonoikaisunormeilla on siten interaktiivinen suhde. Tulonoikaisunormien välisen systematiikan tarkastelu on tutkimuksessa merkityksellisessä asemassa. Tutkimuksessa selvitetään VML 31 §:n ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisalan yhteneväisyyksiä ja eroavaisuuksia. Tutkimuksen tulkintatehtävänä on muodostaa tulkintakannanottoja siitä, miten VML 31 §:ssä ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa ilmaistua markkinaehtoperiaatetta voidaan tulkita. Tulkintamateriaalina käytetään OECD:n julkaisemia markkinaehtoperiaatteen tulkintalähteitä, OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaaria ja siirtohinnoitteluohjeita.

Siirtohinnoittelu on ennen kaikkea taloudellinen ilmiö[57]. Etuyhteysliiketoimien hinnoittelua tulee tarkastella myös taloudellisesta näkökulmasta. VML 31 §:ssä markkinaehtoperiaatteella viitataan liiketoimessa sovittuihin tai määrättyihin ehtoihin, joita tulee verrata riippumattomien osapuolten välillä noudatettuihin ehtoihin etuyhteysliiketoimen markkinaehtoiseksi hinnoittelemiseksi. Tavaramerkin lisensiointi tai luovutustilanteissa konsernin sisäistä siirtohintaa tulee siten tarkastella vapaiden markkinoiden hinnoittelua vasten. Riippumattomat osapuolet lähestyvät tavaramerkin arvonmääritystä aineettoman omaisuuden kerryttämien tulevaisuuden tuottojen näkökulmasta[58]. Tutkimuksessa analysoidaan liiketaloustieteellisten ratkaisuvaihtoehtojen hyödynnettävyyttä muodostettaessa vero-oikeudellisesti hyväksyttävää arvostusratkaisua. Tutkimus on tältä osin liiketaloudellinen, jolloin kartoitetaan tavaramerkin taloudellisen arvon muodostumista taloustieteessä.

---

näkökulman omaksunut tutkija tarkastelee voimassa olevaa oikeutta vallitsevan lainopillisen käsityksen mukaan. Normatiivis-kriittisen näkökulman valitseva tutkija tarkastelee voimassa olevaa oikeutta vaihtoehtoisen, kriittisen tai avoimen lainopin mukaan.

[55] Ks. *Aarnion* (2006: 291–308) oikeuslähdeopin ydinsisällöstä.

[56] Ks. luku 2.5.1.

[57] Ks. siirtohinnoittelusta taloudellisena ja verotuksellisena ilmiönä *Isomaa-Myllymäki* 2016b: 3–5.

[58] Ks. Smith & Parr 2005: 140–145 ja OECD 2010. Guidelines. kohta 6.23.

Oikeusvertailussa[59] on kysymys erilaisten oikeusjärjestelmien asettamisesta rinnakkain tarkastelun kohteeksi tiedon hankkimiseksi. Kysymys on kansalliset rajat ylittävästä oikeustieteellisestä tutkimuksesta, joka pyrkii selittämään ja arvioimaan eri oikeusjärjestysten välisten erojen ja yhtäläisyyksien syitä.[60] Oikeusvertailun tavoite on tuottaa sellaista oikeudellista tietoa, josta on hyötyä kansallisella tasolla[61].

Oikeusvertailulle voidaan asettaa eri tasoisia tavoitteita liittyen tutkimuksessa valittuun tutkimusintressiin, perusstrategiaan ja tiedon hyödyntämistapaan. Oikeusvertailijan tutkimusintressejä ovat praktinen ja teoreettinen tutkimusote. Praktinen oikeusvertailu keskittyy käytännöllisten päämäärien saavuttamiseen. Teoreettinen tutkimusote taas pyrkii lisäämään oikeudellisen tiedon määrää. Oikeusvertailuun kuuluvat myös teknis-metodologiset valinnat, kuten laajuusulottuvuus eli oikeusvertailun syvyystaso[62], joka esiintyy jaotteluna mikro- ja makrotason tutkimukseen. Mikrotason oikeusvertailu kohdistuu säännöstasoiseen vertailuun. Makrotasolla tutkimuksen kohteena on vieras oikeusjärjestys kokonaisuudessaan, jolloin säännösten lisäksi tutkitaan käsitejärjestelmää, oikeudellisia teorioita ja oikeusperiaatteita. Jaotteluiden välinen raja ei ole kuitenkaan selvä. Tutkimus voi sisältää osia kaikista näistä elementeistä.[63]

Oikeusvertailevaa informaatiota voidaan hyödyntää konstitutiivisella, auksaliaarisella tai dekoratiivisella tavalla. Konstitutiivisella argumentoinnilla on välittömästi ja itsenäisesti ratkaisuun johtava voima. Auksaliaarinen tapa tarkoittaa, että vieraaseen oikeuteen tehdyillä viittauksilla vahvistetaan auktoritatiivisempien oikeuslähteiden perusteella aikaansaatuja johtopäätöksiä. Tutkimuksessa voidaan myös hyödyntää oikeusvertailevaa informaatiota dekoratiivisella tavalla, mutta tämän käyttö tulisi rajoittaa lähinnä täydentävään argumentaation.[64]

Tutkimuksessa hyödynnetään oikeusvertailevaa lähestymistapaa tutkimusnäkökulman syventämiseksi[65]. Tutkimuksen oikeusvertailevaa lähestymistapaa voidaan kuvata praktiseksi mikrotason oikeusvertailuksi. Tutkimuksen oikeusvertailevassa osiossa selvitetään etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun oikeudellisia rajoituksia tavaramerkin siirtohinnoittelussa Kiinan kansallista lainsäädäntöä sovellettaessa. Kiinan kansallisen verolainsäädännön tarkastelu kohdistetaan siirtohinnoittelua koskeviin tulonoikaisunormeihin. Tarkoituksena on

[59] Ks. oikeusvertailevan menetelmän hyödyntämisestä *Lind* (2017: 45–63), joka on väitöskirjassaan käyttänyt oikeusvertailevaa menetelmää perinteistä lainopillista tutkimusta laajemmin.
[60] Ks. Husa 1998: 13–14, 18–21.
[61] Ks. Mikkola 1999: 7. Ks. myös Torkkel 2011: 20–21.
[62] Ks. Husa 1998: 25–39, 59–97.
[63] Ks. Husa 1998: 38, 60–62; Aarnio 1989: 235–236; Zweigert & Kötz 1998: 4–5 ja Mikkola 1999: 140–141.
[64] Ks. Mikkola 1999: 88–89 ja Torkkel 2011: 23.
[65] Ks. Husa 1998: 60.

selvittää Suomen ja Kiinan kansallisen lainsäädännön yhtäläisyyksiä ja eroja.[66] Tutkimuksessa analysoidaan myös OECD:n markkinaehtoperiaatteen tulkintamateriaalin asemaa Suomen ja Kiinan kansallisen lainsäädännön soveltamistilanteissa. Tutkimuksessa selvitetään oikeudellisia ratkaisukäytäntöjä, joita voidaan hyödyntää Suomen verolainsäädäntöä koskevissa tulkintaongelmissa vastaavia kysymyksiä ratkaistaessa [67] . Oikeusvertailevalla menetelmällä saatavaa informaatiota hyödynnetään tutkimuksessa auksaliaarisella tavalla[68].

1.4 Rajaukset ja käsitteet

1.4.1 Markkinaehtoperiaate, KHO 2014:119 ja verotuksellinen luonnehtiminen

Tutkimuksen näkökulmasta merkittävää on määrittää markkinaehtoperiaatteen käsite, erityisesti VML 31 §:ää ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa sovellettaessa. Markkinaehtoperiaatteen käsitettä, soveltamista ja tulkintaa tarkastellaan erityisesti tavaramerkin siirtohintaa koskevia tilanteita silmällä pitäen.

Laajaa katsantotapaa noudattaen markkinaehtoperiaatteen voidaan katsoa sisältyvän verotusmenettelylain 28, 29 ja 31 §:iin[69]. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kohdan sanamuotoon nojaava VML 31 §:n 1 momentti ilmaisee kuitenkin nimenomaisesti etuyhteysliiketoimien siirtohinnoittelua rajoittavan markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen[70]. VML 28 § taas on yleinen veronkiertonormi, jonka nojalla voidaan oikaista liiketoimen oikeudellista muotoa tosiseikkoja vastaavasti[71]. VML 28 §:n nojalla voidaan uudelleen luonnehtia oikeustoimen yksityisoikeudellista muotoa, jolloin kysymys on markkinaehtoperiaatteesta poikkeavaa hinnoitteluoikaisua laajemmasta valtuutuksesta[72]. VML 28 §:ään sisältyy *sisältö ennen muotoa-periaate*[73]. Myös peiteltyä osingonjakoa koskevan VML 29 §:n voidaan katsoa ilmaisevan markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen[74].

---

[66] Ks. Husa 1998: 64–65, 80–97; Mikkola 1999: 88–89; Thuronyi 2003: 3 ja Torkkel 2011: 20.
[67] Ks. oikeusvertailevan menetelmän tavoitteista *Husa* 1998: 11–16, 34–38, 60–62; *Zweigert & Kötz* 1998: 1–8, 15–47, *Mikkola* 1999: 5–7, 88–89 ja *Thuronyi* 2003: 1–14.
[68] Ks. Mikkola 1999: 88 ja Torkkel 2011: 23.
[69] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016a: 480–485; 2016b: 183–242.
[70] Ks. HE 107/2006 vp. s. 3, Helminen 2014: 90–93; Knuutinen 2015a: 111 ja Raunio 2015: 29.
[71] Ks. Raunio 2015: 29–30 ja Isomaa-Myllymäki 2016a: 484–485.
[72] Ks. Helminen 2014: 85–86 ja Raunio 2015: 29–30.
[73] Ks. Helminen (2014: 86), jonka mukaan *”VML 28 § on uudelleenluokittelua koskeva nimenomainen säännös, joka soveltuu tilanteissa, joissa on käytetty asian varsinaista luonnetta vastaamatonta oikeudellista muotoa tai muuhun toimenpiteeseen on ryhdytty ilmeisesti siinä tarkoituksessa, että suoritettavasta verosta vapauduttaisiin”.*
[74] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016a: 485; 2016b: 239.

Tutkimuksessa markkinaehtoperiaatetta tarkastellaan suppeassa merkityksessä. Markkinaehtoperiaate ymmärretään siten kuin se on ilmaistu VML 31 §:ssä ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa. Tutkimus rajataan koskemaan näissä tulonoikaisunormeissa ilmaistua markkinaehtoperiaatetta. Edellä esitetty rajaus ei kuitenkaan koske Kiinan kansallisen lainsäädännön soveltamista ja tulkintaa koskevaa tarkastelua, sillä tiukkojen etukäteisten rajausten tekeminen saattaisi supistaa oikeusvertailevien tutkimustulosten hyödynnettävyyttä. Tutkimuksessa ei tarkastella markkinaehtoperiaatteen soveltamista yrityksen ja sen kiinteän toimipaikan välisissä etuyhteysliiketoimissa OECD:n malliverosopimuksen 7 artiklan 2 kohdan tai Suomen kansallisen lainsäädännön soveltamistilanteissa[75].

Tutkimuksen ulkopuolelle rajataan hyväksyttävää verosuunnittelua ja veron kiertämistä koskeva tarkastelu, jota olen käsitellyt tavaramerkin käyttöoikeudesta maksettavien rojaltien osalta lisensiaattityössäni vuonna 2012[76]. Tämä rajaus koskee myös OECD:n malliverosopimukseen, Suomen solmimiin verosopimuksiin tai EU-direktiiveihin sisältyvien veronkiertämistä ehkäisevien artiklojen tarkastelua. Tutkimuksessa ei selvitetä markkinaehtoperiaatteen oikeudellisia rajoituksia yleistä veronkiertonormia VML 28 §:ää tai peiteltyä osingonjakoa koskevaa VML 29 §:ää sovellettaessa[77]. Tutkimuksen ulkopuolelle rajataan myös VML 28 §:n, VML 29 §:n ja VML 31 §:n soveltamisalojen vertaamista koskeva tutkimusnäkökulma.

Suomessa huomiota on herättänyt se, mitkä ovat VML 31 §:n soveltamisalan rajat. Asian merkitys nousi esille korkeimman hallinto-oikeuden antamassa vuosikirjaratkaisussa KHO 2014:119[78]. Tätä ennen Helsingin hallinto-oikeus (29.5.2013 taltio 13/0844/4) oli antamallaan päätöksellä rajannut liiketoimen uudelleen luonnehtimisen VML 31 §:n soveltamisalan ulkopuolelle. Samaan lopputulokseen tuli myös korkeimman hallinto-oikeuden enemmistö äänestysratkaisussa (3–2). Ratkaisun mukaan VML 31 §:n nojalla voidaan arvioida ainoastaan verovelvollisen asettamaa hinnoittelutasoa, mutta liiketoimen oikeudellisen muodon arvioimiseen VML 31 §:n soveltamisala ei riitä.

---

[75] Ks. *Finér* (2015), joka on käsitellyt liiketulon kohdistamista kiinteälle toimipaikalle sekä *Isomaa-Myllymäki* (2016b: 99–111, 220–236), joka on käsitellyt väitöskirjatutkimuksessa sekä verosopimusoikeudellisen että kansallisen markkinaehtoperiaatteen soveltamista yrityksen ja sen kiinteän toimipaikan välillä muun muassa sivuliikeallokaatioita koskevien korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisujen (KHO 2016:71 ja KHO 2016:72) näkökulmasta.
[76] Ks. Pankakoski, Katriina (2012). *Tavaramerkin siirtohinnoittelu*.
[77] Ks. tältä osin *Isomaa-Myllymäki* 2016b: 202–242.
[78] Vuosikirjaratkaisu on huomioitu ulkomaisessa oikeuskirjallisuudessa. Ks. Wittendorff 2016: 335.

Tutkimuksen ulkopuolelle rajataan korkeimman hallinto-oikeuden ratkaistavana ollut uudelleen luonnehtimista koskeva oikeuskysymys[79]. Tutkimuksessa vuosikirjaratkaisua KHO 2014:119 tarkastellaan nimenomaan VML 31 §:n mukaisia hinnoitteluratkaisuja rajoittavana tulkintakannanottona luvuissa 2.5.3–2.5.4, 4.3.2, 4.4.2 ja 4.7. Tutkimuksessa huomio kiinnittyy siihen, onko liiketoimen ehtojen osittainen uudelleen luonnehtiminen mahdollista VML 31 §:n nojalla[80]. Ratkaisussa KHO 2014:119 otettiin myös kantaa OECD:n siirtohinnoitteluohjeen asemaan VML 31 §:n 1 momentin tulkintaa koskevissa tilanteissa. Ratkaisussa vahvistettiin legaliteettiperiaatteen asema verolakien tulkinnassa. Vuosikirjaratkaisua tarkastellaan VML 31 §:n soveltamisalaa sekä tulkintaa rajoittavana oikeusohjeena[81].

Tutkimuksessa on käytetty käsitteitä perinteinen hinnoitteluratkaisu, liiketoimen tunnistaminen, osittainen uudelleenluonnehtiminen, uudelleen luonnehtiminen, sivuuttaminen ja uudelleen karakterisointi[82]. Suomen kansallisessa oikeudessa omaksutut käsitteet saattavat kuitenkin poiketa OECD:n vuoden 2010 ja 2017 siirtohinnoitteluohjeissa esitetyistä tulkinnoista[83].

Tutkimuksessa *perinteisellä hinnoitteluratkaisulla* tarkoitetaan oikeudellista ratkaisua, jossa etuyhteysliiketoimen hinnoittelua kuten rojaltin tai luovutusvoiton määrää oikaistaan VML 31 §:n nojalla[84]. *Liiketoimen tunnistamisella* tarkoitetaan etuyhteysliiketoimen yksityisoikeudelliseen muotoon nojaavan etuyhteysliiketoimen hinnoittelua tai hinnoitteluoikaisua VML 31 §:n soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa. Tunnistetun etuyhteysliiketoimen sopimusehtoja ja hinnoittelua voidaan oikaista VML 31 §:ssä soveltamisedellytysten täytyttyä.[85] *Osittainen liiketoimen uudelleen luonnehtiminen* tarkoittaa tutkimuksen mukaan tilanteita, jolloin kysymys on hinnoittelupoikkeaman lisäksi liiketoimessa sovittujen tai määrättyjen ehtojen oikaisusta sekä muiden markkinaehtoiseen hintaan vaikuttavien tekijöiden oikaisusta[86].

---

[79] Etuyhteysliiketoimen uudelleen luonnehtimista ja sivuuttamista koskevaa ongelmaa on käsitellyt muun muassa *Isomaa-Myllymäki* Verotus-lehdessä julkaistuissa artikkeleissaan 2014/1–5 ja 2016/5. Ks. myös Isomaa-Myllymäen väitöskirja (2016b). Myös *Knuutinen* on käsitellyt yksityiskohtaisesti uudelleen luonnehtimista Defensor Legiksessä julkaistuissa artikkeleissaan vuonna 2015/1;6. Ks. myös Knuutinen 2016b: 815–816 ja Raunio 2015.
[80] Ks. liiketoimen osittaisesta uudelleen luonnehtimisesta *Wittendorff* 2009: 107–130.
[81] Ks. prejudikaattiperusteisista säännöistä verotuksen sääntelyssä *Tikka* 1982: 273–274.
[82] Vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeissa ilmaistu käsite uudelleen karakterisointi on sittemmin muuttunut uudelleen luonnehtimisen käsitteeksi. Vuosikirjaratkaisussa KHO 2014:119 käytettiin jälkimmäistä käsitettä.
[83] Ks. tarkemmin käsitteistä *Isomaa-Myllymäki* 2016a: 475–485.
[84] Ks. luku 2.4.1, 2.5.1–2.5.2, 2.6.
[85] Ks. luku 2.5.2, 2.5.4.
[86] Ks. luku 2.5.3, 4.3.2, 4.7.

OECD:n vuoden 2010 ja 2017 siirtohinnoitteluohjeisiin sisältyy useita suosituksia siitä, miten etuyhteysliiketoimi voidaan luonnehtia tai tunnistaa, uudelleen luonnehtia tai sivuuttaa. Suositusten mukaan poikkeustapauksissa on myös mahdollista ohittaa liiketoimen oikeudellinen muoto.[87] OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin sisältyy siten *sisältö ennen muotoa-periaate*[88]. Tutkimuksessa *liiketoimen luonnehtiminen* tarkoittaa *tunnistamista* koskevaa tilannetta VML 31 §:ää sovellettaessa[89]. Tutkimuksessa ei tarkastella uudelleen luonnehtimisen käsitteen eroavuutta OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan ja VML 31 §:n soveltamistilanteissa[90]. Tutkimuksessa uudelleen luonnehtimisella tarkoitetaan liiketoimen yksityisoikeudellisen muodon uudelleen luonnehtimista liiketoimen tosiseikkoihin nojaavan taloudellisen sisällön perusteella. Liiketoimen sivuuttaminen on uudelleen luonnehtimista vastaava toimenpide.[91]

1.4.2 Tavaramerkin käsite ja taloudellinen arvo

Aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelukysymykset muodostavat yhden vaikeimmista kansainvälisen vero-oikeuden aihealueista. Erityisesti aineettoman omaisuuden määritelmä, identifiointi ja arvonmääritys ovat nousseet OECD:n keskeisimmäksi siirtohinnoittelua koskevaksi teemaksi OECD:n siirtohinnoitteluohjeen päivitystä koskevan BEPS-hankkeen (Base Erosion and Profit Shifting) myötä. OECD perusti vuonna 2011 projektityöryhmän kehittämään OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden aineettomia koskevaa lukua VI. Aineettomia koskevan erityisen projektin lisäksi OECD/G20 -maat julkaisivat vuonna 2013 selvityksen koskien veropohjan rapautumista ja voitonsiirtoa kansainvälisen verotuksen tilanteissa. Selvityksen perusteella OECD julkaisi 15 kohdan toimenpide-ehdotuksen. OECD/G20 -maat julkaisivat lopulliset BEPS-Raportit lokakuussa 2015. Näistä välitön vaikutus siirtohinnoitteluun on aineetonta omaisuutta koskevalla BEPS-raportilla 8–10 ja siirtohinnoitteludokumentointia koskevalla Raportilla 13. OECD on julkaissut 10.7.2017 vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeen, johon sisältyy pääpiirteittäin myös OECD:n vuonna 2015 julkaisemien Raporttien 8–10 ja 13 sisältö.[92]

OECD:n vuoden 2017 päivitetyn siirtohinnoitteluohjeen mukaan aineettomana omaisuutena pidetään sellaista omaisuutta, jota pidetään aineettomana OECD:n

[87] Ks. tarkemmin *Isomaa-Myllymäki* 2016a: 477–480.
[88] Ks. Wittendorff 2009: 107–130; 2016: 331–332, 358 ja luku 4.3.2. Ks. myös Isomaa-Myllymäki 2016a: 483.
[89] Ks. luku 2.5.2, 2.5.4.
[90] Ks. tältä osin *Isomaa-Myllymäki* 2016a.
[91] Näin myös Isomaa-Myllymäki 2016a: 481–483.
[92] Ks. tarkemmin luku 4.5 ja Pankakoski 2016.

malliverosopimuksen 9 artiklan mukaista markkinaehtoista siirtohintaa määritettäessä. Ohjeen mukaan aineeton omaisuus (”intangibles”) viittaa sellaiseen omaisuuteen, joka ei ole aineellista- tai rahoitusomaisuutta. Siirtohinnoittelussa on lähtökohtana identifioida, mistä aineettomista etuyhteysliiketoimessa on kysymys. Määritelmää tulisi lähestyä vero-oikeudellisista lähtökohdista. Merkityksellistä on se, mikä on aineetonta siirtohinnoittelun näkökulmasta ja mitä arvoa aineettomalla on. OECD:n malliverosopimuksen rojaltiartiklan määritelmä rojaltina pidettävistä aineettomista ei rajoita sitä, että omaisuuserää ei tulisi pitää aineettomana OECD:n mallin 9 artiklan mukaista markkinaehtoista hintaa määritettäessä.[93]

Vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeissa aineettomia sisältävän etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta lähestytään taloudellista arvoa korostavasta näkökulmasta. Aineetonta omaisuutta koskevista kategorisoinneista on luovuttu[94]. Tärkeintä on huomioida se, siirtyykö taloudellista arvoa yhdeltä etuyhteysosapuolelta toiselle, olipa sitten kysymys aineellisesta omaisuudesta, palveluista tai aineettomasta omaisuudesta taikka muista toiminnoista. Etuyhteysliiketoimen taloudellinen arvo tulee huomioida markkinaehtoista hintaa määritettäessä.[95] Vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeisiin sisältyvä tavaramerkin määritelmä vastaa immateriaalioikeudellista lähestymistapaa[96].

Aineettomista oikeuksista käytetään englanniksi nimitystä intellectual property rights tai intellectual properties[97]. Aineettomasta omaisuudesta tai varallisuudesta käytetään nimityksiä intangible assets, intangible property tai ”intangibles”[98]. Aineettoman omaisuuden ja aineettoman oikeuden määritelmillä on ero, sillä kaikki aineeton omaisuus ei nauti immateriaalioikeudellista suojaa[99]. Siirtohinnoittelua koskevassa oikeuskirjallisuudessa aineeton omaisuus jaotellaan sopimuksiin, asiakassuhteisiin, määrittelemättömään aineettomaan omaisuuteen sekä aineettomiin oikeuksiin.[100] Aineettoman oikeuden tai omaisuuden määritelmät vaihtelevat. Erilaiset jaottelut riippuvat siitä, mikä katsantokanta tai oikeudenala on kyseessä. Tavaramerkki kuuluu suojattaviin immateriaalioikeuksiin. Tavaramerkistä voidaan siten käyttää nimityksiä aineeton oikeus sekä aineeton omaisuus.[101]

[93] Ks. OECD 2017a. Kohdat 6.4–6.7, 6.13.
[94] Vrt. OECD 2010. Guidelines. Kohdat 6.1–6.12.
[95] Ks. OECD 2017a. Kohdat 6.2, 6.15.
[96] Ks. OECD 2017a. Kohta 6.21.
[97] Ks. May & Sell 2006: 5–11 ja Cook 2010: 1 ja Reilly & Schweihs 1998: 7–8, 19–27.
[98] Ks. OECD 2010. Guidelines 6.1–6.12, 9.80–9.81.
[99] Ks. Reilly & Schweihs 1998: 7–8, 19–27.
[100] Ks. Boos 2003: 16–17 ja Smith 1997: 4–6.
[101] Ks. Reilly & Schweihs 1998: 19–23.

Tavaramerkkioikeus on osa immateriaalioikeutta, jonka muita osa-alueita ovat esimerkiksi patenttioikeus, tekijänoikeus ja toiminimioikeus. Tavaramerkit sisältävät yleensä poikkeuksetta positiivista taloudellista arvoa. Immateriaalioikeus lukeutuukin yksityisoikeuteen ja osittain varallisuusoikeuden alaan. Tavaramerkki on varallisuusoikeuden kohde, joka eroaa materiaalisesta esineestä siinä, että tavaramerkki on aineetonta omaisuutta.[102] Tavaramerkkioikeus eroaa muista immateriaalioikeuksista siinä, että tavaramerkillä erotetaan tavarat ja palvelut muista vastaavista tavaroista ja palveluista[103]. Tavaramerkkiin on sen omistajalla yksinoikeus.

Liiketaloudellinen määrittely tavaramerkille voidaan johtaa tavaramerkkien markkinaobjektisesta luonteesta. Tavaramerkkien tarkoituksena on edistää tuotteiden menekkiä ja toimia yrityksen markkinointikeinona. Brändimarkkinoinnin avulla luodaan positiivinen kuva, jonka tarkoituksena on liittää tavaramerkkiin hyviä ominaisuuksia. Positiivisen mielikuvan vuoksi kuluttajat haluavat jatkossa ostaa kyseisen yrityksen tavaroita ja palveluita. Yrityksen markkinointitoimenpiteiden johdosta tavaramerkille on muodostunut taloudellinen arvo.[104] Tavaramerkin taloudellisesta arvosta käytetään tavaramerkkioikeudessa nimitystä tavaramerkin goodwill-arvo, joka muodostuu yrityksen tuotteen maineesta ja tunnettuisuudesta. Tavaramerkin sisältyessä kauppaan, vaikuttaa merkin goodwill-arvo huomattavasti siihen, mitä kaupasta voidaan odottaa rahallisesti saatavan. Hyvän taloudellisen arvon sisältävä tavaramerkki on haluttu lisensioinnin kohde.[105]

Aineettoman omaisuuden määrittelyllä on vaikutusta esimerkiksi siihen, miten objekti verotetaan ja arvostetaan. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan tarkoittamissa tilanteissa on katsottava, sisältyykö objekti kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvään aineettoman omaisuuden määritelmään.[106] Suomen siirtohinnoittelua koskevassa lainsäädännössä ei ole aineettoman omaisuuden määritelmää. Sen sijaan siirtohinnoittelulainsäädännön muutosta koskevassa hallituksen esityksessä (107/2006) on suppea aineettoman omaisuuden määritelmä, joka sisältää tavaramerkin, patentin, osaamisen, asiakasluettelon ja jakelukanavan.[107] Tavaramerkki sisältyy aineettoman omaisuuden määritelmään OECD:n tai YK:n malliverosopimuksen 12 artiklaa vastaavasti laadittuun rojaltiartiklaan sekä tuloverolain 10 §:n 8 kohdan rojaltin määritelmää täydentävään lähdeverolain 3 §:n 3

[102] Ks. Haarman 2006: 1–3 ja Salmi ym. 2008: 61. Ks. myös Reilly & Schweish 1998: 4–25.
[103] Ks. Salmi ym. 2008: 61 ja Corbett ym. 2008: 247.
[104] Ks. Niskakangas 1983: 22–23; Haarman 2006: 246; Aaker 2010: 7–8 ja Haeussler & Clarry 2001: 189.
[105] Ks. Tiili 1988: 655–656 ja Salmi ym. 2008: 59–60.
[106] Ks. Wittendorff 2010a: 615–619.
[107] Ks. HE 107/2006 vp. ja Linnanvirta & Rapo 2012: 295–298.

kohtaan[108]. Tavaramerkkiä koskeva verotuksellinen luonnehdinta ei pääsääntöisesti johda rojaltia ja liiketuloa koskeviin kvalifikaatiokonflikteihin siirtohinnoittelussa[109].

Aineettoman omaisuuden arvonmääritysongelma koskee kaikkia immateriaalisia suoritteita patenteista vaikeasti identifioitaviin aineettomiin. Liiketaloudelliset hinnanmuodostusperiaatteet, laskennalliset menetelmät sekä arvotekijät ovat osittain yhteneviä näiden omaisuuserien osalta. Tutkimuksessa on kuitenkin kysymys tavaramerkin siirtohinnoittelussa, ei aineettomista omaisuuseristä kokonaisuudessaan. Tutkimuksessa ei käsitellä tavaramerkin immateriaalioikeudellisia suojauskysymyksiä.

Konsernin sisäisesti yleisimmät tavaramerkin järjestämistavat ovat lisensiointi ja luovutus. Konserniyhtiö voi strategisen päätöksen mukaisesti luovuttaa käyttöoikeuden tavaramerkin lisenssiin joko yhdelle tai kaikille konserniyhtiöille. Käyttöoikeudesta maksettavasta korvauksesta käytetään rojaltin nimitystä.[110] Konserniyhtiö voi luovuttaa tavaramerkin juridisen ja/tai taloudellisen omistajuuden konsernin sisäisesti. Juridinen omistajuus on sillä, joka on tavaramerkin oikeudellinen omistaja. Taloudellisella omistajuudella on kuitenkin vero-oikeudellisesti suurin merkitys siirtohinnoittelussa[111]. Taloudellinen omistajuus tavaramerkkiin voi muodostua silloin, kun taloudellisen liittymän omaava subjekti on kantanut merkittävän osan tavaramerkin luomis- ja ylläpitokustannuksista. Tutkimuksen luvuissa *kaksi–viisi* kartoitetaan markkinaehtoperiaatteen oikeudellisia rajoituksia tavaramerkin lisensiointia ja luovutusta silmällä pitäen. Tutkimuksen luvussa *kuusi* arvonmääritys rajataan kuitenkin koskemaan tavaramerkin luovutuksen arvonmääritystä, jolloin kysymys on tavaramerkin oikeudellisen eli juridisen tai taloudellisen omistajuuden siirtämisestä konserniyhtiöstä toiseen.[112]

Tavaramerkki on kiinteästi yrityksen varallisuutta. Tutkimuksen luvussa *kuusi* selvitetään pääpiirteittäin yrityksen arvonmääritystä. Tutkimuksessa tarkastelun kohteena ovat yrityksen ja tavaramerkin arvonmäärityksessä sovellettavat arvonmääritysmenetelmät sekä laskelmissa sovellettavat arvotekijät. Yrityksen arvonmääritykseen perehdytään siltä osin, kun se on tarpeellista tutkimukselle kuiten-

[108] Verosopimusten rojaltimääritelmän ensisijaisuus toteutuu periaatteessa sen suhteessa tuloverolain 10 § 8 kohtaan, mutta se ulottaa vaikutuksensa myös lähdeverolain määritelmään; molemmilla sisäisen lainsäädännön normeilla on tavoiteltu ainakin likipitäen samanlaista ilmiötä. Ks. Niskakangas 1983: 69.
[109] Vrt. KHO 2011:101 ja KVL 016/2012.
[110] Kansainvälisten konserniyritysten sisäisissä immateriaalisuoritevirroista perimät rojaltit ovat vastikkeita immateriaalioikeuksien käytöstä, kuten tavaramerkeistä ja patenteista. Ks. Niskakangas 1983: 6.
[111] Ks. Helminen 2000: 16–17.
[112] Ks. Karjalainen & Raunio 2007: 163–164; Jaakkola ym. 2012: 207–212 ja Pankakoski 2012: 68.

kaan laajentamatta tutkimusnäkökulmaa. Tutkimuksen ulkopuolelle rajataan yritysjärjestelytilanteet ja liiketoimintamallien muutokset, sillä ne muodostavat oman tutkimusalueensa. Tämä rajaus koskee myös OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeiden luvussa IX tarkoitettuja konsernin sisäisiä uudelleenjärjestelyjä.

1.4.3 Muut rajaukset

Tutkimuksessa on lähtökohtana, että konsernisuhde on voimassa kuten Suomen ja Kiinan kansallisessa lainsäädännössä on asiasta säännelty. Konsernin käsitteellä ei siten ole ratkaisevaa merkitystä tutkimukselle[113]. Lähtökohtana on myös se, että OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan sekä Suomen ja Kiinan kansallisen lainsäädännön etuyhteyden määrittelyä selvitetään vain siltä osin, kun on tarpeellista. Arvostusongelma tavaramerkin siirtohinnoittelussa realisoituu vain silloin, kun etuyhteys on täyttynyt[114]. Tutkimuksessa markkinaehtoisuuden vaatimus koskee kaikkia tarkasteltavia etuyhteysliiketoimia. Kiinassa markkinaehtoisuuden vaatimus saattaa kuitenkin ulottua koskemaan myös riippumattomien osapuolten välisiä liiketoimia, jota on tarkasteltu luvussa 3.3.

Tutkimus rajataan oikeus- ja tulkintalähteiden osalta koskemaan tulonoikaisunormien soveltamisalaa ja tulkintaa koskevia tilanteita tavaramerkin etuyhteysliiketoimissa. Tutkimuksessa ei tarkastella voimassa olevaa siirtohinnoitteludokumentointia tai sen sisältöä koskevaa sääntelyä. Ulkopuolelle rajataan uusi kolmiportainen siirtohinnoitteludokumentointi, jota *Aukeela & Pankakoski* ovat käsitelleet Edilexissä vuonna 2016 julkaistussa artikkelissaan[115]. Artikkelissa on tarkasteltu OECD:n siirtohinnoitteludokumentointia koskevan BEPS-raportin 13 ja virka-apudirektiiviin (2011/16/EU) sisältyvän maakohtaista raporttia koskevan direktiiviin (2016/881/EU) implementointia osaksi Suomen kansallisia siirtohinnoitteludokumentointia koskevia säännöksiä[116]. Siirtohinnoitteludokumentointia tai siirtohinnoitteluoikaisua koskevat veronkorotuskysymykset eivät ole merkityksellisiä tutkimukselle[117].

EU-vero-oikeus tuo yhden ulottuvuuden EU-jäsenvaltioiden kansainväliseen vero-oikeuteen. Kansainvälinen vero-oikeus ei ole EU-oikeuden kaltainen ylikan-

---

[113] Ks. konserni-käsitteestä tarkemmin *Äimä* 2009.
[114] Ks. etuyhteyden määrittelystä *Pankakoski* (2012: 23–25, 35–38) ja *Isomaa-Myllymäki* 2(016b: 11–13).
[115] Ks. Aukeela & Pankakoski 2016.
[116] Ks. tarkemmin *HE 142/2016 vp*.
[117] Ks. siirtohinnoitteludokumentoinnista ja veronkorotuksesta *Aukeela & Pankakoski* 2016: 14–18, veronkorotuksesta yleisesti *Lindgren* 2015 sekä veronkorostuksesta sanktiona *Lehtonen* 2013.

sallinen oikeusjärjestelmä. Suomen ja Kiinan kansainvälinen vero-oikeus muodostuu suvereenista oikeusjärjestelmästä, jossa valtio säätää itsenäisesti kansainvälisiä suhteita koskevat verolait. Valtio saa myös suvereenisti solmia oman valtionsa osalta kansainväliset verosopimukset. Tämän vuoksi puhutaankin Suomen tai Kiinan kansainvälisestä vero-oikeudesta.[118] Suomen osalta valtion kansainväliseen vero-oikeuteen tuo rajoitteita EU-vero-oikeuden ylikansalliset säännökset[119].

Suomen Euroopan unionin jäsenyys tuo siirtohinnoitteluun oman EU-oikeudellisen vaikutuksensa SEUT-sopimuksen, direktiivien, EU:n siirtohinnoittelua määrittävien käytännesääntöjen sekä arbitraatiosopimuksen kautta. Tutkimuksen ulkopuolelle kuitenkin rajataan EU-vero-oikeudellinen näkökulma[120]. Myöskään tutkimuksessa ei käsitellä Euroopan komission syksyllä 2016 antamaa direktiiviehdotusta yhteisestä yhteisöveropohjasta (CCTB)[121] ja yhdistetystä yhteisestä veropohjasta (CCCTB)[122].

Tutkimuksessa selvitetään Suomen ja Euroopan unioniin kuulumattomaan valtioon Kiinaan sijoittautuneiden konserniyhtiöiden välillä tapahtuvan siirtohinnoittelua koskevan sääntelyn oikeudellisia rajoituksia. Tutkimusnäkökulma on perusteltua jo senkin vuoksi, että vähemmälle huomiolle Suomen vero-oikeudessa on jäänyt sellainen tutkimus, joka selvittäisi Suomelle strategisesti merkittävien tuonti- ja vientimaiden kuten Kiinan ja Intian verolakien sääntelyä, soveltamista ja tulkintaa.

Siirtohinnoitteluoikaisut saattavat johtaa mittaviin verotuksellisiin kustannuksiin taloudellisen kaksinkertaisen verotuksen muodossa. Tutkimuksen ulkopuolelle kuitenkin rajataan kaksinkertaisen verotuksen välttämismenettelyt kuten APA-hakemusmenettely[123], vaikka tätä kuvataan pintapuolisesti. Tutkimuksessa ei selvitetä sitä, miten eri valtiot pyrkivät poistamaan kaksinkertaisen verotuksen, jos tällainen on muodostunut siirtohintaoikaisun myötä.

---

[118] Ks. Helminen 2009: 2; Niskakangas 1983: 1–2 ja Myrsky & Linnakangas 2009: 1–4.
[119] Ks. Helminen 2009: 17–18 ja Ojanen 2010: 35–47.
[120] Ks. EU-vero-oikeudellisesta näkökulmasta *Malmgrén* 2008; *Äimä* 2009 ja *Knuutinen* 2009.
[121] Common Corporate Tax Base, CCTB.
[122] Common Consolidated Corporate Tax Base, CCCTB. Euroopan komissio antoi syksyllä 2016 direktiiviehdotukset yhteisestä yhteisöveropohjasta (CCTB) ja yhdistetystä yhteisestä yhteisöveropohjasta (CCCTB). Ks. tarkemmin CCTB:stä *Viitala* (2017: 141–153), joka tarkastelee artikkelissaan CCTB-direktiiviehdotuksen keskeisimpiä verotettavan tulon laskentasäännöksiä ja sen mahdollisia vaikutuksia Suomeen ja suomalaisiin yrityksiin. *Viitala* on myös esittänyt arvioita CCTB-hankkeen toteutumismahdollisuuksista.
[123] *Advanced Price Agreement*, APA.

1.5 Tutkimuksen lähdeaineisto

Tutkimuksen oikeuslähteet koostuvat voimassa olevaa oikeutta koskevasta *informaatiovarannosta*[124]. Keskeisessä asemassa on kansallinen kansainvälisen verooikeuden ja verosopimusoikeuden tulonoikaisunormisto. Pääosin tutkimuksessa käytetään lähdemateriaalina vero-oikeudellista oikeuskirjallisuutta. Tutkimukselle merkityksellinen vero-oikeudellinen kirjallisuus käsittää akateemiset väitöskirjatutkimukset, aihepiiriä käsittelevät artikkelit sekä vero-oikeuden yleiset teokset. Lähdemateriaalina käytetään taloustieteellistä kirjallisuutta kartoitettaessa tavaramerkin taloudellisen arvon muodostamista liiketaloustieteessä.

Kotimaisista väitöskirjoista voidaan ensinnä mainita Heikki Niskakankaan tutkimus *”Rojaltit ja palvelumaksut kansainvälisessä vero-oikeudessa”* (1983). Tutkimus on yhä ajankohtainen tarkasteltaessa aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelua. Kansainvälisten konsernien tuloverotuksen näkökulmasta kotimaisista väitöskirjoista voidaan mainita Kristiina Äimän tutkimus *”Sisäiset korot lähiyhtiöiden kansainvälisessä verotuksessa”* (2009) ja Pekka Mehtosen tutkimus *”Siirtohinnoittelu, tuloverotus ja konsernistrategiat”* (2005). Anita Isomaa-Myllymäki on tarkastellut väitöskirjatutkimuksessaan *”Konsernin sisäisen rahoituksen markkinaehtoisuus”* (2016) markkinaehtoperiaatteen soveltamisen oikeudellisia rajoituksia. *Isomaa-Myllymäen* tutkimusta sekä Verotus-lehdessä 2014/1–5 ja 2016/5 julkaistuja artikkeleita on hyödynnetty tämän tutkimuksen luvussa kaksi. Reijo Knuutisen väitöskirja *”Muoto ja sisältö vero-oikeudessa – erityistarkastelussa rahoitus- ja sijoitusinstrumentit”* (2009) on tarjonnut vastauksia tutkimuksen teoreettisiin kysymyksiin. Tutkimuksessa on myös hyödynnetty Knuutisen kirjoittamia artikkeleita[125]. *Knuutisen* ja *Äimän* tutkimuksilla on ollut vaikutusta myös tutkimuksen johdantoluvun muotoutumiseen. Kari S. Tikan väitöskirjatutkimusta *”Veron minimoinnista”* (1972) on hyödynnetty verolakien tulkintaa koskevissa kysymyksissä.

Siirtohinnoittelua koskevasta kotimaisesta oikeuskirjallisuudesta voidaan mainita Marjaana Helmisen teokset *”Kansainvälisen konsernin sisäiset palvelut verotuksessa”* (2000) ja *”Kansainvälinen tuloverotus”* (jatkuvatäydenteinen), Jukka Karjalaisen ja Merja Raunion teos *”Siirtohinnoittelu”* (2007), KPMG:n asiantuntijoiden kirjoittama teos *”Siirtohinnoittelu käytännössä”* (2012)[126] sekä Matti Kukkosen ja Risto Waldenin *”Konsernin verosuunnittelu”* (2010). Tavaramerkin siirtohinnoittelusta voidaan mainita Mikko Palmun (2005) ja Sami Laaksosen (2004) aihepiiriä käsittelevät artikkelit. Tutkimuksessa on huomioitu laajasti kotimainen oikeuskirjallisuus.

---

[124] Ks. oikeudellisesta tietovarannosta *Saarenpää* 2009: 75–82.
[125] Ks. Knuutinen 2014, 2015a ja 2015b.
[126] Ks. Jaakkola ym. 2012.

Ulkomaisesta oikeuskirjallisuudesta voidaan mainita Jens Wittendorffin kirjoittama kattava materiaali. Wittendorffin väitöskirjaan perustuva kirja *”Transfer Pricing and the Arm´s Length Principle in International Tax Law”* (2010a) käsittelee markkinaehtoperiaatteen soveltamista ja tulkintaa sekä erilaisia konsernin sisäisten etuyhteysliiketoimien markkinaehtoisuutta. Wittendorff on kirjoittanut useita artikkeleita aineettomien arvonmäärityksestä siirtohinnoittelussa. Wittendorffin kirjoittamia tekstejä on hyödynnetty laajasti tutkimuksessa.

Tavaramerkin arvonmäärityksen liiketaloustieteellistä lähestymistapaa koskevaa materiaalia edustaa Gordon V. Smithin teos *”Trademark Valuation”* (1997) sekä *”Trademark Valuation”* vuodelta 2014 (Smith & Richey). Aineettoman omaisuuden arvonmääritystä koskevista teoksista voidaan mainita Gordon V. Smithin & Russell L. Parrin teos” Intellectual *Property: Valuation, Exploitation, and Infringement Damages”* (2005), Monica Boosin väitöskirja” International *Transfer Pricing – The Valuation of Intangibles”* (2003) ja Michelle Markhamin teos” Transfer *Pricing of Intangibles”* (2005).

Kiinan kansallista verolainsäädäntöä koskevat oikeus- ja tulkintalähteet on hankittu KPMG Chinan internet-sivuilta. Lisäksi olen saanut tutkimusta varten PWC globaalilta johtajalta *Steven Tseng:ltä* PWC:n sisäisessä käytössä olevat epäviralliset verolainsäädännön ja täytäntöönpanosääntelyn englanninkieliset käännökset. IBFD:n julkaisemaan *Jinyan Li:n* teokseen *”International Taxation in China – a Contextualized Analysis”* (2016) sisältyy tutkimuksen kannalta tärkeät Kiinan kansallista verolainsäädäntöä koskevat oikeus- ja tulkintalähteet. Teokseen sisältyy englanninkielinen käännös *Corporate Income Tax Law:sta* ja hallinnollisista täytäntöönpanosäännöksistä *The Regulations on the Implementation of the Corporate Income Tax Law of the People´s Republic of China*. Tutkimuksessa Kiinan kansallisen elinkeinoverolainsäädännön ja täytäntöönpanosääntelyn englanninkieliset käännökset perustuvat useaan eri kirjallisuuslähteeseen, jotka vastaavat toisiaan. Oikeuskirjallisuudessa elinkeinoverolainsäännöstä on käytetty nimityksiä Coprorate Income Tax Law, CITL tai Enterprise Income Tax Law, EITL. Ne tarkoittavat samaa asiaa. Kiinan vero-oikeutta koskeva lähdemateriaali on hankittu muun muassa IBFD:n kirjastosta Amsterdamista sekä Singaporen kansallisesta kirjastosta.

Tutkimusmateriaalin ajantasaisuus asettaa haasteita, sillä muuttuvassa yhteiskunnallisessa tilanteessa verolainsäädäntö ja sen tulkinta saattavat muuttua nopeasti. Kiinan voimassa oleva elinkeinoverolainsäädäntö tuli voimaan 1.1.2008. Verolakien ja hallinnollisen sääntelyn soveltaminen ja tulkinta ovat vielä täsmenty-

mättömiä. Lisäksi Kiinan ylin veroviranomainen päivittää usein virallisia ja epävirallisia hallinnollisia ohjeita[127]. Viimeisin siirtohinnoittelua koskeva hallinnollinen ohjeistus Announcement 6 tuli voimaan 1.5.2017[128]. Ohjeistusta noudatetaan muiden hallinnollisten ohjeiden rinnalla.[129] Runsas hallinnollinen ohjeistus aiheuttaa verolainsäädäntöä koskevia tulkintaongelmia[130].

Myös aineettomien siirtohinnoittelua koskevan tutkimusmateriaalin ajankohtaisuuteen liittyy tämän hetkinen muutostila. OECD julkaisi lokakuussa 2015 aineettomia koskevan päivitetyn siirtohinnoitteluohjeen (BEPS-raportti 8–10)[131]. Lisäksi OECD on julkaissut 10.7.2017 päivitetyn yhtenäisen vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeen, joka sisältää täsmennyksiä ja päivityksiä muun muassa markkinaehtoperiaatteen tulkinnasta ja soveltamisesta, aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelusta ja kolmiosaisesta siirtohinnoitteludokumentoinnista[132]. Aineetonta omaisuutta koskeva luku VI vastaa täysin OECD:n vuonna 2015 julkaisemaa aineettomia koskevaa BEPS-raporttia 8–10[133]. Julkaistut päivitykset ovat huomioitu tässä tutkimuksessa erityisesti aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelua koskevan luvun VI osalta. Tutkimuksen luvuissa *kaksi–neljä* analysoidaan OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden tulkintaa ohjaavaa merkitystä sekä oikeuslähdeopillista asemaa. Tutkimuksen luvuissa *viisi–kuusi* tarkastellaan ohjeiden sisältöä tavaramerkin arvonmäärityskysymyksiä ratkaistaessa.

Tutkimuksen lähdemateriaalia on seurattu marraskuun 2017 loppuun saakka.

---

[127] Ks. Tseng & Bradt 2009: 250, 269–271 ja DeSouza 2012a: 5–7, 10–11, 39–41. Ks. myös luku 3.2.
[128] Announcement on Special Tax Investigations, Adjustments and Mutual Agreement Procedures.
[129] Ks. KPMG 2017 ja PWC 2017.
[130] Ks. Oikeuslähteistä ja verotuksen lakisidonnaisuudesta luku 3.2, 3.5.
[131] Tutkimuksessa BEPS-raportista 8–10 käytetään myös nimitystä OECD:n vuoden 2015 siirtohinnoitteluohjeet.
[132] Ks. OECD 2015a ja 2017a.
[133] Ks. tarkemmin muutoksista *OECD* 2017b.

2 MARKKINAEHTOPERIAATE SUOMEN KANSALLISESSA LAINSÄÄDÄNNÖSSÄ

2.1 Luvun sisältö

Markkinaehtoperiaate on kansainvälinen standardi, joka määrittää konsernin sisäisen hinnoittelun rajat. Tavaramerkin siirtohinnoittelun rajat siis määräytyvät markkinaehtoperiaatteen nojalla, mutta mikä on markkinaehtoperiaatteen sisältö ja miten periaatteen oikeudelliset rajat määräytyvät kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisunormin nojalla.

Lähtökohdan etuyhteysliiketoimen hinnoittelulle muodostaa voitonoikaisua koskevan normin sanamuoto. Kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä siirtohinnoitteluoikaisua koskeva verotusmenettelylain 31 § ilmaisee markkinaehtoisen hinnoittelutason lisäksi ne edellytykset, jolloin normi voi tulla sovellettavaksi. VML 31 §:ää voidaan kuitenkin pitää sanamuodoltaan avoimena. VML 31 §:n ilmaisema markkinaehtoinen hinnoittelutaso ja normin soveltamisala eivät välttämättä käy selvästi ilmi normin sanamuodosta. Kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä markkinaehtoperiaate saattaa myös nykymuodossaan johtaa useaan eri tulkintavaihtoehtoon. Markkinaehtoinen hinnoittelutaso tulee kuitenkin pystyä määrittämään sekä konsernin sisäisessä hinnoittelutilanteessa, että mahdollisissa hinnoitteluoikaisua koskevissa tilanteissa.

Verolain tulkinnan lähtökohtana on lain sanamuoto. Legaliteettiperiaate puoltaa sanamuodon mukaista tulkintaa. Lain sanamuotoa ei voi tulkita siten, että normin soveltamisala laajenee.[134] Markkinaehtoperiaatteen sisältökysymyksiin ei välttämättä voida löytää vastausta tarkastelemalla normin sanamuotoa. Markkinaehtoperiaatteen sisältöä tulkitaan myös muiden tulkinta- ja informaatiolähteiden avulla, joista OECD:n siirtohinnoitteluohjeet lienee merkittävin tulkinta-apuväline myös kansallisen siirtohinnoitteluoikaisua koskevan säännöksen tulkintatilanteissa.

Tutkimuksen *toisessa* luvussa määritetään Suomen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän markkinaehtoperiaatteen soveltamisen oikeudelliset rajat tavaramerkin siirtohinnoittelussa. Tutkimuskysymystä koskevassa tarkastelussa selvitetään markkinaehtoperiaatteen sisältöä ja etuyhteysliiketoimen hinnoitteluratkaisun rajoja VML 31 §:ää sovellettaessa. Tutkimuskysymystä koskeva tarkastelu tiivistyy siihen, miten markkinaehtoperiaate on ilmaistu VML 31 §:ssä ja miten markkinaehtoperiaatetta voidaan tulkita VML 31 §:n soveltamistilanteissa huomioiden

[134] Ks. Wikström ym. 2015: 36.

legaliteettiperiaatteen ja oikeuslähdeopin asettamat rajoitukset verolakien tulkinnalle.

2.2 VML 31 § ja markkinaehtoperiaate

2.2.1 Markkinaehtoisen hinnoittelun vaatimus

Suomen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä markkinaehtoperiaatteen vaatimus on ilmaistu VML 31 §:ssä. Säännöksen otsikkona on *"Siirtohinnoitteluoikaisu"*. Markkinaehtoperiaate on ilmaistu säännöksen 1 momentissa seuraavasti:

> *"Jos verovelvollisen ja häneen etuyhteydessä olevan osapuolen välisessä* ***liiketoimessa on sovittu ehdoista tai määrätty ehtoja, jotka poikkeavat siitä, mitä toisistaan riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu****, ja verovelvollisen elinkeinotoiminnan tai muun toiminnan verotettava tulo on tämän johdosta jäänyt pienemmäksi tai tappio on muodostunut suuremmaksi kuin se muutoin olisi ollut,* ***lisätään tuloon määrä, joka olisi kertynyt ehtojen vastatessa sitä, mitä toisistaan riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu."***

Säännöksen sanamuotoa täsmennettiin vuonna 2006. Voimassa oleva säännös tuli voimaan 1.1.2007. Markkinaehtoperiaate on ilmaistu säännöksen sanamuodossa muun muassa ilmaisulla *mitä toisistaan riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu*. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että säännös soveltuisi siirtohinnan oikaisuun markkinaehtoperiaatteen edellyttämälle tasolle eli kysymys olisi niin sanottuun hinnoitteluoikaisuun soveltuvasta säännöksestä[135]. Markkinaehtoperiaatteen käsitettä hahmoteltaessa voidaan havaita, että lain sanamuoto viittaa vertaamaan *etuyhteysliiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja* siihen, mitä riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu. Kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä markkinaehtoperiaatteen vaatimus koskee siten sekä konsernin sisäistä siirtohintaa (otsikko)[136] että liiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja (lain sanamuoto)[137]. Markkinaehtoisuuden arvioinnissa tulisi siis huomioida (vähintään) nämä etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuteen vaikuttava tekijät.

Konsernin sisäinen siirtohinta tulee määrittää nojaten VML 31 §:ssä ilmaistuun hinnoittelutasoon. VML 31 §:n sanamuoto ilmaisee kuitenkin ainoastaan minimi-

---

[135] Ks. Isomaa-Myllymäki 2014c: 476 ja Helminen 2014: 86.
[136] Ks. Lehtonen 2014: 183–193. Vrt. Knuutinen 2015a: 109 ja Isomaa-Myllymäki 2014c: 480.
[137] Näin myös Helminen 2014: 86; Isomaa-Myllymäki 2014c: 480 ja Knuutinen 2015a: 109, 121; 2015b: 1059.

ja/tai maksimihinnan[138]. Mikäli hinnoittelutaso poikkeaa normin asettamasta tasosta, voi siirtohinnoitteluoikaisua koskeva säännös tulla sovellettavaksi. Näin ollen siirtohinnoitteluoikaisua koskeva säännös ilmaisee normin soveltamisedellytykset, minkä lisäksi säännökseen sisältyy markkinaehtoisen hinnan vaatimus. VML 31 §:n sanamuotoa voidaan pitää avoimena ja säännöstä tulkinnanvaraisena[139]. Tämän vuoksi myös markkinaehtoisen hinnoittelutason määrittäminen on useissa tapauksissa vähintäänkin haasteellista.[140]

Markkinaehtoisen siirtohinnan määrittämistä koskevaa ongelmaa voidaan lähestyä tarkastelemalla normin soveltamisedellytyksiä[141]. VML 31 §:n *ensimmäinen* soveltamisedellytys on se, että liiketoimi on tehty etuyhteydessä. VML 31 §:n säännöksen 2 momentin 1–4 kohdissa on kuvattu täsmällisesti *etuyhteysmäärittely*. VML 31 §:n 2 momentin mukaan etuyhteys perustuu *määräysvaltaan* toisessa osapuolessa. Määräysvalta voi perustua osakeomistukseen, äänivaltaan tai nimitysoikeuteen. Määräysvalta toisessa osapuolessa voi muodostua välittömän tai välillisen omistuksen tai muun tosiasiallisen vaikutusvallan kautta.[142] *Toiseksi* etuyhteydessä on sovittu sellaisten *taloudellisten ehtojen* sovellettavuudesta, jotka poikkeavat riippumattomien osapuolten välisistä ehdoista. *Kolmantena* soveltamisedellytyksenä on elinkeino- tai muun toiminnan verotettavan tulon määrä. Kaikki etuyhteydessä noudatetut taloudelliset ehdot eivät johda verotettavan tulon pienentymiseen tai tappion suurentumiseen. Tämän soveltamisedellytyksen täyttyminen tulee käydä ilmi joko säännönmukaisessa verotuksessa tai ennen pidennetyn oikaisuajan päättymistä[143]. Siirtohintoja voidaan siten arvioida sekä mahdollisesti oikaista vastaamaan verotettavan tulon oikeaa ja markkinaehtoista määrää. VML 31 §:n soveltamisalan on tarkoitettu olevan laaja[144].

Markkinaehtoista siirtohintaa ilmaiseva arvioimiskriteeri on myös VML 31 §:n toinen soveltamisedellytys. Toisena soveltamisedellytyksenä ovat *liiketoimessa sovi-*

[138] Ks. Äimä 2011b: 1546 ja Pankakoski 2012: 39.
[139] Ks. Knuutinen 2015b: 1060.
[140] Ks. Niskakangas 1991: 35–39 ja Mannio 2001: 357.
[141] Siirtohinnoittelua koskeva kotimainen akateeminen tutkimus on viime aikoina keskittynyt nimenomaan VML 31 §:n soveltamisedellytyksiin. Sen sijaan itse (siirto)hinnan määrittämistä koskevaa problematiikkaa ovat käsitelleet Niskakangas (1983) ja Pankakoski (2012; 2015).
[142] Ks. tarkemmin *Pankakoski* 2012: 36–38 ja *Isomaa-Myllymäki* 2016b: 188–191.
[143] Verotuksen oikaisu on mahdollista VML 56b §:n 1–2 momenttien (9.9.2016) mukaan ennen pidennetyn oikaisuajan päättymistä, mikäli kysymys on VML 31 §:n säädelty siirtohinnoitteluoikaisu tai VML 31 §:ssä tarkoitetussa etuyhteydessä olevien osapuolten välinen yritys- tai rahoitusrakenteita koskeva järjestely.
[144] Ks. HE 107/2006 vp. s. 20; VaVM 22/2006 ja Wikström 2008: 129–130.

tut tai määrätyt ehdot, jonka voidaan katsoa normin sanamuodon ja lain tarkoituksen johdosta viittaavan *taloudellisiin ehtoihin*[145], vaikka tätä ilmaisua ei sisällykään VML 31 §:ään[146]. Normiin sisältyvä siirtohinnan *oikeudellinen arvioimisperuste* viittaa siis *taloudellisiin arvioimisperusteisiin*. Poikkeavat taloudelliset ehdot sisältävät kuitenkin hyvin abstraktin siirtohintojen arvioimisperusteen, minkä lisäksi ehdot (”liiketoimessa sovitut tai määrätyt ehdot”) on käsitteellisesti laajempi kuin hinta[147]. Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta koskevien arvioimisperusteiden eli taloudellisten ehtojen ja hinnoittelun ohella tärkeä etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta koskeva *arvioimiskriteeri* on myös normiin sisältyvä viittaus tarkastella riippumattomien osapuolten välisessä liiketoimessa sovittavia ehtoja.

Riippumattomat osapuolet lähestyvät tavaramerkin hinnoittelua liiketaloudellisista lähtökohdista käsin. *Smithin* mukaan tavaramerkin hinnoittelun taustalla vaikuttaa perusperiaate, jonka hän on ilmaissut seuraavasti:

> ***“The fair market value of trademark is equal to the present value of the future economic benefits of ownership”.***

Tämä ilmaisu sisältää myös tavaramerkin markkina-arvon määritelmän *(fair market value).*[148] Riippumattomien osapuolten välillä solmittavissa tavaramerkkiä koskevissa liiketoimissa on siis lähtökohtana, että *markkina-arvo* on yhtä kuin *tavaramerkin tulevaisuudessa tuottama taloudellinen hyöty*[149]. VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen voidaan katsoa velvoittavan vertailemaan konsernin sisäistä siirtohintaa ja taloudellisia ehtoja riippumattomien osapuolten välisiin liiketoimiin[150]. Viittaus taloudellisiin ehtoihin ja hinnoitteluun pitää siten sisällään velvollisuuden tarkastella *taloudellisen arvon*[151] muodostumista riippumattomien osapuolten välillä, mihin perustuen siirtohinta voidaan konsernissa asettaa. Siirtohinnoittelulainsäädäntöä koskevan lakiesityksen (HE 107/2006 vp.) perusteluissa nimenomaisesti todetaan, että vertailuarvioinnissa tulisi keskittyä

---

[145] Näin myös *Knuutinen* 2015a: 109, 121–122. Vrt. myös *Lehtonen* (2014: 192), joka on kiinnittänyt huomiota siihen, että lakiesityksen perusteluissa ei ole selvitetty sitä, mitä ”ehdot” käsitteenä tarkoittaa. *Lehtosen* mukaan kuitenkin kysymys on *”liiketoimen ehdoista”,* ja siirtohinnoitteluoikaisua voidaan soveltaa näiden liiketoimen ehtojen poikkeamaan, mutta vain ”hinnoittelun” osalta. Ks. myös Isomaa-Myllymäki 2014a: 80–82.

[146] Ks. *Knuutinen* 2015a: 109, jonka mukaan säännöstekstissä tuodaan eksplisiittisesti esiin se seikka, että kysymys on hinnan ohella myös poikkeavista taloudellisista ehdoista, vaikkakin pykälän otsikkona on *”siirtohinnoitteluoikaisu”*. Ks. myös Knuutinen 2015a: 121–122.

[147] Näin Knuutinen 2015a: 121.

[148] Ks. Smith 1997: 12, 14–16, 18, 81. Ks. myös Smith & Parr 2005: 141, 144. Ks. myös *fair market value -käsitteen* ja markkinaehtoperiaatteen mukaisen hinnoittelustandardin välisistä eroista *Koivuneva* 2014: 285–293.

[149] Ks. Smith & Parr 2005: 140–144. Pankakoski 2012: 124; 2015: 284; OECD (2010). Guidelines, kohta 6.20.

[150] Näin myös Isomaa-Myllymäki 2014c: 476 ja Knuutinen 2014: 87.

[151] Ks. HE 107/2006 vp, s. 16 sekä Aukeela & Pankakoski 2016: 22–27.

sellaisiin etuyhteysliiketoimiin, joilla on olennaista merkitystä. Hallituksen esityksen mukaan:

> ***”liiketoimen taloudellista merkitystä on arvioitava sen markkinaehtoisen arvon eikä liiketoimessa käytetyn hinnan mukaisesti”.***[152]

Hinnoittelutason selvittäminen ja todentaminen ovat siten taloudellisesta näkökulmasta suoritettavia tehtäviä.

2.2.2 Tavaramerkin siirtohinnan arvioimisperusteet

Tavaramerkin siirtohintaan vaikuttava taloudellinen ehto on esimerkiksi rojaltitaso, josta osapuolet ovat keskenään sopineet. Siirtohinnan arvioimisperuste sisältää ilmaisun siitä, miten tämän rojaltitason oikeaa ja markkinaehtoista määrää voidaan mitata. Yksinkertaisesti todettuna siirtohinnan arvioimisperuste on yhtä kuin normiin sisältyvä ilmaisu siitä, miten siirtohintaa voidaan arvioida. Arvioimisperusteen nojalla voidaan myös määrittää se, soveltuuko normi vai ei.[153] Normin soveltamisedellytyksistä tulisi siis käydä ilmi se, miten markkinaehtoperiaatteesta poikkeavaa hinnoittelua voidaan arvioida tai että miten markkinaehtoinen siirtohinta voidaan yleensä määrittää.

VML 31 §:n voitonoikaisua koskeva säännös ilmaisee ainoastaan mahdollisuuden oikaista konsernin sisäisiä siirtohintoja kolmen soveltamisedellytyksen täyttyessä, mutta normi jättää siirtohinnan määräytymistä sekä markkinaehtoperiaatteen sisältöä koskevat seikat avoimiksi[154]. Normi ei esimerkiksi vastaa alla esitettyihin aineettoman omaisuuden arvonmääritystilanteissa realisoituviin kysymyksiin:

1) miten markkinaehtoinen siirtohinta voidaan määrittää?
2) mikä on tähän soveltuvin laskennallinen menetelmä?
3) miten laskelmissa huomioidaan kvalitatiiviset ja kvantitatiiviset arvotekijät?
4) mikä on vertailulle asetettava taso?
5) onko lähestymistapa siirtohintojen arvioimiseen laaja vai suppea?[155]

---

[152] Ks. HE 107/2006 vp, s 16.
[153] Ks. Pankakoski 2015: 288.
[154] Ks. Knuutinen 2014: 84–86.
[155] Erityisesti tämä ongelmallinen kysymys on herännyt korkeimman hallinto-oikeuden antaman ratkaisun KHO 2014:119 jälkeen. Sekä verovelvollinen että veronsaaja ovat joutuneet miettimään, miten VML 31 §:n sanamuotoa voidaan tulkita, ja että missä tilanteissa normia voidaan soveltaa. Tulkintatapa vaikuttaa olennaisesti siihen, voidaanko normin katsoa soveltuvan konsernin sisäiseen siirtohinnoittelutransaktioon. Ks. *laajasta markkinaehtoperiaatteen tulkintatavasta* luku 2.5.1–2.5.4, 2.6, 4.9, 7.1.

6) miten viime kädessä voidaan arvioida lopputuloksen vero-oikeudellista hyväksyttävyyttä?[156]

VML 31 § on joustavaksi luokiteltava normi, minkä vuoksi normista ei voida välttämättä muodostaa suoraan vastausta kiperiin arvostus- ja tulkintatilanteisiin. Normista voidaan johtaa vastaus sellaisten siirtohinnoittelusuoritteiden osalta, jotka ovat kilpailijan tuotteisiin verrattuna suhteellisen homogeenisiä ja liiketoimelle on olemassa helposti saatavilla oleva luotettava vertailukelpoisuutta osoittava markkinainformaatio. Muussa tapauksessa normia joudutaan tulkitsemaan eli antamaan markkinaehtoperiaatteelle sisältö kussakin siirtohinnoittelutilanteessa erikseen. Edellä esitetty taas johtaa siirtohinnoitteluun liittyvään suurimpaan dilemmaan. Markkinaehtoperiaatteen sisältö määräytyy taloudellisten realiteettien mukaan vapailla markkinoilla, mutta käytännössä on hyvin epävarmaa, miten pitkälle taloudellisten realiteettien analysointi voidaan ulottaa.[157] Säädettyjen normien ja vallitsevan yhteiskuntatodellisuuden välille syntyy helposti jännitettä, jota ei voida purkaa muuten kuin joustamalla lain kirjaimesta eli tulkitsemalla lain säännöksiä. Oikeustieteessä tämä ongelmallisuus kiteytyy keskusteluun stabiliteetin ja joustavuuden välisestä jännitteestä. *Aarnion* mukaan *”oikeudellinen ratkaisu on aina tasapainoilua lainkirjaimen ja muiden asiaan vaikuttavien perusteiden välillä”.*[158]

Oikeuskirjallisuudessa *Knuutinen* on katsonut, että VML 31 §:n soveltaminen vaatii aina taloudellisen analyysin tuekseen. VML 31 §:ää sovellettaessa on väistämättä kysymys markkinaehtoperiaatteen tulkinnasta. Näissä tilanteissa tulkintatapa on yhtäältä taloudellinen ja toisaalta arviointi pohjautuu oikeudelliseen tulkintaan eli markkinaehtoperiaatteen tulkinta vaatii molempia lähestymistapoja.[159] Siirtohintojen arviointiin liittyvä taloudellinen argumentaatio ja sen avulla muodostettu analyysi ei ole kuitenkaan ongelmaton. Oikeuskirjallisuudessa kiistanalaista onkin ollut se, miten laajasti etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta voidaan yleensä arvioida[160]:

1) Rajoittuuko VML 31 §:n soveltamisala vain hinnoittelun arvioimiseen?
2) Kattaako VML 31 §:n soveltamisala myös taloudellisten ehtojen ja muiden markkinaehtoisuuden arvioimisperusteiden tarkastelun?
3) Entäpä voidaanko etuyhteysliiketoimea arvioida sen taloudellisen sisällön kautta?[161]

---

[156] Näihin kysymyksiin vastataan tutkimuksen luvuissa *viisi* ja *kuusi*.
[157] Ks. Määttä 2013: 177–178 ja Knuutinen 2014: 84–86.
[158] Ks. Aarnio 1988: 18–21.
[159] Ks. Knuutinen 2014: 86–88.
[160] Ks. Isomaa-Myllymäki 2014a; 2014b; 2014c; 2016a; Knuutinen 2015a; 2015b; Helminen 2014; Haapaniemi 2013; Juusela 2014 ja Lehtonen 2014.
[161] Ks. tältä osin Knuutinen 2015b.

Suomessa verolakien tulkinnassa on korostunut formalistinen lähestymistapa. Siirtohintaoikaisun tulee perustua ainoastaan lainsäännöksiin. Legaliteettiperiaatteen merkitys korostui korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2014:119. Korkein hallinto-oikeus otti ratkaisussa KHO 2014:119 kantaa VML 31 §:n soveltamisalaan niin sanotussa *uudelleenluonnehtimista*[162] koskevassa tapauksessa. Normin soveltamisalaa koskevien rajoitusten lisäksi KHO:n ratkaisusta käy ilmi tulkinnan rajat. Markkinaehtoperiaatteen mukaista hinnoittelua arvioitaessa tulee pysyttäytyä VML 31 §:n sanamuodossa, mutta markkinaehtoperiaatteen tulkinta voi nojata OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin VML 31 §:n 1 momentin mukaisissa hinnoittelutapauksissa.[163]

Siirtohintojen markkinaehtoisuuden arviointi toteutetaan VML 31 §:n soveltamistilanteissa

a) OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan;
b) OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarin;

c) OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden;
d) VML 31 §:ään sisältyvän siirtohinnoitteluoikaisua koskevan säännöksen;
e) hallituksen esityksen (HE 107/2006 vp);
f) Verohallinnon siirtohinnoittelun dokumentoinnista annetun muistion;
g) korkeimman hallinto-oikeuden sekä hallinto-oikeuden ratkaisujen;
h) oikeuskirjallisuuden ja taloudellisten argumenttien sekä
i) eräissä tapauksissa myös oikeusvertailun nojalla.[164]

Lähtökohtaisesti vero-oikeudellisen ongelman ratkaisua tulee lähestyä oikeuslähdeopilliset näkökohdat huomioiden, jolloin voimassa oleva kansallinen lainsäädäntö muodostaa vero-oikeudellisen ongelmanratkaisun perustan[165]. VML 31 §:n sanamuotoa tarkastelemalla ei voida kuitenkin esittää suoraa vastausta siihen, mikä on voimassa oleva oikeus. Normissa ilmaistun markkinaehtoperiaatteen sisältöä joudutaankin selvittämään muiden tulkinta- ja informaatiolähteiden avulla,

[162] Ratkaisun oikeudellisessa arvioinnissa on käytetty käsitettä *uudelleen luonnehtiminen*. Ks. KHO 2014:119. Ks. tarkemmin ratkaisusta KHO 2014:119 Isomaa-Myllymäki 2014c ja Raunio 2015. Ks. myös *liiketoimen tunnistamisesta, uudelleen luonnehtimisesta ja sivuuttamisesta* Isomaa-Myllymäki 2016a.
[163] Ks. KHO 2014:119. Ratkaisua ovat käsitelleet Knuutinen 2015a: 107–124; Raunio 2015: 28–32; Haapaniemi 2013: 23–35; Helminen 2014: 85–96; Lehtonen 2014: 190–191; Isomaa-Myllymäki 2014a: 79–83; Laaksonen 2014: 169–176, 180–181 sekä Juusela 2014a: 55–62. Ks. myös Penttilä 2014 ja 2015.
[164] Kirjoittaja on esittänyt luettelon artikkelissaan, joka ei perustu oikeuslähdeopilliseen jaotteluun. Ks. Pankakoski 2015.
[165] Ks. Knuutinen 2015: 119.

joiden oikeuslähdeopillinen asema saattaa olla epäselvä.[166] Ne saattavat myös sisältää kansallista tulonoikaisusäännöstä laveampia tulkintoja markkinaehtoperiaatteen sisällöstä[167].

Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että siirtohintojen markkinaehtoisuuden arvioiminen edellyttää esimerkiksi OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden sisältämien suositusten huomioimista[168]. Siirtohinnoittelun luonne taloudellisena ilmiönä johtaakin siihen, että verotus- ja oikeuskäytännössä markkinaehtoisuutta joudutaan arvioimaan OECD:n malliverosopimuksen kommentaarin, OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden, hallituksen esityksen, oikeuskäytännön, oikeusvertailun sekä oikeuskirjallisuuden ja taloustieteen tarjoamat ratkaisuvaihtoehdot huomioiden, jotta siirtohinnoittelussa voidaan saavuttaa luotettava lopputulos[169]. Edellä esitetty lähestymistapa siirtohintojen arvioimiseen ei kuitenkaan ole täysin ongelmaton huomioiden oikeuslähdeopilliset ja verotuksen lakisidonnaisuutta koskevat rajoitukset. Näiden kysymysten merkitys korostuukin VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen sisältöä selvitettäessä.

2.3 Verolakien tulkinta ja sen rajoitukset

2.3.1 Vero-oikeudellinen legaliteettiperiaate

Suomen kansallisen vero-oikeuden normiston taustalla on periaatteita, joista tärkeimmän muodostaa legaliteettiperiaate, jonka mukaan *verosta on säädettävä lailla*. Perustuslain (11.6.1999/731) 81 §:n mukaan lailla säädetään verovelvollisuuden ja veron suuruuden perusteista sekä verovelvollisen oikeusturvasta.[170] Kysymys on verolaille asetettavista minimi- tai säädöstasovaatimuksista. Ainakin näistä pitää säätää eduskunnan hyväksymällä lailla.[171] Legaliteettiperiaatteella on vaikutusta myös kansainvälisen vero-oikeuden normiston soveltamiseen, sillä kaiken Suomessa verotettavan tulon taustalla tulee olla voimassa olevaan lainsäädäntöön perustuva normisto[172]. Tulonoikaisua ei tehdä verosopimuksen tulonoikaisu-

[166] Ks. tähän liittyvästä problematiikasta Aarnio 1988: 18–21, 217–219; 2006: 283, 287–308; Myrsky 2004: 39–55; Määttä 2013: 177–191; 2014: 8–13; Knuutinen 2014: 84–86; 2015: 117–124 ja Penttilä 2014: 107–108; 2015: 247.
[167] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016a.
[168] Ks. OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden asemasta tulkintalähteenä Isomaa-Myllymäki 2016a: 475–487; 2016b: 32–35 ja Knuutinen 2015a: 117–118. Ks. myös luku 2.3.3–2.3.4, 4.6.2.
[169] Ks. KHO 2014:119; KHO 2014:33 ja KHO 2010:73.
[170] Ks. Wikström 2008: 33, 92, 95 ja Myrsky 2011: 38–40. Ks. myös Henttula 2005: 30.
[171] Ks. Wikström 2008: 24; Lehtonen 2014: 184 ja Wikström ym. 2015: 34.
[172] Ks. Karjalainen & Raunio 2007: 17 ja Kukkonen & Walden 2010: 166.

artiklan nojalla. Tulonoikaisusta ja sen laajuudesta tulee olla nimenomainen säännös Suomen kansallisessa lainsäädännössä.[173] Verosopimus määrittää vain sen, onko Suomella verosopimusosapuolena oikeus tulonoikaisuun[174].

Vero-oikeudellisen legaliteettiperiaatteen ydinmerkityssisällöstä lakisidonnaisuuden vaatimuksesta, säädetään perustuslain 81.1 §:n lisäksi saman lain 2.3 ja 121.3 §:ssä[175]. Julkisen vallan käytön tulee PL 2.3 §:n mukaan perustua lakiin. Hallinnon lainalaisuus on laaja. Legaliteettia tarkastellaan muun muassa hallintolain (6.6.2003/434) 6 §:n mukaisten oikeusperiaatteiden mukaisesti. Lailla säädetään verovelvollisuuden ja veron määräytymisen perusteista PL 121.3 §:n mukaisesti myös kunnallisverotuksessa.[176]

Vero-oikeudellisella legaliteettiperiaatteella on yhtymäkohtia ainakin hallinto- ja rikosoikeudellisen legaliteettiperiaatteiden kanssa. Rikos- ja vero-oikeudelle on tyypillistä korostunut legalismin tarve. Rikosoikeudellisen legaliteettiperiaatteen ydinmerkityssisältönä on lakisidonnaisuuden vaatimus, josta säännellään perustuslain 8 §:ssä. Ainoastaan laissa säädetyistä teoista voi seurata rikosoikeudellinen seuraamus *(nullum crimen sine lege)*. Laissa säädetystä teosta voidaan vastaavasti määrätä ainoastaan laissa säädetty rikosoikeudellinen seuraamus *(nulla poena sine lege)*.[177]

Vero-oikeuteen sisältyvä erityispiirre näkyy veronormien asetannassa (säätämisessä), soveltamisessa yksittäistapauksiin (soveltamisessa) ja sisällön selvittämisessä (tulkinnassa). Erityispiirteestä käytetään nimityksiä korostetun laillisuuden periaate tai vero-oikeudellinen legalismi.[178] Verolain tulkinta ei peruslähtökohdiltaan poikkea muusta oikeudellisesta tulkinnasta. Verotukseen ja verolainsäädäntöön sisältyy *Kontkasen* mukaan kuitenkin tekijöitä, jotka tuovat muista oikeudenaloista poikkeavia kysymyksenasetteluja mukanaan tulkintaan. Tällaisilla tekijöillä *Kontkanen* viittaa ennen kaikkea niihin taloudellisiin ilmiöihin, joihin verotus kytkeytyy. Lisäksi verotuksen sääntelyyn liittyy erityispiirteitä, joista keskeisin

[173] Ks. Knuutinen 2015a: 111.
[174] Ks. Niskakangas 1983: 68. Näin myös Söderholm & Skurnik 1974: 181–182; Mehtonen 2005: 63 ja Kukkonen & Walden 2010: 169–170 ja Isomaa-Myllymäki 2014a: 81.
[175] Ks. Soikkeli 2003: 77. Ks. myös Pikkujämsä 2001: 44–45.
[176] Ks. Soikkeli 2003: 76–78; Myrsky 2004: 44; Äimä 2009: 36 ja Äimä 2011a: 105.
[177] Ks. Soikkeli 2003: 76–77. Ks. myös Lehtonen 1986: 47–48; Söderlund 2009: 262–264; Knuutinen 2009: 47–48 ja Äimä 2011a: 102–108 sekä *Pikkujämsä* (2001: 44–50), joka on analysoinut legaliteettiperiaatteen merkitystä vero- ja rikosoikeudessa erityisesti periaatteiden eroavuuksien ja yhteneväisyyksien näkökulmasta.
[178] Ks. Wikström 2008: 23. *Hultqvistin* (1995: 525) mukaan säännöksiä tulkitaan oikeuskäytännössä. Tämä tarkoittaa käytännössä sitä, että kyseisen säännöksen tarkoitus eritellään ja selvennetään kussakin yksittäistapauksessa. Tulkinta tulee perustua normin sanamuotoon. Mikäli normin sanamuoto ei tue normille annettua tulkintaa tai tulkinta perustuu analogiaan säännöksen sisällöstä, on vero-oikeudellinen ratkaisu konfliktissa legaliteettiperiaatteen kanssa.

on perustuslain 81.1 §:n säännös sekä normin asettamat säädöstasovaatimukset verolaille.[179]

Lakisidonnaisuus on ensisijainen verotuspäätösten muodollista ennustettavuutta ja yhdenmukaisuutta turvaava argumentti. Legalismin vaatimus sitoo lainsäätäjää ja lainsoveltajaa, mikä käytännössä tarkoittaa sitä, että legaliteettiperiaate kieltää tuomioistuimilta ja viranomaisilta oikeutta kehittävän roolin. Verotus- tai oikeuskäytännössä ei voi syntyä uusia veroja.[180] *Tikan* mukaan voidaan yleistävästi sanoa, että legaliteettiperiaate elää pitkälti oikeusperiaatteena, joka tähtää tiettyjen tavoitteiden ja arvojen toteuttamiseen. Yksi elementti legaliteettiperiaatteessa on parlamentin verotusvallan korostaminen ja varmistaminen. Viranomaiset ja tuomioistuimet eivät voi luoda ”uusia” veroja, ja tässä mielessä legaliteettiperiaate ilmentää valtiovallan kolmijako-oppia. Toinen tärkeä elementti on verovelvollisen verokohtelun ennustettavuusintressin vaaliminen. Legaliteettiperiaatteen yhteydessä puhutaan usein lakisidonnaisuuden vaatimuksesta tai verolakien täsmällisyysvaatimuksesta. Nämä molemmat palvelevat sekä parlamentin verotusvallan turvaamista, että verotuspäätösten ennustettavuutta.[181]

Legaliteettiperiaate voidaan hahmottaa oikeussääntönä ja oikeusperiaatteena. Oikeussääntönä legaliteettiperiaate on siten ehdoton sääntö, että se ydinalueella rajoittaa lainsäätäjää ja -soveltajaa. Oikeussääntönä legaliteettiperiaate korostaa lainsanamuodon mukaista formalistista tulkintatapaa ja epävarmuutta ilmentyy korkeintaan periaatteen edellyttämän täsmällisyyden suhteen. Legaliteettiperiaate asettaa tiettyjä vaatimuksia, jotka näkyvät periaatteen asettamien vaatimusten taustalla tavoitteina ja arvoina veroseuraamusten ennustettavuudesta ja oikeusvarmuuden toteutumisena. Oikeusperiaatteena punninnalle ja harkinnalle jää enemmän tilaa periaatteen reuna-alueilla, mutta legaliteettiperiaatteella on kova ydin lakia sovellettaessa.[182]

Vero-oikeudellinen legaliteettiperiaate velvoittaa lainsäätäjää ja -soveltajaa[183]. Vero-oikeutta on luonnehdittu rikosoikeuden ohella kaikkein lakisidonnaisimmaksi oikeudenalaksi. Perustuslain näkökulmasta verotus ei voi perustua muihin oikeuslähteisiin kuin ainoastaan lakiin. Verotusratkaisuja tehtäessä voidaan käyttää myös muita oikeuslähteitä, mutta niiden sisältö ei saa olla ristiriidassa eduskunnan säätämän lainsäädännön kanssa.[184] Vero-oikeudellisen legaliteettiperiaatteen normatiivinen ratkaisufunktio ilmentyy lain soveltamistoiminnassa viran-

[179] Ks. Kontkanen 2002: 291–303.
[180] Ks. Söderlund 2009: 262 ja Soikkeli 2003: 79. Ks. myös Wikstöm ym. 2015: 34–35.
[181] Ks. Tikka 1998: 72.
[182] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016b: 25–26 ja Knuutinen 2014c: 818.
[183] Ks. Söderlund 2009: 262.
[184] Ks. Iivonen 2011: 266–267.

omaisen sidotun laillisuusharkinnan muodossa. Legaliteettiperiaate toimii argumenttina lain sanamuodon mukaisen laintulkintamenetelmän puolesta. Viranomaisen hallintopäätökset on perustettava lain sanamuodolle eikä esimerkiksi lainvalmisteluasiakirjoissa esitetyille tulkintakannanotoille.[185]

Myrskyn mukaan on odotettavaa, että erityisen hankalissa tulkintatilanteissa viranomainen pidättäytyy lain sanamuotoon varsinkin silloin, kun tulkintaongelma tulee ensimmäistä kertaa lainkäytössä esiin. Jos lakiteksti on sillä tavoin tarkkarajainen ja selkeä, että siitä voidaan johtaa vastaus tulkintaongelmaan, muita oikeuslähteitä ei välttämättä tarvita. Sen sijaan useissa tapauksissa korostuu myös muiden oikeuslähteiden merkitys, jolloin lähinnä hallituksen esityksestä pyritään selvittämään lain tarkoitusta. *Myrsky* kuitenkin muistuttaa siitä, että lakia alemman tasoiset oikeuslähteet eivät ole muodollisesti sitovia oikeuslähteitä puhumattakaan oikeustieteessä esitetyistä kannanotoista.[186]

Vero-oikeudellista legaliteettiperiaatetta perustellaan viime kädessä oikeusjärjestelmän muodollisella oikeusvarmuudella[187]. Yksiselitteiset ja täsmälliset lainsäännökset toimivat oikeusjärjestelmän muodollisen oikeusvarmuuden sekä oikeudellisten ratkaisujen ennustettavuuden ja yhdenmukaisuuden takeena. Konkreettinen lainsäädäntötekniikka korostaa lainsäännöksen sanamuodon mukaisen laintulkintamenetelmän merkitystä. Abstrakti lainsäädäntötekniikka taas tuottaa avoimia ja tulkinnanvaraisia säännöksiä.[188] On kuitenkin katsottu, että verolaissa ei ole mahdollista säätää yksityiskohtaisesti kaikista tilanteista. Verolainsäännöstä on legaliteettiperiaatteen mukaisesti tulkittava tavalla, joka voidaan objektiivisesti perustaa lain sanamuotoon.[189]

Vero-oikeudellisen tutkimuksen keskiössä on yhtäältä korostetun legalismin vaatimus, ja taas toisaalta se, miten reaalimaailman kehitys tuo mukanaan sellaista jännitettä, joka heijastuu vero-oikeuteen mahdollisen lain muutoksen sekä jännitteen purkavan jouston tarpeina. Tämä muodostaa yhden vero-oikeuden erityispiirteistä, sillä aina verolainsäädäntö ei pysy muutoksessa mukana, vaikka lain laatimisvaiheessa olisi huomioitu sen hetkinen taloudellinen ympäristö mahdollisimman hyvin. Jouston tarve yleensä realisoituukin tulevaisuudessa ja jännitteen purkaminen tapahtuu tällöin tulkitsemalla verolakeja.[190]

---

[185] Ks. Soikkeli 2003: 79–80. Ks. myös Henttula 2005: 31.
[186] Ks. Myrsky 2004: 52.
[187] Ks. Soikkeli 2003: 83.
[188] Ks. Soikkeli 2003: 83–84 ja Söderlund 2009: 263.
[189] Ks. Äimä 2011a: 104.
[190] Ks. Wikström 1997: 330–331. Ks. myös Myrsky 2004: 49.

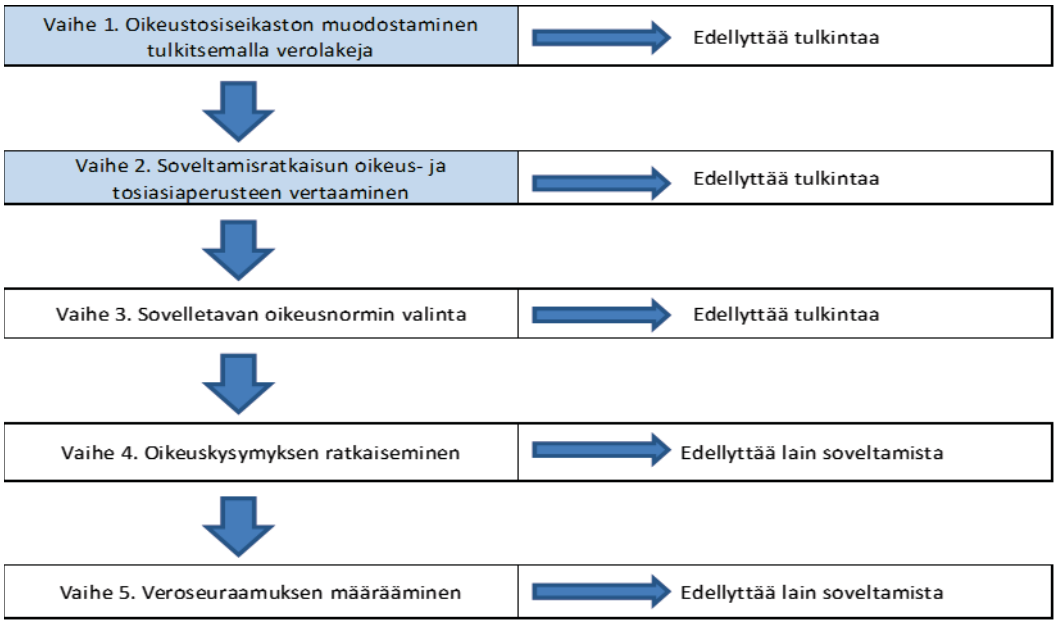
Vero-oikeudessa korostetun legalismin vaatimus tulee esiin lainsäätämisen, lainsoveltamisen ja laintulkinnan tasolla[191]. Kaikkia mahdollisia tilanteita ei voida etukäteen kirjoittaa lakiin niin, että normi vastaisi kaikkiin siirtohinnoittelun markkinaehtoisuutta koskeviin kysymyksiin[192]. Verolaeille asetettavissa minimivaatimuksista johtuen veron suuruuteen vaikuttava elementti tulee löytyä laista[193]. Verolainsäädäntöön on kuitenkin välttämätöntä sisällyttää sellaisia avoimia säännöksiä, joiden avulla verotusmenettely voidaan toimittaa niin, että verotuksessa päädytään verolain tarkoituksen mukaiseen lopputulokseen[194]. Avoimet säännökset, kuten VML 31 § antavat hankintavaltaa verotuksen toimittajalle[195]. Vero-oikeuteen sisältyvä erityispiirre, korostettu laillisuusvaatimus, siirtyy siten vaikuttamaan lainsoveltamis- ja tulkintatasolla merkittävänä tausta-ajatuksena siitä, että ennakoitavuuden vaatimus toteutuu[196].

2.3.2 Erilaisista tulkintatavoista ja niiden rajoituksista

Verolakien soveltamista ja tulkintaa voidaan lähestyä oikeudellisen ratkaisun tekemisen kautta (kuvio 1)[197].

---

[191] Ks. tältä osin Wikström 2008: 22–32. Ks. myös Knuutinen 2009: 1–3, 19–26.
[192] Ks. Äimä 2011a: 104.
[193] Ks. Wikström 1997: 333.
[194] Ks. Knuutinen 2014a: 86.
[195] Ks. Tikka 1982: 276.
[196] Ks. Knuutinen 2009: 19–26.
[197] Ks. oikeudellisen ratkaisun tekemisestä *Makkonen* (1981: 24), jonka mukaan *”juridisen ratkaisun oleelliset piirteet voidaan tiivistää kahteen päätekijään, asiasta ilmi käyneisiin tosiseikkoihin ja oikeusjärjestyksen niihin liittämiin seuraamuksiin. Edellistä kutsutaan oikeustosiseikoiksi ja jälkimmäistä oikeusseuraamuksiksi. Ratkaisijan tehtävänä on näiden annettujen oikeustosiseikkojen arvioiminen ja oikeusseuraamusten määrääminen, lainkäyttö.”*



Kuvio 1. Vero-oikeudellisen ratkaisun tekemistä koskevat vaiheet.[198]

Oikeudellisen ratkaisun tekeminen edellyttää, että täsmennetään oikeusperuste oikeustosiseikaston muodostamiseksi[199]. Tätä vaihetta voidaan kuvata oikeudellisen ratkaisun ääriviivojen hahmotteluksi, jolloin tutkitaan oikeustosiseikkoja sekä oikeusseuraamuksia, joihin ratkaisu viime kädessä perustuu. Oikeustosiseikastoa hahmottelemalla on tavoitteena ymmärtää tarkasteltava ilmiö reaalimaailman osana.[200]

Oikeustosiseikasto muodostetaan verolakien sanamuotoon nojaten, jolloin selvitetään sanamuodon mahdollistamia tulkintavaihtoehtoja. VML 31 §:n sanamuotoon nojaten siis selvitetään sitä, mitkä markkinaehtoperiaatetta koskevat tulkintavaihtoehdot ovat mahdollisia. *Wikströmin* mukaan tämä on tulkinnan lähtökohta, mutta tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, että muut argumentit tulisi hylätä muodostettaessa sanamuodon mukaista tulkintaa.[201]

Oikeudellisessa ratkaisussa tulee myös selvittää, mitkä ovat asian relevantit faktat – tosiseikat[202]. *Wikströmin* mukaan oikeustosiseikaston ja tosiseikaston selvittäminen vaativat molempien seikastojen tulkintaa. Oikeudellisen ratkaisun tekeminen edellyttää, että verrataan soveltamisratkaisun *oikeus- ja tosiasiaperusteita*

[198] Kuvio 1. on johdettu *Kauko Wikströmin* artikkelista kirjasta *Minun metodini* (1997: 334–338) sekä *Anita Isomaa-Myllymäen* (2016b: 21–22) väitöskirjatutkimukseen sisältyvästä esityksestä *"Oikeus- ja tosiasiakysymys siirtohinnoittelussa"*. Ks. myös Makkonen 1981: 19–21; Aarnio 1988: 156–157 ja Myrsky 2016:22.
[199] Ks. Wikström 1997: 336.
[200] Ks. Makkonen 1981: 19.
[201] Ks. Wikström 1997: 334–338. Ks. myös Myrsky 2004: 40–41.
[202] Ks. Myrsky 2016: 22.

keskenään, jotta löydetään riittävä vastaavuus näiden välillä.[203] Tämän jälkeen selvitetään se, mitä oikeusohjetta tapaukseen on sovellettava (oikeussäännön valinta). Oikeuskysymyksen ratkaisu nimittäin edellyttää, että tapaukseen sovellettavasta oikeussäännöstä on johdettavissa oikeustosiseikasto, johon ratkaisu perustuu. Oikeudellisessa ratkaisussa on kaksi puolta: tosiasiakysymyksen ja oikeuskysymyksen selvittäminen.[204] Oikeuskysymyksen selvittäminen ja ratkaisu tulee erottaa tosiasiakysymystä koskevasta tarkastelusta. Oikeuskysymyksen ratkaisu tulee perustua verolainsanamuotoon, jolloin kysymys on lain soveltamisesta.[205]

Aarnio on havainnollistanut oikeudellisen ratkaisun tekemistä loogisena päätelmänä, syllogismina, jossa kahdesta lähtökohdasta eli premissistä seuraa johtopäätös. Premissi jakautuu ylä- ja alalauseeksi. Juridisen syllogismin ensimmäisen lause ilmaisee oikeussäännön ja alalauseessa esitetään tapauksen tosiasiat.[206] VML 31 §:n 1 momentissa ilmaistua markkinaehtoperiaatetta koskeva syllogismi voidaan esittää seuraavalla tavalla:

> **Ylälause:** *”Jos verovelvollisen ja häneen etuyhteydessä olevan osapuolen välisessä liiketoimessa on sovittu ehdoista tai määrätty ehtoja, jotka poikkeavat siitä, mitä toisistaan riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu, ja verovelvollisen elinkeinotoiminnan tai muun toiminnan verotettava tulo on tämän johdosta jäänyt pienemmäksi tai tappio on muodostunut suuremmaksi kuin se muutoin olisi ollut, lisätään tuloon määrä, joka olisi kertynyt ehtojen vastatessa sitä, mitä toisistaan riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu.”*
> **Alalause:** Tapauksen tosiseikat osoittavat, että A Oy:n ja X-konserniyhtiön välisessä tavaramerkin lisensiointisopimuksessa on sovittu rojaltitasosta, joka poikkeaa siitä, mitä riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu. Vertailuhaun perusteella markkinaehtoinen rojaltiprosentti on 5. Yhtiön soveltama rojaltitaso on 3 prosenttia.
> **Johtopäätös:** Sovellettava oikeusohje on verotusmenettelystä annetun lain 31 §. Asiasta annetun selvityksen perusteella on katsottava, että A Oy on sopinut etuyhteysliiketoimessa sellaisista ehdoista, joista se ei olisi sopinut, mikäli liiketoimi olisi tehty riippumattomien osapuolten välillä. A Oy:n etuyhteysliiketoimen hinnoittelua voidaan oikaista VML 31 §:n nojalla vastaamaan markkinaehtoista rojaltitasoa.

[203] Ks. Wikström 1997: 334–338. Ks. myös Myrsky 2004: 40–41.
[204] Ks. Myrsky 2016: 22. Ks. myös Aarnio 1988: 156–157.
[205] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016b: 21 sekä alaviitteessä mainitut lähteet.
[206] Ks. Aarnio 1988: 156–157.

Ratkaistavan asian kannalta merkityksellisten tosiseikkojen ja oikeuskysymyksen ratkaisua koskevien merkityksellisten oikeustosiseikkojen välillä tulee olla vastaavuus, jotta siirtohinnoitteluoikaisusäännöstä voidaan soveltaa. Oikeudellisen ratkaisun muodostaminen ei ole kuitenkaan välttämättä helppo tehtävä. Oikeuskysymyksen (sovellettava normi) ja tosiasiakysymyksen ratkaisuun saattaa nimittäin liittyä tulkintaongelmia[207]. Toisin sanoen sekä sovellettavan oikeussäännön sisällön tai siinä ilmaistun käsitteen (markkinaehtoperiaate) selvittäminen että tosiasiakysymystä koskeva markkinaehtoisuus vaativat tulkintaa. Tämä selvitys saattaa myös johtaa siihen, että näiden välillä ei ole vastaavuutta[208]. Tosiasiakysymyksen ratkaisu voi osoittaa, että liiketoimen markkinaehtoisuutta tuli tarkastella VML 31 §:ssä ilmaistua markkinaehtoperiaatetta laajemmin, jota VML 31 §:n soveltamisala ei kata. VML 31 § ei siten ole välttämättä soveltuva normi, ainakaan ainoana sovellettavana oikeussääntönä.

Normin tulkinta nousee keskeiseen asemaan, sillä siirtohinnoitteluratkaisuja tehtäessä jouston tarve syntyy oikeus- ja tosiasiaperusteen välisen jännitteen vuoksi. Soveltamisratkaisun tosiseikkoja selvitettäessä etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden arvioinnissa voidaan nojata OECD:n siirtohinnoitteluohjeistukseen[209]. Tosiseikkojen selvittäminen voi perustua myös taloudelliseen lähestymistapaan, kun tarkastellaan etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuteen vaikuttavia tekijöitä[210]. Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta voidaan tarkastella siten *laajan markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan* kautta[211].

O*ikeustosiseikasto* muodostetaan VML 31 §:n soveltamistilanteissa normin sanamuodon perusteella[212]. Normin soveltamisedellytysten arviointi tulee kuitenkin tehdä normin sanamuodon oikeudellista sisältöä painottavaa formalistista lähestymistapaa noudattaen[213]. Normin oikeudellista sisältöä selvitettäessä markkinaehtoisuuden arvioiminen nojaa normissa ilmaistuihin oikeudellisiin arvioimisperusteisiin. Ne viittaavat tarkastelemaan liiketoimen markkinaehtoisuutta taloudellisista lähtökohdista.[214] Lain sanamuoto näyttäisi mahdollistavan tietyt tulkintavaihtoehdot, mutta tosiseikastosta ilmenneiden taloudellisten näkökohtien vuoksi nämä saattavat olla ristiriidassa keskenään. Jännitteen purkamiseksi tarvitaan normin tulkintaa, mutta jossain vaiheessa tulevat myös eri tulkintatapojen rajat vastaan.[215]

---

[207] Ks. Aarnio 1988: 157–160.
[208] Ks. Wikström 1997: 334–338. Ks. myös Myrsky 2004: 40–41.
[209] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016a: 478, 480–483.
[210] Ks. Knuutinen 2014a: 87–88.
[211] Ks. Isomaa-Myllymäki 2014c: 481.
[212] Ks. Wikström 1997: 334–338 ja Myrsky 2004: 40–41.
[213] Ks. *Knuutinen* 2015a: 118, jonka mukaan *”vahvoillakaan sisällöllisillä argumenteilla oikeutta ei voida niin vain alkaa jakamaan formaalisti validien oikeuslähteiden ulkopuolelta”.*
[214] Ks. Knuutinen 2014a: 87–88 ja Isomaa-Myllymäki 2014a.
[215] Ks. Wikström 1997: 334–338 ja Myrsky 2004: 40–41.

Lakiteksti voi olla avoin ja tulkinnanvarainen. Lakitekstiä tulee tulkita, jolloin lakitekstissä ilmaistu kielellinen ilmaus puretaan tulkinnan avulla merkityssisällöksi. Lakitekstiä voidaan tulkita suppeasti tai laajasti. *Aarnion* mukaan *tulkinta laajassa merkityksessä* (sensu largo) liittyy aina kieleen, jolloin kielelliselle ilmaisulle, lakitekstissä ilmaistulle käsitteelle tai lauseelle, annetaan merkitys. *Tulkinta suppeassa mielessä* pitää sisällään sen, että lakitekstissä ilmaistulle kielelliselle ilmaisulle annetaan merkityssisältö. Lakitekstiä tulkitaan sensu stricto. *Tulkinta laajimmassa mielessä* (sensu largissimo) taas pitää sisällään sen, että tarkasteltava ilmiö ymmärretään sen omalla kielellä turvautumatta kirjoitettuun viestiin kuten lakitekstiin.[216] Myös VML 31 §:ssä ilmaistua markkinaehtoperiaatetta voidaan tulkita *suppeasti tai laajasti*. Lavea markkinaehtoisuuden tulkinta taas nojaa etuyhteysliiketoimen taloudelliseen sisältöön[217], jolloin kysymys on puhtaasti taloudelliseen sisältöön perustuvasta tulkintatavasta[218].

Lakitekstin tulkinta tulee kuitenkin erottaa normin soveltamisesta. Tulkinta on nimittäin kielellinen asia.[219] Tulkinnassa voidaan nojata formalistiseen ja/tai realistiseen taikka näitä yhdistävään tulkintatapaan. Normia taas voidaan soveltaa ainoastaan silloin, kun verolainsäännöksen soveltamisedellytykset ovat täyttyneet. Oikeudellista ratkaisua koskeva tulkinta on kuitenkin tullut tehdä verolain sanamuodon mahdollistamista tulkintavaihtoehdoista käsin. Verolainsäännöstä tulkittaessa sanamuodon mukainen, verolain formalistinen tulkintatapa on hallitsevassa asemassa. Myös korostetun laillisuusperiaatteen, vero-oikeudellisen legalismin vaatimus puoltaa tätä lähestymistapaa.[220]

Tikan mukaan verolainsäädännön tulkintaproblematiikkaa voidaan lähestyä perinteisestä oikeusdogmaattista näkökulmaa painottavasta formalistisesta näkökulmasta sekä taloudellista tai teleologista tulkintatapaa painottavasta realistisesta näkökulmasta[221]. Vero-oikeudessa on voimassa vahva periaate, jonka mukaan verotuksen tulee perustua lakiin. Kysymys on verovelvollisen oikeusturvasta, jolloin tuleva vero-oikeudellinen kohtelu voidaan ennakoida. Ennustettavuus vero-oikeudessa johtaa siihen, että verovelvollinen voi varmistua taloudellisen toimenpiteensä tulevista veroseuraamuksista. Formalistinen näkökulma painottaa pidättäytymistä lain sanamuodon mukaisessa tulkinnassa, jolloin normilauseessa olevalle ilmaisulle ei voida antaa juridisen yleiskielen käyttösäännöistä poikkeavaa

[216] Ks. Aarnio 1988: 160–162.
[217] Ks. markkinaehtoperiaatteen tulkinnasta luku 2.5.2–2.5.4, 2.6, 3.6, 4.7, 6.7.2.
[218] Ks. Knuutinen 2016b: 809.
[219] Ks. Aarnio 1988: 161–162.
[220] Ks. Wikström 1997: 333–338. Ks. myös Tikka 1972: 125–146 ja Hultqvist 1995: 524–525.
[221] Ks. Tikka 1972: 121–146; Myrsky & Räbinä 2011: 199–202; Knuutinen 2015a: 118 sekä Thuronyi 2003: 136.

merkitystä. Formalistinen tulkinta saattaa johtaa verovelvollisen kannalta joko edulliseen tai ankaraan lopputulokseen.[222]

Realistisessa tulkintatavassa korostuu taloudellinen katsantotapa, jolloin päätöksentekijät ovat valmiita laajentamaan tulkintaa. Realistista katsantotapaa noudattavat voivat päätöksenteossa laajentaa tai supistaa normilauseiden tulkintaa saavuttaakseen ne päämäärät, joiden katsotaan olevan merkityksellisiä lopputulokselle. Tulkinnassa annetaan erityisasema pragmaattisille tekijöille ja lain sanamuotoja ei tulkita yhtä ahtaasti kuin formalistisessa suhtautumistavassa. Realistisen tulkintatavan näkökulmasta päätöksentekijä selvittää eri ratkaisuvaihtoehtoihin liittyvän seuraamuksen ja suorittaa ratkaisun tiettyjen asetettujen arvostusten kuten taloudellisen katsantotavan pohjalta.[223] Realistinen tulkintatapa ilmenee käytännöllisenä argumentointina oikeuskäytännössä ja oikeustieteellisessä tutkimuksessa seuraamusharkintana. Käytännöllisistä argumenteista käytetäänkin seuraamusargumentin tai reaalisen argumentin käsitettä.[224]

Vero-oikeudessa on perinteisesti pidättäydytty formalistisessa tulkinnassa, jota puoltaa legaliteettiperiaate[225], ennustettavuuden ja yhdenvertaisuuden vaatimukset sekä verovelvollisen oikeusturva. Realistinen tulkintatapa arvioi ratkaisua yhtä lailla kiinnittäen huomiota näihin seikkoihin. Realismia puoltaa ennen kaikkea verolainsäädäntöön kohdistuva paine, koska taloudelliset olosuhteet muuttuvat nopeammin kuin lainsäädäntö[226]. Verovelvolliset voivat pyrkiä saavuttamaan sellaisia veroetuja, joita ei voida formalistisen tulkinnan avulla estää[227]. *Wikströmin* mukaan realismi ja formalismi tulisikin nähdä toisiaan tukevina tulkinnan muotoina tulkittaessa verolainsäädäntöä eri tilanteissa[228].

Tiukimman formalistisen tulkintatavan kannattajat hyväksyvät ainoastaan sanamuodon mukaisen tulkinnan, jolloin VML 31 §:ää voitaisiin soveltaa vain silloin, kun etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden arviointi hinnoitteluratkaisussa mahtuu täysin niiden soveltamisedellytysten rajoihin, jotka normista käyvät ilmi.

---

[222] Ks. Tikka 1972: 121–146; Wikström 2008: 22–32 ja Ryynänen 2007: 391–406.
[223] Ks. Tikka 1972: 121–146 ja Wikström 2008: 22–32.
[224] Ks. Aarnio 2006: 300–303. *Tolosen* (2003: 25) mukaan sallittujen oikeuslähteiden ryhmässä tärkeä rooli on reaalisella harkinnalla, joka viittaa ratkaisuissa tavoiteltuihin tai tavoiteltaviin tosiasiamaailman vaikutuksiin.
[225] Ks. Ryynänen 2007: 391–406; Lehtonen 2011b: 35; Söderlund 2009: 262–264 ja Knuutinen 2009: 47–48.
[226] Oikeusjärjestyksen tulisi vastata kyseisen ajan yhteiskunnallista tilaa, jolloin oikeusjärjestyksestä voitaisiin johtaa ratkaisu lain sanamuodon mukaisesti. Julkisen vallankäytön tulee perustua lakiin. Aina lainsäädäntö ei kuitenkaan pysty vastaamaan niihin yhteiskunnallisiin ilmiöihin, joita kyseinen aika tuo mukanaan. Ks. Tolonen 1991: 18–25.
[227] Ks. Juusela 1998: 28.
[228] *Wikström* (2008: 26–28) analysoi verolainsäädännön tulkintaa koskevia rajoituksia *Tikan* esittämän vastinparin formalismin ja realismin kautta ja tulee siihen lopputulokseen, että realismi ja formalismi voivat olla toisiaan tukevia tulkintatapoja. *Wikström* kuitenkin painottaa, että lainsanamuodon mukaista tulkintaa ei tule venyttää ja tätä tulkintaa puoltaa vero-oikeudellinen legalismi. Ks. tältä osin myös *Hultqvist* 1995: 524–525.

Lisäksi sanamuodon mukainen tulkinta saattaa jossain tilanteissa jopa korostaa normin otsikkoa (”siirtohinnoitteluoikaisu”) osittain normin sisältöä huomioimatta, jolloin normiin sisältyvä ilmaisu ”*liiketoimessa sovitut tai määrätyt ehdot*” jäi vaille huomiota.[229]

Täydellisen lopputuloksen saavuttamiseksi verolakien olisi oltava niin tarkkarajaisia, että markkinaehtoperiaatteen sisältö voitaisiin selvittää vaivattomasti, ja että normin soveltamisedellytykset kävisivät ilmi yksiselitteisesti ja täsmällisesti. Normin tulkintaa ei tarvittaisi lainkaan tai sen merkitys olisi hyvin vähäinen. Tulkinta olisi oikeudellista muotoa korostavaa tulkintaa ilman taloudellista näkökulmaa, joka voidaan luokitella hyvin *suppeaksi tulkintatavaksi*, kun kysymys on siirtohinnoittelusta. Legaliteettiperiaatteen taustalla olevia päämääriä noudattava veroviranomainen oikaisisi siirtohintaa vain silloin, kun hinnoittelun katsottaisi johtavan selvästi markkinaehtoperiaatteen vastaiseen lopputulokseen[230] ja normin soveltamisedellytysten kaikilta osin täyttyneen. Verovelvollinen saavuttaisi kuitenkin hyvin edullisen lopputuloksen, vaikka se johtaisi verolakien tarkoitusta vastaamattomaan päämäärään eli verovelvollinen saavuttaisi verolaille täysin vieraan päämäärän[231]. Tiukkaa formalistista tulkintatapaa noudattava kieltäytyisi huomioimasta muita kuin sanamuodon mukaisia markkinaehtoisuuden arvioimiseen vaikuttavia perusteita[232].

Hyvin suppeaksi luokiteltavan formalismin vastakohtana voidaan nähdä taloudelliseen sisältöön nojaava argumentaatio. Realistinen tulkintatapa ainoana lähestymistapana saattaa johtaa siihen, että ratkaisusta puuttuu oikeudellinen harkinta, jolloin etuyhteysliiketoimen taloudellista sisältöä korostettaisiin sivuuttamalla osittain tai kokonaan liiketoimen oikeudellinen muoto. Toisin sanoen oikeudellinen ratkaisu muodostettaisiin tosiseikastoon nojaten vertaamatta oikeus- ja tosiasiaperustetta keskenään. Lopuksi lainsoveltajan hallintoratkaisu perusteltaisiin markkinaehtoiseksi hinnoitteluratkaisuksi VML 31 §:n nojalla. Näissä tulkintatilanteissa taloudellista sisältöä koskevat argumentit toki mahtuisivat nykyisen VML 31 §:n sanamuotoon markkinaehtoisesta hinnoittelusta (markkinaehtoperiaate), mutta normin sisältö ja sen soveltamisalaa koskevat rajoitukset jäisivät huomioimatta. VML 31 § soveltuisi lähes jokaisen siirtohintatapauksen oikaisuun jopa

---

[229] Esimerkiksi Lehtonen (2014: 183–193) noudattaa lähestymistavassaan formalistista suppeaa lähestymistapaa siirtohintojen oikaisuun etuyhteystilanteissa. Lehtonen ei kuitenkaan pohdi muita ratkaisuvaihtoehtoja sen laajemmin. Vrt. tältä osin Knuutinen 2015a: 117–124; 2015b.

[230] Ks. tältä osin esimerkiksi korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2010:73, jossa yhtiön siirtohinnoittelun katsottiin johtavan *”selvästi markkinaehtoperiaatteen vastaiseen lopputulokseen”*.

[231] Legaliteettiperiaatteen tehtäviä ajatellen on kuitenkin selvää, että periaatteen tehtävä ei ole toimia verovelvollisen aggressiivisen verosuunnittelun apuvälineenä. Sen sijaan legaliteettiperiaatteen tehtävänä on toimia oikeusvarmuuden perustana sekä luoda yrityksen verokohtelulle ennustettavuutta. Ks. Knuutinen 2015a: 123.

[232] Tällöin esimerkiksi OECD:n siirtohinnoitteluohjeita ei voitaisi käyttää tulkintalähteenä.

siten, että liiketoimen oikeudellinen muoto voitaisiin ohittaa. Kyseinen lähestymistapa voidaankin nähdä jopa erittäin laveana. Se ei täytä niitä vaatimuksia, joita legaliteettiperiaatteen taustalla on. Legaliteettiperiaate asettaa siten verotus- ja oikeuskäytännössä rajoitteita niin sanotuille ääripäitä edustaville lainsoveltamis- ja tulkintaratkaisuille.[233]

Edellä esitetystä laveaa realistista tulkintatapaa korostavasta lähestymistavasta tulee kuitenkin erottaa sellaiset hinnoitteluratkaisut, jolloin lainsoveltajan ratkaisu nojaa liiketaloustieteessä esitettyihin argumentteihin vapaiden markkinoiden hinnoittelutasosta tai, että sopimusehtojen arvioinnissa on hyödynnetty taloustieteellisessä kirjallisuudessa esitettyjä tulkintoja[234]. Oikeuskirjallisuudessa *Knuutinen* on kuvannut tätä lähestymistapaa *juridistaloudellisena* arviointina, jolloin valtuutus taloudelliseen arviointiin saadaan oikeuslähteistä[235]. Myös korkein hallinto-oikeus on ratkaisussa KHO 2014:33 omaksunut *laajan markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan* arvioidessaan etuyhteydessä luovutettujen osakkeiden markkinaehtoista hintaa[236]. Kyseessä oli KHO:n mukaan hinnoitteluratkaisu, jonka arviointi toteutetaan ensisijaisesti VML 31 §:n nojalla. Helsingin hallinto-oikeus[237] ja KHO olivat arvioineet tapaukseen vaikuttavia tosiseikkoja a) OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden, b) verotuskäytännön ja c) arvonmääritysteorian mukaisesti. Ratkaisun oikeudellinen arviointi sisälsi useita taloudellisia argumentteja, joiden nojalla pyrittiin löytämään VML 31 §:n mukainen hinnoittelutaso. Oikeudellisen tulkinnan lisäksi ratkaisuun sisältyi taloudellinen analyysi, jota ilman ratkaisua ei olisi voitu perustella. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa tulkinta perustui laajaan ja syvälliseen arvonmääritysnäkökulmaan. Ratkaisuun sisältyi myös merkittävä kannanotto kassavirtamenetelmien soveltamisesta siirtohinnoittelussa.

Edellä esitetyn perusteella voidaan päätellä, että tavoitteellinen päämäärä voidaan saavuttaa siten, että yhdistetään formalistista ja realistista tulkintaa noudattava lähestymistapa. Tämä yhdistävä lähestymistapa mahdollistaisi normin taustalla olevan taloudellisen analyysin pidättäytyen ratkaisussa kuitenkin VML 31 §:n sanamuodon mahdollistamissa tulkintavaihtoehtoissa[238]. Punninta eri tulkintatapojen välillä onkin välttämätöntä, sillä siirtohinnoittelu on niin monimutkainen ilmiö, ettei lain tarkoitusta tai sisältöä voidaan koskaan täysin tyhjentävästi kirjoit-

[233] Näin myös Knuutinen 2009: 156–157, 163; 2016b: 809.
[234] Ks. Knuutinen 2009: 154–157, 163.
[235] Ks. Knuutinen 2016b: 809.
[236] Ks. KHO:n ratkaisusta tarkemmin Pankakoski 2015: 289–291 ja Penttilä 2014: 120–124.
[237] Ks. Helsingin hallinto-oikeus 21.3.2012 taltio 12/0363/3.
[238] Näin myös Wikström 2008: 26–28 ja Knuutinen 2009: 154–157.

taa normiin niin, että reaalinen argumentointi voitaisiin sulkea pois eräänä oikeudellisen tulkinnan välineenä.[239] Punninnan tulisi tapahtua formalistinen ja realistinen tulkintatapa huomioiden. Tarkoituksena on antaa oikeudellinen merkityssisältö VML 31 §:ssä ilmaistulle markkinaehtoperiaatteelle[240]. Viimeaikaisen oikeuskäytännön sekä oikeuskirjallisuuden perusteella näyttäisi kuitenkin siltä, että punninta näiden kahden tulkintatavan välillä kääntyisi formalistisen tulkintatavan eduksi[241]. Verolain tulkinnassa tulee olla varovainen, kun ratkaisun perusteissa nojataan muihin oikeuslähteisiin kuin lakiin, mikä merkitsee rajoitteita taloudelliselle lähestymistavalle.

2.3.3 Oikeuslähdeopilliset lähtökohdat

”Oikeuslähdeoppi on argumentaation kulmakivi”

– *Aulis Aarnio*, Tulkinnan taito[242]

Suomessa vallitseva oikeuslähdeoppi nojaa *Aulis Aarnion* esitykseen oikeuslähdeoppista ja oikeuslähteiden käyttöjärjestyksestä[243]. Oikeudellisen ratkaisutoiminnan lisäksi oikeuslähdeopilla on erittäin suuri merkitys vero-oikeudellisessa tutkimuksessa, sillä lainopin eräänä tehtävänä on oikeuslähteiden tarkastelu ja niiden avulla johdetut tulkintakannanotot[244].

Oikeudenkäymiskaaren (1.1.1743/4) 24 luvun 4 §:n 1 momentin mukaan *tuomio on perusteltava. Perusteluissa on ilmoitettava, mihin seikkoihin ja oikeudelliseen päättelyyn ratkaisu perustuu. Perusteluissa on myös selostettava, millä perusteella riitainen seikka on tullut näytetyksi tai jäänyt näyttämättä.* OK 24 luvun 4 §:n 1 momentissa tarkoitetut *seikat* tarkoittavat kysymyksessä olevan lainkohdassa tuomioistuimen ratkaisun perusteena olevia tosiseikkoja.[245]

---

[239]Ks. Knuutinen 2014: 87–88, Määttä 2013: 177, 180–182 ja Pankakoski 2015: 354.
[240] Ks. Knuutinen 2015b: 1056.
[241] Ks. Knuutinen 2015a: 107–124; Haapaniemi 2013: 23–35; Helminen 2014: 85–96; Lehtonen 2014: 190–191; Isomaa-Myllymäki 2014a: 79–83; Laaksonen 2014: 169–176, 180–181 sekä Juusela 2014a: 55–62.
[242] Ks. Aarnio 2006: 283.
[243] Ks. Tolonen 2003: 27 ja Knuutinen 2015: 117–118. Ks. tältä osin Aarnio 2006: 283–308. Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, että kaikki hyväksyisivät täysin *Aarnion* oikeuslähdeopin. Aarnion lisäksi erilaisia oikeuslähdeopillisia esityksiä ovat muodostaneet esimerkiksi *Tolonen* 2003: 27–28, joka lähestyy asiaa formaalisen, sisällöllisen ja reaalisen oikeuslähdekäsitteen kautta. Ks. myös oikeuslähteistä verotuksessa Myrsky 2004: 39–55.
[244] Ks. Husa 1998: 43; Siltala 2001: 8; Myrsky 2004: 50–51; Määttä 2006: 48 ja Knuutinen 2009: 7.
[245] Ks. tuomion perustelusta *Jäntti*.

Oikeudellinen ratkaisu ei ole oikeudellinen, jos se ei nojaa velvoittaviin oikeuslähteisiin[246]. Kirjoitetulla lailla on formaalinen auktoriteetti, vahva velvoittavuus oikeuslähteenä[247]. Tämä ei kuitenkaan tarkoita, että muita oikeuslähteitä ei saisi käyttää tulkintaperusteena[248]. *Aarnion* mukaan *tulkintaperusteeksi* voidaan määritellä jokainen tulkintavaihtoehdon valintaa perusteleva seikka riippumatta tuon perusteen ominaislaadusta tai sisällöstä. Oikeuslähteet ovat tulkintaperusteita eli lähteitä, joista oikeus muodostuu. Oikeuslähteillä on kuitenkin oikeuslähdeopillinen painoarvo[249], oma etusijajärjestyksensä, jota lainsoveltajan tulee noudattaa.[250]

Tolonen on analysoinut *Aarnion* oikeuslähteiden luokittelua vahvasti ja heikosti velvoittaviin sekä sallittuihin oikeuslähteisiin. Aarnion oikeuslähteitä koskevan esityksen mukaan on myös nähtävissä jaottelu, jolloin oikeuslähteet voidaan luokitella auktoriteettiperusteisiin ja aineellisiin eli substantiaalisiin perusteisiin, joista jälkimmäisellä ei ole formaalista auktoriteettia, mutta ne ovat päteviä oikeuslähteitä niiden sisällön perusteella.[251] Esimerkiksi OECD:n siirtohinnoitteluohjeilla on katsottu olevan tosiasiallisen sisältönsä perusteella merkittävä asema VML 31 §:n soveltamis- ja tulkintatilanteissa, vaikka ohjeistukselta puuttuu formaalinen ulottuvuus[252].

Aarnion esitystä mukaillen ongelma- tai tilannekohtainen oikeuslähteiden luokittelu voidaan esittää seuraavasti[253]:

---

[246] Ks. *Aarnion* (2006: 307) mukaan vain velvoittava oikeuslähde oikeusperusteena tekee ratkaisun juridiseksi.
[247] Ks. *Tolosen* (2003: 24) mukaan *”Aarnion mielestä tapa on vahvasti velvoittava, koska se on lain auktorisoima”. Tolonen* huomauttaa tämän ajattelutavan olevan monessa suhteessa sisällöltään tulkinnanvarainen.
[248] Ks. Aarnio 1989: 217–219 ja Knuutinen 2015b: 118.
[249] Ks. Aarnio 1989: 217–219; 2006: 283.
[250] Ks. Aarnio 2006: 307–308.
[251] Ks. Tolonen 2003: 22–27. Ks. myös Knuutinen 2009: 157–158 ja Myrsky 2004: 39–41.
[252] Ks. *Knuutinen* 2015a: 109, 117–124, joka on tarkastellut OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden asemaa.
[253] *Aarnion* (2006: 288) mukaan *”ei ole olemassa yhtä ja ainoaa oikeaa oikeuslähdeoppia. Jopa saman oikeudenalan sisällä oikeuslähteiden määrä ja painotus voivat olla erilaisia. Tästä johtuen yhtenäisen oikeuslähdeopin sijasta on perusteltua puhua ongelma-, oikeusala- tai jopa tilannekohtaisesta oikeuslähdeopista.” Iivonen* (2011: 284) mukaan vero-oikeudessa oikeuskäytännöllä on suuri merkitys verolainsäädännön tulkinnassa. Lain sisällön lopullinen muotoutuminen tapahtuu korkeimman hallinto-oikeuden päätösten kautta ja KHO:n päätösten rooli on korostunut. Vero-oikeudessa valitsee dualismi, jonka muodostavat lainsäädäntö ja korkeimman hallinto-oikeuden oikeuskäytäntö. *Aarnion* (2011: 115–118) mukaan oikeuslähdeoppi tulee olemaan eri oikeuden aloilla muutoksen tilassa. Oikeuslähdeoppia tulee leimaamaan polysentria. Ks. myös Myrsky 2004: 39.

Taulukko 1. Oikeuslähteiden luokittelu.[254]

	Vahvasti velvoittavat	Heikosti velvoittavat	Sallitut
Auktoriteettiperusteet	1) Verosopimus 2) EU-vero-oikeus – direktiivit 3) Euroopan unionin tuomioistuinratkaisut 4) Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut 5) Perustuslaki 80 ja 81 § 6) Verotusmenettelylain 31 §	1) Lainvalmistelutyöt (HE 107/2006) + (VaVM 26/2006) 2) Tuomioistuinratkaisut (korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisut tärkeimpänä)	Oikeustiede
Aineelliset (substantiaaliset) perusteet	(tapaoikeus - ei sijaa vero-oikeudessa)		Reaaliset argumentit OECD:n kommentaari ja siirtohinnoitteluohjeet Taloustiede Yleiset oikeusperiaatteet

Kansainvälisessä vero-oikeudessa korostuu niin sanottu ongelma- tai tilannekohtainen oikeuslähdejaottelu. Kansainvälinen vero-oikeus muodostuu valtioiden välisestä verosopimusoikeudesta sekä valtioiden kansallisen normiston sisältämästä ulkomaan vero-oikeudesta[255]. EU-vero-oikeus muodostaa oman erityisen ylikansallisen normiston, jolla on vaikutusta muun muassa direktiivien kautta EU-jäsenvaltioissa sovellettavaan vero-oikeuteen[256]. Korko-rojaltidirektiivi (2003/49/EY) voi siten rajoittaa verosopimusartiklan soveltamista normikollisiotilanteissa, jos direktiivin säännös on riittävän selvä, täsmällinen ja ehdoton sekä jos direktiivin säännös johtaisi verovelvollisen kannalta lievempään lopputulokseen kuin verosopimuksen säännös[257].

Kansainvälisten konsernien siirtohinnoittelun merkitys on huomioitu EU:ssa monella eri tavalla. Siirtohinnoittelukysymyksiä edustavat direktiivit, arbitraatiosopimus[258], virka-apusopimukseen (2011/16/EU) sisällytetty maakohtaista raporttia koskeva direktiivi (2016/881/EU)[259] sekä Euroopan komission syksyllä 2016 antama direktiiviehdotus yhteisestä yhteisöveropohjasta (CCTB)[260] ja yhdistetystä yhteisestä veropohjasta (CCCTB)[261]. Korko-rojaltidirektiivi sisältää markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen etuyhteydessä olevien osapuolten kesken, joka sisältyy direktiivin 4 artiklan, *"Korkoina ja rojalteina maksettujen maksujen poissulkeminen",* kohtaan 2. Jos etuyhteydessä on sovittu sellaisista ehdoista, jotka ylittävät

[254] Ks. Tolonen 2003: 27 ja Aarnio 2006: 283–308.
[255] Ks. Niskakangas 1983: 1–2.
[256] Ks. Myrsky 2011: 26–38 ja Helminen 2012: 36–39.
[257] Ks. Malmgrén 2008: 185–187; Myrsky & Linnakangas 2009: 5, 10 ja Ojanen 2010: 35–47.
[258] Yleissopimus kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta etuyhteydessä keskenään olevien yritysten tulonoikaisun yhteydessä (90/436/ETY).
[259] Ks. tarkemmin *Aukeela & Pankakoski* 2016: 1–5, 28–32.
[260] Common Corporate Tax Base, CCTB.
[261] Common Consolidated Corporate Tax Base, CCCTB. Ks. CCTB:stä *Viitala* 2017: 141–153.

erityisen suhteen vuoksi määrän, josta rojaltin maksaja ja tosiasiallinen edunsaaja olisivat ilman etuyhteyssuhdetta sopineet, sovelletaan direktiiviä vain markkinaehtoisen rojaltin tai koron määrään. Yli- tai alihinnoittelua koskevissa tilanteissa sovelletaan kansallisen lainsäädännön normeja [262] . EU-jäsenvaltioissa markkinaehtoperiaatteen soveltaminen ja tulkinta nojaavat siten kansalliseen ja verosopimusoikeudelliseen markkinaehtoperiaatteeseen.

Euroopan unionin tuomioistuimen markkinaehtoperiaatetta koskevilla ratkaisuilla voi olla vaikutusta Suomessa sovellettavaan markkinaehtoperiaatteeseen lähinnä perusvapauksien tai syrjivän verotuksen tilanteissa. *Isomaa-Myllymäen* mukaan EU-vero-oikeuden ja verosopimuksellisen markkinaehtoperiaatteen välillä ei ole kuitenkaan muodostunut ristiriitaisuuksia eikä VML 31 § ole syrjivä tai perusvapauksia rajoittava säännös. Näyttäisi siltä, että EU-tasolla on hyväksytty verosopimusoikeudellinen markkinaehtoperiaate, jonka tulkintamateriaalina komissio on käyttänyt sellaisenaan OECD:n tulkintamateriaalia esimerkiksi kiellettyä valtion tukea koskevissa päätöksissä.[263]

Kansainvälisen vero-oikeuden normistoon liittyy erityispiirre verrattuna puhtaasti kansallisiin tilanteisiin. Kansainvälisen vero-oikeuden vahvasti velvoittavaa normistoa ja siihen sisältyvien käsitteiden ja määritteiden merkityssisältöä saatetaan selvittää pehmeän sääntelyn (soft law) kuten OECD:n tulkintamateriaalin avulla[264]. Sen sijaan täysin kansallisissa verotuskysymyksissä ratkaisun oikeusperustetta voidaan vain harvoin selvittää verosopimuksen artikloja täsmentävän tulkintamateriaalin avulla. Valtioiden välisiä verosopimuksia koskeva verosopimusoikeus ja kansallinen verolainsäädäntö määrittävät omalta osaltaan sen, miten markkinaehtoperiaatetta sovelletaan ja tulkitaan. Yhtenäistä näille kansainvälisen vero-oikeuden normeille kuitenkin on se, että ne ovat vahvasti velvoittavia oikeuslähteitä.

Kansallisen lainsäädännön soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa verosopimuksen tulonoikaisuartikla saa merkitystä silloin, kun tarkastellaan sitä, voidaanko tuloa yleensä oikaista[265]. Varsinaisesti verosopimukseen sisältyvällä markkinaehtoperiaatteen vaatimuksella tai voitonoikaisumahdollisuudella ei siten ole merkitystä Suomen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvää voitonoikaisunormia sovellettaessa. Tuloa oikaistaan ainoastaan silloin, jos VML 31 § sen niin sallii[266]. Verosopimuksen lex specialis-asema on tosiasiassa vähäinen kansalliseen lainsäädän-

[262] Ks. Helminen 2009: 323.
[263] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016b: 181–182.
[264] Ks. tarkemmin *Isomaa-Myllymäki* 2016b: 32–35.
[265] Ks. Knuutinen 2015a: 111.
[266] Ks. Helminen 2014: 90–93. Vrt. Laaksonen 2014: 171–174.

töön sisältyvää markkinaehtoperiaatetta sovellettaessa, koska verosopimuksiin sisältyvä voitonoikaisumahdollisuus on laajempi kuin kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän VML 31 §:n soveltamisala[267]. VML 31 §:n soveltamisalan kaventaminen saattaa johtaa markkinaehtoperiaatteen alitulkintaan verrattuna vastakkaisiin verosopimusvaltioihin[268].

Tilannekohtainen oikeuslähdejaottelu koskee myös verolainsäännöstä, jota ollaan tarkastelemassa. Lain sanamuotoa tarkasteltaessa tulee kiinnittää huomiota siihen, onko normiin itsessään sisällytetty supistavan vai laajentavan tulkinnan mahdollistava tausta-ajatus kuten taloudellista tarkastelua vaativa periaate. Jos lain sanamuodosta voidaan johtaa taloudellinen taustaperiaate, mahdollistaa lain sanamuoto itsessään laajemman tulkintatavan verrattuna tarkkarajaiseen normiin.[269] *Knuutisen* mukaan kysymys on juridistaloudellisesta arvioinnista, jolloin vero-oikeudellinen arviointi perustuu taloudelliseen arviointiin niiden rajojen puitteissa, joihin oikeuslähteet valtuuttavat[270].

Lain sanamuoto lähtökohtana sisältää siis useita mahdollisia tulkintatapoja, joista voidaan mainita suppea tai supistava tulkinta taikka laaja tai laajentava tulkinta. Näistä *Tikka* käyttää vastinparia *formalismi – realismi*.[271] Verotuksen tulee perustua lain sanamuotoon. Formalistinen tulkinta saa siten korostuneen merkityksen verolakeja tulkittaessa.[272] *Wikströmin* mukaan legaliteettiperiaate on eräänlainen tavoitteita ja arvoja sisältävä oikeusperiaate, jonka kuitenkaan ei katsota estävän sitä, että verolain sanamuotoa tarkasteltaessa käytettäisiin laajentavaa tulkinta[273]. Reaalinen argumentointi ja muut sallitut oikeuslähteet voivat olla eräs mahdollinen tulkintaperuste oikeudellista ratkaisua muodostettaessa etenkin, kun lain sanamuoto viittaa tällaiseen mahdollisuuteen[274].

Markkinaehtoperiaatteen sisällön selvittämisessä heikosti velvoittavat oikeuslähteet ovat saaneet jalansijaa tulkinnallisten ristiriitojen ratkaisuissa[275]. Oikeuskirjallisuudessa on pohdittu *lain tarkoitusta* sen säätämishetkellä sekä *lain ratiota* sen tulkintahetkellä[276]. Hallituksen esityksen (107/2006) mukaan VML 31 §:n soveltamisalan on tarkoitettu olevan laaja. Ongelmaksi on kuitenkin muodostunut se, että lain ratiota tarkasteltaessa on ollut epäselvää, onko kansallisen säännöksen

---

[267] Ks. luku 4.3.2, 4.4.2. Ks. myös Knuutinen 2015a: 119, 121.
[268] Ks. tältä osin Laaksonen 2014: 171–174.
[269] Ks. Knuutinen 2009: 28; 2014a: 83–88.
[270] Ks. Knuutinen 2016b: 809.
[271] Ks. Tikka 1972: 121–146; Wikström 1997: 334–338 ja Knuutinen 2009: 28–29, 31–33, 154–157, 159–160.
[272] Ks. Tikka 1972: 121–146; Wikström 2008: 22–32 ja Ryynänen 2007: 391–406.
[273] Ks. Wikström 1997: 333–338.
[274] Ks. Knuutinen 2009: 28–29; 2014a: 83–88.
[275] Ks. Knuutinen 2015a: 119–122 ja Isomaa-Myllymäki 2014c: 475–476.
[276] *Lainsäätäjän tarkoitusta* tarkasteleva näkökulma on historiallinen ja taas *lain ratio* on tulkintahetkellä annettavissa oleva tarkoitus. Ks. Aarnio 2006: 299

soveltamisalan tarkoitettu olevan OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisalaa vastaava[277]. Lisäksi markkinaehtoperiaatteen käsite on jätetty hallituksen esityksen ulkopuolelle. Lain valmisteluaineisto viittaa tältä osin OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaan sekä OECD:n vakiintuneisiin siirtohinnoitteluperiaatteisiin[278].

Markkinaehtoperiaatteen rajat piirtyvät usein vasta oikeuskäytännössä, sillä lain sanamuotoon ei sisälly täsmennystä siitä, mitä markkinaehtoperiaatteella tarkoitetaan[279]. Myöskään hallituksen esityksessä ei ole täsmennetty sitä, mitä markkinaehtoisuuden vaatimusta ilmaiseva *liiketoimessa sovitut ja määrätyt ehdot* voivat pitää sisällään, ja miten laajasti tai suppeasti tätä ilmaisua voidaan tulkita[280]. Erityisen epäselvää on se, sisältävätkö ilmaisut ”liiketoimessa sovitut ehdot” ja ”mitä riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu” mahdollisuuden arvioida a) liiketoimen sisältöä taloudellisesta näkökulmasta tai että b) rajoittuuko säännöksen sanamuoto liiketoimessa sovittujen tai määrättyjen taloudellisten ehtojen tarkasteluun. *Lain ratiosta* voidaan selvästi todeta vain se, että liiketoimessa käytettyä hintaa voidaan oikaista, jos se ei täytä niitä hinnoitteluperiaatteita, joita riippumattomien osapuolten olisi voitu katsoa noudattaneen vastaavassa tilanteessa[281]. Erityisenä ongelmana on ollut myös OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden asema tulkintalähteenä, joka olisi tullut huomioida lain säätämisvaiheessa siten, että sen asema muodollisena oikeuslähteenä olisi vahvistettu siirtohinnoittelua koskevaa lakia uudistettaessa.

Tuomioistuinratkaisuista merkittävimpänä voidaan totta kai pitää korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisuja. KHO:n ratkaisuilla on ennakkopäätösarvoa. Ratkaisut muovaavat alempaa oikeuskäytäntöä, minkä lisäksi ratkaisuilla on merkitystä verotuskäytännössä erityisesti silloin, kun ratkaisu sisältää oikeusohjeen tai tyyppikohtaisen ratkaisuperiaatteen, josta muodostuu ennakkopäätössääntö[282]. Korkein hallinto-oikeus on viimekätinen markkinaehtoisuuden rajan piirtäjä, sillä tuomioistuimilla on ratkaisupakko myös kiperien arvostus- ja tulkintatilanteiden

[277] *Helminen* (2014: 90) on kuitenkin esittänyt, että verosopimusten tulonoikaisuartiklat perustuvat samaan markkinaehtoperiaatteeseen kuin VML 31 §:kin. Näin myös *Knuutinen* 2015a: 119.
[278] *Knuutisen* (2015c: 828) mukaan korkein hallinto-oikeus ei kuitenkaan antanut painoarvoa ratkaisussa KHO 2014:119 hallitukseen esitykseen sisältyneisiin lukuisiin viittauksiin OECD:n siirtohinnoitteluohjeista.
[279] Ks. Myrsky 2004: 48–50 sekä prejudikaattien merkityksestä verotuksessa 2011: 153–180. Myös *Penttilä* (2015: 245–265) on lähestynyt siirtohinnoittelua koskevaa problematiikkaa oikeuskäytäntöä tarkastelemalla.
[280] Ks. Isomaa-Myllymäki 2014a: 81–84; 2014c: 475–476, 480; Helminen 2014: 86 ja Knuutinen 2015a: 119–122.
[281] Hallituksen esityksen (107/2006 vp. s. 11) mukaan VML 31 § koskisi markkinaehtoperiaatteesta poikkeavan hinnoittelun perusteella tehtävää siirtohinnoittelua.
[282] Ennakkopäätössäännöstä on käytetty myös termiä ”prejudikaattinormi”, jota voidaan kuitenkin *Tikan* (1982: 273 sekä alaviite 4) arvostella, sillä ennakkopäätöksiin ei liity normeille ominaista pakottavaa pitämiselementtiä.

suhteen. Ongelmana on kuitenkin se, että kukin päätös koskee vain yksittäistä tilannetta eikä siitä voida johtaa välttämättä kaikkiin ratkaisuihin soveltuvaa yleistä oikeusohjetta. Ratkaisu saattaa kertoa vain markkinaehtoisuuden yleiset arvioimisperusteet juuri tässä tapauksessa, mutta jättää avoimeksi ne merkittävät ”rajat”, jotka olisivat yleispäteviä muiden tapausten osalta.[283]

2.3.4 Sallitut oikeuslähteet ja reaaliset argumentit

Markkinaehtoperiaatteen sisältöä selvitettäessä joudutaan usein tukeutumaan sallittuihin oikeuslähteisiin. Merkittävää on se, mikä katsotaan oikeuslähteeksi ja mikä taas on tulkinta- tai informaatiolähde, mutta ei ole varsinainen oikeuslähde. Kiistanalainen kysymys koskeekin OECD:n siirtohinnoitteluohjeen asemaa varsinaisena oikeuslähteenä. Oikeuskirjallisuudessa *Knuutinen* on huomauttanut, että varsinaiset *oikeuslähteet* on syytä erottaa tulkintavälineenä käytettävistä *tulkintalähteistä*.[284]

Aarnion mukaan oikeudellisen ratkaisun perusteena voidaan käyttää myös muita tulkintaperusteita[285], mutta oikeuslähdeopista voidaan johtaa raja juridisen ja ei-juridisen välille[286]. *Aarnion* mukaan oikeuslähteen kategoriaan kuuluvat ne auktoritatiiviset ja asiaperusteet, joilla juridinen ratkaisu oikeutetaan (justifioidaan) tai tehdään. Informaatiolähteet taas antavat sananmukaisesti informaatiota oikeuslähteistä. Laki on oikeuslähde, lakiteksti siitä kertova informaatiolähde.”[287]

Aarnion luokittelun perusteella oikeuslähteisiin kuuluvat vahvasti ja heikosti velvoittavat sekä sallitut oikeuslähteet[288]. Muut lukeutuvat niin sanottuihin tulkinta- ja informaatiolähteisiin, joita voidaan toki käyttää tulkintaperusteena osana oikeudellista ratkaisua. *Aarnio* ja *Knuutinen* pitävät lakia oikeuslähteenä, mutta erottavat lain sisällöstä kertovat tulkinta- ja informaatiolähteet oikeuslähteen käsitteestä.[289]

OECD:n siirtohinnoitteluohjeilla on tosiasiallisesti suuri merkitys VML 31 §:ssä ilmaistua markkinaehtoperiaatetta tulkittaessa[290]. *Aarnio* luokittelee reaalisiksi argumenteiksi taloudelliset argumentit, joista käytetään myös seuraamusargumentin käsitettä. Seuraamusargumentit ovat osa oikeudellista päättelyä, jolloin ratkai-

[283] Ks. Myrsky 2004: 48–50; Määttä 2013: 178, 185–187 ja Knuutinen 2009: 160–161.
[284] Ks. Knuutinen 2009: 159–160; 2015: 117–123.
[285] Ks. Aarnio 1988: 217–218.
[286] Ks. Aarnio 2006: 283, 287–290.
[287] Ks. Aarnio 2006: 289.
[288] Ks. oikeuslähdeopin sisällöstä *Aarnio* 2006: 287–308; 1988. Luku 8. Tulkintaperusteet.
[289] Ks. Aarnio 2006: 289 ja Knuutinen 2009: 159–160; 2015a: 118.
[290] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016b: 33–34.

suvaihtoehdoista valitaan se, mikä eniten edistää lain tarkoituksen toteutumista.[291] OECD:n siirtohinnoitteluohjeet täydentävät avoimen markkinaehtoperiaatteen käsitteen tulkintaa sekä vastaavat kysymykseen myös siitä, miten OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa tulisi tulkita [292] . Hallituksen esityksessä (107/2006) markkinaehtoperiaatteella viitattiin OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa ilmaistuun markkinaehtoperiaatteeseen[293]. Lisäksi markkinaehtoperiaatteen tulkintakysymysten osalta viitattiin OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin[294]. Myös korkein hallinto-oikeus on vahvistanut OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden aseman VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen tulkintalähteenä ratkaisuissaan KHO 2013:36 ja KHO 2014:119[295]. OECD:n siirtohintaohjeita voidaan pitää sallittuna oikeuslähteenä, mutta heikosti velvoittavan oikeuslähteen asemaa sillä ei ole ilman lakiin sisältyvää viittausta markkinaehtoperiaatteen soveltamista ja tulkintaa ohjaavasta merkityksestä[296].

Oikeuskirjallisuuden perusteella suurin näkemysero kohdistuu sallittujen oikeuslähteiden ryhmään ja reaalisten argumenttien hyödyntämiseen osana lain tulkintaa[297]. Osa kritiikistä on täysin aiheellista. Oikeudellista ratkaisua ei voida yksinään perustella nojaten liiketaloustieteessä vallitseviin näkemyksiin. Tällaiselta ratkaisulta puuttuu formaalinen ulottuvuus, vaikka se olisi sisällöllisesti oikea[298].

Reaaliset argumentit pitävät sisällään taloudelliset, oikeudelliset ja historialliset argumentit. Lisäksi *Aarnio* sisällyttää sallittujen oikeuslähteiden ryhmään oikeustieteen ja oikeusvertailun. Reaaliset argumentit tähtäävät ratkaisun seuraamusten suhteen selvittämään mahdolliset ratkaisuvaihtoehdot ja näistä valitaan se, joka johtaa lain tarkoituksen kannalta parhaiten tätä edistävään päämäärään.[299] Käytännössä reaalinen harkinta näkyykin siirtohinnoittelussa taloudellisena analyysinä, jolloin tulisi kuitenkin huomioida se, että kyseessä on markkinahinnan määrittäminen siirtohinnoittelussa, ei markkina-arvon määrittäminen liiketaloustieteessä. Markkinainformaatiota hyödynnetään niiden rajojen sisällä, joiden mukaan todelliset transaktiot ja niissä sovellettavat taloudelliset ehdot muodostuvat riippumattomien osapuolten välillä.[300] Lähtökohta siirtohinnoittelussa poikkeaa siten esimerkiksi kansainvälisten IFRS-tilinpäätösstandardien mukaisesta arvon-

[291] Ks. Aarnio 2006: 300–303.
[292] Ks. luku 4.3.2.
[293] Ks. HE 107/2006 vp. s. 3.
[294] Ks. HE 107/2006 vp. 3, 5, 8.
[295] Ks. myös KHO 2014:33, KHO 2017:145 ja KHO 2017:146.
[296] Vrt. Isomaa-Myllymäki 2016b: 33–34, 195.
[297] Ks. Knuutinen 2009: 163–164; 2014a: 84–86; Mähönen 2004: 49–64 ja Määttä 2013: 77; 2014: 285.
[298] Ks. Knuutinen 2009: 19–26; 2014a: 83–88 ja Aarnio 2006: 307–308.
[299] Ks. Aarnio 2006: 293, 300–303.
[300] Ks. Koivuneva 2014: 285–293 ja Salo 2016: 397.

määrityksestä, sillä IFRS:n mukaisessa arvonmäärityksessä tavoitteena on määrittää omaisuuserän objektiivinen, osapuolista riippumaton käypä arvo,[301] mikä poikkeaa markkinaehtoisen hinnan standardista.[302]

Reaalinen argumentointi pitää sisällään taloudellisen argumentoinnin, mutta reaalisesta argumentoinnista tulee erottaa varsinainen taloustieteellinen ja oikeustaloustieteellinen lähestymistapa[303]. Taloustieteellistä lähestymistapaa hyödynnetään vero-oikeudellisessa päätöksenteossa[304] ja sillä on tosiasiallinen sisältöä korostava merkitys siirtohinnoittelussa[305]. Taloustieteellinen lähestymistapa ei kuitenkaan saa itsenäistä oikeuslähteen asemaa, vaan taloustieteestä voidaan käyttää tulkinta- tai informaatiolähteen käsitettä osana markkinaehtoisuuden arviointia. Taloudellinen analyysi siirtohinnoittelussa perustuu hallituksen esityksessä (107/2006) sekä OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa esitettyihin jo vakiintuneisiin siirtohinnoitteluperiaatteisiin. Kysymyksessä ei siten ole oikeustaloustieteellinen tarkastelutapa, vaikka se saattaisi tuottaa parhaita mahdollisia ratkaisuja sisällöllisesti.

Markkinaehtoperiaatteen sisältöä voidaan selvittää usean eri oikeus- ja tulkintalähteen avulla. Oikeuslähteitä käytettäessä lainsoveltajan on kuitenkin huomioitava formalistinen lähestymistapa markkinaehtoperiaatetta sovellettaessa ja tulkittaessa. Lain sanamuodon avoimuudesta huolimatta ratkaisussa tulee nojata VML 31 §:n sanamuotoon. Oikeusperustetta ei voida etsiä tämän yli.[306] Sen sijaan oikeuskirjallisuudessa on hyväksytty näkemys, jonka mukaan siirtohintoja selvitettäessä VML 31 § jopa velvoittaa taloudelliseen analyysiin[307]. Kiperissä tulkintatilanteissa voidaan nojata myös muihin oikeuslähteisiin vahvasti velvoittavien oikeuslähteiden ohella[308]. Oikeuslähdeoppi asettaa kuitenkin rajat sille, miten laajaksi markkinaehtoperiaatteen tulkinta voidaan ulottaa[309].

---

[301] Ks. Salo 2016: 397.
[302] Ks. näiden arvonmääritysten välisistä eroista *Koivuneva* 2014: 285–293.
[303] Ks. Mähönen 2004: 49–64 ja Knuutinen 2009: 163–164; 2014a: 89–98.
[304] Ks. KHO 2014:33. Ks. myös Knuutinen 2016b: 809.
[305] Ks. sisältöpainotteisesta tulkinnasta *Isomaa-Myllymäki* 2016b: 26.
[306] Ks. Wikström 1997: 334–338 ja Aarnio 2006: 307–308. Näin myös KHO 2014:119.
[307] Näin Knuutinen 2014a: 86–88; 2016b: 809.
[308] *Määtän* (2014: 177–178) mukaan verolakien kiperissä tulkintaongelmissa on kysymys tapauksista, jolloin verolain sanamuoto ei suoraan kerro vastausta, miten verokohtelun tulisi määräytyä. Näissä tilanteissa heikosti velvoittavat oikeuslähteet voivat olla avuksi. Mikäli nämäkään oikeuslähteet eivät tarjoa vastausta, ollaan aidosti kiperien tulkintaongelmien äärellä.
[309] *Myrskyn* (2004: 39) mukaan oikeuslähdeoppi kuuluu oikeustieteen ydinalueisiin. Oikeuslähdeopissa selvitetään niitä lähteitä, joista lainsoveltajat saavat muodollisen, lain mukaisen perustan ratkaisuilleen.

2.4 Markkinaehtoisen hinnan määrittämistä koskeva ongelma

2.4.1 Oikeus- ja tulkintalähteiden sisältö

Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun lähtökohtana on VML 31 §. Tulonoikaisusäännös on kuitenkin hyvin avoin sen suhteen, kuinka markkinaehtoinen hinta tulisi todellisuudessa määrittää. Näin on myös silloin, kun markkinaehtoista hintaa määritetään verosopimukseen sisältyvän tulonoikaisuartiklan nojalla.[310] VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen tulkintavälineenä käytetään erityisesti OECD:n siirtohinnoitteluohjeita[311]. Merkittävänä tulkintalähteenä toimii myös siirtohinnoitteluoikaisusäännöksen sanamuodon muutosta koskeva hallituksen esitys (107/2006)[312]. Lisäksi näkee viittauksia Verohallinnon muistioon siirtohinnoittelun dokumentoinnista[313]. Markkinaehtoisuuden tulkinta- tai informaatiolähteillä ei ole kuitenkaan lakiin verrattavaa oikeuslähdeopillista asemaa, vaikka näistä voidaan etsiä tulkintatukea markkinaehtoisuutta koskevien kysymysten ratkaisemiseksi.

Siirtohinnoittelua koskeva ongelmallisuus voidaan jaotella kahteen eritasoiseen ongelmaan. VML 31 §:n sanamuodon voidaan katsoa muodostavan ylätason ongelman (ydinongelma), koska markkinaehtoisuutta koskevat tarkat arvioimisperusteet ovat jätetty lakia laadittaessa säännöksen ulkopuolelle. Myöskään säännöksessä ei ole täsmennetty markkinaehtoperiaatteen käsitettä. Ylätason ”ydinongelma” ulottuu koskemaan kaikkien etuyhteysliiketoimien hinnoittelua ja/tai markkinaehtoisuuden arvioimista. Alatason ongelmaksi voidaan luokitella erityisesti aineettomien arvonmääritykseen liittyvät ongelmat. Myöskään VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen tulkintavälineenä käytetty OECD siirtohin-

[310] Ks. Niskakangas 1991: 35–39 ja Mannio 2001: 357.
[311] Ks. Niskakangas & Finckenberg 1993: 304–310; Helminen 2000: 48–51 ja Äimä 2011b: 1546–1547.
[312] Ks. HE 107/2006 vp; Laaksonen & Anttila 2007: 31–43 ja Linnanvirta & Rapo 2012: 295–296. Myös Ruotsissa hallituksen esityksillä on huomattava merkitys verolakeja tulkittaessa. *Hultqvistin* (1995: 524–525) mukaan hallituksen esitykseen sisältyviä argumentteja tulisi kuitenkin punnita ainoastaan verrattuna muihin käytettävissä oleviin argumentteihin verolakien kohtuullisen tulkinnan muodostamiseksi.
[313] *Linnanvirta & Leppänen* (2011: 201) mainitsevat Verohallinnon siirtohinnoitteludokumentointia koskevan muistion merkittävimpänä varsinaisena oikeuslähteenä liiketoiminnan uudelleen järjestelytilanteissa. Verohallinnon muistiolla ei ole kuitenkaan oikeuslähdeopillista arvoa, joten kysymyksessä ei ole varsinainen oikeuslähde. Näin myös *Hultqvist* (1995: 521), joka on todennut, että Verohallinnon antama ohjeistus ei ole sitova oikeuslähde. Ks. myös Wikström ym. 2015: 36.

noitteluohjeistus ei sisällä tarkkoja perusteita määrittää aineettoman arvoa siirtohintatilanteessa[314]. Näin ollen ongelmana on se, että tulonoikaisusäännös toki antaa viitteitä siitä, miten markkinaehtoinen hinta voidaan saavuttaa, mutta jättää ilmaan kysymyksen ratkaisun ennustettavuudesta. Ongelma ei ole myöskään ratkaistavissa OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden avulla, mikäli ohjeistus on epäselvä ja tulkinnanvarainen eikä muuta tulkintatukea ole saatavilla.

Tavaramerkin arvonmääritystilanteissa verovelvollinen ja veroviranomainen etsivät tulkintatukea lakia alemman tasoisista tulkintalähteistä tai sellaisista markkinaehtoisuuden informaatiolähteistä, joiden oikeuslähdeopillinen asema on tosiasiassa kyseenalainen[315]. Näin on esimerkiksi tavaramerkin arvonmäärityksessä, kun siirtohinta määritetään liiketaloudellisten menetelmien avulla. Menetelmiä sovellettaessa markkinaehtoinen hinta määritetään perustuen liiketaloustieteellisiin esityksiin, ei lain sanamuotoon nojaten.[316] Tosin liiketaloustieteessä esitetty lähestymistapa on tullut osaksi vero-oikeudellista kirjallisuutta[317], jolla on *Aarnion* mukaan sallitun oikeuslähteen asema lähinnä silloin, kun kyseessä on oikeusoppineiden vallitseva kanta[318]. Myös oikeuskäytännössä (KHO 2014:33) on tehty viittauksia rahoitusteoriaan ja arvonmäärityskäytäntöön. Korkein hallinto-oikeus on nojannut ratkaisun oikeudellisessa arvioinnissa taloustieteelliseen lähestymistapaan siitä, miten arvonmääritys tulisi toteuttaa[319]. VML 31 §:n sanamuodon ilmaiseman markkinaehtoperiaatteen tulkinta on kuitenkin ulotettu hyvin laajaksi eri oikeus- ja tulkintalähteiden osalta. Tämä voidaan kuitenkin nähdä erityisenä ongelmana legaliteettiperiaatteen asettamat tavoitteet huomioiden, sillä ratkaisu ei ole välttämättä verovelvollisen ennustettavissa.

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että kompetenssinormeja tarvitaan niitä tilanteita varten, joissa on tarpeen puuttua verovelvollisen verolakien tarkoituksen vastaiseen menettelyyn[320]. Verotusmenettelylakiin sisältyvät kompetenssinormit ovat kuitenkin laadittu hyvin avoimiksi, jolloin lain tarkoituksena on ilmeisimmin ollut se, että normit vastaavat kaikkiin säännöksen soveltamisalaan luokiteltaviin tilanteisiin. Siirtohinnoitteluratkaisujen ennustettavuuden kannalta on muodostunut

---

[314] Samainen ongelma koskee sekä OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeita, että OECD:n vuoden 2015 (2017) siirtohinnoitteluohjeita. Ks. tarkemmin OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden sisällöstä luku 5.3.3, 5.4.1.
[315] Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2014:33 verovelvollinen, Konserniverokeskus, hallinto-oikeus sekä korkein hallinto-oikeus olivat selvittäneet markkinaehtoista hinnoittelutasoa OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden, liiketaloustieteen ja arvonmäärityskäytännön perusteella. Ks. myös Pankakoski 2015: 352, 354.
[316] Ks. Laaksonen 2004: 423–432 ja Palmu 2005: 291–301.
[317] Ks. Niskakangas 1983: 293–339; Wittendorff 2010a: 658–662, 670–674 ja Jaakkola ym. 2012: 202–218, 304–329.
[318] Ks. Aarnio 2006: 293. Ks. myös Myrsky 2004: 50–51 ja Kontkanen 2002: 280.
[319] Ks. tarkemmin KHO 2014:33 sekä Pankakoski 2015: 352, 354.
[320] Ks. Wikström 2008: 101 ja Lehtonen 2000: 51.

useita ongelmallisia kysymyksiä. Abstrakti voitonoikaisua koskeva VML 31 § näyttäisi yhtäältä soveltuvan kaikkiin siirtohinnoitteluratkaisuihin ja taas toisaalta pois sulkevan muut kuin *perinteisiksi hinnoitteluratkaisuksi* luokiteltava tilanteet[321]. Lisäksi markkinaehtoisen siirtohinnan määrittämisen osalta realisoituu kysymys siitä, mitä tekijöitä hinnan muodostuksessa voidaan yleensä ottaa huomioon. Tavaramerkin arvostusongelmaan liittyvän erityisen aineettomia koskevan ongelmallisuuden lisäksi kysymys on myös siitä, mitkä arvostustilanteet yleensä mahtuvat VML 31 §:n soveltamisalaan. Tämä on omiaan lisäämään siirtohinnoitteluratkaisuihin liittyvään epävarmuutta. Tältä osin voidaankin pohtia, miten ja mitkä ratkaisuvaihtoehdot tulisi huomioida *de lege ferenda*, jotta siirtohinnoittelussa voitaisiin parantaa etuyhteysliiketoimien verokohtelun ennustettavuutta.

Suomen osalta merkittävä arvostusongelmaa koskeva muutosehdotus liittyy kansallisen lainsäädännön kehittämiseen, sillä OECD:n tasolla ei voida ratkaista sellaisia ongelmia, jotka koskevat Suomen kansallisten verolakien soveltamista ja tulkintaa[322]. Lainsäädännön avoimuutta on joissain tilanteissa perusteltu sillä, että verolaissa ei voida yksityiskohtaisesti säätää kaikista tilanteista[323]. Tämä ei kuitenkaan ole perusteltua siirtohinnoittelua koskevan lainsäädännön osalta, jonka muutokseen voidaan esittää monia painavia perusteluja. Konkreettisemman lainsäädäntötekniikan puolesta puhuvat muun muassa

a) siirtohinnoitteluun liittyvien arvostusongelmien lisääntyminen[324],
b) etuyhteysliiketoimien verotuskohtelun ennakoitavuus[325],
c) markkinaehtoperiaatteen taustalla olevan päämäärän eli siirtohinnoittelun kohteena olevien yhteisöverotulojen kertyminen oikein kunkin valtion kohdalla[326] sekä

---

[321] Ks. tarkemmin hinnoitteluratkaisusta luku 2.5.2–2.5.4.
[322] Suomella on verosuvereeniteetti, jonka asiallinen verotusvalta pitää sisällään säädöstenantovallan. Ks. Vapaavuori 1991: 35. Suomessa noudatettavat säännökset tulee perustua lakiin eikä OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa esitettyihin näkemyksiin. Ohjeet eivät ole sitovia oikeuslähteitä, sillä niiltä puuttuu eduskunnan hyväksyntä PL 94 ja 95 §:ssä säädetyssä järjestyksessä. Ks. Lehtonen 2014: 185, 190.
[323] *Ryynäsen* (2007: 391–406) mukaan kompetenssinormien avulla laajennetaan normaalin verolainsäädännön tulkintaa ja vaarana saattaa olla, että legaliteetti jää toteutumatta. Normiformuloinneiltaan lähes avointen lausekkeiden käyttö ei saa muodostua laintulkinnassa liian laajaksi ja laintulkinnassa tulisi pidättäytyä lain säännönmukaisessa tulkinnassa, jolloin voidaan varmistua verovelvollisen oikeusturvan riittävästä tasosta. Vrt. *Knuutinen* (2009: 48), joka huomauttaa, että yksityiskohtaisesta lainsäädäntötekniikasta voi seurauksena olla vaikea hallittavuus, joka saattaa päinvastoin vähentää oikeusvarmuutta.
[324] Ks. Mehtonen 2005: 368–369.
[325] Verotuksessa voidaan asettaa kohtuullinen ennustettavuusvaatimus, jolla on tärkeä merkitys erityisesti yritysvarallisuuden arvostamisessa. Ks. Mattila 1984: 506.
[326] Siirtohinnoittelulainsäädäntöä koskevassa Valtiovarainvaliokunnan mietinnössä VaVM 22/2006 vp. korostettiin uusien säännösten merkitystä ja tarpeellisuutta, koska oli merkityksellistä turvata Suomen yhteisöverotulojen kertyminen yhä kansainvälistyvässä toimintaympäristössä. Ks. myös Knuutinen 2015a: 110.

d) siirtohinnoittelun kohteena olevien verotulojen merkittävyys yhteiskunnallisesti katsottuna[327].

Tarkempia markkinaehtoisen siirtohinnan arvioimisperusteita sisältävä lainsäädäntö johtaisi optimaalisempaan tulokseen. Myös arvostuserimielisyydet vähenisivät, kun arvonmäärittäjä voisi perustella ratkaisunsa lain sanamuotoon nojaten. Arvostuserimielisyyden realisoituessa arvonmäärittäjä voisi perustella, miksi on tullut tiettyyn arvostusratkaisuun. Vaikka veronsaaja ja verovelvollinen päätyisivät lopulta eri arvoihin, niin ratkaisu on kuitenkin ollut ennakoitavissa.[328] Verovelvollisen on helpompi hyväksyä veroviranomaisen lainsäädäntöön nojaava verotuspäätös, koska kokee sen oikeudenmukaiseksi ja ennakoiduksi ratkaisuksi[329]. Arvostusproblematiikkaa koskeva yksityiskohtainen verolainsäädäntö toteuttaa oikeusvarmuutta ja ennustettavuutta verotuksessa[330].

Markkinaehtoisen siirtohinnan määrittäminen ei ole ainut VML 31 §:n sanamuodosta johtuva ongelmallisuus. Oikeuskirjallisuudessa esitetyt kannanotot näyttäisivät tukevan yllä esitettyä näkemystä siitä, että VML 31 §:n sanamuoto kaipaisi täsmennystä siitä, mitkä ovat normin soveltamisedellytykset ja mitä normissa ilmaistu markkinaehtoperiaate tarkoittaa[331]. Sanamuodosta tulisi myös käydä ilmi riittävän selvästi siirtohinnan markkinaehtoisuutta koskevat arvioimisperusteet, koska siirtohintaoikaisun lisäksi normi koskee myös niitä tilanteita, jolloin verovelvollinen on määrittämässä siirtohintaa etuyhteysliiketoimen toteuttamishetkellä. Näin ollen voidaan esittää, että kansallista siirtohinnoittelulainsäädäntöä tulee muuttaa. Muutoksen tulee kuitenkin tapahtua lainsäätämistasolla, ei lainsoveltamistasolla tulkintaa laajentamalla[332]. Edellä esitettyä argumenttia tukee myös *Knuutisen* esittämä toteamus siitä, että verolainsäädännön aukot, epätarkkuudet tai puutteet tulisi ensisijaisesti korjata uudella lainsäädännöllä. Legaliteettiperiaate nimittäin kaventaa tuomioistuinten mandaattia.[333]

Tavaramerkin arvonmääritykseen liittyvistä ongelmista huolimatta kysymys lainsäädäntöön liittyvistä muutos- ja kehitysehdotuksista ei ole yksiselitteinen. Tältä osin onkin myönnettävä, että tavaramerkin siirtohinnoittelusta ei voida koskaan

---

[327] VML 31 §:n sanamuotoa koskevaan valtiovarainvaliokunnan mietintöön (VaVM 22/2006 vp) sisältyy lausuma siitä, että markkinaehtoperiaatteesta tulisi säännellä täsmällisesti ja kattavasti. Samaisessa yhteydessä on maininta, että *”hallituksen esityksestä ilmenee hyvin uusien säännösten merkitys ja tarpeellisuus; kysymys on ennen kaikkea Suomen yhteisöverotulojen turvaamisesta yhä kansainvälistyvässä maailmassa”*.

[328] Yksiselitteiset ja täsmälliset lainsäännökset toimivat oikeusjärjestelmän muodollisen oikeusvarmuuden sekä oikeudellisten ratkaisujen ennustettavuuden ja yhdenmukaisuuden takeena. Konkreettinen lainsäädäntötekniikka korostaa lainsäännöksen sanamuodon mukaisen laintulkinnan merkitystä. Ks. Söderlund 2009: 263.

[329] Ks. Penttilä 1991: 8.

[330] Ks. Söderlund 2009: 263.

[331] Ks. Knuutinen 2016a: 7–8, 20.

[332] Ks. Lehtonen 2014: 185; Wikström 2008: 29 ja Määttä 2014: 65–66, 143.

[333] Ks. Knuutinen 2016b: 807.

säännellä niin yksityiskohtaisesti, että arvonmäärityksessä saavutettaisiin yksi ainoa absoluuttinen arvo jokaisen siirtohinnoittelutransaktion osalta[334]. *Mattilan* mukaan kaikkia arvostukseen liittyviä yksityiskohtia ei voida säädellä lakitasoisin määräyksin, jos arvostusnormiston sisältämän sääntelyn kohde on hyvin laaja, moni-ilmeinen sekä nopeasti kehittyvä ja muuttuva[335]. Tämä selittäisi myös syyn sille, miksi siirtohinnoitteluoikaisua koskevan VML 31 §:n sanamuoto on jätetty niin avoimeksi, mikä taas jo itsessään johtaa potentiaalisiin tulkintaerimielisyyksiin[336].

Mattilan mukaan lakiin olisi syytä sisällyttää arvostuksen perusteet osoittavat määräykset, kuten maininnan käyvästä arvosta[337]. VML 31 § sisältää käypään arvoon verrattavan ilmaisun markkinaehtoperiaatteen vaatimuksesta[338], mutta itse siirtohinnan arvioimisperusteet jäävät ratkaisijan päätettäväksi. Siirtohinnoittelu on kuitenkin niin moniulotteinen ilmiö, että tilanteiden arviointi vaatii aina laajaa pohdintaa. Tästä syystä *Mattilan* mainitsemat arvostuksen perusteet eivät käy ilmi nykyisestä sanamuodosta ilman, että VML 31 §:n tulkinnassa nojaudutaan markkinaehtoisuutta koskevaan tulkintamateriaaliin. On siten perusteltua esittää, että siirtohinnoittelua koskevaa lainsäädäntöä tulisi tarkentaa siltä osin, mitä markkinaehtoperiaatteella tarkoitetaan, ja miten markkinaehtoperiaatteen mukainen hinnoittelutaso voidaan saavuttaa. Lisäksi tavaramerkin siirtohinnoittelun osalta merkittävin muutos liittyy VML 31 §:n soveltamisalan täsmentämiseen, jolloin normin soveltamisalan laajuus ja/tai rajoitukset käyvät selvästi ilmi normin sanamuodosta. Myös lain esityöt olisi laadittava tarkemmin siten, että niistä kävisi ilmi se, miten laajasti esimerkiksi siirtohintaan vaikuttavia tekijöitä kuten taloudellisia ehtoja voidaan luonnehtia ja arvioida. Tämä lisäisi myös läpinäkyvyyttä ja ennustettavuutta.

---

334 Ks. Niskakangas 1983: 332; Jaakkola ym. 2012: 214–215; Penttilä 2014: 106, 108 ja Knuutinen 2015a: 111.
335 Ks. Mattila 1984: 519.
336 Suomessa noudatettu lainkirjoitustekniikka on merkinnyt usein melko yleisten ja avointen ilmaisujen käyttämistä, minkä seurauksena potentiaalisia tulkintaerimielisyyksiä syntyy enemmän. Avoin lainkirjoitustekniikka johtaa siihen, että lain lopullinen sisältö määräytyy korkeimman hallinto-oikeuden päätöksissä, koska ne täsmentävät ja selventävät avoimeksi jääneen säännöksen sisältöä. Tämä taas johtaa siihen, että tuomioistuimen ratkaistavaksi tulee yhä enemmän tulkinnanvaraisia tapauksia. Ks. Myrsky 2004: 49; 2011: 153, 173–177. Ks. myös Tikka 1982: 275–277
337 Ks. Mattila 1984: 519.
338 Siirtohinnoittelu eroaa käyvän arvon määrittämisestä siinä (yksi ainoa tavoiteltava rahamääräinen arvo), että markkinaehtoinen hinnoittelutaso voidaan osoittaa esimerkiksi vaihteluvälin avulla, mutta eri tilanteet vaikuttavat siihen, miten vaihteluväli määritetään. Ks. käyvän arvon määrittämisen problematiikasta Penttilä 1991: 4, 17–19 sekä vaihteluvälin määrittämisestä siirtohinnoittelussa OECD 2010. Guidelines 3.55–3.66.

2.4.2 Lain sanamuoto ja tulkintalinjan selkeytyminen

Legaliteettiperiaatteen yhteydessä puhutaan lakisidonnaisuuden vaatimuksesta tai verolakien täsmällisyysvaatimuksesta. Verotuspäätöksiltä voidaan odottaa tiettyä ennustettavuutta.[339] Verolakien täsmällisyyden ja ennustettavuuden vaatimuksen vuoksi siirtohinnoittelua koskevan lainsäädännön vähimmäisvaatimukseksi voidaan asettaa se, että lain sanamuodosta voidaan päätellä, miten markkinaehtoinen siirtohinta voidaan saavuttaa. Arvonmääritykseen vaikuttavista arvotekijöistä ja arvonmääritysmenetelmistä tulisi olla säännökset lainsäädännössä[340], koska ne vaikuttavat olennaisesti siihen, miten riippumattomien osapuolten välinen hinnoittelutaso voidaan saavuttaa.

Tämän hetken arvonmääritysperusteena toimivat ilmaisut: *”liiketoimessa sovitut tai määrätyt ehdot”* sekä *”mitä riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu”*. VML 31 §:n nykyistä sanamuotoa voidaan vähintäänkin kritisoida ennakoitavuuden näkökulmasta. Samaa kantaa noudattelee myös *Mehtonen*, jonka mukaan oikeussäännösten selkeyden vaatimus täyttyy VML 31 §:n (1558/1995) osalta niin huonosti, että vaatimus lainkohdan täsmentämisestä ja tulkinnan hallinnollisesta ohjeistamisesta olisi perusteltua. Selkeää tulkintalinjaa ei ollut löydettävissä tai sitä oli ilmeisen hankalaa hahmottaa.[341]

VML 31 §:n sanamuotoa muutettiin vuonna 2006, mutta nykyinen VML 31 §:n (1041/2006) säännös vastaa sisällöllisesti aiemmin voimassa ollutta VML 31 §:ää (1558/1995)[342]. *Penttilän* mukaan lainsäädäntöä koskeva muutos ei johtanut VML 31 §:n osalta selkeään uudistukseen tai oikeustilan muutokseen, koska VML 31 §:n muutoksen luonnehdittiin olevan vain täsmennys tai tarkennus[343]. Lisäksi oman ongelmansa tuo mukanaan tulkintalinjan selkeytyminen, mikä on käytännössä olematon, kun kysymyksessä on aineettoman omaisuuden arvonmääritys siirtohinnoittelussa. Tulkintalinjan selkeyttämistä koskien on kuitenkin todettava, että Verohallinto ei voi ottaa kantaa esimerkiksi yksittäistapauksiin eikä verovelvollisia koskeviin tietoihin. Poikkeuksena on paljon julkisuutta saanut korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2014:119. Verohallinto täsmensi korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun KHO 2014:119 jälkeen tulkintalinjaansa.[344] Markkinaehtoperiaatteen soveltamisalaa ja tulkintaa koskeva ratkaisu KHO 2014:119 koski niin sanottuja *uudelleenluonnehtimistapauksia*, joten ratkaisulla on merkitystä vain vastaavissa tapauksissa vastaavia oikeuskysymyksiä ratkaistaessa. Verohallinto on julkaissut kannanoton, jonka mukaan Verohallinto noudattaa VML

339 Ks. Tikka 1998: 72.
340 Ks. Äimä 2009: 36.
341 Ks. Mehtonen 2005: 363.
342 Ks. Järvenoja 2011: 32; Penttilä 2015: 250–251 ja KHO 2010:73.
343 Ks. Penttilä 2014: 107; HE 107/2006: 11 ja VaVM 22/2006.
344 Ks. Verohallinnon tapausta koskevat lausunnot *Verohallinto* 2014c.

31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen tulkintalähteenä OECD:n siirtohinnoitteluohjeistuksesta ilmeneviä suosituksia ja hinnoitteluperiaatteita[345]. Hinnoittelukysymyksissä tulkintalinja on siten ainakin osittain ennakoitavissa, sillä ohjeistukseen sisältyy tulkintasuosituksia siitä, miten nämä kysymykset ovat ratkaistavissa.

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisuilla on olennainen merkitys siihen, millaiseksi sanamuodoltaan avoimen VML 31 §:n soveltaminen ja tulkinta verotus- ja oikeuskäytännössä muodostuu. VML 31 § on luonteeltaan hankintasäännös, jonka tosiasiallinen merkitys kiteytyy korkeimman hallinto-oikeuden kiteyttämistä soveltamissäännöksistä[346]. Aineettoman omaisuuden osalta markkinaehtoperiaatteen soveltamista ja tulkintaa hankaloittaa kuitenkin se, että aineetonta omaisuutta koskevia julkaistuja siirtohinnoittelutapauksia ei ole ollut sitten vuonna 1999 annetun korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun KHO 27.12.1999 taltio 4219[347]. Tapauksessa oli kysymys tavaramerkistä maksettujen rojaltien alihinnoittelusta ja veron kiertämisestä. Korkein hallinto katsoi, että verovelvollinen (A Oy) oli sopinut hollantilaisen tytäryhtiön kanssa *taloudellista ehdoista*, jotka poikkesivat siitä, mitä toisistaan riippumattomien yritysten välillä olisi sovittu ja että etuyhteysosapuolten väliset ehdot johtivat alihinnoitteluun. Ratkaisussa oli huomioitu hinnoitteluun vaikuttaneet *taloudelliset ehdot* VML 31 §:n (1558/1995) sanamuodon mukaisesti. Hinnoittelukysymyksen ohella tapauksessa oli kysymys myös veronkiertämisestä, joten ratkaisusta ei voida esittää kovinkaan pitkälle meneviä johtopäätöksiä nykypäivän hinnoittelukysymyksiä ajatellen.

Hallinto-oikeudessa on ollut ratkaistavana tapauksia, mutta kyseiset päätökset ovat julkaisemattomia ja saaneet lainvoiman hallinto-oikeuden päätöksenä[348]. Tulkintalinjan selkeytyminen vaatisi sitä, että hallinto-oikeudessa käsitellyt tavaramerkkiä ja aineettomia koskevat siirtohintatapaukset olisivat julkisia, tai että niistä valitettaisiin korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Lisäksi edellytyksenä olisi se, että KHO myöntäisi valitusluvan sekä perustelisi ratkaisun niin, että ratkaisun avulla voitaisiin johtaa tulkintoja myös muita siirtohinnoittelutapauksia ajatellen. Tätä ennen tulkintalinjan selkeytymistä on mahdotonta odottaa[349].

---

345 Ks. Verohallinto 2016. OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden päivitykset tulkintalähteenä.
346 Ks. Tikka 1982: 276.
347 Ks. tarkemmin ratkaisusta *Pankakoski* (2012: 108–111).
348 Ks. Helsingin hallinto-oikeuden päätös 18.6.2014 taltio 14/0623/4; Julkaisematon, lainvoimainen; Helsingin hallinto-oikeuden päätös 10.1.2017 taltio 17/0018/4; Julkaisematon, ei lainvoimainen.
349 Ks. oikeuskäytännöstä oikeuslähteenä *Myrsky* 2004: 48–49 sekä oikeuskäytännöstä tulkintaohjeiden lähteenä *Määttä* 2013: 185–186; 2014: 229–241. Ks. myös *Knuutinen* (2016: 8), jonka mukaan vuosikirjaratkaisu KHO 2014:119 *”ei antanut selkeää vastausta siihen kysymykseen, mitä muita mahdollisia ohjeiden kohtia koskien VML 31 §:n soveltamisala olisi OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden soveltamisalaa kapeampi”.*

Isomaa-Myllymäen mukaan verotuksen *ennustettavuuden* parantamiseksi ratkaisun lopputulokseen vaikuttaneet seikat tulisi esittää avoimesti ratkaisun perusteluissa[350]. Olisi siten toivottavaa, että tuomioistuimissa aineettoman omaisuuden arvostamiskysymykseen vaikuttaneet tekijät ja lopputulos olisi perusteltu mahdollisimman yksityiskohtaisesti ja läpinäkyvästi. Argumentaatiotapa nimittäin vaikuttaa myös siihen, että tuomioistuimen ratkaisussa ilmaistuja argumentaatioperusteita voitaisiin hyödyntää verotuskäytännössä vastaavia kysymyksiä ratkaistaessa. Myös verovelvollinen voisi vedota ratkaisusta ilmeneviin tulkintaohjeisiin siirtohinnoittelun markkinaehtoisuutta koskevissa perusteluissa.

Mielenkiintoinen kysymys liittyy myös *Mehtosen* esittämään vaatimukseen tulkinnan hallinnollisesta ohjeistamisesta[351]. Nykyinen laki on sanamuodoltaan hyvin avoin eikä sitä ei voida koskaan myöskään laatia niin laajaksi, että se kattaisi kaikki mahdolliset konsernissa esiintyvät siirtohintatilanteet puhumattakaan kaikista niistä aineettomiin liittyvistä erityisistä tekijöistä, jotka arvonmäärityksessä tulee huomioida. Tältä osin *Laaksonen* on esittänyt huomioita artikkelissaan. Jos Verohallinto täsmentää tulkintalinjaansa Verohallinnon ohjeilla, tulisi ohjeiden vastata OECD:n siirtohinnoitteluohjeita. Tähän on olemassa syynsä, sillä näiden kahden ohjeistuksen välillä ei voi olla ristiriitaa, koska Suomen täytyy OECD:n jäsenvaltiona noudattaa jäsenvaltioille asetettuja sitoumuksia.[352]

Suomen kansallista lainsäädäntöä koskeva hallinnollinen ohjeistus olisi kuitenkin tarpeen, mikä seuraisi useiden muiden OECD:n jäsenvaltioiden sekä ei-jäsenvaltioiden, kuten Kiinan viitoittamaa mallia[353]. Verohallinto voisi päivittää nykyistä siirtohinnoittelun dokumentoinnista annettua muistiota erityisesti nyt, kun aineettomien omaisuuserien siirtohinnoittelua koskeva päivitetty OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeistus on julkaistu, vaikka kansallista lainsäädäntöä koskeva ohjeistus nojaisi täysin OECD:n siirtohintaohjeisiin[354]. Ohjeistus vähentäisi omalta osaltaan sitä epävarmuutta, jota aineettoman omaisuuden arvonmäärityksessä esiintyy, sillä Verohallinnon vuonna 2007 julkaisema siirtohinnoittelun do-

[350] Ks. ennustettavuudesta verolain tulkinnassa *Isomaa-Myllymäki* 2016b: 37–39.
[351] Ks. Mehtonen 2005: 363.
[352] Ks. Laaksonen 2014: 175–176, 180–181.
[353] Kiinassa SAT on antanut hyvin yksityiskohtaiset siirtohinnoittelua koskevat täytäntöönpanosäännökset *(Circular [2009] no. 2)*, jotka tulivat voimaan 1.1.2008. Ks. Ks. KPMG 2009b. *Circular 2: Implementation Measures of Special Tax Adjusment*. SAT on päivittänyt BEPS-raporttien julkaisun jälkeen täytäntöönpanosäännöksiä Announcement 6-säännöksillä, jotka tulivat voimaan 1.5.2017. Ks. KPMG 2017: 1–18. Ks. myös Vega 2012: 1–36.
[354] Ks. tarkemmin *Laaksonen* 2014: 175–176.

kumentointia koskeva muistio tuottaa vastauksia vain yleisiin hinnoittelutilanteisiin sekä rutiininomaisiin siirtohinnoittelutransaktioihin[355]. Muistion yleisluontoisuuteen on tosin ollut perusteltavissa oleva syy, mikä käy ilmi *Laaksosen* artikkelissaan esittämistä perusteluista[356]. Siirtohinnoittelun dokumentointia koskeva ohjeistus ei kuitenkaan ole riittävä, vaan ohjeistuksen tulisi nimenomaisesti koskea VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen soveltamista ja tulkintaa kansallisen lainsäädännön nojalla tehtävissä siirtohinnoitteluoikaisutilanteissa. Lisäksi markkinaehtoisen siirtohinnan määrittämistä koskeva ohjeistus parantaisi ennustettavuutta verotusratkaisuissa.

Voimassa olevan VML 31 §:n sanamuodosta voidaan esittää kritiikkiä. Nykyistä tilannetta ei voida pitää edes tyydyttävänä legaliteettiperiaatteen taustalla olevien päämäärien valossa. Erityistä epäselvyyttä aiheuttaa sanamuodon avoimuus tai pikemmin se, että sanamuoto ei edes ilmaise sitä, miten markkinaehtoinen siirtohinta voidaan saavuutta. Lisäksi VML 31 §:ssä ei ole täsmennetty markkinaehtoperiaatteen käsitettä eikä soveltamisala käy ilmi säännöksen sanamuodosta selvästi. Näin ollen tulkinta markkinaehtoisesta siirtohinnasta ei ole etukäteen ennustettavissa ilman laajoja siirtohinta-analyysejä, minkä lisäksi siirtohinnan määrittämistä koskeva ohjeistus sisältyy vahvasti velvoittavan normiston ulkopuoliseen OECD:n tulkintamateriaaliin. Markkinaehtoisen siirtohinnan määrittämistä koskeva ongelma tulisi siis ratkaista lainsäädäntötasolla täsmentämällä nykyisen säännöksen sanamuotoa siten, että säännöksen soveltamisala olisi täsmällinen ja että se ilmaisisi markkinaehtoperiaatteen sisällön kansallisen verolainsäännöksen soveltamistilanteissa. Tämän muutoksen tulee tapahtua ensisijaisesti lainsäätämistasolla ja toissijaisesti muiden tulkintalähteiden tasolla[357].

2.5 Markkinaehtoperiaate lainsoveltamis- ja tulkintaongelmana

2.5.1 Markkinaehtoperiaatteen sisältö ja normin soveltamisala

VML 31 §:ssä ilmaistu *markkinaehtoperiaate* muodostaa lainsoveltamis- ja tulkintaongelman Suomen vero-oikeudessa. Vuonna 2006 VML 31 §:n sanamuotoa

[355] Verohallinnon siirtohinnoittelun dokumentoinnista antamassa muistiossa (2007: 4) ei käsitellä yksityiskohtaisesti siirtohinnoitteluoikaisua eikä sen taustalla olevaa markkinaehtoperiaatetta. Tarkoituksena ei ole myöskään ollut antaa kattavaa esitystä markkinaehtoperiaatteen soveltamisesta, vaan ainoastaan selventää dokumentoitavaa tietosisältöä tarvittavin osin.
[356] Ks. Laaksonen 2014: 175–176, 180–181.
[357] Ks. myös Mattila 1984: 519–520.

oli tarkoitus muuttaa siten, että se vastaa OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaan sisältyvän markkinaehtoperiaatteen vaatimusta[358]. Hallituksen esitykseen (107/2006) sisältyneiden perusteluiden mukaan siirtohinnoitteluoikaisu voitaisiin toteuttaa niin kuin *"markkinaehtoperiaatetta olisi noudatettu"*[359]. Lakiesityksen perusteluissa *markkinaehtoperiaate* on määritetty seuraavasti:

> *"Siirtohinnoittelun kansainvälisenä perusperiaatteena on* ***markkinaehtoperiaate,*** *jonka mukaan etuyhteydessä toisiinsa olevien osapuolten välisissä liiketoimissa on noudatettava ehtoja, joita olisi käytetty toisistaan riippumattomien yritysten välillä. Jos ehdot eivät vastaa* ***markkinaehtoperiaatetta****, niitä voidaan oikaista verotettavan tulon oikean määrän laskelmista varten.* ***Markkinaehtoperiaate sisältyy Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestön, jäljempänä OECD, julkaisemaan malliverosopimuksen 9 artiklaan****".*[360]

Hallituksen esityksessä markkinaehtoperiaatteella siis viitattiin OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa ilmaistuun markkinaehtoperiaatteeseen[361]. Markkinaehtoperiaatteella tarkoitettiin etuyhteydessä toisiinsa olevien osapuolten välisissä liiketoimissa noudattavia ehtoja, joita tulisi soveltaa etuyhteysliiketoimissa. Siirtohinnoitteluoikaisun edellytyksenä pidettiin nimenomaan *poikkeavia liiketoimissa sovittuja ehtoja*. Samassa yhteydessä ei esitetty, että VML 31 §:ssä ilmaistu markkinaehtoperiaate eroaisi OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa ilmaistusta markkinaehtoperiaatteesta tai että VML 31 §:ää sovellettaisiin tai tulkittaisiin eri tavalla.[362] Ongelmana on kuitenkin se, että VML 31 §:ään sisältyvän markkinaehtoperiaatteen käsitettä ei kuitenkaan täsmennetty riittävän yksiselitteisesti lakiesityksen perusteluissa. Myöskään markkinaehtoperiaatteen sisältö ei ilmene normin sanamuodosta ilman tulkintaa, mikä aiheuttaa epäselvyyttä siitä, mikä on normin soveltamisala.

Lain sanamuotoa koskevan muutoksen yhteydessä sanamuotoon tehtiin täsmennys siten, että poistettiin viittaus *käypään arvoon,* ja tilalle otettiin viittaus *"riippumattomien osapuolten väliseen hinnoittelutasoon"*. Lisäksi lain sanamuotoon aiemmin sisältynyt ilmaisu *"taloudelliset ehdot"* muutettiin muotoon *"liiketoi-*

---

[358] Ks. Laaksonen 2014: 171–174 ja *Knuutinen* 2015a: 119, jonka mukaan *"VML 31 § vastaa varsin pitkälti OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kappaletta"*. Myös *Helmisen* (2014a: 90) mukaan *"verosopimusten tulonoikaisuartiklat perustuvat samaan markkinaehtoperiaatteeseen kuin VML 31 §:kin"*.
[359] Ks. HE 107/2006 vp. s. 20.
[360] Ks. HE 107/2006 vp. s. 3.
[361] Ks. Knuutinen 2015a: 119–120.
[362] Ks. Aukeela & Pankakoski 2016: 27–28 sekä alaviitteet 127–128. Näin myös Knuutinen 2015a: 120.

messa sovitut tai määrätyt ehdot". Lain sanamuodon voidaan katsoa olevan nykymuodossaan jopa suppeampi verrattuna aiempaan, sillä aiempi sanamuoto viittasi selvästi *laajan markkinaehtoperiaatteen* soveltamiseen.

> *". taikka muutoin hänen kanssaan sopinut **taloudellisista ehdoista**, jotka poikkeavat siitä, mitä toisistaan riippumattomien yritysten välillä olisi sovittu…on verotusta toimittaessa elinkeino tai muun tulonhankkimistoiminnan tuottamaksi tuloksi luettava määrä, johon sen voidaan katsoa nousseen, jollei sanotun laisiin **toimenpiteisiin** olisi ryhdytty".*

Nykyisen siirtohinnoitteluoikaisua koskevan säännöksen (1041/2006) soveltamisalan on tarkoitettu olevan laaja ja vastaavan aiempaa säännöstä (1558/1995)[363]. Näin ollen myös aiemman säännöksen sanamuoto ja soveltamisala voidaan huomioida lain tarkoitusta selvitettäessä[364].

VML 31 § viittaa laajaan markkinaehtoisuuden tarkastelutapaan[365]. Normin sanamuodon mukaisesti etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta voidaan tarkastella 1) liiketoimessa sovittujen tai määrättyjen ehtojen kautta, 2) jotka poikkeavat siitä, mitä riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu sekä 3) lisätä tuloon se määrä, joka olisi kertynyt ehtojen vastatessa sitä, mitä toisistaan riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu. Verotusmenettelyssä voidaan siis selvittää VML 31 §:n otsikoinnista ("siirtohinnoitteluoikaisu") huolimatta myös hinnoittelutasoon vaikuttavia muita elementtejä, kuten liiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja. VML 31 §:n mukaista hinnoittelutason selvittämistä ei ole rajattu koskemaan vain konsernin sisäisen liiketoimen hintaa,[366] vaikka tällaisia supistavia tulkintakannanottoja on esitetty oikeuskirjallisuudessa[367].

VML 31 § viittaa sanamuodon mukaisesti *liiketoimessa sovittujen tai määrättyjen ehtojen poikkeavuuden vertaamiseen*. Sanamuotoa voitaisiin tulkita siten, että jälkimmäisen vertailukriteerin vuoksi VML 31 § sisältää laajan mahdollisuuden ar-

[363] Ks. HE 107/2006 vp. s. 20 ja Knuutinen 2015a: 120.
[364] Ks. Laaksonen 2014: 171–174.
[365] Ks. HE 107/2006, s. 20; Knuutinen 2015a: 119–122 sekä Laaksonen 2014: 173–174. Vrt. Helminen 2014: 90–96.
[366] Ks. Knuutinen 2015a: 119–122; 2015b: 6–8 sekä Laaksonen 2014: 173–174. Myös *Wikström* ym. (2015: 118 – 119) ovat korostaneet, että markkinaehtoisuus koskee sekä hintaa että sopimusehtoja. Ks. myös Helsingin hallinto-oikeuden päätös 29.4.2016 taltio 16/0501/4, jossa etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden arvioiminen perustui toiminto- ja tosiseikkoja koskevaan selvitykseen. Vrt. Lehtonen 2014: 191–193.
[367] Vrt. *Lehtonen* 2014: 192, jonka mukaan konkreettisen liiketoimen hinnoittelua tai ehtoja voidaan oikaista, jos ne eivät vastaa sitä, mitä riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu. Tähän on kuitenkin todettava, että markkinaehtoisuuden arvioimiseksi on kuitenkin välttämätöntä arvioida myös taloudellisten ehtojen vaikutusta hintaan, sillä ehdoista poikkeaminen näkyy nimenomaan siinä, mikä on hinnoittelussa saavutettu lopputulos.

vioida liiketoimen markkinaehtoisuuteen vaikuttavia tekijöitä kuten sopimusehtoja[368] ja, että liiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja voitaisiin oikaista, jotta hinnoittelu olisi markkinaehtoista, ja jolloin oikaisu johtaisi oikeaan verotettavaan tuloon.[369]

VML 31 § sisältää kiistatta markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen[370], vaikka lain sanamuotoon tätä periaatetta ei ole sisällytetty. Lain sanamuoto on kuitenkin jätetty niin avoimeksi, että periaatteen soveltaminen ja tulkinta on muodostunut ongelmaksi verovelvollisten ja veroviranomaisten välillä. Erityinen ongelma koskee niitä tilanteita, jolloin tarkastelun kohteena ovat hintaan vaikuttavat *taloudelliset ehdot*, jolloin on epäselvää, voidaanko etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta arvioida joko osittain tai kokonaan liiketoimen taloudellisen sisällön perusteella ja, että missä tilanteessa liiketoimen taloudellisten ehtojen arviointi voi johtaa siihen, että VML 31 §:n soveltamisalan rajoitukset tulevat vastaan[371].

Knuutinen on lähestynyt tätä vero-oikeuteen sisältyvää ongelmaa oikeudellisen muodon (ja sisällön) ja taloudellisen sisällön välisenä ongelmana[372]. *Knuutinen* on jaotellut tilanteet *oikeudellista muotoa*, *oikeudellista sisältöä* ja *taloudellista sisältöä* koskeviin tilanteisiin. Muodon ja sisällön välinen relaatio tarkoittaa kuitenkin eri asioita oikeustoimien ja normien tasolla. Konsernin sisäistä liiketoimea tarkasteltaessa voidaan ainakin periaatteellisella tasolla tarkastella sitä, mikä on sen oikeudellinen muoto, mikä on sen oikeudellinen sisältö ja mikä on sen taloudellinen sisältö, merkitys tai vaikutus. Sen sijaan oikeusnormilla voi puolestaan olla vain oikeudellinen tulkinnallinen sisältönsä. Näin ollen liiketoimen yksityisoikeudellinen muoto on lähtökohtana myös verotuksessa eikä tästä voida poiketa ilman lain sallimaa valtuutusta.[373]

Verovelvollisen valitseman liiketoimen yksityisoikeudellisesta muodosta voidaan poiketa ainoastaan silloin, 1) jos verolainsäännössä säädetään asiasta yksityisoikeudesta poikkeavalla tavalla tai 2) verolain normaalitulkinnan nojalla verolain tarkoitusperistä käsin taikka 3) verotusmenettelylain 28 §:n nojalla[374]. Oikeuskirjallisuuden perusteella näyttäisi kuitenkin siltä, että tällainen poikkeaminen on

[368] Ks. *Aukeela & Pankakoski* 2016: 21 sekä alaviitteessä 86 mainitut kirjallisuuslähteet.
[369] Näin myös Isomaa-Myllymäki 2014a: 81–82; 2014c: 480 ja Knuutinen 2015a: 109, 119, 121; 2015b: 1059.
[370] Näin myös Koivuneva 2014: 285, 287; Mäkelä 2014: 295; Isomaa-Myllymäki 2014b: 303 ja Helminen 2014: 90.
[371] Ks. tältä osin Knuutinen 2015a: 119–122; Laaksonen 2014: 173–174 ja Raunio 2015: 30–32.
[372] Ks. Knuutinen 2009: 1–3, 19–26; 2014a: 79–80, 81–84.
[373] Ks. Knuutinen 2015b: 1056.
[374] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016b: 24 sekä *Knuutinen* (2016b: 799–818), joka on artikkelissaan tarkastellut normaalitulkinnan ja veron kiertämistä koskevan säännöksen soveltamisen eroavuutta sivuliikeallokaatioita koskevien korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisujen KHO 2016:71 ja KHO 2016:72 näkökulmasta.

mahdollista ainoastaan veronkiertonormin nojalla[375]. Veronkiertonormin soveltamisedellytyksenä on kuitenkin veronkiertämistarkoitus, jolloin kysymys on muusta kuin hinnoittelupoikkeamasta[376].

Lainsoveltamistasolla jännitteitä syntyy silloin, kun liiketoimea tulee tarkastella sen oikeudellisen muodon kautta. Normia tulkitsemalla annetaan oikeudellinen merkityssisältö normissa ilmaistulle käsitteelle.[377] Markkinaehtoperiaatteen sisältö määräytyy tosiasiassa riippumattomien osapuolten välisten todellisten transaktioiden kautta[378]. Tarkastelunäkökulma on siten kiistatta taloudellinen. Taloudellinen tarkastelu onkin mahdollista silloin, kun itse normi viittaa johonkin taloudelliseen taustaperiaatteeseen. Tällöin verolakiin sisältyvän säännöksen sisältöformaalisuuden taso on alhainen[379], jolloin voidaan luopua *supistavasta tulkintatavasta*, sillä normi velvoittaa tarkastelemaan riippumattomien osapuolten välistä hinnoittelua ja hinnoittelutasoon vaikuttavia ehtoja niin kuin ne markkinataloudessa muodostuvat.[380] Verolakien tulkinnassa tämä tarkoittaa sitä, että muodollisjuridisen tulkintatavan sijasta voitaisiin nojata formalistista ja realistista tulkintatapaa yhdistävään juridistaloudelliseen arviointiin[381].

Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että aineettomien omaisuuserien siirtohinnoittelu (tunnistamis- ja arvostuskysymyksineen) muodostaa yhden vaikeimmista siirtohinnoittelua koskevista kysymyksistä[382]. Käytännössä tämä ongelma tiivistyy muun muassa markkinaehtoperiaatetta ja siihen sisältyvää vertailun vaatimusta koskevaksi ongelmaksi.[383] Markkinaehtoperiaate on luotu aikanaan koskemaan tavaroiden siirtohinnoittelua, jolloin vertailu ja hinnan määrittäminen voitiin toteuttaa suhteellisen vaivattomasti[384]. Aineettomat omaisuuserät ovat kuitenkin yleensä niin ainutlaatuisia, että suora vertailu tai markkinainformaation hyödyntäminen ovat yleensä haastava tehtävä. Jouston tarve syntyy siten verolainsäännöstä tulkittaessa, sillä voitonoikaisunormit eivät vastaa siihen, miten muun muassa vertailunongelma voidaan käytännössä ratkaista.

---

375 Näin Helminen 2014; Juusela 2014; Haapaniemi 2013 ja Raunio 2015: 29–30.
376 Ks. Isomaa-Myllymäki 2016a: 484–485 ja Raunio 2015: 29–30.
377 Ks. Knuutinen 2014a: 79–88.
378 Ks. Koivuneva 2014: 287–289.
379 *Knuutisen* (2009: 28) mukaan säännökseen sisältyvä selkeä taloudellinen taustaperiaate vaikuttaa myös tulkintaan… *”..Jos säännöksen ratio on epäselvä, voidaan säännöstä tulkita vain sen oman muotoilunsa perusteella. Muille ”sisällöllisille” näkökohdille voidaan tulkinnassa antaa niin halutessa painoarvoa vain silloin, jos tällaista sisältöä ylipäätänsä on olemassa”.*
380 Ks. Knuutinen 2014a: 86–88.
381 Ks. Knuutinen 2016b: 807.
382 Ks. Koivuneva 2014: 285–293; Pankakoski 2015: 283–293 ja Knuutinen 2015b: 2.
383 Ks. Garbarino & D´Avossa 2015: 12 sekä alaviitteissä 4–5 mainitut lähteet.
384 Ks. Markkinaehtoperiaatteen historiallisesta kehityksestä *Wittendorff* 2009: 107–130; 2010a: 31, 73–82.

Etuyhteysliiketoimen hinnoittelutasoa ja/tai markkinaehtoisuutta joudutaan tarkastelemaan riippumattomien osapuolten välisten sopimusten, hinnoitteluperiaatteiden ja -menetelmien sekä yleisten markkinataloudessa muodostuvien taloudellisten ehtojen kautta. Näin ollen VML 31 §:n sanamuoto asettaa haasteita, sillä väistämättä markkinaehtoisuuden arvioinnissa realisoituu kysymys siitä, milloin etuyhteydessä sovitut taloudelliset ehdot ovat muotoiltu siten, että riippumattomat osapuolet eivät olisi vastaavista ehdoista sopineet, ja jolloin todellinen transaktio kokonaisuutena jouduttaisiin arvioimaan uudelleen sen taloudellisen sisällön nojalla, jotta markkinaehtoinen hinta liiketoimelle voidaan yleensä määrittää[385]. Vero-oikeudellisen arvostusratkaisun osalta on siis erotettava ne tilanteet, joissa kysymys on

a) perinteiseksi hinnoitteluratkaisuksi luokiteltavista tilanteista;
b) ratkaisusta, jolloin tarkastellaan VML 31 §:n sanamuodon mahdollistamia tulkintavaihtoehtoja, mutta kysymys on edelleen hintaan vaikuttavan taloudellisen ehdon (tai muun tekijän) tarkastelusta, jolloin jännite muodostuu VML 31 §:n sanamuodon asettamien rajojen määrittämisestä ja tulkinnasta lainsoveltamistasolla sekä
c) tilanteet, joissa kysymys on oikeudellisen muodon ja taloudellisen sisällön välisestä ristiriidasta, mitkä ratkaistaan VML 28 §:n nojalla normin soveltamisedellytysten täytyttyä.

Tutkimuksen näkökulmasta mielenkiintoinen kysymys liittyy kohdissa a) ja b) esitettyihin tilanteisiin[386]. Perinteisten hinnoitteluratkaisujen alaan luokiteltavien tilanteiden osalta voidaan kuitenkin kysyä, tarvitaanko näissä tilanteissa edes laajaa tulkintatapaa, kun tavaramerkkiä koskevan etuyhteysliiketoimen siirtohinnan muodostumiseen vaikuttavien tekijöiden markkinaehtoisuutta arvioidaan VML 31 §:n nojalla? Entäpä, jos kysymyksessä on tavaramerkkiä koskevan etuyhteysliiketoimen taloudellisten ehtojen oikaisu markkinaehtoisen hinnan määrittämiseksi? Toisin sanoen mahdollistaako VML 31 § *laajan markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan*? Lisäksi voidaan kysyä, onko kohdassa b) luonnehdituissa tilanteissa kysymys taloudellisten ehtojen vai taloudellisen sisällön tarkastelusta?

2.5.2 Taloudellisten ehtojen vai taloudellisen sisällön tarkastelu?

Knuutinen on nostanut esille kysymyksen siitä, milloin tapauksessa olisi tosiasiallisesti kysymys aineettomia koskevan transaktion tunnistamisesta (luonnehdinta

[385] Ks. myös Knuutinen 2015b, joka on käsitellyt problematiikkaa artikkelissaan.
[386] Tässä tutkimuksessa markkinaehtoperiaatetta tarkastellaan suppeasta näkökulmasta. Veron kiertämistä koskevan VML 28 §:n soveltamisalaa koskeva tarkastelu on rajattu tutkimuksen ulkopuolelle.

tai identifiointi) siirtohinnan markkinaehtoisuuden määrittämiseksi, ja milloin taas kysymys olisi siitä, että transaktion oikeudellinen muoto luonnehdittaisiin vastaamaan sen taloudellista sisältöä[387]. Myös *Isomaa-Myllymäki*[388] on tarkastellut *liiketoimen tunnistamista, uudelleen luonnehtimista ja sivuuttamista* koskevaa problematiikkaa etuyhteydessä tehtyjen rahoitusliiketoimien näkökulmasta[389]. Oikeuskirjallisuudessa *Knuutinen* ja *Isomaa-Myllymäki* ovat luonnehtineet *liiketoimen tunnistamiseksi* tilannetta, jolloin verovelvollisen yksityisoikeudellisesti valitsema liiketoimen muoto hyväksytään liiketoimen oikeudellisen muodon perusteella sen hinnoittelemiseksi VML 31 §:n nojalla. *Knuutinen* on esittänyt tulkinnan, jonka mukaan VML 31 § selvästi mahdollistaa myös taloudellisten ehtojen tarkastelun ja oikaisun markkinaehtoiselle tasolle. Hän kuitenkin korostaa, että säännöksen yleistä soveltamisalaa koskeviin kysymyksiin tai transaktioiden muuta luonnehdintaa koskeviin kysymyksiin tulee vastata oikeudellisella analyysillä, tulkinnalla tai harkinnalla. *Knuutinen* näyttäisikin päätyvän siihen lopputulokseen, että vaikka taloudellisten ehtojen tarkastelu on mahdollista VML 31 §:n sanamuodon nojalla, niin valitun toimintamuodon tai käytetyn rakenteen sivuuttaminen ei ole mahdollista tämän normin nojalla.[390] Sen sijaan toisessa yhteydessä *Knuutinen* on selvästi todennut, että liiketoimen tunnistamiseen ei tarvittaisi VML 31 §:ää eikä VML 28 §:ää[391]. Liiketoimen tunnistaminen voi siten perustua verolain normaalitulkintaan yleisten säännösten perusteella[392].

Isomaa-Myllymäen ja *Lehtosen* mukaan *perinteiseksi hinnoitteluratkaisuksi* voitaisiin katsoa arvostuserimielisyydeksi luokiteltavat tilanteet. Oikeuskirjallisuudessa perinteistä hinnoitteluratkaisua ei ole nähty ongelmallisena VML 31 §:ää sovellettaessa, mikäli liiketoimen ehtoja ei jouduta arvioimaan niiden taloudellisten vaikutusten kautta.[393] Tavaramerkin siirtohinnoittelussa tämä tarkoittaisi tilannetta, jolloin kysymys olisi aidosta lisenssisopimuksesta. *Suppean markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan* mukaan ratkaisussa olisi siten arvioitavana vain rojaltin markkinaehtoinen taso, ei lisenssisopimukseen sisältyvät muut sopimusehdot. Etuyhteysliiketoimi siis *tunnistettaisiin* sen hinnoittelemiseksi etuyhteysyritysten

---

[387] *Knuutisen* (2015b: 1058) mukaan *"...sopimuksen otsikon ja sen sisällön välinen tarkastelu ei välttämättä ole vielä mitään uudelleenluonnehdintaa. Poikkeaminen liiketoimen annetusta otsikoinnista ei myöskään välttämättä edellyttäisi edes VML 28 §:n yleissäännökseen tai muuhun vastaavaan poikkeusnormiin tukeutumista, vaan sopimuksen tai transaktion tosiasiallista oikeudellista sisältöä voidaan arvioida myös osana tavanomaista laintulkintaa."*

[388] Ks. Isomaa-Myllymäki 2014a; 2014b; 2014c; 2016a; 2016b.

[389] Ks. myös Lehtonen 2014; Helminen 2014; Juusela 2014 ja Haapaniemi 2013.

[390] Ks. Knuutinen 2015b: 1057–1059.

[391] Ks. Knuutinen 2016b: 815.

[392] Ratkaisussa KHO 2016:71 korkein hallinto-oikeus ratkaisi sivuliikeallokaatiota koskevan tapauksen normaalilla eli tavanomaisella laintulkinnalla. *Knuutisen* (2016b: 816) mukaan on merkittävää, että tapauksessa KHO 2016:71 verovelvollinen oli itse luonnehtinut toimensa ja olosuhteensa korkovähennyksen mahdollistamiseksi. KHO kuitenkin arvioi toimet ja olosuhteet toisin, minkä lisäksi KHO totesi, että *"yhtiön ilmaisema käsitys ei perustu todellisiin taloudellisiin olosuhteisiin"*. Ks. ratkaisusta KHO 2016:71 myös *Nykänen* 2016: 12–15 ja *Lindgren* 2017: 109–111.

[393] Ks. Isomaa-Myllymäki 2014c: 475–476 ja Lehtonen 2014: 189.

valitseman oikeustoimen muodon mukaisesti. *Isomaa-Myllymäen* mukaan liiketoimen tunnistaminen lisensioinnin sijasta luovutukseksi olisi kuitenkin jo uudelleen luonnehtimista[394]. *Isomaa-Myllymäki* on kuitenkin esittänyt, että liiketoimessa sovittujen tai määrättyjen ehtojen oikaisemiselle ei näyttäisi olevan esteitä VML 31 §:ää sovellettaessa[395], myös huomioiden korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2014:119[396].

Laajan markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan mukaan etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisessa hinnoittelussa huomioitaisiin myös VML 31 §:n sanamuodon mukaisesti liiketoimessa sovitut tai määrätyt ehdot eli kaikki tavaramerkin lisenssi- tai luovutusta koskevan etuyhteysliiketoimen hintaan vaikuttavat tekijät muun muassa OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ilmaistulla tavalla.[397] Myös Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisukäytännössä on omaksuttu *laaja markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa* markkinaehtoisuutta koskevia kysymyksiä ratkaistaessa.

> Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisussa 29.4.2016 taltio 16/0501/4[398] oli kysymys konsernin vuonna 2004 käyttöönottamasta liiketoimintamallista, minkä vuoksi etuyhteysliiketoimien hinnoittelumalli johti A Oy:n kannalta tappiolliseen tulokseen vuosina 2004–2010. A Oy:n liiketoiminta oli ollut vuosina 2001–2003 voitollista. Yhtiön etuyhteysliiketoimiin soveltama siirtohinnoittelumenetelmä oli ollut aiemmin liiketoiminettomarginaalimenetelmä. Konsernissa toteutetun siirtohinnoitteluselvityksen vuoksi etuyhteysliiketoimien hinnoittelumallia ja -menetelmää muutettiin 1.1.2004 alkaen. Helsingin hallinto-oikeus tarkasteli A Oy:n toimintoja, varoja ja riskejä OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden suositusten mukaisesti. A Oy oli matalan riskin palveluntuottaja eikä sen toiminnoissa, varoissa ja riskeissä ollut tapahtunut muutosta verrattuna aiempaan. Tapauksessa verotarkastajien soveltama liiketoiminettomarginaalimenetelmä osoitti yhtiön soveltaman voitonjakamismenetelmän sijasta markkinaehtoisemman lopputuloksen. Yhtiön ja konsernin soveltaman liiketoimintamallin tarkastelu ja siirtohinnoittelumenetelmän vaihtaminen eivät olleet A Oy:n valituksen mukaista *uudelleenluonnehdintaa*. Ratkaisussa etuyhteysliiketoimien markkinaehtoisuuden arvioiminen perustui OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden mukaiseen toimintoja, varoja ja riskejä koskevaan selvitykseen,

---

394 *Isomaa-Myllymäki* vertaa kuitenkin tässä yhteydessä rojaltin tai vuokran käyttöoikeudesta maksetun korvauksen luonnehtimista omistusoikeuden luonnehtimiseksi, mutta ei tarkastele laajemmin sitä, milloin sopimusehtojen taloudellisen sisällön arviointi voisi johtaa liiketoimen uudelleen luonnehtimiseen erityisesti aineettomien siirtohinnoittelussa.
395 Näin Isomaa-Myllymäki 2014a: 81–83; 2014c: 354.
396 Ks. Isomaa-Myllymäki 2014c: 480.
397 Ks. Pankakoski 2015 ja Aukeela & Pankakoski 2016: 22–27.
398 Ks. Helsingin hallinto-oikeus 29.4.2016 taltio 16/0501/4. Julkaisematon, ei lainvoimainen.

> sillä yhtiö ei ollut antanut tarkempaa selvitystä A Oy:n tai konsernin toimintojen, varojen ja riskien allokoitumisesta konserniyhtiöiden kesken, johon A Oy:n etuyhteysliiketoimien tappiollisuus perustui. Veronkorostusta määrätessään Helsingin hallinto-oikeus katsoi, *”että yhtiöllä ei voida katsoa olleen perusteltua syytä olettaa konsernissa sovellettujen ehtojen / menettelyn olleen markkinaehtoisia ja ettei yhtiö ole toiminut riittävän huolellisesti varmistuakseen siirtohinnoittelun markkinaehtoisuudesta”*. Veronkorotus määrättiin VML 32 §:n 3 momentin nojalla.

Liiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja voidaan selvittää toiminto- ja tosiseikkoja koskevan analyysin perusteella. Tämä selvitys voi johtaa siirtohintaoikaisuun, mikäli etuyhteysliiketoimien voittoallokaatio ei ole markkinaehtoisella tasolla.[399] Helsingin hallinto-oikeuden (29.4.2016 taltio 16/0501/4) ratkaisussa toimintoja, varoja ja riskejä koskeva selvitys perustui yhtiön aiempaan liiketoimintaan, jolloin yhtiön aiemmin harjoittama liiketoiminta muodosti markkinaehtoisuutta osoittavan vertailukohteen. Siirtohintaoikaisu kohdistui siihen tuloon, jonka A Oy:n voitaisiin katsoa ansainneen, jos se olisi harjoittanut liiketoimintaa itsenäisenä yrityksenä. Edellä esitettyä päätelmää tukee myös korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2013:36. KHO ratkaisi suomalaisen ja virolaisen etuyhteysyrityksen välisen voittoallokaation toiminto- ja tosiseikkoja koskevan analyysin perusteella.

Laajaa markkinaehtoperiaatteen tulkintatapaa noudattelee myös Helsingin hallinto-oikeuden lainvoimainen ratkaisu 18.6.2014 taltio 14/0623/4[400]. Asiassa oli yhtiön valituksen vuoksi ratkaistavana, oliko osapuolten välisellä sopimuksella siirretty Y-liiketoimen X-tavaramerkkien taloudellinen omistusoikeus sveitsiläiselle konserniyhtiölle H-tavaramerkkien lisäksi. X-tavaramerkit olivat sisältyneet tavaramerkin luovutussopimuksen liitteenä olevaan luetteloon, mutta yhtiön mukaan X-tavaramerkit eivät olleet todellisuudessa siirtyneet. Hallinto-oikeus katsoi ratkaisussaan,

> että osapuolten välillä solmitut sopimukset ovat sanamuotojensa perusteella kattaneet X-tavaramerkit. Nyt käsiteltävässä olevassa asiassa ei ole kyse sopimuksen tulkinnanvaraisen ehdon sisällön selvittämisestä vaan siitä, onko sopimuksen nimenomainen ehto jätettävä osapuolten tahtoa vastaamattomana huomioon ottamatta. Markkinaehtoisessa tilanteessa sanotun lainen virhe sopimuksessa oikaistaisiin tyypillisesti itse sopimukseen tehtävällä muutoksella.

---

[399] Vrt. *Nykänen* (2016: 12, alaviite 55), joka on todennut, että tällainen tulkinta on ongelmallinen erityisesti silloin, kun toimintoja kohdistetaan yrityksen eri osille muun muassa yrityksen ja sen kiinteän toimipaikan välillä.

[400] Ks. Helsingin hallinto-oikeus 18.6.2014 taltio 14/0623/4. Lainvoimainen, julkaisematon.

Hallinto-oikeus tarkasteli sopimusehtoja OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeen kohdan 1.53 mukaisesti, jonka mukaan:

> *" In transactions between independent enterprises, the divergence of interest between the parties ensures that they will ordinary seek to hold each other to the terms of contract, and that contractual terms will be ignored or modified after the fact generally only if it is in the interest of both parties. The same divergence of interest may not exist in the case of associated enterprises, and* ***it is therefore important to examine whether the conduct of the parties conforms to the terms of the contract or whether the parties´ conduct indicates that the contractual terms may have not been followed or are a sham. In such cases, further analysis is required to determine the true terms of the transaction."***

Hallinto-oikeuden mukaan riippumattomat osapuolet eivät salli toisilleen poikkeamista sopimuksen ehdoista. Kysymyksessä olevat tavaramerkit tuottivat arvonmääritysraportin mukaan jopa 80 prosenttia S-liiketoimintaan kuuluvan XX-liiketoiminnan liikevoitosta. Arvonmääritysraportissa markkinaehtoista hintaa määritettäessä taloudellisen omistajuuden arvo oli laskettu vähentämällä XX-liiketoiminnan liikevoitosta X-tavaramerkkien kerryttämä liikevoitto.

Tapauksessa sopimusehdoilla oli suora yhteys markkinaehtoiseen siirtohintaan. Hallinto-oikeus totesi, että ei ole todennäköistä, että riippumattomat osapuolet olisivat erehtyneet X-tavaramerkkien sisällyttämisestä luovutussopimukseen. Näin ollen, vaikka itse sopimusehtoja ei ratkaisussa oikaistu, niin sopimuksen sisällöllä oli merkitystä siihen, mitä markkinaehtoisen hinnoittelun kohteeksi *tunnistettiin*. Hallinto-oikeus myös katsoi, että

> *"osapuolten alkuperäiset kirjalliset sopimukset ilmaisevat yhtiön tarkoituksena olleen, että kauppa on sisältänyt myös Y-liiketoimen X-tavaramerkkien taloudellisen omistusoikeuden siirron, ja että yhtiö ei ole näyttänyt, että nämä tavaramerkit eivät olisi vastoin luovutussopimuksen nimenomaista kohtaa sisältyneet luovutussopimukseen."*

Hallinto-oikeuden ratkaisusta voidaan päätellä, että sopimuksen sisältö tai yksittäinen sopimusehto saattaa johtaa tilanteeseen, jolloin sopimuksessa ilmaistu ehto tai sen markkinaehtoperiaatteen vastaisuus toimii siirtohintaoikaisun edellytyksenä. Ratkaisun perusteella voidaan myös esittää, että hinnoittelua ei tule tarkastella irrallaan etuyhteysliiketoimen sopimusehdoista ja muusta markkinaehtoisuutta osoittavasta näytöstä.

Edellä esitettyä tukee myös Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisu 2.6.2015 taltio 15/0440/4[401]. Hallinto-oikeuden mukaan asiassa oli ratkaistavana, pidetäänkö S Oy:n ja X Inc:n välistä järjestelyä yhtiön verotuksessa lainana vai talletuksena ja onko Verohallinto voinut tehdä VML 31 §:n nojalla siirtohintaoikaisun soveltamatta VML 28 §:ää. Hallinto-oikeus tarkasteli asiassa yhtiön sopimia lainaehtoja ja lainan käsittelyä yhtiön taseessa ja veroilmoituksissa (pitkäaikainen laina). Hallinto-oikeuden mukaan yhtiö oli itsekin pitänyt yhtiöiden välisessä sopimuksessa sovittua lainana, vaikka se oli nimetty talletussopimukseksi. Myös muut tosiseikat ja vertailukelpoinen laina huomioiden yhtiöiden välisessä järjestelyssä oli tosiasiallisesti kysymys pitkäaikaisesta lainasta, jolle piti määrittää VML 31 §:n mukainen markkinaehtoinen hinta (korko). Hallinto-oikeus totesi ratkaisussa, että

> yhtiö on pitänyt alun perin ja **tosiasiallisen käyttäytymisen** perusteella talletustaan lainana. **Siirtohinnoitteluoikaisussa on kyse tosiasiallisten sopimusehtojen mukaisesti hinnoitellun oikaisuratkaisusta, jossa lainan ehdot on tulkittu osapuolten käytöksen mukaiseksi.** Asiassa on koko ajan ollut kysymys lainasta. Näin ollen siirtohintaoikaisun edellytykset ovat täyttyneet. Asiassa oli lisäksi ratkaistavana markkinaehtoisen koron määrä.

Markkinaehtoisuus on siten VML 31 §:n soveltamistilanteissa myös muuta kuin hinnoittelua, jolloin markkinaehtoisuuden arvioiminen voi pitää sisällään sopimusehtojen ja osapuolten tosiasiallisen käyttäytymisen tarkastelun ja vertailun markkinaehtoisen hinnan määrittämiseksi, esimerkiksi OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeiden kohdan 1.53 tarkoittamalla tavalla[402].

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty tulkintakannanottoja siitä, missä tilanteessa liiketoimen ehtojen arvioiminen VML 31 §:n nojalla saattaisi olla uudelleen luonnehtimista tai sivuuttamista[403]. *Knuutisen* ja *Isomaa-Myllymäen* esittämistä kannanotoista ei voida kuitenkaan vielä vetää pidemmälle meneviä johtopäätöksiä siitä, olisiko esimerkiksi lisenssisopimuksen ehdon korvaaminen toisella ehdolla (esimerkiksi lisenssisopimuksen maksumuoto tai muu taloudellinen ehto) liiketoimen tunnistamista vai uudelleen luonnehtimista[404]. Sen sijaan *Knuutinen* on esittänyt, että sopimuksen sisällön tarkastelu voitaisiin toteuttaa myös osana tavanomaista (normaalia) laintulkintaa eikä se edes edellyttäisi poikkeusnormiin tukeutumista, jos liiketoimen oikeudellista muotoa ei ohiteta[405]. *Knuutisen* esittämä tulkinta on merkityksellinen tavaramerkin markkinaehtoisessa siirtohinnoittelussa, sillä

[401] Ks. Helsingin hallinto-oikeus 2.6.2015 taltio 15/0440/4; lainvoimainen, julkaisematon.
[402] Ks. Helsingin hallinto-oikeus 18.6.2014 taltio 14/0623/4. Lainvoimainen, julkaisematon.
[403] Ks. Helminen 2014; Juusela 2014; Haapaniemi 2013; Knuutinen 2015b; 2016b ja Isomaa-Myllymäki 2016a.
[404] Ks. tältä osin Knuutinen 2015b ja Isomaa-Myllymäki 2016a.
[405] Ks. Knuutinen 2015b: 1058; 2016b: 815. Ks. myös Isomaa-Myllymäki 2014c: 480

useimmissa tapauksissa realisoituu kysymys siitä, mitkä taloudelliset ehdot olisivat vaikuttaneet riippumattomien osapuolten välisen liiketoimen hinnoitteluun ja, että ovatko etuyhteysosapuolet huomioineet nämä taloudelliset ehdot markkinaehtoperiaatteen edellyttämällä tavalla. Tästä oli kysymys myös Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisuissa[406]. *Knuutinen* on kuitenkin huomauttanut, että VML 31 §:n soveltamisala on epäselvä ja kaipaisi täsmennystä[407]. Viimeaikaiset siirtohintariidat huomioiden *Knuutisen* kannanottoon on helppo yhtyä.

2.5.3 Liiketoimen osittainen uudelleen luonnehtiminen

Wittendorff on nostanut esille *osittaiseen uudelleen karakterisointiin* liittyvän kysymyksen vuonna 2009, mikä koskee muun muassa OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden keskustelumuistiossa vuonna 2008 (discussion draft) ensimmäisen kerran mainittua mahdollisuutta arvioida liiketoimen *muita olosuhteita* eli myös muuta kuin hintaa[408]. OECD:n siirtohinnoitteluohjeen liiketoiminnan uudelleenjärjestelyjä koskevassa Discussion Draftissa ilmaistiin ensimmäisen kerran, että markkinaehtoisuuden arvioiminen OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan mukaisissa tilanteissa ulottuisi koskemaan myös liiketoimen muita olosuhteita *(other conditions)*. *Wittendorffin* mukaan olosuhteiden markkinaehtoisuuden arvioiminen ei olisi kuitenkaan mahdollista OECD:n mallin 9 artiklan mukaan, sillä tämä johtaisi siihen, että hintaan vaikuttavaa tekijää osittain uudelleen luonnehdittaisiin. *Wittendorffin* artikkelissa esitettyjen tulkintakannanottojen mukaan siirtohintaoikaisu OECD:n 9 artiklan nojalla ulottuisi vain aitoihin hinnanoikaisutilanteisiin, mitkä eivät pidä sisällään edes osittaisia ehtojen tai olosuhteiden uudelleen luonnehtimisia, mitä näkökulmaa *Wittendorff* perustelee markkinaehtoperiaatteen historiallisilla tekijöillä.[409] Sinänsä tämä on mielenkiintoista, sillä *Wittendorff* esittää muissa artikkeleissaan riippumattomien osapuolten välillä noudattamien hinnoitteluperiaatteiden ja menetelmien hyväksymistä osana siirtohinnoittelua ja markkinaehtoisuuden arvioimista[410]. Kun riippumattomat osapuolet neuvottelevat liiketoimen hinnasta, niin yksi välttämätön hinnoittelua koskeva elementti on liiketoimeen vaikuttavat olosuhteet. Mikäli olosuhteet ovat sellaiset, että niihin sisältyy riskejä, tulee tämä huomioida osana kassavirtalaskelmiin sisällytettävää diskonttokorkoa. Näin ollen *Wittendorffin* esittämät tulkintakannanotot ovat osittain ristiriitaisia. Myöskään Wittendorffin esittämät tulkinnat eivät vastaa OECD:n näkemystä malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisalasta[411].

---

[406] Ks. Helsingin hallinto-oikeus 18.6.2014 taltio 14/0623/4 ja 29.4.2016 taltio 16/0501/4.
[407] Ks. Knuutinen 2015a: 124; 2015b: 1054.
[408] Ks. Wittendorff 2009: 115, 117, 126.
[409] Ks. Wittendorff 2009: 115, 117, 126.
[410] Ks. Wittendorff 2010b; 2010c.
[411] Ks. tarkemmin luku 4.3.2.

Mielestäni osittaista uudelleen luonnehtimista koskevaa kysymykseen liittyy eniten epäselvyyttä VML 31 §:ää sovellettaessa. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2014:119 otettiin kantaa siihen, onko uudelleenluonnehtiminen mahdollista VML 31.1 §:n nojalla OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeen kohdassa 1.65 (kohta 1) tarkoitetulla tavalla. Sen sijaan ratkaisussa ei täsmennetty sitä, milloin taloudellisen ehdon tai taloudellisten ehtojen oikaisu markkinaehtoperiaatteen edellyttämälle tasolle voisi johtaa osittaiseen uudelleen luonnehtimiseen ja, että onko tällainen mahdollista VML 31 §:n nojalla? Vuosikirjaratkaisu koski vain rahoitusrakenteen markkinaehtoisuuden arvioimista uudelleenluonnehtimista koskevana kysymyksenä VML 31.1 §:n soveltamistilanteissa. Ratkaisu koski siten vain liiketoimen oikeudellista muotoa ja tämän uudelleen luonnehtimista tai sivuuttamista koskevia tilanteita.

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa vähemmistöön jäänyt hallintoneuvos *Viherkenttä* esitti äänestyslausunnossaan, että tällainen olisi poikkeustilanteissa mahdollista. Viherkentän mukaan:

> *”liiketoimen verotuksellinen luonnehdinta perustuu normaalisti liiketoimen ehtoihin. Jos etuyhteydessä olevien yritysten välisen liiketoimen ehdot poikkeavat siitä, mitä riippumattomien osapuolten kesken olisi sovittu, ja tulo on jäänyt tämän johdosta pienemmäksi, tuloa voidaan verotuksessa oikaista. Tällainen poikkeaminen voi olla monen tyyppistä. Tyypillisimmin kysymyksessä on hinnoittelupoikkeama, mutta joissakin tilanteissa voi olla perusteltua arvioida, että riippumattomat osapuolet olisivat päätyneet muunlaisiin ratkaisuihin joidenkin muiden sopimusehtojen kuin hinnan osalta. Käytettyjen sopimusehtojen korvaaminen tällaisessa tilanteessa sopimusehdoilla, joista riippumattomien osapuolten olisi arvioitu sopineen, voi tällöin johtaa myös toimenpiteiden verotuksellisen luonnehdinnan muuttumiseen.”*

Vähemmistön äänestyslausunnossa ei kuitenkaan otettu kantaa siihen, voidaanko etuyhteysliiketoimen yhtä tai useampaa ehtoa muuttaa siten, että kysymyksessä ei ole toimenpiteen verotuksellisen luonnehdinnan muuttuminen, mikäli kysymys olisi edelleen aineettoman lisensiointia tai luovutusta koskevasta liiketoimesta ja sen yhden sopimusehdon, kuten maksumuodon muuttamisesta. Nimittäin riippumattomien osapuolten välillä on useita aineettomia koskevia hinnoitteluperiaatteita, jotka tulisi huomioida etuyhteysliiketoimen hinnoittelussa. *Knuutisen* mukaan tällaisen ehdon oikaisu markkinaehtoperiaatteen edellyttämälle tasolle ei

olisi vielä uudelleenluonnehdintaa[412]. Samaa kantaa noudattelee *Isomaa-Myllymäki*, jonka mukaan sopimuksen otsikosta tai siirtohinnoitteludokumentoinnissa käytetystä nimityksestä poikkeaminen ei olisi uudelleen luonnehtimista[413].

Korkein hallinto-oikeus otti kantaa ratkaisun KHO 2014:119 perusteluissa VML 31 §:n soveltamisalaan nimenomaan *liiketoimessa sovittujen ehtojen* markkinaehtoisuutta arvioitaessa. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun mukaan:

> *”Verotusmenettelystä annetun lain 31 §:n 1 momentissa tarkoitettu siirtohinnoitteluoikaisu voi säännöksen sanamuodon mukaan koskea etuyhteysosapuolten välisessä liiketoimessa sovittuja ehtoja. Hallituksen esityksen perustelujen mukaan liiketoimella tarkoitetaan muun muassa rahoitustoimia. Säännös oikeuttaa osapuolen välisen ja niiden valitseman liiketoimen ehtojen markkinaehtoisuuden tarkastelun, ja jos ehdot eivät ole markkinaehtoisia, vastaavan oikaisun tekemisen sen osapuolen verotuksessa, jonka verotettava tulo on jäänyt markkinaehtoisuudesta poikkeamisen vuoksi alemmaksi kuin jos ehdot olisivat olleet markkinaehtoisia.”*

Korkein hallinto-oikeus totesi lisäksi, että

> *”. sovitun ja toteutetun liiketoimen ehtojen markkinaehtoisuuden tarkastelu merkitsee vain sen arvioimista, onko verovelvollinen lisännyt tuloonsa riittävän määrän tai käsitellyt vähennyskelpoisena menona vain markkinaehtoisuusperiaatteella hyväksyttävän määrän”.*

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu koski OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeen kohdassa 1.65 (kohta 1) ilmaistua mahdollisuutta arvioida etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta oikeudellisen muodon sijasta liiketoimen taloudellisen sisällön perusteella. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun mukaan tällainen uudelleenluonnehdinta ei kuitenkaan ole mahdollista VML 31 §:n nojalla.

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisua voitaisiin tulkita muun muassa seuraavasti:

1) ratkaisussa otettiin kantaa ainoastaan rahoitusrakenteen oikeudellisen muodon ja taloudellisen sisällön vastaavuuden arvioimismahdollisuuteen

[412] Ks. Knuutinen 2015b: 1058.
[413] Ks. Isomaa-Myllymäki 2014c: 480.

VML 31 §:n soveltamisedellytysten rajoissa OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeen kohdassa 1.65 (kohta 1) tarkoitetulla tavalla, ja että ratkaisu koskee vain samankaltaisia tapauksia;

2) ratkaisun mukaan liiketoimessa sovittujen taloudellisten ehtojen oikaisu ei ole mahdollista VML 31 §:n nojalla, vaikka riippumattomat osapuolet eivät olisi sopineet vastaavista ehdoista ja että VML 31 § soveltuu ainoastaan hinnoittelupoikkeamien oikaisuun;
3) ratkaisun mukaan liiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja voitaisiin oikaista markkinaehtoisen siirtohinnan määrittämiseksi, mikäli liiketoimen oikeudellinen muoto ei muutu.

Oikeuskirjallisuudessa vuosikirjaratkaisusta KHO 2014:119 on esitetty sekä supistavia että laajentavia tulkintakannanottoja. VML 31.1 §:n soveltuminen vain hinnoittelupoikkeamiin onkin saanut kannatusta osakseen (supistava tulkintatapa), jolloin tarkastelu on koskenut vain tilanteita 1 ja 2[414]. Sen sijaan *Knuutisen*[415] ja *Viherkentän* esittämät kannanotot sekä Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisut (2.6.2015 taltio 15/0440/4; 29.4.2016 taltio 16/0501/4) huomioiden voitaisiin päätellä, että myös tulkintavaihtoehto 3. olisi mahdollinen. Tätä näkemystä puoltaa myös VML 31 §:n sanamuoto sekä korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa lausutut tulkintakannanotot VML 31 §:n soveltamisalasta[416]. Myös *Isomaa-Myllymäki* on esittänyt, että VML 31 § mahdollistaa liiketoimessa sovittujen tai määrättyjen ehtojen oikaisun markkinaehtoperiaatteen edellyttämälle tasolle[417]. Mielenkiintoista onkin se, että tarkasteltaessa ainoastaan lain sanamuotoa ilman muiden oikeus- ja tulkintalähteiden tukea, päädyttäisiin tulkintavaihtoehtoon 3. *Myrsky* onkin tältä osin todennut, että

> *”lait ovat itsestään harvoin epäselviä sellaisenaan, mutta näyttävät tulkinnanvaraisuutensa muiden oikeuslähteiden ansiosta”*[418].

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun KHO 2014:119 mukaan liiketoimen ehtojen markkinaehtoisuuden arvioiminen merkitsee vain sitä, onko verovelvollinen lisännyt tuloonsa riittävän määrän tai käsitellyt vähennyskelpoisena menona vain markkinaehtoperiaatteella hyväksyttävän määrän. Esimerkiksi tavaramerkin siirtohinnan määrittämisen osalta realisoituisi siis kysymys siitä, onko suomalainen konserniyhtiö sopinut muiden konserniyhtiöiden kanssa sellaisen tavaramerkin li-

414 Ks. Lehtonen 2014; Helminen 2014; Juusela 2014 ja Haapaniemi 2013.
415 Ks. Knuutinen 2015a: 109, 119, 121; 2015b: 1058–1061 sekä Isomaa-Myllymäki 2014c: 480–482.
416 Näin myös *Raunio* 2015: 29.
417 Näin *Isomaa-Myllymäki* 2014a: 81–83; 2014c: 480–482.
418 Ks. Myrsky 2016: 24.

sensiointi- tai luovutussopimuksen, jonka ehtoja voitaisiin oikaista markkinaehtoisen siirtohinnan määrittämistä varten. Tavaramerkin siirtohintaan vaikuttavia sopimusehtoja ovat muun muassa

- luovutuksen ala ja laajuus,
- liiketoimen kestoaika,
- taloudellinen ja juridinen omistajuus,
- maksumuoto,
- rojalti ja sen määräytymisperuste,
- taloudellinen arvo transaktiohetkellä,
- siirtohintamenetelmä ja sen soveltamista koskevat periaatteet,
- mahdollinen myöhempi osapuolten välinen kompensaatio,
- kustannusten kantaminen,
- kunkin sopimusosapuolen suorittamat toiminnot, liiketoimeen sisällyttämä muu varallisuus, kannettavat riskit ja rahoitus sekä
- sopimuksen sisältöön vaikuttavat muut ehdot (velvollisuudet, oikeudet ja rajoitukset).[419]

Näin ollen mielenkiintoinen kysymys liittyykin siihen, mahdollistaako VML 31 §:n sanamuoto näiden tavaramerkkiä koskevien etuyhteysliiketoimen ehtojen oikaisun markkinaehtoiselle tasolle siirtohinnan määrittämiseksi? Nimittäin edellä esitetyillä liiketoimen ehdoilla on huomattavaa merkitystä siihen, mitä ehtoja noudattaen markkinaehtoinen hinta määräytyy. Lisäksi *tunnistamista* koskevan ongelman osalta realisoituu kysymys siitä, mikä on tunnistettu etuyhteysliiketoimi (lisensiointi vai luovutus) ja mille liiketoimelle tai liiketoimien muodostamalle kokonaisuudelle ollaan yleensä määrittämässä siirtohintaa. Vastauksen antaminen yllä esitettyihin kysymyksiin on kuitenkin kaikkea muuta kuin helppo. Myöskään oikeuskirjallisuudessa ei ole esitetty tältä osin yksiselitteistä vastausta. Näin ollen vastaus siihen, mikä on voimassa oleva oikeus VML 31 §:ää sovellettaessa, ei ole yksiselitteinen. Tämä vaatii markkinaehtoperiaatteen tulkintaa kussakin yksittäistapauksessa. Tutkimuksen perusteella voidaan kuitenkin esittää, että kaikki yllä esitetyt tavaramerkin siirtohintaan (hintaan) vaikuttavat tekijät voidaan huomioida VML 31 §:n mukaista siirtohintaa määritettäessä. Lisäksi näitä liiketoimessa sovittavia tai määrättäviä ehtoja voidaan oikaista, jotta etuyhteysliiketoimen hinnoittelussa päädytään markkinaehtoiseen lopputulokseen.

[419] Ks. Pankakoski 2015: 285; 2016: 188–194. Ks. myös luku 5.3.1–5.3.2.

2.5.4 VML 31 §:n mukainen hinnoitteluratkaisu

VML 31 §:ssä ilmaistu markkinaehtoperiaate muodostaa lainsoveltamis- ja tulkintaongelman Suomen kansallisessa vero-oikeudessa[420]. Erityinen ongelma koskee rajanvetoa liiketoimen taloudellisten ehtojen markkinaehtoisuuden ja liiketoimen taloudellisen sisällön arvioimisen välillä. VML 31 §:n sanamuodon voidaan katsoa oikeuttavan oikaisemaan etuyhteysliiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja markkinaehtoisen hinnoittelutason saavuttamiseksi. Epäselvyyttä liittyy siihen, kuinka pitkälle etuyhteysliiketoimen ehtojen oikaisu on mahdollista ulottaa, jotta VML 31 §:n soveltamisalan rajat eivät ylity[421]. Selvästi uudelleenluonnehdintaa koskevista tapauksista on annettu vasta yksi korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2014:119[422], mutta ratkaisu on jättänyt myös useita kysymyksiä avoimeksi[423]. Näin ollen voidaan kysyä, miten voidaan tunnistaa VML 31 §:n soveltamisalaa koskeva hinnoitteluratkaisu.

Tutkimuksen perusteella voidaan esittää yksi ratkaisuvaihtoehto *hinnoitteluratkaisun tunnistamiseksi*[424].

> Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun selvittäminen ja todentaminen ovat ennen kaikkea taloudellisista lähtökohdista suoritettavia toimia[425]. Oikeudellisen ratkaisun muodostaminen edellyttää, että selvitetään ratkaistavan asian faktat – tosiseikat. Tosiseikaston selvittämisessä voidaan hyödyntää laajasti useita eri tulkinta- ja informaatiolähteitä. Mikäli kysymyksessä on sovellettavan oikeusohjeen (VML 31 §:n) mukainen *hinnoitteluratkaisu*, niin tällöin tulee selvittää normin sanamuodon mahdollistamat tulkintavaihtoehdot[426]. Viime kädessä kuitenkin realisoituu kysymys siitä, onko VML 31 §:ää sovellettaessa noudatettu legaliteettiperiaatteen ja normin sanamuodon asettamia rajoja tulkinnalle? Mikäli hinnoittelussa ja sitä edeltävässä taloudellisessa tarkastelussa on nojattu normin sanamuodon mahdollistamiin tulkintavaihtoehtoihin ja lopuksi verrattu *oikeus- ja tosiasiaperusteiden* vastaavuutta keskenään, niin kysymyksessä on hinnoitteluratkaisu VML 31 §:ssä tarkoitetulla tavalla.

Laaja markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa edellyttää hintaan vaikuttavien tekijöiden huomioimista myös muiden kuin itse hinnan osalta. Mikäli markkinaeh-

---

[420] Näin myös Isomaa-Myllymäki 2014c: 355 ja Knuutinen 2015a: 124; 2015b: 1054.
[421] Näin myös Raunio 2015: 30–32.
[422] Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2017:145 ei ole selvästi uudelleenluonnehtimista koskeva tapaus. Pikemminkin kysymys oli osittaisesta uudelleenluonnehtimisesta.
[423] Näin myös Knuutinen 2015b: 1054.
[424] Ks. oikeudellisesta ratkaisusta Wikström 1997: 334–338 ja Myrsky 2004: 40–41; 2016: 22–23.
[425] Näin Knuutinen 2014a: 87–88.
[426] Ks. Wikström 1997: 334–338.

toperiaatetta tulkittaisiin suppeasti ainoastaan hinnoitteluperiaatteena, niin vaarana on, että tämä tulkintatapa saattaa jopa markkinaehtoperiaatteen vastaiseen lopputulokseen. Näin ollen kansallisen lainsäädännön voitonoikaisua koskevan normin soveltamis- ja tulkintilanteissa tulee huomioida sekä hinnoittelu että liiketoimessa sovitut ja määrätyt ehdot. VML 31 §:n soveltamisala kattaa sekä hinnoittelun että liiketoimessa sovitut tai määrätyt ehdot, ja näitä voidaan oikaista, jotta hinnoittelussa päädytään markkinaehtoiseen lopputulokseen[427]. Markkinaehtoperiaatteen sisältö määräytyy näiden etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta koskevien arvioimiskriteerien ja normin soveltamisedellytysten kautta kansallisen lainsäädännön soveltamistilanteissa.

2.6 Yhteenveto

Kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä markkinaehtoperiaate on ilmaistu verotusmenettelylain 31 §:ssä. Markkinaehtoperiaatetta ilmaisee muun muassa sanonta *”mitä riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu”*. Normissa viitataan ulkoisten markkinavoimien hinnanmuodostusperiaatteisiin. VML 31 §:n otsikko viittaa siirtohinnoitteluun eli *hintaan*. Normin sananmuodon mukaan markkinaehtoperiaate pitää sisällään myös *etuyhteysliiketoimessa sovittujen tai määrättyjen ehtojen* vertaamisen riippumattomien osapuolten välisissä liiketoimissa sovittuihin ehtoihin. Yhtäältä näiden markkinaehtoperiaatetta ilmaisevien arvioimiskriteerien perusteella muodostuu ne rajat, joiden puitteissa etuyhteysliiketoimen hinnoittelun tulee tapahtua. Toisaalta normissa ilmaistut määritteet piirtävät myös rajat VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen soveltamiselle. Markkinaehtoperiaatetta ei voida laajentaa normin soveltamisalan ulkopuolelle. Kansallisella markkinaehtoperiaatteella on rajat.

Siirtohinnoitteluoikaisua koskeva säännös VML 31 § on etuyhteysliiketoimien hinnoittelua rajoittava ”hinnoittelunormi”. Perinteisesti VML 31 §:n on katsottu soveltuvan hinnoittelupoikkeamien oikaisuun. Kysymys olisi siten aidosta hinnoittelupoikkeamasta, hinnan oikaisusta. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että tällainen hinnoittelun oikaisu rajoittuisi vain rojaltin tai koron tason oikaisuun. Oikeuskirjallisuudessa on myös esitetty VML 31 §:n sanamuodosta johdettavia, laajempia tulkintakannanottoja. *Laajaa markkinaehtoperiaatteen tulkintatapaa* on myös noudatettu Helsingin hallinto-oikeuden oikeuskäytännössä. Tutkimuksen

[427] *Isomaa-Myllymäen* (2014c: 354) mukaan *”sille, että etuyhteyslainan yksittäisiä ehtoja oikaistaan markkinaehtoisiksi myös muutoin kuin hintaa koskevin osin, ei tulisi kirjoittajan käsityksen mukaan olla estettä”*. Ks. myös Knuutinen 2015a: 109, 121–122; 2015b: 1059–1061 ja *Helminen* 2014: 86, jonka mukaan *”VML 31 §:n sanamuoto, joka kattaa kaikki etuyhteysliiketoimessa sovitut ehdot, kattaa kaikki mahdolliset tavat, joilla etuyhteydessä keskenään olevien yritysten välillä voidaan siirtää voittoa peitellysti. Rahoitusjärjestelyiden osalta lähinnä koron taso on sellainen ehto, jota VML 31 §:ssä tarkoitetaan”*.

perusteella voidaankin todeta, että VML 31 §:ssä ilmaistu markkinaehtoperiaatteen soveltaminen ei rajoitu ainoastaan hinnoittelupoikkeamiin. Etuyhteysliiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja voidaan oikaista markkinaehtoperiaatteen edellyttämällä tavalla. VML 31 §:ään sisältyy siten *laaja markkinaehtoperiaate*, jolloin markkinaehtoisuuden vaatimus koskee etuyhteysliiketoimessa sovittua hintaa ja ehtoja.

Hinnoittelunormina VML 31 § on avoin. Normi ilmaisee ainoastaan minimi- tai maksimihinnan, joka etuyhteysliiketoimissa tulee saavuttaa. Normiin ei kuitenkaan sisälly mainintaa hinnoittelumenetelmistä tai niissä käytettävistä arvotekijöistä. Tämä voidaan nähdä ongelmallisena, sillä hinnoitteluun liittyy aina tiettyä epävarmuutta siitä, miten etuyhteysliiketoimen markkinaehtoinen hinta tulee määräytymään. Kiperissä arvostus- ja tulkintatilanteissa tulkintatukea onkin etsittävä markkinaehtoisuuden tulkinta- ja informaatiolähteistä. Tutkimus on kuitenkin osoittanut, että VML 31 § ei muodosta lainsoveltamisongelmaa perinteisissä hinnoitteluratkaisuissa. Sen sijaan näissä tilanteissa tulkinnanvaraisuus liittyy oikean siirtohintamenetelmän valintaan sekä arvotekijöiden määrittämiseen. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2014:33 oli nojauduttu OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin sekä taloustieteelliseen lähestymistapaan. Luovutettujen osakkeiden markkinaehtoisen siirtohinnan määrittämistä oli selvitetty *laajan markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan* kautta. Tämä lähestymistapa onkin perusteltu nimenomaan aidoissa hinnoitteluratkaisuissa, jota voidaan noudattaa myös tavaramerkin arvonmäärityksessä.

Kansallisessa lainsäädännössä ilmaistu markkinaehtoperiaate muodostaa lainsoveltamis- ja tulkintaongelman. Ongelmallisuus liittyy markkinaehtoperiaatteen sisällön määrittämiseen VML 31 §:ää sovellettaessa. VML 31 §:n soveltamisalan rajojen määrittämisessä voidaan havaita olevan eräänlainen harmaa alue. Tutkimuksen perusteella ongelman muodostaa VML 31 §:ssä ilmaistu *”liiketoimessa sovitut tai määrätyt ehdot”*. Epäselväksi jää, voidaanko liiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja oikaista yhden tai useamman ehdon osalta, jolloin liiketoimen oikeudellinen muodon luonnehtiminen saattaisi johtaa osittaiseen uudelleen luonnehtimiseen. Tällöin saattaisi olla kysymys myös muusta kuin liiketoimen hinnoittelun tai ehtojen oikaisusta, mikäli liiketoimen oikeudellinen muoto muuttuisi oikaisun johdosta. Tutkimus on kuitenkin osoittanut, että VML 31 §:n sanamuoto mahdollistaa myös ehtojen oikaisun markkinaehtoiselle tasolle. Sen sijaan VML 31 §:n sanamuodossa ei ole ilmaistu etuyhteysliiketoimen hinnanoikaisusta. Tämä oikaisumahdollisuus sisältyy lainkohdan otsikkoon. Kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä markkinaehtoperiaatteen vaatimus koskee myös etuyhteysliiketoimen ehtoja, eikä kansallista markkinaehtoperiaatteen sisältöä tule nähdä normin sanamuodossa ilmaistua suppeammin.

3 MARKKINAEHTOPERIAATE KIINAN KANSALLISESSA LAINSÄÄDÄNNÖSSÄ

3.1 Luvun sisältö

Paljon on tapahtunut Kiinassa sitten sosialistisen talousjärjestelmän[428]. Kiinan talouskasvu, länsimaistuminen ja markkinoiden avaaminen länsimaisille yrityksille loi myös tarpeen verolainsäädäntöä koskeville muutoksille[429]. Kiina oli pitkään verotuksellisesti edullinen maa, jossa myönnettiin erilaisia verohuojennuksia länsimaisille yrityksille[430]. Muutos viimeisen 30 vuoden aikana on ollut merkittävä[431]. Tällä hetkellä Kiinassa yleisesti verovelvollisen yrityksen verotettavaan tuloon kohdistuu 25 prosentin yhteisövero[432], minkä vuoksi kansainväliset konsernit ovat alkaneet entistä enemmän suunnittelemaan verotustaan[433]. Kiina on ryhtynyt jopa aggressiivisesti suojaamaan verotulojaan, josta esimerkkinä on jatkuvasti kehittyvä siirtohinnoittelu ja veronkiertoa koskeva sääntely[434].

Erityisesti verolainsäädäntöä koskevat muutokset ovat aiheuttaneet haasteita kansainvälisille konserneille, joilla on tytäryhtiö tai kiinteä toimipaikka Kiinassa. Verotusta koskeva sääntely ja verovelvollisia koskevat velvoitteet ovat kasvaneet merkittävästi. Siirtohinnoitteluun on kiinnitettävä aiempaa enempää huomiota.[435] Kiinan kohdalla voidaan puhua jopa siirtohinnoittelua koskevasta riskienhallinnasta, sillä veroviranomaiset kohdistavat huomattavaa mielenkiintoa kansainvälisten konsernien etuyhteysliiketoimiin[436]. Siirtohinnoittelua koskevat verotarkastukset ja oikaisut ovat lisääntyneet merkittävästi. Kansainvälisten konsernien tuleekin olla tarkkana, kun voittoja tai tappioita jaetaan ulkomaisen ja kiinalaisen konserniyhtiön välillä.[437]

Tutkimuksen *kolmannessa* luvussa selvitetään markkinaehtoperiaatteen soveltamisen oikeudellisia rajoja Kiinan kansallisen lainsäädännössä. Oikeusvertailevaa

---

[428] Kiinassa tapahtuneesta länsimaistumisesta huolimatta Kiina on yhä kommunistinen valtio. Ks. DeSouza 2012a: 6.
[429] Ks. Nelson 2010: 1 ja *China Master Tax Guide 2011/12*, 4.
[430] Ks. Tseng & Bradt 2009: 249, 252; Nelson 2010:1, 3, 11 ja *China Master Tax Guide 2011/12*, 4.
[431] Ks. *China Master Tax Guide 2011/12*, 4.
[432] Ks. KPMG 2008: 3–4. PRC Corporate Income Tax Law, article 2–4; Tseng & Bradt 2009: 251 ja Nelson 2010: 3.
[433] Ks. Nelson 2010: 1 ja KPMG 2011: 2.
[434] Ks. Tseng & Bradt 2009: 250, 269–271; Nelson 2010: 1, 5, 8–11, 14 ja DeSouza 2012: 5–7, 10–11, 39–41.
[435] Ks. Tseng & Bradt 2009: 269–271; DeSouza 2012: 5–6 ja Liu ym. 2015.
[436] Ks. Nelson 2010: 1–19; DeSouza 2012: 5–7; Tien, Richter & Wei 2013: 739 ja Wei, Jingi 2014: 943–944.
[437] Ks. Tseng & Bradt 2009: 270–271; Nelson 2010: 9–11; DeSouza 2012: 26–27, 32–44 ja Liu ym. 2015.

näkökulmaa hyödyntäen selvitetään sitä, miten markkinaehtoperiaatetta ja tavaramerkin siirtohintaa koskevat oikeudelliset ongelmat ovat ratkaisu Kiinan kansallisessa lainsäädännössä. Tutkimuksessa markkinaehtoisuutta koskevia kysymyksiä tarkastellaan tukeutuen voimassa oleviin verolakeihin ja hallinnollisiin ohjeisiin. Kiinaa koskevan vero-oikeudellisen kirjallisuuden merkitys on suuri tulkinnallisten kysymysten ratkaisemiseksi. Tutkimuksessa on käsitelty Kiinan kansainvälisen vero-oikeutta koskevia oikeustapauksia. Oikeuskäytäntöä tarkastellaan oikeuskirjallisuudessa esitettyjen tulkintakannanottojen avulla.

3.2 Oikeuslähteet ja verotuksen lakisidonnaisuus

Kun lähestytään kysymystä siitä, miten verolakeja tulkitaan Kiinassa, on ensin tarkasteltava sitä, miten lainsäädäntövaltaa käyttävä hallinto on järjestetty Kiinassa. *Dongmei Qiu* on kuvannut verolakien tulkintaa seuraavasti:

> ***" Interpretation of Chinese tax law is a responsibility distributed among legislature, judiciary and administrative organs".***

Kiinassa verolakeja koskeva tulkinta tapahtuu joko Kiinan ylimmän veroviranomaisen "State Administration of Taxation" (SAT) tai valtiovarainministeriön (Ministry of Finance, MoF) toimesta. Tämän vuoksi tulisikin kysyä, kuka tulkitsee verolakeja Kiinassa, sillä oikeuskäytännöllä ja lainsäätäjällä on hyvin pieni rooli tässä. Kiinassa verolakien tulkinta nojaa SAT:n tulkintaan tai sen verolakeja koskeviin täytäntöönpanosääntöihin sisällyttämiin tulkintaohjeisiin.[438] Tämä koskee myös kansainvälisen vero-oikeuden normiston tulkintaa[439].

Kiinassa on neljä lakia, jotka sääntelevät verolaeista. Ylimpänä on NPC:n[440] ja sen Standing Committeen antamat säädökset, joita ovat 1) laki hallinnollisesta veron keräämisestä, 2) henkilötuloverotusta koskeva laki, 3) elinkeinoverolaki[441] sekä 4) kuljetusvälineiden ja alusten verotusta koskeva laki. Lait ovat kuitenkin hyvin lyhyitä, minkä vuoksi niitä on täsmennetty SAT:n ja MoF:n antamissa virallisissa ja epävirallisissa hallinnollisissa säännöksissä.[442]

Tuomioistuinten passiivisuus ja lainsäädäntövallan delegointi veroviranomaisille ovat luoneet tilanteen, jossa hallintoviranomaiset eli SAT ja MoF voivat luoda ja tulkita lakeja, kuten nämä soveltavat niitä. Kiinan oikeusjärjestys ja -järjestelmä

---

[438] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 73, 74, 92–93; Krever & van Brederode 2014: 3, 10, 13 ja Liu ym. 2015: 245–249.
[439] Ks. Krever & van Brederode 2014: 3, 10, 13; Liu ym. 2015: 245–249 ja KPMG 2017.
[440] National People´s Congress.
[441] Corporate Income Tax Law, CITL.
[442] Ks. tarkemmin Qiu, Dongmei 2014b: 76–79.

ovat siten täysi vastakohta EU-jäsenmaiden oikeusjärjestykselle ja -järjestelmälle,[443] jossa verotuksen ennakoitavuus, oikeusvarmuuden toteutuminen ja verovelvollisen oikeudet ovat ensisijaisessa asemassa[444]. Tämä tekee Kiinan erittäin mielenkiintoiseksi vertailuvaltioksi, sillä Suomen ja Kiinan oikeusjärjestyksen ja -järjestelmän eroavuus näyttäisi ensisilmäyksellä olevan huomattava. Miten siis Kiinan voimassa oleva oikeus vastaa markkinaehtoperiaatetta ja tavaramerkin siirtohinnan arvioimisperusteita koskeviin kysymyksiin ja miten vastaavat oikeuskysymykset ovat ratkaistu Kiinassa?

Kiinan perustuslain *(the Constitution of the People´s Republic of China)* mukaan ylin lainsäädäntövaltaa käyttävä toimielin on *National People´s Congress (NPC) ja* sen toimeenpaneva komitea *(Standing Committee)*. Hierarkisesti NPC:n alapuolella toimii *State Council*, joka saa antaa hallinnollisia säännöksiä.[445] Kiinan perustuslaki tarjoaa kuitenkin vain vähän tulkintatukea sille, miten lakeja tulisi tulkita. Peruslaki viittaa NPC:n *(tai SCNPC eli Standing Committee of the National People´s Congress)* oikeuteen tulkita perustuslakia ja säädöksiä. Kiinassa ei ole kuitenkin varsinaista yksittäistä lakia, joka sääntelisi lakien tulkinnasta. Kongressin kokoontuessa *(19th Meeting of Standing Comittee of the Fifth NPC, May 1981)* vuonna 1981 tultiin lopputulokseen (1981 Resolution), jonka mukaan oikeus tulkita lakeja on jaettu lainsäätäjälle, tuomioistuimelle ja toimeenpaneville hallinnollisille orgaaneille. Tämän vuoksi huomattava ja erityinen lainsäädännön täytäntöönpanoa, hallinnollisia säännöksiä ja ohjeita antava sekä ennen kaikkea verolakien tulkintaan oikeuttava valta on annettu Kiinan ylimmälle veroviranomaiselle ja valtiovarainministeriölle.[446] Kiinassa siirtohinnoittelusta ja sen voimaan saattamista koskevasta sääntelystä vastaava veroviranomainen on *State Administration of Taxation (SAT)*, joka on itsenäinen orgaani Kiinan valtiovarainministeriöstä *(Ministry of Finance tai MoF)*. SAT toimii *State Councilin* alaisuudessa. SAT:lla ja MoF:lla on oikeus antaa hallinnollisia säännöksiä ja ohjeita verotusta koskevissa asioissa.[447]

Ennen vuotta 2008 Kiinassa oli erilliset verolait kotimaisille ja vierasmaalaisten omistamille yrityksille. Vuoden 2007 verolainsäädännön uudistusten yhteydessä tästä luovuttiin ja uudistuksen tuloksena muodostui elinkeinoverotusta koskeva

443 Ks. Krever & van Brederode 2014: 3, 10, 13.
444 Ks. esimerkiksi *Isomaa-Myllymäki* 2016b: 37–40 sekä alaviitteissä mainitut lähteet.
445 Ks. *China Master Tax Guide 2011/12*, 5 ja Nelson 2010: 6.
446 Ks. Qiu, Dongmei 2014: 73–79, joka on kuvannut seikkaperäisesti lainsäädäntövallan jakautumista ja verolakien soveltamista ja tulkintaa Kiinassa historiasta nykypäivään.
447 Ks. Cui 2011a: 1–10. The Rule of Law in Chinese Tax Administration; DeSouza 2012: 7–10; Nelson 2010: 6, 12 ja Li & Su. *China (People´s Reb.) – Transfer pricing*. Jatkuvatäydenteinen, kohta 2.4.

Corporate Income Tax Law, CITL.[448] 1.1.2008 voimaan tulleeseen Corporate Income Tax Law:han sisältyy erillinen siirtohinnoitteluoikaisua koskeva luku kuusi ”Special Tax Adjustment”. CITL:n 41 artiklassa säännellään siirtohinnoitteluoikaisusta etuyhteysyritysten tai etuyhteydessä keskenään olevien osapuolten välillä.[449] CITL:n lisäksi siirtohinnoittelusta säännellään CITL:n täytäntöönpanosäännöksissä *(The Implementation Rules for the Corporate Income Tax Law of the People´s Republic of China)*[450]. SAT on antanut hyvin yksityiskohtaiset siirtohinnoittelua koskevat täytäntöönpanosäännökset *(Circular [2009] no. 2)*, jotka tulivat voimaan 1.1.2008[451]. Edellä mainittujen hallinnollisten ohjeiden lisäksi SAT on antanut lukuisia siirtohinnoittelutilanteita koskevia ohjeita, jotka koskevat sekä veroviranomaisia että verovelvollisia[452]. Viimeisin Circular 2009/2 ohjeistusta täydentävä hallinnollinen ohjeistus, Announcement 6, julkaistiin 17.3.2017. Announcement 6-ohjeistuksella implementoitiin OECD:n vuoden 2015 siirtohinnoittelua koskevien BEPS-raporttien sisältö Kiinan kansalliseen lainsäädäntöön sekä päivitettiin muun muassa verotarkastuksia koskevaa ohjeistusta. Announcement 6-ohjeistus pitää kuitenkin sisällään BEPS-raportista 8–10 poikkeavia tulkintasuosituksia.[453]

Kiinan siirtohinnoittelua koskeva sääntely on huomattavasti laajempi verrattuna Suomen vastaavaan sääntelyyn. Kiinan siirtohinnoittelua koskevaa sääntelyä täydentää SAT:n antama ohjeistus. Merkittävää on, että SAT:n antamat hallinnolliset säännökset ja ohjeet sitovat eri asteisesti veroviranomaisia ja verovelvollisia[454]. Markkinaehtoisuuden arvioimisperusteista on siten saatavilla enemmän informaatiota kuin Suomessa. Tosin Corporate Income Tax Law:han sisältyvä artikla 41 on sisällöltään vastaavanlainen VML 31 §:n kanssa, joten tulkintatukea on etsittävä kirjoitettua lakia alemman tasoisista oikeus- ja tulkintalähteistä[455]. Vaikka sääntely Kiinassa on erittäin yksityiskohtaista, niin siirtohinnoittelua koskevat arvostus- ja tulkintaongelmat eivät ole vähentyneet. Päinvastoin ongelmana voi-

[448] Ks. *China Master Tax Guide 2011/12*, 4 ja Nelson 2010: 7. Ks. CITL:n englanninkielinen käännös *Li, Jinyan* 2016: 505–588.
[449] Ks. KPMG 2008. *PRC Corporate Income Tax Law*. Chapter VI “Special Tax Adjustment”.
[450] Ks. KPMG 2008. The Implementation Rules for the Corporate Income Tax Law of the People´s Republic of China, articles 109–123 (Jäljempänä *CITL:n täytäntöönpanosäännökset*). Ks. myös Li, Jinyan 2016: 505–588.
[451] Ks. KPMG 2009b. *Circular 2: Implementation Measures of Special Tax Adjusment* (jäljempänä Circular 2009/2 -säännökset) ja DeSouza 2012: 10–11.
[452] Ks. Tseng & Bradt 2009: 269–271.
[453] Ks. KPMG 2017: 1–18 ja PWC 2017: 1–9. Ks. tarkemmin BEPS-raporttien implementoinnista *Li* 2016: 4, 454–504.
[454] Ks. DeSouza 2012: 9–10. Ks. myös Li & Su. *China (People´s Reb.) – Transfer pricing*, kohdat 2.4–2.5.
[455] Ks. DeSouza 2012: 49.

daankin pitää juuri sitä, että Kiinan veroviranomaiset antavat suuren määrän erilaisia säännöksiä ja ohjeita, jotka kansainvälisen konsernin tulisi hallita verotusta suunnitellessaan.[456]

SAT:n antamat hallinnolliset säännökset ja ohjeet eivät sido tuomioistuimia eikä niillä ole velvoitetta noudattaa näitä. Tosin tuomioistuimilla ei ole oikeutta arvioida näin annettujen säännösten ja ohjeiden sisältöä. Tuomioistuimet voivat ottaa SAT:n sääntelyn huomioon oikeustapauksen ratkaisussa lähinnä sallittuna oikeuslähteenä, jos hallinnollinen säännös vastaa kirjoitettua lakia.[457] SAT:lla on myös toimivalta asettaa sitä koskevia säännöksiä ja toimeenpanna niitä. SAT valvoo omaa toimintaansa, mutta sen päätöksiä ei voida kyseenalaistaa.[458] SAT:n ja MoF:n hallinnolliset säännökset ovatkin erityinen oikeudellinen lähde Kiinassa[459]. Veroviranomaisten epämuodollisestikin antamille ohjeille annetaan niiden tosiasiallista asemaa painavampi arvo[460].

Kiinan korkein oikeus *(the Supreme People´s Court)* järjesti konferenssin Shanghaissa vuonna 2004 *(the Shanghai Meeting Minutes)*. Konferenssin jälkeen korkein oikeus antoi viranomaistoimintaa koskevan ohjeen oikeuslähteiden velvoittavuudesta ja lakien hiearkisesta järjestyksestä. Tämä ohje perustuu lakiin lainsäädännöstä *(the Law on Legislation, Chapter 5, articles 78–88)*, jonka mukaan lakien hierarkkinen järjestys Kiinassa on tiivistetysti seuraava: 1) perustuslaki, 2) kansallinen lainsäädäntö, 3) State Councilin antamat säännökset, 4) paikallistason antamat asetukset ja 5) ministeriöiden- ja paikallistason antamat säännökset. Lakien hierarkkinen järjestys ratkaistaan ylemmän säännökset hyväksi, jolloin alempi säännös väistyy. Erityisenä ongelmana voidaan kuitenkin pitää sitä, että SAT ja MoF antavat täytäntöönpanosäännöksiä (Circular), joihin sisältyvät lähes kaikki verotusta koskevat oleelliset säännökset. Nämä täytäntöönpanosäännökset ovat tuomioistuinten kannalta epävirallisia, koska tuomioistuimia sitoo Kiinassa vain kirjoitettu laki.[461] Ongelmia voidaan siten kohdata sellaisissa tapauksissa, joissa veroviranomainen tai verovelvollinen on noudattanut täytäntöönpanosäännöksiä tai hallinnollisia ohjeita, joille ei löydy perustetta lainsäädännöstä[462].

Kiinassa harvoin valitetaan veroviranomaisten ratkaisuista. Tähän syynä ovat a) kulttuurilliset esteet, b) lainsäädännölliset esteet, c) poliittiset tai institutionaaliset esteet tai d) tuomioiden vähäinen perustelu. Näistä mielenkiintoisimmat liittyvät

[456] Ks. Nelson 2010: 1–19 ja Liu ym. 2015: 245–249.
[457] Ks. Cui 2011a: 3–4, 7–8, 13. The Rule of Law in Chinese Tax Administration. Ks. myös Li & Su. *China (People´s Reb.) – Transfer pricing*. Jatkuvatäydenteinen, kohta 2.9.
[458] Ks. Tseng & Bradt 2009: 249–250. Ks. Kiinan oikeusjärjestelmästä, verolakien tulkinnasta ja hallinnollisesta ratkaisumenettelystä *Qui, Dongmei* 2014b: 79–98.
[459] Ks. Cui 2011a: 3. Ks. myös DeSouza 2012: 9–10.
[460] Ks. Qui, Dongmei 2014b: 82.
[461] Ks. Cui 2011a: 1–4, 13. Ks. myös DeSouza 2012: 49 ja Qui, Dongmei 2014b: 79–89
[462] Ks. Nelson 2010: 5–6, 12.

kohtiin a) ja b), sillä kulttuurilliset esteet juontavat historiallisesti konfutselaisuudesta, jonka mukaan keisarin alamaisten oli täytettävä keisarin toiveet. Veroviranomaisten päätöksiä kyseenalaistetaan harvoin, onhan kysymyksessä yhteiskunnallisesti katsoen ylempi henkilö. Lainsäädännöllisiä esteitä ovat muun muassa verovelvollisten oikeudellinen asema tai hallintovalituksiin liittyvä prosessuaalinen este.[463]

Kansainvälistä verotusta koskevia tunnettuja tapauksia ovat muun muassa *Weihai-case* ja *PamAmSat-case. Weihai-case (November 2010)* koskee verosopimusartiklan 8 tulkintaa[464] ja *PanAmSat-case (2002)* koskee satelliittien leasingsopimuksesta kertyneen tulon uudelleenkarakterisointia. Näistä jälkimmäinen PamAmSat -case päättyi verovelvollisen eduksi. *The High Court of Beijing* ratkaisi tapauksen nojaten verosopimukseen ja kansallisen lainsäädäntöön. SAT oli perustanut tulkintansa satelliittien leasing-tulon *uudelleen luonnehtimisesta* SAT:n antamiin epävirallisiin ohjeisiin.[465] Ongelmaksi verovelvollisen kannalta muodostuu se, että verolakien tulkinnassa on nojattava kirjoitettuun lakiin ja SAT:n antamiin täytäntöönpanosäännöksiin. Veroviranomainen saattaa perustaa tulkintansa ainoastaan täytäntöönpanosäännöksiin tai muuhun epämuodolliseen ohjeistukseen, jolloin verovelvollinen ei voi ennakoida sitä, miten verotuskohtelu tulee määräytymään. Erityisen ongelmallinen tilanne liittyy myös siihen, kun tulkinta perustuu näihin epävirallisiin tulkintaohjeisiin, joiden oikeuslähdeopillinen asema on tosiasiallisesti erittäin epäselvä[466].

Tänä päivänä Kiinassa on pyritty korostamaan kirjoitetun lain merkitystä verolakeja sovellettaessa ja tulkittaessa[467]. Aiemmin on ollut mahdollista sopia paikallisten veroviranomaisten kanssa yrityksen verotuksellisesta kohtelusta. Kansainvälisten konsernien tytäryhtiöiden verotuksellinen kohtelu on riippunut siitä, millä alueella tytäryhtiö on sijainnut Kiinassa.[468] Verotus on siten perustunut viranomaisen subjektiiviseen tulkintaan eriasteisesti velvoittavista hallinnollisista säännöksistä ja ohjeista, joissa on ollut neuvotteluvaraa[469]. Siirtohinnoittelussa on siten tapahtunut merkittävä muutos, kun kansainvälisten konsernien verotus on

[463] Ks. Qui, Dongmei 2014b: 79–89.
[464] Article 8: "shipping, inland waterways transport and air transport".
[465] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 89–90, 97–98.
[466] Ks. Cui 2011a: 1, 4–7, 13. The Rule of Law in Chinese Tax Administration.
[467] Ks. Cui 2011a: 1–4. The Rule of Law in Chinese Tax Administration; Nelson 2010: 1, 6, 12 ja Qui 2014a; 2014b.
[468] Ks. Nelson 2010: 1.
[469] Tseng & Bradt (2009: 249) ovat todenneet seuraavasti: *"Chinese tax authorities appear to take a more holistic approach, relying less on how laws are written the on how things "should" happen. There may thus be disconnect between how laws appear on paper and how they are put into practice".*

siirtynyt valtiotason ylimmälle veroviranomaiselle (SAT)[470], jonka toimivaltaan kuuluu siirtohinnoittelun täytäntöönpanosääntely. Veroista ei voida enää sopia. Verotus on toimitettava perustuen asianomaiseen lakiin ja sitä koskevaan täytäntöönpanosääntelyyn.[471]

Verolainsäädäntöön sisältyvä siirtohinnoittelunormisto täytäntöönpanosäännöksineen on melko uudehko, joten lopullinen kirjoitetun lain merkitys ja sen toteutuminen voidaan nähdä vasta pitkän ajan kuluessa[472]. *Dongmei Qiu:n mukaan* paikallisviranomaisilla ei ole oikeutta tulkita verolakeja, sillä tämä oikeus kuuluu vain SAT:lle. SAT:n antamasta ohjeistuksesta huolimatta paikallisviranomaiset saattavat tulkita lakeja ja annettuja ohjeita luovasti. *Qiu* esittääkin epäilevän näkemyksensä siitä, että *"rule of law"* toteutuu Kiinassa SAT:n laajamittaisista pyrkimyksistä huolimatta.[473]

SAT:n pyrkimys harmonisoida verolakien soveltamista ja tulkintaa sisältää myös positiivisia tekijöitä. Paikallistason veroviranomaisten toiminta ei voi enää perustua subjektiiviseen hallinnollisten säännösten soveltamiseen ja tulkintaan. Etuyhteysliiketoimien verotuskohtelussa voidaan odottaa ennakoitavuutta.[474] Erityisenä ongelmana voidaan kuitenkin pitää sitä, että SAT on reagoinut voimakkaasti siirtohinnoittelua koskevaan verosuunnitteluun antamalla sekä sitovia oikeusohjeita että suosituksen kaltaisia ohjeita. Paikallistason viranomaisilla on vaikeuksia soveltaa ja tulkita näitä yhtenäisesti, minkä vuoksi Kiinassa ei toteudu kaikilta osin *"rule of law"*, koska aina ei ole varmaa, mihin verotuspäätös perustuu.[475] Ongelmana on myös se, että paikallistason veroviranomaiset antavat omaa aluettaan koskevia ohjeita, joita sovelletaan vain tällä kyseisellä alueella, joten verolakien soveltaminen ei ole yhtenäistä Kiinassa.[476] Kiinan veroviranomaisten siirtohinnoittelua koskeviin päätöksiin haetaan tai annetaan harvoin muutosta[477]. SAT ylimpänä veroviranomaisena on viime kädessä se, joka määrittää markkinaehtoperi-

---

[470] SAT muodostuu kansainvälisiä asioita hoitavasta ylimmästä yksiköstä (Head Office), Kiinan eri provinsseihin sijoittuneista SAT:n paikallisviranomaisista (Provicial Level) sekä tätä alemmista yksikköistä. Ks. tarkemmin http://www.chinatax.gov.cn/eng/n2367721/c2390734/content.html

[471] Ks. Nelson 2010: 1–2, 5–9, 12.

[472] Ks. Cui 2011a: 1. The Rule of Law in Chinese Tax Administration; Tseng & Bradt 2009: 249 ja Nelson 2010: 5–6, 9.

[473] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 91–92. *Nelson:in* (2010: 1–2, 5–9, 12) mukaan *"Rule of Law"* tarkoittaa Kiinassa sitä, ettei veroista voida enää sopia paikallistasolla. Verotuksen tulee perustua kirjoitettuun lakiin tai täytäntöönpanosääntelyyn. Ks. myös *Liu* ym. (2015: 246), jotka ovat kiinnittäneet huomiota siihen, että SAT:n antama siirtohinnoittelua koskeva ohjeistus (Bulletin 16 koskien palvelumaksuja ja rojalteja) saattaa poiketa siitä, miten Coprorate Income Tax Law:n artiklat asiasta määrittävät. Jopa eri täytäntöönpanosääntelyiden välillä voi olla eroja, jolloin verolakeja sovelletaan ja tulkitaan eri tavalla esimerkiksi etuyhteysliiketoimissa maksettujen rojaltien osalta.

[474] Ks. Cui 2011a: 1.

[475] Ks. Nelson 2010: 1–6.

[476] Ks. *China Master Tax Guide 2011/12*, 5–7.

[477] Ks. De Souza 2012a: 6, 44, 48–50; Cui 2011a: 7–10 ja Nelson 2010: 12.

aatteen oikeudelliset rajat konsernin siirtohinnoittelutilanteissa, koska se on antanut täytäntöönpanosäännökset siirtohinnoittelua sääntelevän verolainsäädännön soveltamisesta ja tulkinnasta.

Vaikka Kiinassa siirtohinnoittelua koskeva sääntely on yksityiskohtaisempaa kuin Suomessa, niin siirtohinnoitteluun liittyvät verotukselliset riskit tulee erityisesti tiedostaa silloin, kun suomalaisella emoyhtiöllä on tytäryhtiö tai kiinteä toimipaikka Kiinassa. Merkittävimpänä ongelma voidaan yhä pitää sitä, että Kiinassa on eri tason veroviranomaisia, joiden kesken siirtohinnoittelua koskevan lainsäädännön soveltaminen ja tulkinta voi vaihdella huomattavasti[478]. Kiinaa koskevassa siirtohinnoittelussa tulee luoda erityinen verotuksellisten riskienhallinnan järjestelmä, jossa mukana on sekä mahdollista omaa henkilökuntaa että ulkopuolisia asiantuntijoita, joilla on riittävä asiantuntemus sekä verolainsäädännön soveltamisesta, että viranomaisten toiminnasta. Edellä mainituilla voi olla suuri merkitys silloin, kun Kiinassa sijaitseviin tytäryhtiöihin kohdistuu verotarkastus.[479]

3.3 Markkinaehtoperiaate ja siirtohinnoitteluoikaisu

Kiinassa ei ole yhtenäistä konserniverojärjestelmää. Konserniyhtiöiden tulot ja menot tulee allokoida markkinaehtoperiaatetta noudattaen kullekin konserniyhtiölle niiden osuuksien mukaan, joka kyseisellä yhtiöllä on tuloihin ja menoihin.[480] Kiinan verolainsäädäntöön ei sisälly varsinaisia arvostussäännöksiä. Tämän vuoksi markkinaehtoperiaatteella on suuri merkitys arvostusnormina kaikissa konsernin sisäisissä (uudelleen) järjestelyissä.[481]

Markkinaehtoisuuden vaatimus on sisällytetty *Corporate Income Tax Law:n 41 artiklaan*, jonka sisältö on seuraava:

> *If **a business transaction** between an enterprise and a related party **does not comply with the arm´s length principle**, thus reducing the taxable income or revenue of the enterprise or the related party, the tax authorities shall be empowered **to make adjustment using reasonable methods**.*

[478] Ks. Tseng & Bradt 2009: 249; DeSouza 2012: 6–7, 42 ja Qiu, Dongmei 2014b: 91–92.
[479] Ks. Nelson 2010: 1–19.
[480] Ks. Ma. *China (People´s Rep.) – Corporate Taxation*. Jatkuvatäydenteinen, kohta 2.1.
[481] Ks. Richter, Wei & Wang 2013: 947.

> *When calculating the taxable income, the cost incurred by an enterprise and a related party for the joint development or transfer of intangible assets, or for the joint provision or receipt of labor services, shall be allocated based on* ***the arm´s-length principle****.*[482]

CITL 41 artiklan 1 kohdan perusteella voidaan tunnistaa kolme soveltamisedellytystä. Näiden täyttyessä veroviranomaiset ovat valtuutettuja tekemään siirtohinnoitteluoikaisun käyttämällä kohtuulliseksi katsottavia menetelmiä[483]. Ensimmäinen soveltamisedellytys on etuyhteys osapuolten välillä. Toisena soveltamisedellytyksenä on etuyhteysliiketoimen markkinaehtoperiaatteen vastaisuus. Kolmantena soveltamisedellytyksenä on verotettavan tulon tai liikevaihdon aleneminen markkinaehtoperiaatteen vastaisesti. Näiden kolmen soveltamisedellytyksen lisäksi siirtohinnoitteluoikaisuun voidaan ryhtyä, jos yrityksen ja tähän etuyhteydessä olevan kehitysyhteistyötä koskevien liiketoimien tai aineettoman omaisuuden siirtojen, tai yhteistyössä toimitettujen tai saatujen työvoimaa koskevien palveluiden kustannusten allokoitumisessa ei ole noudatettu markkinaehtoperiaatteen vaatimusta. CITL:n 41 artiklan 2 kohta sisältää nimenomaisen markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelussa.

Siirtohinnoitteluoikaisua koskeva CITL:n 41 artikla on markkinaehtoisuuden vaatimuksen osalta saman sisältöinen OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan ja VML 31 §:n kanssa. Siirtohintaoikaisuun voidaan ryhtyä, jos markkinaehtoisuuden vaatimus ei täyty etuyhteydessä tehdyissä liiketoimissa. Merkittävää on kuitenkin se, että markkinaehtoisuuden vaatimus on ilmaistu sanonnalla *" If a business transaction… does not comply with the arm´s-length principle"*. Tarkastelunäkökulma on jo lähtökohtaisesti laaja, eikä CITL:n 41 artiklan 1 kohdan sanamuoto rajoita markkinaehtoperiaatteen sisällön tarkastelua esimerkiksi sopimusehtoihin tai hinnoittelutasoon.

CITL:n 41 artiklassa on erikseen mainittu se, että artikla koskee liiketoimia *(business transaction)*. CITL:n 41 artiklan voidaan katsoa sisältävän OECD:n mallin 9 artiklaa vastaavan laajan lähestymistavan liiketoimen markkinaehtoisuuden arvioimiseksi. Markkinaehtoisuutta voidaan siten arvioida kaikkien liiketoimeen sisältyvien elementtien kautta.[484] Markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen ilmaisevan

---

[482] Ks. KPMG 2008: 9. *PRC Corporate Income Tax Law*, article 41; Hu 2015: 14–15. Kohta 7.3.3 ja Li 2016: 569.

[483] CITL tai CITL:n täytäntöönpanosäännökset eivät kuitenkaan sisällä täsmennystä siitä, mitä *"kohtuulliseksi katsottavat menetelmät"* tarkoittavat. Pikemminkin termiä *"reasonable methods"* on täsmennetty CITL:n 44 artiklassa ja CITL:n 44 artiklaa sisältöä täsmentävässä CITL:n täytäntöönpanosäännösten 115 artiklassa koskien *deemed profit -menetelmää*, jotka poikkeavat OECD:n siirtohintamenetelmistä erityisesti voittoallokaatiomenetelmän osalta, jossa yrityksen voitto voidaan allokoida käyttämällä kohtuullista allokaatioavainta. Ks. Hu 2015: 14. Kohta 7.3.3. Ks. myös KPMG 2017: 7–8, 14–15.

[484] Ks. luku 4.3.2.

CITL:n 41 artiklan lisäksi CITL:n täytäntöönpanosäännösten 110 artiklassa on täsmennetty 41 artiklan sisältöä, jonka mukaan:

> **”markkinaehtoperiaate”** viittaa sellaiseen käyvän arvon periaatteeseen ja yrityskäytäntöjen soveltamiseen, joita noudatetaan riippumattomien osapuolten välisissä liiketoimissa[485].

CITL:n 110 artiklassa esitetystä täsmennyksestä voidaan päätellä, että liiketoimien markkinaehtoisuutta voidaan arvioida myös taloudellisesta näkökulmasta[486].

Tarkentavasta määrittelystä huolimatta artikloista ei käy ilmi, miten markkinaehtoinen hinnoittelu voidaan saavuttaa. CITL:n 41 artiklassa viitataan kohtuullisena pidettäviin menetelmiin, joita veroviranomaiset voivat käyttää markkinaehtoisuuden arvioinnissa[487]. Tällaisia menetelmiä CITL:n täytäntöönpanosäännösten 111 artiklan mukaan ovat 5 siirtohinnoittelumenetelmää. Näiden lisäksi viitataan mahdollisuuteen käyttää mitä tahansa menetelmää, jolla markkinaehtoisuus voidaan osoittaa.[488] Edellä esitetystä voidaan päätellä, että näitä menetelmiä käyttämällä voidaan saavuttaa markkinaehtoiseksi katsottava hinnoittelutaso.

CITL:ta täydentää State Councilin antamat täytäntöönpanosäännökset CITL:n soveltamisesta. CITL:n täytäntöönpanosäännöksien artikloissa 109–123 on määritetty CITL:n 41–48 artiklojen sisältöä. CITL:n 41–48 artikloissa on säännelty siirtohintaoikaisusta sekä muista verotuksen oikaisua koskevista tilanteista.[489] SAT on antanut hallinnolliset täytäntöönpanosäännökset (muun muassa Circular 2009/2 ja Announcement 6) siitä, miten siirtohinnoitteluoikaisua koskevia säännöksiä tulee soveltaa ja tulkita kansainvälisen konsernin sisäisissä liiketoimissa.[490] CITL:n täytäntöönpanosäännökset, Circular 2009/2 -sääntely ja Announcement 6-ohjeitus ovat Kiinassa voimassa olevaa oikeutta[491]. Tulkintatukea tulee siten ensisijaisesti etsiä edellä mainitusta sääntelystä.

---

[485] Ks. KPMG 2008: 35; article 110 ja Li 2016: 569–570.
[486] Kiinan veroviranomaiset ovat lähestyneet liiketoiminnan uudelleen järjestelyn markkinaehtoisuutta nimenomaan soveltamalla *the Dalian Valuation-tapauksen* yhteydessä liiketaloudellisia valuaatiomenetelmiä, jolloin lähestymistapa on ollut taloudellinen. Ks. Richter, Wei & Wang 2013: 946–949, jotka ovat käsitelleet tapausta artikkelissaan. Ks. myös luku 3.4.1, jossa on käsitelty Dalian Valuation -tapausta.
[487] Ks. KPMG 2008: 9: article 41.
[488] Ks. KPMG 2008: 35; article 11.
[489] CITL:n implementointisäännökset hyväksyttiin State Councilin johtajiston tapaamisessa 28.11.2007. Ks. KPMG 2008: 14, 35–38; articles 109–123 ja Li 2016: 505–580. Ks. myös DeSouza 2010: 9–10.
[490] Ks. KPMG 2009b ja DeSouza 2012: 10–11. Ks. Announcement 6-sääntelystä *KPMG* 2017: 1–18 ja *PWC* 2017: 1–9.
[491] Ks. Li & Su. *China (People´s Rep.) – Transfer Pricing*, kohdat 2.4–2.5; Nelson 2010: 6, 12 ja DeSouza 2012: 10.

Etuyhteyden käsite on määritelty laajaksi CITL:n täytäntöönpanosäännösten artiklassa 109, jonka mukaan ”etuyhteydessä toiseensa olevat osapuolet” viittaa yritykseen, organisaatioon tai henkilöön. Etuyhteyden muodostuminen osapuolten välillä on nimenomaisesti laajennettu koskemaan yritysten lisäksi myös liikekumppaneita ja henkilöitä, minkä vuoksi 109 artiklassa on käytetty termejä *”associated party”* tai *”related party”*.[492] Etuyhteyssuhde yritykseen muodostuu, kun a) on olemassa välitön tai välillinen kontrolloiva suhde rahoitukseen, yrityksen operaatioihin, ostoihin, myyntiin sekä vastaaviin, b) osapuolia johdetaan välittömästi tai välillisesti saman osapuolen toimesta sekä c) osapuolten välillä on yhdenmukaiset intressit.[493]

Etuyhteys osapuolten välillä voi muodostua Circular 2009/2 -säännösten 9 artiklan I–VIII kohtien mukaan seuraavien kriteerien perusteella:

- toinen osapuoli omistaa välittömästi tai välillisesti 25 % tai enemmän toisen osapuolen osakkeista tai kolmas osapuoli omistaa välittömästi tai välillisesti 25 % tai enemmän näiden kahden osakkeista. Väliyhteisön osakkaan katsotaan omistavan osakkeet suoraan, jos sen omistusosuus toisesta osapuolesta on 25 % tai enemmän;
- osapuolten väliset lainat ovat 50 % tai enemmän toisen osapuolen maksetusta pääomasta tai toinen osapuoli on antanut takauksen toisen osapuolten lainoista ja näiden lainojen määrä on yhteensä 10 % tai enemmän kaikista lainoista (ei koske ulkopuolisia lainanantajia);
- osapuolilla on tosiasiallisesti sama johto tai oikeus nimittää toisen osapuolen johto;
- **toisen osapuolen tuotanto tai yrityksen operatiivinen toiminta riippuu toiselta osapuolelta lisensioidusta aineettomasta omaisuudesta**;
- toisen osapuolen osto- tai myyntitoiminta riippuu toisen osapuolen kontrollista;
- toisen osapuolen saamat tai tarjoamat palvelut riippuvat toisesta osapuolesta tai
- osapuolten välillä on muu etuyhteydeksi katsottava suhde, joka voi muodostua omistusosuuksista huolimatta sukulaisuuden, tuotannon, operatiivisen toiminnan tai yhteisten intressien perusteella.[494]

---

[492] Ks. Li & Su. *China (People´s Rep.) – Transfer Pricing*, kohta 2.6; DeSouza 2012: 12–13 ja Li 2016: 389–391.
[493] Ks. KPMG 2008: 35; article 109 ja Li 2016: 569.
[494] Ks. KPMG 2009b: 3–5; article 9, sections I–VIII. Ks. myös Li & Su. *China (People´s Rep.) – Transfer Pricing*. Jatkuvatäydenteinen, kohta 2.6.

Etuyhteyden katsotaan muodostuvan CITL:n täytäntöönpanosäännösten 109 artiklan ja Circular 2009/2 -säännösten 9 artiklan mukaan huomattavasti väljemmin kriteerein, kuin mitä VML 31 §:ssä on säännelty. Circular 2009/2 -säännösten 9 artikla vastaa siten OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan etuyhteysmäärittelyä, jolloin etuyhteyssuhde osapuolten välillä voi täyttyä melko väljin kriteerein[495]. Ongelmia voi muodostua tilanteissa, joissa kysymys on kahdesta riippumattomasta osapuolesta, joilla on tosiasiallisesti yhteinen intressi, mutta eri omistajat.

Circular 2009/2 -säännösten 9 artiklan mukaan etuyhteys osapuolten välillä voi muodostua esimerkiksi siten, että toinen osapuoli lisensioi toiselta osapuolelta sellaisen aineettoman omaisuuden, jolla on merkitystä lisenssinsaajan liiketoimintaan[496]. Etuyhteysmäärittely on laajennettu koskemaan myös riippumattomia osapuolia, koska joissain tilanteissa riippumattomien osapuolten välinen liiketoiminta riippuu juuri sitä, että lisenssinsaaja voi lisenssin avulla valmistaa, myydä ja markkinoida tavaroita Kiinassa. Tämä saattaa olla ongelmallista kansainvälisen verotuksen alaan kuuluvissa tilanteissa, jos Kiina katsoo etuyhteyden muodostuvan osapuolten välille ja ryhtyy siirtohintaoikaisuun. Suomi voi vastaavasti katsoa, ettei etuyhteyttä osapuolten välillä ole muodostunut ja jättää oikaisematta liiketoimen suomalaisen osapuolen verotuksen. Vaikka Kiinan kansallisen lainsäädännön soveltamista rajoittavat CITL:n 58 artiklan mukaan verosopimukset[497], niin Suomen ja Kiinan välisen verosopimuksen 9 artiklan etuyhteysmäärite on tosiasiallisesti hyvin laaja. Suomen ja Kiinan välisen verosopimuksen 9 artikla vastaa OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa.[498]

Merkityksellistä sen sijaan on se, että OECD:n malliverosopimuksen 9 artikla koskee vain etuyhteysosapuolten välisen hinnoittelutason oikaisua, mutta artikla ei rajoita miltään osin riippumattomien osapuolten välistä hinnoittelua. Siirtohintaa ei voida oikaista, mikäli etuyhteyttä ei ole muodostunut verosopimuksen 9 artiklan nojalla. Mikäli toinen verosopimusosapuolista tällaiseen oikaisuun ryhtyy, on tämä toinen valtio kiistatta syyllistynyt verosopimusrikkomukseen. Tilanne voi olla täysin toinen, jos riippumaton osapuoli ryhtyy järjestelyyn veron kiertämistarkoituksessa. Tämä olisi kuitenkin vastoin markkinatalouden lainalaisuuksia, sillä tuskin riippumaton osapuoli olisi valmis tarjoamaan lisenssiä alihintaan

---

495 Ks. Pankakoski 2012: 23–25, 36–37.

496 Etuyhteyden muodostuminen on mainittu CITL:n täytäntöönpanosäännösten 109 artiklassa, jonka mukaan etuyhteysyritykseen muodostuu, kun, on olemassa välitön tai välillinen kontrolloiva suhde rahoitukseen, yrityksen operaatioihin, ostoihin, myyntiin tai vastaaviin. Jos lisensioidun aineettoman omaisuuden merkitys muodostaa kontrolloivan suhteen lisenssinsaajaan, niin etuyhteys osapuolen välillä on muodostunut CITL:n 41 artiklan tarkoittamalla tavalla, koska täytäntöönpanosäännösten 109 artikla täsmentää CITL 41 artiklaa.

497 Ks. KPMG 2008: 12; article 58 ja Li 2016: 588.

498 Ks. HE 106/2010: 5, 18–19. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa vastaavan verosopimuksen tulonoikaisuartiklassa ei edellytetä enemmistöä eikä vakiintunutta omistuksen tasoa. Etuyhteyden muodostumiseksi riittää, että toisella osapuolella on mahdollisuus vaikuttaa toiseen osapuoleen.

muuta kuin poikkeustapauksissa. Tällöinkin riippumaton osapuoli odottaisi lisenssin tuottavan tuloa tulevaisuudessa.

Suomalaisten yritysten tulee kuitenkin olla tarkkana, milloin ja missä tilanteessa mahdollinen etuyhteys kiinalaiseen yritykseen muodostuu. Kiinalaisen yhtiön verotus toimitetaan kansallisen lainsäädännön nojalla, minkä vuoksi yhtiön ja tästä riippumattoman yrityksen väliset liiketoimet saatetaan tulkita tapahtuneen etuyhteyssuhteessa. Jos etuyhteysmäärittely täyttyy, tulee osapuolen välisissä liiketoimissa täyttyä markkinaehtoperiaatteen vaatimus. Ennen kaikkea näin muodostunut etuyhteyssuhde johtaa siihen, että osapuolten väliset liiketoimet ovat veroviranomaisten erityisen mielenkiinnon kohteena[499].

Kiinassa siirtohinnoitteluoikaisut ovat yhteydessä verotarkastuksiin sekä erilaisiin veroviranomaisten selvityksiin. Announcement 6-sääntelyn mukaan veroviranomaiset tulevat kiinnittämään erityistä huomioita sellaisiin yrityksiin, joilla on

- suuri määrä etuyhteysliiketoimia,
- jatkuvia tappioita, alhainen kannattavuus tai vaihteleva voitto,
- toimialaa keskimääräistä alhaisempi voitto,
- voittotaso, joka ei vastaa yrityksen toimintoja tai riskiprofiilia ja niiden jakamat hyödyt eivät vastaa niiden allokoimia kustannuksia,
- liiketoimia alhaisen verokannan maahan sijoittautuneiden yritysten kanssa sekä
- dokumentoimattomia etuyhteysliiketoimia tai ne epäonnistuvat täyttäessään etuyhteysliiketoimia koskevan lomakkeen.

Announcement 6-sääntelyyn lisättiin myös uudet alikapitalisointia ja väliyhteisöjä koskevat säännökset sekä yleinen veronkiertoa koskeva artikla.[500]

Lähtökohtaisesti voidaan todeta, että Kiinan veroviranomaiset ovat erittäin aktiivisia, kun kysymys on kansainvälisen konsernin siirtohinnoittelusta[501]. Aiemmin yritykset ovat kotiuttaneet voittoja eri tavoin, koska Kiinan veroviranomaisten mielenkiinto ei ole kohdistunut näihin ulkomaisiin yrityksiin, joilla on ollut liiketoimintaa tytäryhtiöiden tai kiinteän toimipaikan kautta Kiinassa. Tänä päivänä kansainvälisillä konserneilla saattaa olla jopa paine jättää Kiinaan enemmän voittoja kuin kiinalaiselle tytäryhtiölle todellisuudessa kuuluisi.[502] Tietyt maat, kuten Kiina ja Intia, ovat valinneet tiukan soveltamislinjan voitonoikaisua koskevien määräysten suhteen. *Penttilän* mukaan tämä johtuu ennaltaehkäisevästä syystä,

[499] Ks. Tseng & Bradt 2009: 270.
[500] Ks. KPMG 2017: 2–3.
[501] Ks. Tseng & Bradt 2009: 250 ja Liu ym. 2015: 245–249.
[502] Ks. Nelson 2010: 1, 9 ja Liu ym. 2015: 248–249.

sillä tiukan soveltamislinjan valtiossa kansainvälinen konserni saattaa näyttää varmuudeksi enemmän voittoja kuin kuuluisi[503]. Tiukka soveltamislinja tai markkinaehtoperiaatteen ylitulkinnaksi luokiteltava tilanteet eivät kuitenkaan johda kansainvälisessä vero-oikeudessa oikeaan lopputulokseen. Nimittäin tässä kilpailussa on aina myös toinen osapuoli: joko toinen verosopimusosapuoli ja/tai verovelvollinen loppupeleissä häviävät siinä, että voiton allokointi ei toteudu markkinaehtoperiaatteen mukaisesti.

Siirtohintaoikaisua koskevan CITL:n 41 artiklan lisäksi myös muihin CITL:n säännöksiin sisältyy määräyksiä, joilla on vaikutusta markkinaehtoperiaatteen soveltamiseen ja tulkintaan. Nämä säännökset sisältyvät CITL:n 42–48 artikloihin. CITL:n 44 artiklan mukaan veroviranomaiset ovat oikeutettuja käyttämään deemed profit-menetelmää, jolloin verotettava tulo arvioidaan, jos verovelvollinen ei anna riittävää tai totuudenmukaista kuvaa yrityksen toiminnasta[504]. Kiinassa ei myöskään ei tunneta kvartiilivälin hinnoittelua kuin APA-menettelyssä. Siirtohinnoitteluoikaisussa voitto oikaistaan siten aina toimialan mediaaniin tai sitä ylemmäs,[505] mikä on ilmaistu Circular 2009/2 -säännösten 41 artiklassa[506]. Deemed profit -menetelmiä ovat aineettoman omaisuuden osalta a) voitonoikaisu samanlaiseksi katsottavan yrityksen voittotasoon, b) voiton allokointi konserniyritysten kesken ja c) mikä tahansa muu kohtuulliseksi katsottava menetelmä[507]. Deemed profit -menetelmät muistuttavat siirtohinnoittelu- ja liiketaloudellisia menetelmiä, mutta tällaisia menetelmiä soveltamalla etuyhteystoimen toiselle osapuolelle allokoitu voitto ei ole välttämättä niiden periaatteiden mukainen, joita OECD:n siirtohinnoitteluohjeessa suositetaan. Voiton allokointi saattaa perustua globaalisen jakokaavan menetelmään,[508] mikä on nimenomaisesti kielletty OECD:n siirtohinnoitteluohjeessa[509].

Announcement 6-sääntelyyn sisältyvillä aineettomia koskevilla artikloilla 30 ja 31 implementoidaan OECD:n vuoden 2015 BEPS-raporttiin 8–10 sisältyneitä suosituksia. Artiklaan 30 sisältyy Raportin 8–10 suosituksia koskien DEMPE-toimintoja[510] sekä aineettoman taloudellista ja juridista omistajuutta. BEPS-raportin 8–10

[503] Ks. Penttilä 2014: 105. Ks. myös Liu ym. 2015: 247.
[504] Ks. KPMG 2008: 10; article 44 ja Li & Su. *China (People´s Rep.) – Transfer Pricing*. Jatkuvatäydenteinen, kohdat 2.1, 3.11 ja DeSouza 2012: 32–37 ja Hu 2015: 14–15. Kohta 7.3.3.
[505] Ks. DeSouza 2012: 26–27; Hu 2015: 14–15. Kohta 7.3.3 ja KPMG 2017: 5–6.
[506] Ks. KPMG 2009b: 19; article 41 ja ja Hu 2015: 14–15. Kohta 7.3.3.
[507] Ks. KPMG 2008: 30; Article 115; Li 2016: 574 ja Hu 2015: 14–15. Kohta 7.3.3.
[508] Ks. Hu 2015: 14–15. Kohta 7.3.3 ja KPMG 2017: 14–15.
[509] Ks. OECD 2010. Guidelines. Chapter I: Part C: A non-arm`s length approach. Ks. myös DeSouza 2012: 26–27, 38–41 ja Hu 2015: 14–15. Kohta 7.3.3. Transfer pricing. Ks. myös KPMG 2017: 14–15.
[510] Development, enhancement, maintenance, protection and exploitation, DEMPE.

mukaan DEMPE-toimintojen tunnistaminen on merkityksellistä aineettomia koskevan arvoketjun muodostamiselle[511]. Arvoketjussa esitetyt toiminnot ja riskit, varallisuus sekä investoitu pääoma koskien aineettoman kehittämistä, parantamista, ylläpitämistä, suojaamista ja hyödyntämistä tulee olla oikeassa suhteessa allokoituihin tuloihin ja kuluihin. Announcement 6-sääntely kuitenkin poikkeaa Raportin 8–10 ohjeistuksesta siinä, että artiklan mukaan myös Kiinan markkinoihin liittyvä arvo (promotion) tulee huomioida arvoketjussa.

Announcement 6-säänteln artikla 31 koskee saatujen tai maksettujen rojaltien oikaisua seuraavissa tapauksissa:

- aineettoman arvo on muuttunut olennaisesti,
- jos vertailukelpoisissa riippumattomien osapuolten välisissä liiketoimissa olisi sovellettu rojaltin oikaisumekanismia,
- jos suoritetuissa toiminnoissa, oletetuissa riskeissä ja varallisuudessa on tapahtunut muutoksia sen jälkeen, kun aineetonta on alettu hyödyntää ja
- jos yritystä ja sen etuyhteysosapuolia ei ole kompensoitu soveltuvalla tavalla koskien aineettomaan liittyviä meneillään olevia DEMPEP-toimintoja.[512]

Rojalteihin liittyvissä yli- tai alihinnoittelutapauksissa kiinalaiseen tytäryhtiöön kohdistuu siirtohintaoikaisu, jolloin sovellettavaksi tulevat Kiinan kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä CITL:n 41 artikla sekä sitä koskeva täytäntöönpanosääntely. Siirtohintoja voidaan myös oikaista CITL:ään sisältyvän veronkiertoartiklan 47 nojalla, jos liiketoimiin on ryhdytty ilman liiketaloudellista tarkoitusta[513]. CITL:n täytäntöönpanosäännösten 120 artiklan mukaan tällaisilla liiketoimilla viitataan toimiin, jotka ovat tehty ensisijaisesti veron minimointi tarkoituksessa, veron välttämistarkoituksessa tai siinä tarkoituksessa, että veron maksua siirretään[514]. Circular 2009/2-säänteln 94 artiklan mukaan CITL:n 47 artiklan soveltaminen voi myös johtaa etuyhteysliiketoimen uudelleen luonnehtimiseen taloudellisen sisällön perusteella[515].

Jos kiinalainen tytäryhtiö on maksanut ylihintaa suomalaiselle emoyhtiölle, niin ylihinnan osalta rojalti ei ole vähennyskelpoinen. CITL:n 8 artiklan mukaan vain kohtuulliseksi katsottavat kustannukset ovat vähennyskelpoisia verotuksessa laskettaessa verotettavaa tuloa.[516] Circular 2009/2-säännösten 101 artiklassa ilmais-

[511] Ks. aineettomia koskevan arvoketjun muodostamisesta *Aukeela & Pankakoski* 2016: 12–14.
[512] Ks. KPMG 2017: 10–11. Ks. myös KPMG 2009a.
[513] Ks. KPMG 2008: 10; article 47 ja Li 2016: 577 Ks. myös Tseng & Bradt 2009: 262.
[514] Ks. KPMG 2008: 37; Article 120. ja Li 2016: 577 Ks. myös Tseng & Bradt 2009: 262.
[515] Ks. KPMG 2009b: 41; article 94 ja Li 2016: 450.
[516] Ks. KPMG 2008: 4; article 8 ja Li 2016: 519.

taan, että etuyhteydessä ulkomaille maksetuista siirtohinnoitteluoikaisun kohteena olevista koroista, vuokrista ja rojalteista maksettuun lähdeveroon ei tehdä vastaoikaisua[517]. Announcement 6 -sääntelyyn sisältyy kuitenkin lieventävä lausuma siitä, että siirtohinnoitteluoikaisusta johtuvia veroja ei oikaista alaspäin, ellei muuta sovita[518].

Kiinassa maksetaan aineettoman omaisuuden siirroista välillistä *Business Tax* veroa[519]. Business Tax on ”ylimääräinen” lähdevero, minkä lisäksi aineettoman oikeuden siirrosta johtuvasta rekisteröinnistä tulee maksettavaksi leimavero.[520] Kiina ei hyvitä ylihinnoitelluista rojalteista maksettua lähdeveroa (10 %) (ei vastaoikaisua)[521], Business Tax veroa (5 %) tai leimaveroa (0,5 %), jos konsernin sisäisiin rojalteihin on kohdistunut siirtohintaoikaisu. Ylihinnoittelutapauksissa kiinalaisen tytäryhtiön rojalteja koskeva oikaistava summa on verotuksessa vähennyskelvoton. Oikaisusta johtuen oikaistavaan määrään kohdistuu myös veronkorotus, mikä voi olla jossain tapauksissa huomattava[522].

3.4 Kiinaan liittyviä erityisnäkökohtia

3.4.1 Aineettoman omaisuuden arvonmääritys

CITL:n 41 artikla ilmaisee markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen. CITL:n täytäntöönpanosäännösten 110 artiklassa on täsmennetty markkinaehtoperiaatteen käsite. Nämä artiklat ovat kuitenkin sanamuodoltaan avoimia markkinaehtoisen hinnoittelutason suhteen. Tulkintatukea on etsittävä Circular 2009/2 ja Announcement 6-säännöksistä, jotka vastaavat OECD:n vuoden 2010 ja 2017 siirtohinnoitteluohjeen suosituksia vertailuanalyysistä ja siirtohinnoittelumenetelmistä tietyin poikkeuksin[523]. Lainsäädäntötasoiseksi katsottava sääntely on siten kattavampi kuin Suomessa, sillä SAT:n antamat hallinnolliset säännökset ovat Kiinassa osa voimassa olevaa oikeutta[524]. Tosin hallituksen esityksessä (107/2006) viitataan useassa yhteydessä OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin, minkä lisäksi verotusoikeuskäytännössä noudatetaan näitä suosituksia[525]. Lakiesityksen perusteluissa

[517] Ks. KPMG 2009b: 39–40; article 101.
[518] Ks. KPMG 2017: 6.
[519] Ks. myös tältä osin Pulkkanen 2014: 471–472.
[520] Ks. Nelson 2010: 7–8.
[521] Ks. KPMG 2009b: 41; article 101.
[522] Ks. Nelson 2010: 11 ja Liu ym. 2015: 245–249.
[523] Ks. Kiinan virallinen kannanotto YK:n siirtohinnoittelumanuualissa (*UN* 2017: 565–580). Ks. myös KPMG 2017:
[524] Ks. Nelson 2010: 6, 12 ja DeSouza 2012: 10.
[525] Ks. HE 107/2006 vp; Verohallinto 2007; 2013; 2014a; 2014b ja 2016 ja KHO 2013:36; KHO 2014:119; KHO 2017:145 ja KHO 2017:146.

markkinaehtoperiaatteella viitattiin OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaan[526]. On siis olemassa useampia virallisia kannanottoja siitä, että OECD:n siirtohinnoitteluohjeet täydentävät Suomen siirtohinnoittelua koskevaa lainsäädäntöä[527], mitä koskevia lausumia kuitenkin rajoittaa korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2014:119[528].

Kiinassa markkinaehtoisuuden todentaminen perustuu erityisesti vertailuanalyysiin. Ongelmana Kiinassa on aineettomaan omaisuuteen liittyvä vertailutietojen puute, veroviranomaisten vaatimukset vertailukelpoisista kohteista sekä veroviranomaisten käyttämät salaiset vertailukohteet. Lähtökohtaisesti voidaan sanoa, että Kiinaa koskevassa siirtohinnoittelussa tulee käyttää kiinalaisia yrityksiä vertailukohteena ja muihin maihin liittyvät vertailukohteet tulee jättää tämän analyysin ulkopuolelle. Jos kyseessä on suomaisen emoyhtiön lisensioima tavaramerkki, tulee vertailukelpoista kohdetta etsiä kiinalaisista vertailukohteista. Käytännössä vertailukohteena toimiikin Kiinassa listatut pörssiyhtiöt.[529] Vertailuanalyysiä tehtäessä vertailukohde tulee valita oikein. Kiinan veroviranomaiset käyttävät salaisia vertailukohteita, joiden perusteella markkinaehtoisuutta voidaan arvioida[530]. Todistustaakka markkinaehtoisuudesta on kuitenkin verovelvollisella, mikä voi aiheuttaa merkittäviä ongelmia liiketoimen markkinaehtoisuutta todennettaessa.[531] Tämä saattaa olla OECD:n malliverosopimuksen kommentaarin mukaan markkinaehtoperiaatteen vastaista[532].

Vertailuanalyysi on tärkein väline Kiinaa koskevassa tavaramerkin siirtohinnoittelussa, mutta vertailuun liittyy juuri yllä mainitut ongelmat. Tämän hetkinen sääntely ei myöskään tarjoa minkäänlaista informaatiota siitä, miten tavaramerkin siirtohintaan vaikuttavat subjektiiviset arvotekijät tulee huomioida laskelmissa, jotka ovat olennainen osa vertailuanalyysiä. Announcement 6-sääntelyyn sisältyy kuitenkin vertailuanalyysiä koskevia ohjeita myös aineettomien osalta[533].

Kiina on ilmaissut virallisen kantansa YK:n vuoden 2017 siirtohinnoittelumanuaalissa niiden tilanteiden osalta, jolloin Kiina soveltaa ja tulkitsee markkinaehtoperiaatetta OECD:n näkemyksestä poikkeavalla tavalla. Nämä tilanteet koskevat esimerkiksi niin sanottuja location specific advantages-tilanteita sekä markkinointiaineettomia.

---

526 Ks. luku 2.5.1.
527 Ks. Verohallinnon (2016) kannanotto 22.2.2016. Näin myös Knuutinen 2015c: 828 ja Laaksonen 2017: 346.
528 Ks. KHO:n ratkaisusta KHO 2014:119 luku 2.5.3, 4.3.2.
529 Ks. DeSouza 2012: 27–32 ja KPMG 2017: 3–16.
530 Ks. KPMG 2009b: 18; article 37; 2017: 6.
531 Ks. Li & Su. *China (People´s Rep.) – Transfer Pricing*, kohdat 8.7, 9.5.1.
532 Ks. OECD 2014a: 184. Commentary on article 9, para 1, section 4.
533 Ks KPMG 2017: 3–16. Ks. myös aiemmasta sääntelystä *Liu* ym. 2015: 245–249.

Circular 2009/2-sääntelyyn ei sisältynyt liiketaloudellisia menetelmiä koskevaa ohjeistusta[534]. Announcement 6-sääntelyyn sen sijaan sisältyy uusi aineettomien siirtohinnoittelua koskeva ohjeistus, joka nojaa OECD:n BEPS-raportissa 8–10 esitettyihin valuaatiomenetelmiin. Announcement 6-sääntelyn mukaan aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelussa voidaan soveltaa tuloperusteista, markkinaperusteista tai kustannusperusteista menetelmää. Siirtohinnoittelussa voidaan myös soveltaa muita perinteisiä vertailumenetelmiä sekä voittopohjaisia menetelmiä. Menetelmiä koskeva ohjeistus on kuitenkin suppeampi verrattuna OECD:n BEPS-raportin 8–10 sisältöön.[535]

Veroviranomaiset käyttävät China Appraisal Societyn ohjeistusta arvonmäärityksestä. China Appraisal Society (CAS) toimii MoF:n alaisuudessa, joten kyseessä on valtiovarainministeriön alainen orgaani.[536] Lähtökohtaisesti China Appraisal Societyn ohjeet (Notice 134) vastaavat liiketaloudellisessa ja vero-oikeudellisessa kirjallisuudessa esitettyjä menetelmiä aineettoman omaisuuden arvonmäärityksestä. China Appraisal Societyn ohjeiden merkitys on noteerattu merkittävän yritysjärjestelyjä koskevan tapauksen yhteydessä *(the Dalian Valuation Case.)*[537] Tapauksessa *the Dalian State Tax Bureau* (paikallistason veroviranomainen) sovelsi tuloperusteista menetelmää konsernin sisäisesti siirrettyihin osakkeisiin. Oikaisu johti 1,8 miljoonan dollarin luovutusvoittoveron lisäykseen. Kyseessä oli nimenomaisesti markkinaehtoisen hinnanmääritys etuyhteydessä luovutetuille osakkeille, mistä oli kysymys myös korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2014:33. *The Dalian Valuation Case -tapauksen* johdosta SAT on pyytänyt myös paikallistason viranomaisia soveltamaan valuaatiomenetelmiä, mikäli tapauksilla on yhtäläisyyksiä kyseiseen tapaukseen.[538]

SAT:n ohjeistuksesta huolimatta ei ole selvää, että sen antamia ohjeita noudatetaan yhtenäisesti paikallisen tason veroviranomaisten keskuudessa. Liiketaloudellisia menetelmiä ja niihin liittyviä subjektiivisia arvotekijöitä koskeva ongelma on siten yhtenäinen Suomen ja Kiinan osalta, vaikka ongelma realisoituu käytännössä hieman eri tavoin kummankin valtion osalta. Lähtökohtana Kiinassa on se, että taloustieteellinen lähestymistapa on hyväksyttävä, kun markkinaehtoisuutta pyritään todentamaan, sillä tällaiseen lähestymistapaan on myös viitattu CITL:n 41 artiklaa koskevien täytäntöönpanosäännösten 110 artiklassa. Liiketoimen markkinaehtoisuutta voidaan verrata riippumattomien osapuolten välillä noudatettuihin yrityskäytäntöihin sekä käyvän arvon määrittämistapaan[539]. Lisäksi *the Dalian*

[534] Ks. Richter, Wei & Wang 2013: 946.
[535] Ks. KPMG 2017: 3–16.
[536] Ks. DeSouza 2012: 57 ja Richter, Wei & Wang 2013: 946–949.
[537] Ks. DeSouza 2012: 57–65 ja Richter, Wei & Wang 2013: 946.
[538] Ks. Richter, Wei & Wang 2013:946.
[539] Ks. KPMG 2008: 35. *The Implementation Rules for the Corporate Income Tax Law of the People´s Republic of China*, article 110.

Valuation-tapauksesta voidaan päätellä, että liiketaloustieteelliset arvonmääritystekniikat ovat hyväksyttyjä Kiinassa[540]. Edellä esitetty näkemystä tukee myös Announcement 6-sääntelyyn sisältyvä täsmennys, jonka mukaan muiden menetelmien soveltaminen on hyväksyttyä, mikäli ne vastaavat markkinaehtoperiaatetta ja niiden soveltaminen osoittaa, että voitot verotetaan siellä, missä taloudelliset toiminnot suoritetaan ja arvo on muodostunut[541]. Tämä lähestymistapa vastaa myös OECD:n näkemystä asiasta. OECD:n BEPS-raporttien 8–10 sisältö perustuu siihen, että siirtohinnoittelu ja markkinaehtoperiaatteen soveltaminen vastaavat kunkin etuyhteysosapuolen taloudellisia toimintoja ja arvon muodostumista, joihin perustuen konsernin sisäiset tulot ja menot allokoidaan.[542]

Veroviranomaiset nojaavat China Appraisal Societyn ohjeistukseen arvonmäärityskysymyksissä[543]. Tämä lähestymistapa ei sinänsä poikkea siitä, etsitäänkö tulkintatukea OECD:n ohjeistuksesta, mikäli China Appraisalin ohjeistus tarjoaa riittävät perusteet siirtohinnoittelussa realisoituviin arvonmäärityskysymyksiin. Ongelmaksi voi kuitenkin muodostua se, että Kiinan veroviranomaiset soveltavat omia liiketaloudellisia arvonmääritysmenetelmiä, jotka saattavat poiketa siitä, miten esimerkiksi OECD on BEPS-raportissa 8–10 ohjeistanut[544]. Tältä osin *Richter ym*. kuitenkin toteavat, että Kiina seuraa kansainvälisen *International Valuation Standards Accouncil:n* arvonmääritystä koskevia suosituksia tuloperusteisen, kustannusperusteisen ja markkinaperusteisen menetelmän soveltamisesta [545]. Myös Suomen veroviranomaiset ovat tukeutuneet IVSC:n ohjeistukseen siirtohinnoittelua koskevissa arvonmäärityskysymyksissä[546].

3.4.2 Markkinaehtoperiaatteen soveltaminen ja tulkinta

Kiinaan liittyy markkina-alueena erityispiirre, joka tulee siirtohinnoittelussa huomioida. Kiina ja Aasia ovat markkina-alueita, jotka eroavat täysin muusta maailmasta. Kiinassa lähes jokainen ulkomainen yhtiö rekisteröi tavaramerkkinsä kiinankielisenä, joten länsimaissa käytetty tavaramerkki ei välttämättä sovellu Kiinan markkinoille. Esimerkiksi Coca-Cola (Ke Kou Ke Le) ja McDonald´s (Mai Dang Lao) ovat rekisteröityneet kiinankielisellä nimellä.[547] Näissä tilanteissa Kiina tulkitsee, että ainakin suuri osa voitosta kuuluu kiinalaiselle yhtiölle ja voitonjako

[540] Ks. Richter, Wei & Wang 2013: 946. Näin myös DeSouza 2012: 57–65.
[541] Ks. KPMG 2017: 8.
[542] Ks. OECD 2015a: 3.
[543] Ks. DeSouza 2012: 57–65
[544] Näin myös KPMG 2017: 8, 11–16.
[545] Ks. Richter, Wei & Wang 2013: 947 – 949.
[546] Ks. Koivuneva 2014: 285–293.
[547] Ks. DeSouza 2012: 38–41.

yhtiöiden välillä tulee tehdä muualla tavalla kuin veloittamalla rojaltia. Kiina katsoo, että kiinassa myytäviin luksustavaroihin liittyy erityinen *market premium*, joka tulee huomioida kiinalaisen yhtiön osuutena voitoista.[548] Kiinassa luksustavarat menevät kaupaksi, jopa länsimaita paremmalla katteella. Tämän vuoksi market premiumista suuri osa tulee näyttää kiinalaisen yhtiön voittona. Market premiumin korostaminen johtuu esimerkiksi Yhdysvalloissa annetusta ratkaisusta *Glaxo Smith Kline*[549], jossa Yhdysvallat katsoi market premiumin kuuluvan Yhdysvalloille. Tapauksessa Glaxo Smith Kline USA:n market premium muodostui lääkkeistä saatavasta suuremmasta katteesta verrattuna esimerkiksi Kanadaan.[550]

Edellä esitetty tulee siis huomioida myös Kiinaa koskevassa siirtohinnoittelussa, sillä Kiina seuraa erityisesti Yhdysvaltojen oikeuskäytäntöä osana Kiinan verolainsäädännön soveltamista, kun tarkoituksena on suojata Kiinan verotuksellista oikeutta tuloon. Yhdysvaltain siirtohinnoittelua koskeva yksityiskohtainen *Treasury Regulations* -sääntely[551] sekä OECD:n siirtohinnoitteluohjeet ja BEPS-raportit ovat olleet innoittaja Kiinan siirtohinnoittelua koskevalle sääntelylle[552]. OECD:n siirtohinnoitteluohjetta ja sitä koskevia kehitysprojekteja seurataankin Kiinassa aktiivisesti, mutta tämän ohjeen merkityksestä ei ole kuitenkaan olemassa viralista kannanottoa.[553]

Kiinan osalta erityisenä ongelmana voidaan mainita siirtohinnoittelua koskevan verolainsäädännön ja täytäntöönpanosäännösten soveltamiseen ja tulkintaan liittyvät ongelmat. Siirtohinnoittelua koskeva verolainsäädäntö täytäntöönpanosäännöksineen on suhteellisen uutta, minkä lisäksi SAT on ollut hyvin aktiivinen antamaan uusia tulkintaa koskevia ohjeita. On myös hyvin epäselvää, mihin paikallistason veroviranomaiset nojaavat tulkinnassaan.[554] Erityisenä ongelmana voidaan pitää myös sitä, että veroviranomaisten osaaminen aineettoman omaisuuden arvonmäärityistä koskevissa ongelmissa on erittäin puutteellista, vaikka SAT:n palveluksessa toimivia henkilöitä koulutetaan jatkuvasti siirtohinnoitteluun liittyen. Kiinassa ei ole myöskään mahdollista saada luotettavaa ja sitovaa unilateraalista ennakkotietoa siitä, miten arvostusongelma tullaan ratkaisemaan käytännössä.[555] Tavaramerkin arvonmäärityksessä on siten aina tietty ennustettavuuden ongelma

[548] Ks. rojaltimaksuihin liittyvistä ongelmista *Liu ym.* 2015: 245–249. Ks. myös KPMG 2017: 5, 8–10, 15–16.
[549] Ks. GlaxoSmithKline -tapauksesta enemmän *Jaakkola ym.* 2012: 210–212.
[550] Ks. DeSouza 2012: 38–41.
[551] Ks. DeSouza 2012: 6, 38–41. Ks. myös Nelson 2010: 9 ja Hu 2015: 5. Kohta 7.2.2.2. Interpretation of tax treaties.
[552] Ks. OECD:n BEPS-raporttien implementoinnista *KPMG* 2017: 1–18 ja *Liu ym.* 2015: 245–249.
[553] Ks. Li & Su. *China (People´s Rep.) – Transfer Pricing*. Jatkuvatäydenteinen, kohdat 2.3, 2.7–2.8. ja Nelson 2010: 9. Ks. myös Hu 2015: 1–5, joka tarkastellut Kiinan verosopimusten tulkintaa ja Kiinan veropolitiikkaa.
[554] Ks. Tseng & Bradt 2009: 249 ja DeSouza 2012: 6, 42–43. Ks. myös Nelson 2010: 5–6, 8–9, 12.
[555] Ks. DeSouza 2012: 6, 42–43, 48 ja Nelson 2010: 6, 12.

verrattuna Suomen samankaltaisiin verotuksellisten riskien välttämismahdollisuuksiin. Kiinassa on käytössä APA-sopimusmenettely, jonka puitteissa on mahdollista saada valtioiden välinen ennakkosopimus siitä, miten tietyn konsernin sisäisen transaktion verotuskohtelu tulee määräytymään. Ongelmana taas on se, että APA-sopimukselle on asetettu tiukat ehdot. Jos ehdot eivät täyty, niin tämä saattaa johtaa verotarkastukseen, mikä myös vähentää verovelvollisten halukkuutta hakea APA-sopimusta.[556]

Yhtenä näkökohtana voidaan esittää siirtohinnoittelun dokumentointia koskeva raportointivelvoite[557]. Lähtökohtaisesti voidaan todeta, että Kiinassa siirtohinnoitteluhinnoittelua koskeva dokumentointivelvoite on erittäin laaja[558]. Dokumentoinnin laatimista koskeva velvoite täyttyy melko väljin kriteerein, joten tähän on syytä kiinnittää erityistä huomiota[559]. Epäonnistuminen dokumentointivelvoitteiden täyttämisessä voi johtaa mittaviin veronkorotuksiin. Siirtohinnoitteludokumentissa annetut tiedot voidaan arvioida käyttämällä deemed profit -menetelmää, mikä saattaa johtaa erittäin epäedulliseen lopputulokseen. Merkittävintä on, että jos veroviranomaiset toteavat dokumentoinnissa tai veroilmoituksessa annettujen tietojen olevan puutteellisia, niin tämä voi johtaa verotarkastukseen. Verotarkastuksen yhteydessä tehty siirtohinnoitteluoikaisu voi ulottua jopa 10 vuotta taaksepäin. Lisäksi SAT voi ulottaa viisivuotisen jälkiverotarkastuksen yritykseen, jonka etuyhteystoimiin on tehty oikaisu verotarkastuksen yhteydessä.[560]

Erityisnäkökohtana voidaan esittää anti avoidance -sääntelyä koskeva lainsäädännön soveltaminen ja tulkinta. Kiinassa on CITL:ään sisältyvän anti avoidance -artiklan 47 lisäksi lukuisa määrä erilaisia hallinnollisia säännöksiä, ohjeita ja suosituksia siitä, miten kansainvälisen verotuksen alaan kuuluvissa veron kiertämistilanteissa tullaan menettelemään. Erityisesti treaty shopping -tilanteissa tulee olla hyvin tarkkana.[561] Kaikkiin konsernin sisäisiin liiketoimiin ja järjestelyihin tulee olla liiketaloudelliset perusteet[562]. Kiina katsoo olevansa oikeutettu kieltämään verosopimuksen mahdollistamat edut ja oikaisemaan voittoa kansallisen lainsäädännön nojalla, jos liiketoimien tai järjestelyiden tarkoituksena on ollut tavoitella

---

[556] Ks. Chi & Leung 2011: 264–278 ja DeSouza 2012: 44–50. Ks. myös Nelson 2010: 10. Ks. APA-menettelyyn liittyvästä sääntelystä Kiinassa Ks. KPMG 2008: 9, 35. *PRC Corporate Income Tax Law,* article 42, Implementation rules, article 113 ja KPMG 2009b. *Circular 2: Implementation Measures of Special Tax Adjustments (Provisional).* Chapter 6. Advance Pricing Arrangements Administration.

[557] Ks. myös KPMG 2011: 1–4.

[558] Ks. Tseng & Bradt 2009: 269 ja DeSouza 2012: 11–20.

[559] Ks. DeSouza 2012: 12. Ks. myös Nelson 2010: 10.

[560] Ks. Li & Su. *China (People´s Rep.) – Transfer Pricing*. Jatkuvatäydenteinen, kohdat 2.4, 8.6, 9.4, 9.5.2. Ks. myös DeSouza 2012: 12. Ks. myös Ks. KPMG 2009b: 20–21. *Circular 2: Implementation Measures of Special Tax Adjustments,* article 45.

[561] Ks. Tseng & Bradt 2009: 261–263, 269–271. Ks. myös Nelson 2010: 5, 11, 13–14.

[562] Tämä on nimenomaisesti mainittu CITL:n 47 artiklassa sekä CITL:n implementointisäännösten 120 artiklassa. Ks. Tseng & Bradt 2009: 262 ja Nelson 2010: 11.

verosopimuksen kautta edullisempaa verotuksellista kohtelua. SAT perustelee kantaansa sillä, että kyseessä on verosopimuksen epäasiallinen käyttö.[563]

Rojaltien kierrättäminen väliyhteisön kautta tai arvokkaan aineettoman omaisuuden liittyminen väliyhteisöön aiheuttaa sen, että veronkiertoartikla 47 tulee sovellettavaksi,[564] minkä lisäksi tällaisiin menettelyihin voidaan puuttua väliyhteisöä koskevan CITL:n 45 artiklan nojalla. CITL:ään sisältyvä siirtohinnoittelua ja erityistä veronoikaisua koskeva sääntely on laaja. CITL sisältää säännökset siirtohinnoitteluoikaisusta (41 artikla), tietojenantovelvollisuudesta ja tätä koskevasta voitonoikaisusta (43 ja 44 artiklat), väliyhteisöistä (45 artikla), alikapitalisoinnista (46 artikla) sekä veron kiertämisestä (yleinen anti abuse artikla 47)[565].

Viimeisenä näkökohtana voidaan myös mainita *sisältö ennen muotoa -doktriini (substance over form)*, joka on muodostunut Kiinan veroviranomaisten soveltaessa ja tulkitessa CITL:n 47 artiklaa. Artiklassa 47 ilmaistaan termi *”reasonable business objective”*, mutta sääntelyyn ei sisälly täsmennystä siitä, mitä *”lack of reasonable business objectives”* tarkoittaa. Veronkiertoartiklan avoimuudesta johtuu se, että veroviranomaiset ovat lähestyneet verovelvollisten järjestelyjä yksinkertaistaen tulkintaa. Artiklaa on sovellettu myös silloin, kun kyse on verovelvollisen verolainsäädännön nojalla saavuttamista verohyödyistä. Tämän lisäksi voidaan mainita tapaus *PanAmSat-case*, jossa sisältö ennen muotoa -periaate oli sisältynyt SAT:n epämuodolliseen ohjeistukseen. Sisältö ennen muotoa -periaate ei kuitenkaan sisältynyt Kiinan kansalliseen lainsäädäntöön, vaan se ilmeni SAT:n antamista ohjeista. Tuomioistuin ratkaisi asian nojaten verosopimuksen määräyksiin ja kansalliseen lainsäädäntöön, mutta Kiinassa tuomiolauselmiin ei voi sisällyttää mainintaa siitä, voidaanko doktriinia soveltaa vai ei.[566] Edellä esitetystä voidaan kuitenkin päätellä, että etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta tulkita hyvin laajasti. Markkinaehtoisuutta arvioidaan ensisijaisesti CITL:n 41 artiklan nojalla, mutta transaktion oikeudellinen muoto voidaan luonnehtia vastaamaan sen todellista taloudellista sisältöä joko nojaamalla CITL:n 47 artiklaan ja/tai SAT:n antamaan muodolliseen tai epämuodolliseen sääntelyyn tai ohjeistukseen. Lisäksi CITL:ään sisältyvät muut artiklat, kuten alikapitalisointisäännös, voi tulla sovellettavaksi. Siirtohinnoittelua koskevan Circular 2009/2-sääntelyn 94 artikla koskee liiketoimen taloudellisen sisällön ja muodon välisiä vastaamattomuustilanteita[567].

[563] Ks. Cui 2012: 269.
[564] Ks. KPMG 2011: 1–4.
[565] Ks. KPMG 2008: 9–10; articles 41, 43–47 ja Li 2016: 569–578.
[566] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 89–91, 94–96.
[567] Ks. KPMG 2009b: 39–40; article 94.

Kiinassa markkinaehtoperiaatteesta soveltamisesta ei ole muodostunut kattavaa oikeuskäytäntöä ja tapauksia on lukumääräisesti vähän. Tavaramerkin käyttöoikeudesta maksetun rojaltin markkinaehtoisesta hinnoittelusta on olemassa yksi tunnettu tapaus *Chengdu Case*[568]. Tapauksessa *the Chengdu State Tax Bureau* teki siirtohintaoikaisun epäämällä vähennysoikeuden maksettuihin rojalteihin (RMB 100 milj.) sekä keräsi tuloveroja (RMB 23 milj.) kiinalaiselta tytäryhtiöltä luksustuotteiden myynnistä. Tapauksen ratkaisu oli *Liu ym.* mukaan odotettavissa, sillä kiinalainen tytäryhtiö oli suorittanut useiden vuosien ajan merkittäviä markkinointitoimenpiteitä, jolloin maksetun rojaltin ja saadun hyödyn välinen korrelaatio ei toteudu. *Liu ym.* oikeuskirjallisuudessa esittämä näkemys vastaa myös Suomen vero-oikeudessa noudatettua tulkintatapaa[569]. Kysymyksessä on kuitenkin yksittäistapaus, joten ratkaisun perusteella ei voida johtaa pidemmälle meneviä tulkintoja.

Yhteenvetona voidaan todeta, että Kiina ei poikkea muista maista siinä, että se pyrkii suojaamaan oikeutensa Kiinassa muodostuneeseen tuloon. Tavaramerkin siirtohinnoittelussa tulee muistaa, että suomalaisen emoyhtiön ja kiinalaisen tytäryhtiön välisissä etuyhteysliiketoimissa on molempien yhtiöiden voitot ja tappiot huomioitu markkinaehtoperiaatteen mukaisesti. Kiinaa koskevaan siirtohinnoitteluun liittyy maakohtaisia erityispiirteitä, joihin tulee kiinnittää huomiota. Korostetussa asemassa on se, että käytetään yrityksen ulkopuolisia asiantuntijoita osana siirtohinnoitteluprosessia. Tällaisia asiantuntijoita ovat esimerkiksi China Appraisal Societyn jäsenyritykset, joiden arvonmäärityksiin myös veroviranomaiset luottavat.[570] Erityisessä roolissa ovat luotettava siirtohinnoitteludokumentointi sekä aktiivinen yhteistyö veroviranomaisten kanssa. Edellä mainitut ovat merkittävä keino ehkäistä sekä siirtohinnoitteluoikaisuja että verotarkastuksia. Verotarkastustilanteissa nimenomainen keino ehkäistä tulevia ongelmia on myönteinen yhteistyö Kiinan veroviranomaisten kanssa.[571] Tämä johtuu Kiinassa vallitsevasta ajattelutavasta, että sosiaalisesti ylempää henkilöä ei voida kyseenalaistaa. Näin ollen oikeuskulttuurilliset tekijät, kuten konfutselaisuus ulottuvat koskemaan myös verolakien tulkintaa Kiinassa.[572]

[568] Ks. Liu ym. 2015: 249.
[569] Ks. KHO 1986 II 577; KHO 29.4.1994 taltio 1847 ja Pankakoski 2012: 78–81.
[570] Ks. DeSouza 2012: 57–59 ja Liu ym. 2015: 245–249.
[571] Ks. Nelson 2010: 4, 6, 9, 12. Ks. myös KPMG 2009C: 6, kohta 5.2. ja KPMG 2011: 3–4.
[572] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 81–82.

3.5 Kansainvälisen vero-oikeuden normiston tulkinta

Kiinan kansainvälinen vero-oikeus muodostuu verosopimuksista ja kansallisesta lainsäädännöstä. Kiinalla oli vuonna 2013 voimassa olevia verosopimuksia 99 valtion kanssa[573], mikä tekee Kiinan yhdeksi maailman laajimmin verkostoituneista verosopimusvaltioista. Näiden 99 verosopimuksen lisäksi Kiina on solminut ”järjestelyn” sen kahden autonomisen alueen, Macaun ja Hong Kongin, kanssa. Kiinan ensimmäiset verosopimukset pohjautuivat OECD:n malliverosopimukseen. Kiina solmi ensimmäiset verosopimuksensa Japanin (1983) ja Yhdysvaltojen kanssa (1984).[574] Nykyisin Kiinan verosopimukset perustuvat OECD:n ja YK:n malliverosopimuksiin (hybridi-malli) ja Kiinan solmimien verosopimusten tulkinnassa nojataan molempiin malleihin[575]. Kiina pyrkii hyödyntämään YK:n malliverosopimuksen tarjoamaa lähdeverotusmahdollisuutta hyvin laajasti verosopimuksissaan. Kiinan ja OECD:n jäsenmaiden välillä solmittuihin verosopimuksiin on sisällytetty laaja lähdeverotusoikeus. Kiinan ja OECD:hen kuulumattomien valtioiden välisiin sopimuksiin tätä oikeutta ei yleensä sisälly.[576]

Malliverosopimuksien merkitys Kiinassa ei ulotu ainoastaan sen solmimiin verosopimuksiin. Malliverosopimukset ovat vaikuttaneet myös Kiinan kansalliseen lainsäädäntöön ja siinä käytettyyn terminologiaan. Suuri merkitys malliverosopimuksilla kansalliseen lainsäädäntöön on ollut sellaisilla verosopimuksissa käytetyillä kriteereillä ja määritteillä, kuten yrityksen tosiasiallisen johdon sijaintipaikka (place of effective management) määritettäessä yrityksen asuinvaltiota (criterion of residency for enterprises), etuuden omistajan konsepti (the concept of beneficial ownership), rojaltin määritelmä sekä kiinteän toimipaikan muodostuminen.

Kiinassa kansainvälisen vero-oikeuden normistolla on kuitenkin vain näennäinen yhtenäisyys. Malliverosopimukset ovat toki vaikuttaneet olennaisesti lainsäädännön kehitykseen Kiinassa ja verosopimuksilla on interaktiivinen suhde kansalliseen lainsäädäntöön. Silti näiden kansainvälisten vero-oikeuden normien välillä on yhä sellaisia konflikteja, joita Kiina ei ole ratkaissut.[577] Erityisesti edellä mainitulla on merkitystä silloin, kun markkinaehtoperiaatetta koskevat tulkintaongelmat johtavat kaksinkertaiseen verotukseen johtuen kansalliselle lainsäädännölle annettavasta etusijasta. Kiinan suhteen tulee huomioida sen erityinen hallinnollinen lainsäädäntövalta, oikeusjärjestys ja -järjestelmä, jotta voi ymmärtää sitä, miten verolakeja tulkitaan Kiinassa, ja että mihin oikeudellisiin tulkintaperusteisiin

[573] Ks. Voimassa olevat verosopimukset:
http://www.chinatax.gov.cn/2013/n2925/n2955/index.html
[574] Ks. Hu 2015: 1. Kohta 7.1. Introduction ja Qiu, Dongmei 2014b: 92.
[575] Ks. Hu 2015: 1, 4. Kohdat 7.1; 7.2.2.1. Ks. myös Qui, Dongmei 2014b: 93.
[576] Ks. Hu 2015: 1. Kohta 7.1.
[577] Ks. tältä osin *Cui* 2012: 261–263.

veroviranomaisen päätös voi nojata. Kiinan oikeusjärjestys ja -järjestelmä poikkeavat siten EU-jäsenmaiden oikeusjärjestyksistä ja -järjestelmistä.

Verosopimukset ovat saaneet painoarvoa kansainvälisen vero-oikeuden tulkintaa koskevissa tilanteissa vasta vuonna 2008, jolloin uusi yhtenäinen yritysverotusta koskeva lainsäädäntö, Corporate Income Tax Law, tuli voimaan. Vuoteen 2008 saakka SAT perusti tulkintansa ainoastaan yhteen verosopimuksen artiklaan tai nojasi tulkinnassaan vain yhteen tapaukseen. *Dongmei Qiu:n* mukaan viimeisen kolmenkymmenen vuoden aikana SAT:n verosopimusten tulkintatapaan on kohdistunut merkittäviä dynaamisia muutoksia. Verosopimusten suuresta määrästä huolimatta niiden tulkinta oikeuskäytännössä on jäänyt Kiinassa vähäiseksi, minkä vuoksi verosopimusten tulkinta nojaa SAT:n omaksumaan tulkintatapaan.[578]

SAT on antanut Kiinan ja Singaporen välisen verosopimuksen tulkintaa koskevan ohjeen vuonna 2010 *(the Singapore-China treaty interpretation Circular No. 75 (2010))*, joka tarjoaa yleisen tason ohjeistusta siihen, miten kyseisen verosopimuksen artikloja tulisi tulkita[579]. Kiinan ja Singaporen välisen verosopimuksen 9 artikla nojaa OECD:n mallin 9 artiklaan[580]. Oikeuskirjallisuuden mukaan Kiinan ja EU-jäsenvaltioiden välillä solmittujen verosopimusten 9 artiklat perustuvat OECD:n malliin 9 artiklan 1 kappaleen osalta[581]. Miksi siis erityisiä markkinaehtoperiaatetta koskevia tulkintaongelmia muodostuu Kiinaan liittyvissä siirtohinnoittelutapauksissa?

Kiinan solmimat verosopimukset perustuvat pääsääntöisesti OECD:n malliin jokaisen verosopimuksen sisältäessä kuitenkin omia poikkeuksia. Nämä poikkeukset voivat johtua siitä, että Kiina valitsee erilaisen veropoliittisen tavoitteen kunkin valtion osalta riippuen siitä, onko kyseessä OECD:n jäsenvaltio, OECD:n ulkopuolinen teollisuusvaltio vai kehittyvä valtio, jolloin jälkimmäisessä tapauksessa verosopimus laaditaan YK:n malliin nojaten. Kiina pyrkii laatimaan OECD:n jäsenvaltioiden kanssa sellaisen verosopimuksen, joka sallii lähdevaltiolle laajan oikeuden verottaa alueellaan syntyvää tuloa sekä passiivista tuloa eli osinkoja, korkoja ja rojalteja.[582] Näin ollen kiinteää toimipaikkaa ja passiivista tuloa koskevat verosopimuksen artiklat nojaavat YK:n malliin. Myös Suomen ja Kiinan välisen verosopi-

[578] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 92–93 ja Hu 2015: 4. Kohta 7.2.2.1.
[579] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 93.
[580] Ks. Singaporen ja Kiinan välinen verosopimus englanninkielisenä: https://www.iras.gov.sg/IRASHome/uploadedFiles/IRASHome/Quick_Links/Singapore-China%20DTA%20with%20Third%20Protocol%20(22%20Oct%202010).pdf
[581] Ks. Kiinan ja EU-maiden välillä solmitun verosopimuksen 9 artiklan sisällöstä *Ecker & Tang* 2010: 44–47.
[582] Ks. Hu 2015: 1, 3–4. Kohdat 7.1; 7.2.2.

muksen kiinteää toimipaikkaa ja rojalteja koskevat artiklat nojaavat YK:n malliin.[583]Lähtökohtana on kuitenkin se, että Kiina ei ole OECD:n jäsenvaltio eikä se ole sidottu YK:n malliin miltään osin.

Kiina on antanut virallisen kannanottonsa YK:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluma-nuaalin lukuun D.2 (China Country Practice), jossa tarkennetaan sitä, miltä osin Kiinan kanta poikkeaa OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden suosituksista sekä BEPS-raporteissa esitetyistä näkemyksistä muun muassa markkinointiaineettomien arvonmäärityksen osalta.[584] Kiina on G20-jäsenmaana osallistunut laajasti OECD:n BEPS-projektiin[585] ja se on tehokkaasti implementoinut esimerkiksi OECD:n BEPS-raportissa 8–10 esitetyt suositukset siirtohinnoittelua koskeviin hallinnollisiin Announcement 6-säännöksiin[586].

Päällisin puolin Kiinassa noudatetaankin OECD:n siirtohinnoitteluohjeita osana kansallisen verolainsäädännön tulkintaa[587], mutta siirtohintojen markkinaehtoisuuden arvioinnissa nimenomaisesti korostetaan erityistä lähestymistapaa. Kiinassa pyritään huomioimaan maahan liittyvät erityisolosuhteet sekä voiton jakautuminen Kiinan verotusoikeutta korostavalla tavalla. Tämä aiheuttaa haasteita sekä kansainvälisille konserneille että verosopimuksen toiselle osapuolelle mahdollisten siirtohintaoikaisujen muodossa.[588] Erityisesti tämä tulkinnallinen ristiriita saattaa korostua sellaisten maiden, kuten Suomen osalta, joka noudattaa OECD:n siirtohinnoitteluohjeita verotus- ja oikeuskäytännössä[589].

Kiina on esittänyt YK:n vuoden 2017 siirtohinnoittelumanuaalin luvussa D.2, että se suhtautuu seuraaviin BEPS-raporttien sisältämiin tulkintasuosituksiin varauksella:

- <u>taloudellinen ja juridinen omistajuus:</u> Kiinassa tunnistetaan vain *markkinointiaineettomien* ja *"location specific" -hyötyjen* johdosta muodostunut *taloudellinen omistajuus*. Kiina suhtautuu kriittisesti siihen, että riskien kantaminen ja pääoman tarjoaminen johtavat automaattisesti *juridiseen*

[583] Ks. HE 106/2010: 5, 18–19, 23–24.
[584] Ks. UN 2017: 547–580, Chapter D.2 China Country Practice.
[585] Ks. *Hu*:n (2015: 4. Kohta 7.2.2) mukaan *"in the context of BEPS and the G20 Framework, China has an unprecedented opportunity to participate in international rule making and interpretation"*.
[586] Ks. KPMG 2017: 1–18.
[587] Ks. Susarla & Glaize 2011: 444 ja DeSouza 2012: 6, 22–27.
[588] Ks. DeSouza & Min 2008: 787–791; Tseng & Bradt 2009: 249–250, 268, DeSouza & Tien 2011: 353–359 ja DeSouza 2012: 6, 27–65. Toisaalta on myös katsottu, että siirtohinnoittelu on erityisen ongelmallista pääomavaltaisten teollisuusmaiden ja työvoimavaltaisten kehittyvien valtioiden välisessä tulonjaossa. Lähdevaltiossa tuotettu taloudellinen lisäarvo voi palautua siirtohintoina emoyhtiön asuinvaltioon. Ks. Äimä 2009: 536, alaviite 2388. Tästä näkökulmasta katsottuna voidaan ymmärtää Kiinan pyrkimykset suojata alueellaan syntyvää voittoa, mutta voittoja ei tulisi kuitenkaan allokoida markkinaehtoperiaatteen vastaisesti asuin- ja lähdevaltion kesken.
[589] Ks. Verohallinto 2013; 2014a; 2014b; 2016 sekä Virta 2014: 10. *Talouselämä 2014:3.*

omistajuuteen, mikä sinänsä on ristiriidassa sen kanssa, että taloudelliselle omistajuudelle ei annettaisi painoarvoa siirtohinnoittelussa.

- siirtohinnoittelumenetelmät, joilla mitataan globaalia arvonmuodostusta: Kiina katsoo, että tietyt kiinalaisten tytäryhtiöiden suorittamat funktiot eivät ole rutiininomaisia, minkä vuoksi voittoallokaation laskemiseen tulisi soveltaa voitonjakamismenetelmää liiketoiminettomarginaalimenetelmän sijasta. Kiina saattaa myös *uudelleen luonnehtia* ei-rutiininomaiset toiminnot sellaisiksi toiminnoiksi, jolloin niille pitää allokoida selvästi suurempi voitto, minkä lisäksi
- Kiina haluaa tietoa verovelvollisen laatimissa siirtohinnoitteludokumenteissa myös muiden konserniyhtiöiden osuudesta globaaliin arvonmuodostukseen, jolloin Kiinan veroviranomaiset saavat tietoa myös muiden konserniyhtiöiden taloudellisista tiedoista.[590]

Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin todettu, että Announcement 6-säännöksissä esitetty etuyhteysliiketoimien taloudellista sisältöä korostava tulkintatapa vastaa OECD:n BEPS-raportissa 8–10 esitettyjä näkemyksiä, mutta se korostaa esimerkiksi yllä esitettyjen seikkojen, vertailuanalyysin ja siirtohinnoittelumenetelmien valinnassa Kiinan kansalliseen lainsäädäntöön perustuvaa tulkintatapaa.[591] Näin ollen voidaankin kysyä, että mihin tulkintaperusteisiin Kiina nojaa kansainvälisen verotuksen alaan kuuluvissa siirtohintatapauksissa? Oikeuskirjallisuuden perusteella nimittäin näyttäisi siltä, että Kiina pyrkii hyödyntämään erilaisia kansainvälisiä verotusta koskevia ohjeita kansallisen lainsäädäntönsä tulkintatukena, mutta ei sitoudu virallisesti noudattamaan kansainvälisiä ohjeita. Tämän lisäksi oma ongelmansa koskee Kiinaa verosopimusosapuolena.

Kiinan vero-oikeudessa verosopimusten tulkintaa ei voida lähestyä ilman, että huomioidaan hallinnollisen lainsäädäntövaltaa käyttävien orgaanien väliset suhteet[592]. Kiinassa lainsäädäntövaltaa käyttää SAT ja MoF, joista SAT myös vastaa verosopimusten määräysten tulkinnasta. Verosopimusten tulkinta oli kuitenkin vuoteen 2008 saakka suhteellisen kehittymätöntä, minkä vuoksi kehitys on ollut hidasta.[593] Kiina on solminut lähes sata verosopimusta, jotka heijastavat sen taloudellista ja poliittista tilannetta. Kiina on myös hyväksynyt verosopimusten johdosta syntyneet velvoitteensa sekä kansainvälisesti noudatetut periaatteet, joihin markkinaehtoperiaate lukeutuu. Kiinalla on kuitenkin kiistatta vielä parannettavaa erityisesti koskien verovelvollisten oikeuksia ja veroriitojen sovittelua. Kiinan

[590] Ks. UN 2017: 567–580. Ks. myös KPMG 2017: 3–16 sekä *Tien, Richter & Wei* (2013: 735–739), jotka ovat tarkastelleet artikkelissaan laajasti eri BEPS-hankkeiden merkitystä Kiinan siirtohinnoittelukontekstissa.
[591] Ks. KPMG 2017: 1–18.
[592] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 73–75, 91–94.
[593] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 92–94.

tulisi ryhtyä aktiivisemmin toimiin, jotta se täyttää verosopimuksiin perustuvat velvoitteensa paremmin.[594]

Kiinan kansallisen verolainsäädäntöön sisältyy kultainen sääntö, jota oikeuskirjallisuudessa esitettyjen tulkintakannanottojen mukaan ei kuitenkaan välttämättä noudateta[595]. *Corporate Income Tax Law:n 58 artiklassa* verosopimusten lex specialis -asema on ilmaistu seuraavasti:

> *"Where the provisions of the tax treaty concluded between the government of the PRC and a foreign government are different for the provisions of this law, the provisions of treaty shall prevail".*[596]

Kiinassa on yleisesti hyväksytty se, että verosopimuksen määräykset ohittavat kansallisen lainsäädännön määräykset, mikäli ristiriitaisuuksia ilmenee[597]. Tämä on kuitenkin kiistanalaista huomioiden Kiinan lainsäädäntövaltaa käyttävä hallinto ja se, miten lainsäädännön laatiminen, ohjeistus ja tulkinta on järjestetty. Tuomioistuin ei ole ottanut kantaa kansainvälisen vero-oikeuden normiston keskinäisiin suhteisiin kuin kahdessa tapauksessa, mutta tuomioistuin ei perustellut sitä, miksi SAT:n epävirallinen tulkintaohjeistus ei sovellu tapauksen arviointiin. Epävirallinen ohjeistus ainoastaan sivuutettiin.[598] Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin todettu ykskantaan, että SAT omaksuma tulkintalinja ei saa vaarantaa kultaisen säännön toteutumista Kiinan kansainvälistä vero-oikeutta koskevissa tulkintatilanteissa[599]. Mielenkiintoista onkin se, että Kiinan ja Singaporen välisen verosopimuksen tulkintaohje viittaa nimenomaisesti Wienin yleissopimuksen 31 ja 32 artikloihin verosopimuksen tulkinnassa[600]. Verosopimuksen artiklojen soveltamistilanteissa tulee ottaa huomioon verosopimuksen tarkoitus ja päämäärä Wienin yleissopimuksen 31 artiklan mukaisesti[601].

Verosopimusten tulkintaa koskevia kysymyksiä on käsitelty niukasti Kiinan vero-oikeutta käsittelevässä oikeuskirjallisuudessa ennen vuotta 2010. Verosopimuksilla ei juuri ollut merkitystä hallinnollisessa verolakien tulkinnassa. Corporate Income Tax Law:n säätämisen jälkeen vuonna 2008 verosopimusten määräysten tulkinta on kuitenkin saanut uuden merkityksen Kiinassa. *Dongmei Qiu:n* mukaan verosopimusten tulkintaa ei voida kuitenkaan lähestyä ilman, että tarkastellaan Kiinan kansallista lainsäädäntöä ja sen tulkintaa koskevaa hallinnollista menettelyä. SAT on antanut kansainvälisen vero-oikeuden tilanteita koskevia ohjeita,

---

[594] Ks. Hu 2015: 1–2, 5, 13–16. Chapters 7.1, 7.2.1, 7.2.2.2, 7.3.3.
[595] Ks. Hu 2015: 5. Chapter Interpretation of tax treaties sekä Qiu, Dongmei 2014b: 92–94, 98.
[596] Ks. KPMG 2008: 12; article 58 ja Li 2016: 588.
[597] Ks. Hu 2015: 5. Chapter 7.2.2.2.
[598] Ks. luku 3.5.1, jossa käsitelty tapausta *PamAmSat-case* sekä Qiu, Dongmei 2014b: 89–90.
[599] Näin Qiu, Dongmei 2014b: 89–90.
[600] Ks. Hu 2015: 5. Chapter 7.2.2.2.
[601] Ks. luku 4.3.3, 4.6.2.

joita SAT ja tämän paikallisviranomaiset noudattavat. SAT seuraa tarkasti kansainvälisen vero-oikeuden normiston ja OECD:n tulkintalähteiden kehitystä, minkä lisäksi merkittävässä roolissa ovat Euroopan ja Yhdysvaltojen oikeuskäytäntö. SAT huomioi siten OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden ja kommentaarin sisältämät suositukset antaessaan erilaisia tulkintaohjeita.[602] Ongelmana on kuitenkin se, että SAT tulkitsee OECD:n malliverosopimusta innovatiivisesti, jolloin se antaa oman tulkintansa sopimukseen sisältyvistä termeistä, jotta paikallisviranomaisten olisi helpompi soveltaa verosopimuksen määräyksiä. Lisäksi SAT:n näkemys voi poiketa OECD:n kommentaarin tulkintaohjeista, jolloin se suojaa oikeutensa lähdevaltiona, joskus jopa verosopimuksen määräysten vastaisesti.[603]

Tunnettu ristiriitatilanne verosopimuksen tulkinnasta koskee tapausta *Weihai*[604], jossa korealainen yhtiö vaati laivan leasing-sopimuksen perusteella kertyneestä tulosta vapautusta, jolloin korealainen yhtiö katsoi, että kyseessä oli verosopimuksen 8 artiklan mukainen kuljetusaluksesta kertynyt tulo. SAT katsoi tulon rojaltiksi verosopimuksen 12 artiklan nojalla. SAT:n näkemys poikkesi OECD:n malliverosopimuksen tulkinnasta, mikä käy myös ilmi Kiinan ja Singaporen välisen verosopimuksen tulkintaohjeesta (Circular 75 (2010)). Sinänsä mielenkiintoista on se, että samaisessa tulkintaohjeessa Kiina on kuitenkin viitannut Wienin yleissopimukseen verosopimusten tulkintaa koskevissa tilanteissa[605]. Ongelmana onkin se, että Kiina tulkitsee verosopimuksen artikloja yksipuolisesti ja nämä tulkinnat saattavat johtaa verosopimusrikkomukseen.[606]

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaistavana ollut tapaus KHO 2011:101 koski Suomen ja Kiinan kansantasavallan kanssa tehdyn verosopimusten artiklojen 7 ja 12 tulkintaa (liiketuloa vai rojaltia)[607].

> Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2011:101 oli kysymys tietokoneohjelmista, joita yritys X luovutti asiakkailleen CD-romilla Vietnamiin, Japaniin, Kiinan kansantavaltaan ja Korean tasavaltaan. Japanin, Kiinan ja Korean kanssa tehdyt verosopimukset ovat solmittu vuosina 1972–1987. Vietnamin kanssa verosopimus solmittiin vuonna 2002. Japanin, Kiinan ja Korean kanssa solmittujen verosopimusten rojaltin määritelmä ei sisältänyt tietokoneohjelmia koskevia rojalteja. Sen sijaan Vietnamin kanssa solmitun verosopimuksen rojaltin määritelmään sisältyy tietokoneohjelmat. Tapauksessa ratkaistavana oli se, katsottaisiinko Japanista,

[602] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 91–94. Ks. myös Hu 2015: 5, kohta 7.2.2.2.
[603] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 91–94.
[604] Ks. tapauksen kommentaari Cui (2011b: 161–163) teoksessa *Tax Treaty Case Law around the Globe – 2011*.
[605] Ks. Hu 2015: 5, kohta 7.2.2.2.
[606] Ks. Qiu, Dongmei 2014b: 97–98 ja Cui 2011b: 161–163.
[607] Ks. tapauksen kommentaari Pankakoski 2012: 82–84.

> Kiinasta ja Koreasta saadut tulot rojaltiksi vai liiketuloksi, mikä vaikuttaa kyseisissä maissa maksetun lähdeverotuksen hyvittämiseen Suomen verotuksessa. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun mukaan tietokoneohjelmista saadut tulot katsottiin liiketuloksi Suomessa perustuen Japanin, Kiinan ja Korean kanssa solmittuun verosopimuksen rojaltiartiklaan. Sanotuissa maissa pidätettyjä lähdeveroja ei voida kuitenkaan kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta annetun lain 3 §:n nojalla hyvittää Suomessa maksuunpantavasta tuloverosta tulon verotusvallan kuuluessa yksinomaan Suomelle, vaikka suoritukset katsottaisiin lähdevaltion kansallisen lainsäädännön nojalla rojalteiksi.

Kiina oli perinyt lähdeveroa tietokoneohjelman käyttöoikeudesta verosopimuksen rojaltiartiklan 12 vastaisesti, sillä kyseisessä verosopimuksen rojaltiartiklan rojaltin määritteessä ei tietokoneohjelmia mainittu, vaan tulkinta perustui kansalliseen lainsäädäntöön. Suomalaisen yhtiön korkeimmalle hallinto-oikeudelle laatimassa vastineessa vaadittiin, että Kiinassa perityt verot olisi tullut hyvittää ja katsoa tietokoneohjelmien lisensioimisesta saatu tulo liiketuloksi rojaltin sijaan. KHO katsoi, että vaikka kyseessä oli liiketulo, Kiinassa verosopimuksen vastaisesti perittyjä lähdeveroja voida hyvittää Suomessa. Näin ollen Kiinan yksipuolinen tulkinta verosopimuksen määräyksistä johti kaksinkertaiseen verotukseen.

Yhteenvetona voidaan todeta, että Kiinaa koskevissa kansainvälisen vero-oikeuden tilanteissa tulee huomioida hallinnollinen lainsäädäntövalta, SAT:n erityinen valta antaa hallinnollisia säännöksiä ja ohjeita sekä erityisesti SAT:n verolakien tulkintaa ohjaava menettely. Kiinan kansainvälistä vero-oikeutta tarkasteltaessa tulee huomioida, että kansainvälinen vero-oikeus ja sitä koskevan normiston soveltaminen ja tulkinta ovat suhteellisen uusia, minkä lisäksi SAT pyrkii tulkitsemaan niitä erityisesti Kiinan verotusvaltaa ja -oikeutta korostaen. Tämän vuoksi suomalaisten yritysten tulee tehdä erityinen Kiinaa koskeva siirtohinnoittelustrategia, sillä Kiinan oikeusjärjestys ja -järjestelmä tulee tuntea tai käyttää apuna paikallisia veroasiantuntijoita, joiden avulla verotusta ja siirtohinnoittelua voidaan suunnitella. Oman ongelmansa tuo mukanaan se, että verovelvollisten oikeudet eivät ole kovinkaan vahvoja Kiinassa, hallinnollinen valitusmenettely verotuspäätöksistä on lähinnä SAT:n toimivallan alla, minkä lisäksi verotuspäätöksiin ei sisälly ennakoitavuutta. Kiinalla on näin pitkä matka kohti *rule of law:ta*[608].

[608] Ks. luku 3.2.

3.6 Yhteenveto

Kiinassa markkinaehtoperiaatetta sovelletaan ja tulkitaan laajasti, jopa laveasti[609]. Tutkimus on osoittanut, että tähän on olemassa monta syytä. *Ensinnä* CITL:n erityistä verotuksen oikaisua koskevaan lukuun kuusi sisältyvä siirtohinnoittelua koskeva sääntely on laaja ja kattaa kaikki mahdolliset konsernin sisäiset siirtohinnoittelun alaan kuuluvat tilanteet. *Toiseksi* erityisen siirtohintaoikaisua koskevan CITL:n 41 artiklan säännöksen ohella etuyhteysliiketoimea voidaan oikaista yleistä veronkiertosäännöksen (CITL 47 artikla) nojalla[610]. Kiinassa markkinaehtoperiaatteen tulkintaa saattaa myös laajentaa *substance over form-doktriini*. Etuyhteysliiketoimen oikaisu markkinaehtoperiaatteen edellyttämälle tasolle voi pitää sisällään mahdollisuuden oikaista liiketoimea sen taloudellista sisältöä vastaavasti Kiinan kansallista lainsäädäntöä sovellettaessa. Markkinaehtoperiaatteen soveltamisala on siten erityisen laaja.

Kiinan ylin veroviranomainen, SAT, voi antaa verolakien soveltamista ja tulkintaa koskevia hallinnollisia säännöksiä. Nämä hallinnolliset säännökset täydentävät Corporate Income Tax Law:n, CITL:n artikloja sekä täsmentävät niissä ilmaistuja käsitteitä. CITL:n lukuun kuusi sisältyy erityistä verotuksen oikaisua koskevat säännökset (CITL:n 41–48 artiklat). Artikloissa ilmaistuja käsitteitä täydentää State Councilin antamat CITL:n täytäntöönpanosäännökset. Lisäksi SAT on antanut siirtohinnoittelua koskevat täytäntöönpanosäännökset vuonna 2009 (Circular 2009/2), joita on päivitetty muun muassa 17.3.2017 annetuilla siirtohinnoittelun oikaisua, prosessuaalista menettelyä ja multilateraalista sopimusneuvottelua koskevalla Announcement 6-sääntelyllä. Sääntely tuli voimaan 1.5.2017 ja korvaa aineettomia koskevan ohjeistuksen muun muassa siirtohintamenetelmien osalta.[611] Merkittävää on se, että tärkeimmät verotusta koskevat säännökset sisältyvät näihin SAT:n antamiin virallisiin ja epävirallisiin hallinnollisiin säännöksiin. Ne ovat Kiinassa erityinen oikeudellinen lähde. Markkinaehtoisuuden tulkintakysymyksissä on siten kirjoitetun lain ohella nojattava SAT:n ohjeistukseen.

Markkinaehtoperiaate on ilmaistu CITL 41 artiklassa, joka sisältää nimenomaisen vaatimuksen noudattaa markkinaehtoperiaatetta etuyhteydessä (”comply with the

---

609 Ks. tarkemmin erilaisista tulkintatavoista ja niiden rajoituksista luku 2.3.2.

610 Kiinan ylin veroviranomainen päivitti maaliskuussa 2017 (Announcement 6-sääntely) siirtohinnoittelua koskevaa täytäntöönpanosääntelyä muun muassa siirtohintaoikaisuun sovellettavien menetelmien, verotuksen oikaisua koskevien prosessuaalisten menettelysääntöjen ja multilateraalisen sopimusmenettelyn osalta. SAT on antanut myös useita muita siirtohinnoittelua ja veronkiertoa koskevia säännöksiä, jotka täydentävät niitä lainsäädäntötasoisia säännöksiä, jotka ehkäisevät veronkiertoon tähtäävää verosuunnittelua. SAT:n täytäntöönpanosäännöksen SAT Order 32 artiklan mukaan liiketoimet, jotka kuuluvat erityisen tulonoikaisua koskevan CITL 41 artiklan soveltamisalaan, tämä artikla ohittaa yleisen veronkiertoa koskevan säännöksen. Mikäli tämä säännös ei ole soveltuva, niin yleistä veronkiertoa koskevia säännökset tulevat sovellettavaksi. Ks. PWC 2017, s. 1–3.

611 Ks. PWC 2017, s. 1–9 ja KPMG 2017: 1–18.

arm´s-length principle"). Erityistä verotuksen oikaisua koskeva säännös ei rajoita etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden oikaisumahdollisuutta VML 31 §:n tavoin hinnoittelua- ja/tai sopimusehtoja koskevaksi siirtohintaoikaisusäännökseksi. Markkinaehtoperiaatteen soveltamisala on lähtökohtaisesti erityisen laaja verrattuna VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen soveltamisalaan.

CITL:n 41 artiklassa ilmaistu markkinaehtoperiaate on myös hinnoittelu- tai arvostusnormi konsernin sisäisissä etuyhteysliiketoimissa. Artiklassa on erikseen ilmaistu, että markkinaehtoperiaatetta sovelletaan aineettomien siirtohinnoitteluun. Normiin ei sisälly tarkkaa markkinaehtoperiaatteen käsitettä. CITL:n 41 artiklaa täsmentävä CITL:n täytäntöönpanosäännösten 110 ilmaisee, että markkinaehtoperiaatteella tarkoitetaan riippumattomien osapuolten välillä noudatettavaa käyvän arvon periaatetta ja yrityskäytäntöjen soveltamista. Näkökulma siirtohinnan määrittämiseen on siten taloudellinen, mikä on myös vahvistettu Announcement 6-sääntelyssä siirtohintamenetelmän valinnan ja vertailuanalyysin osalta[612].

Kiinan kansallisessa lainsäädännössä ei ole lueteltu soveltuvimpia siirtohinta- tai arvonmääritysmenetelmiä. Menetelmiä koskeva ohjeistus sisältyy aineettomien osalta siirtohinnoittelua koskevaan täytäntöönpanosääntelyyn. Announcement 6-sääntelyn mukaan aineettomia koskeva liiketaloudellinen lähestymistapa pitää sisällään markkina, kustannus- ja tuloperusteisen lähestymistavan, joita voidaan soveltaa Circular 2009/2-sääntelyssä mainittujen viiden siirtohintamenetelmän lisäksi. Menetelmän soveltaminen tulee kuitenkin perustella laajan siirtohinta-analyysin avulla, jolloin osapuolten välisen voittoallokaation tulee vastata liiketoimen taloudellista sisältöä ja arvon muodostumista. Pääpiirteittäin tämä lähestymistapa vastaa OECD:n vuoden 2015 päivitetyssä siirtohinnoitteluohjeistuksessa esitettyjä näkemyksiä (BEPS-raportti 8–10).[613] Veroviranomaiset voivat lähestyä etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta taloudellista sisältöä korostavaa lähestymistapaa noudattaen. Oikeuskirjallisuuden mukaan verolakeja sovelletaan ja tulkitaan Kiinassa dynaamisesti, jopa innovatiivisesti. Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta koskeva oikaisu saattaa siten johtaa liiketoimen oikeudellisen muodon uudelleen luonnehdintaan[614].

Kiinan kansallista lainsäädäntöä sovellettaessa etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta tulee lähestyä VML 31 §:n mukaisia hinnoittelupoikkeamia laajemmin. VML 31 § on hinnoittelupoikkeamia koskeva säännös, jonka soveltamisala kattaa

[612] Ks. PWC 2017, s. 4–5.
[613] Ks. PWC 2017, s. 4–5. Ks. myös KPMG 2017: 1–18.
[614] Ks. Li 2016: 450.

liiketoimessa sovitut tai määrätyt ehdot. Etuyhteysliiketoimen hinnoittelua voidaan oikaista VML 31 §:n sanamuodon niin salliessa. Sen sijaan CITL 41 artikla koskee etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta. CITL:n 41 artiklan soveltamisala on erityisen laaja ja siinä ilmaistua markkinaehtoperiaatetta voidaan tulkita laajasti. VML 31 §:ssä ilmaistua markkinaehtoperiaatetta voidaan tulkita laajasti, mutta ei CITL:n 41 artiklan mahdollistamalla tavalla. Normin soveltamisalojen välinen yhtenevyys on vain näennäistä. Markkinaehtoperiaatteen epäyhtenäinen tulkinta valtioiden välillä asettaa merkittäviä ennustettavuutta koskevia selvitysvaatimuksia konserneille.

Kiinan veroviranomaiselta ei voi saada VML 85 §:n (21.12.2012/875) mukaista unilateraalista sitovaa ennakkoratkaisua siitä, miten etuyhteysliiketoimen verotuskohtelu tulee määräytymään. Markkinaehtoperiaatteen rajat piirtyvätkin vasta SAT:n tai sen paikallisviranomaisen soveltaessa ja tulkitessa verolakeja kussakin yksittäistapauksessa. Tämä asettaa merkittäviä haasteita kansainväliselle konsernille sekä vastakkaisille verosopimusvaltioille. Näin ollen voidaankin kysyä, miten pitkälle markkinaehtoperiaatteen tulkinta voidaan ulottaa a) verosopimuksen määräyksiä ja b) kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvää tulonoikaisunormia sovellettaessa, jotta tulkinta markkinaehtoperiaatteesta ei riko verosopimuksen tulonoikaisuartiklan soveltamisalan rajoja?

4 VEROSOPIMUSOIKEUDELLINEN MARKKINAEHTOPERIAATE SUOMEN KANSAINVÄLISESSÄ VERO-OIKEUDESSA

4.1 Luvun sisältö

Markkinaehtoperiaate on ilmaistu verosopimusten tulonoikaisuartiklassa sekä valtioiden kansallisessa lainsäädännössä. Valtioiden välisten verosopimusten tulonoikaisuartiklan 1 kohta laaditaan yleensä OECD malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kohdan mukaisesti. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kohdassa ilmaistun markkinaehtoperiaatteen käsitettä ei ole täsmennetty 9 artiklassa. Tulonoikaisuartiklassa ilmaistun markkinaehtoperiaatteen sisällön selvittämiseksi tulkintatukea on etsittävä OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarista ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeista. Myös valtioiden kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän markkinaehtoperiaatteen tulkinnassa nojataan OECD:n laatimaan markkinaehtoperiaatteen tulkintamateriaaliin.

Valtioiden kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä tulonoikaisunormi voidaan laatia OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa vastaavasti. Suomen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä tulonoikaisunormi VML 31 § vastaa pääpiirteittäin OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa. Näin ollen voitaisiin päätellä, että tulonoikaisua koskevien normien soveltamisala olisi yhtenäinen, ja että markkinaehtoperiaatteen tulkinta perustuisi saman periaatteen soveltamiseen.

Neljännessä luvussa selvitetään markkinaehtoperiaatteen oikeudelliset rajoitukset Suomen kansainvälisessä vero-oikeudessa käsittäen verosopimusoikeuden ja Suomen kansallisen lainsäädännön. Tutkimuskysymys koskee sitä, miten markkinaehtoisen hinnoittelun rajat määräytyvät OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamistilanteissa. Tutkimuskysymystä voidaan täsmentää siten, että *neljännessä* luvussa selvitetään sitä, miten markkinaehtoperiaatteen sisältö määräytyy verosopimukseen sisältyvän tulonoikaisuartiklan nojalla, kun artikla on laadittu OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa vastaavasti sekä sitä, onko VML 31 §:n soveltamisala OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa vastaava? Lisäksi luvussa kartoitetaan markkinaehtoperiaatteen tulkintaa ja tulkintalähteitä koskevia rajoituksia tulonoikaisunormien soveltamistilanteissa. Tässä tarkastelussa merkittävä rooli on OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarilla sekä OECD:n siirtohinnoitteluohjeilla.

4.2 Verosopimusten ja sisäisen lainsäädännön suhde

4.2.1 Keskinäinen suhde ja etusijajärjestys

Kansainvälisen vero-oikeuden normit koostuvat itsenäisistä kansainvälisen vero-oikeuden lohkoista. Näin ollen keskeistä on sen selvittäminen, mikä on verosopimusten määräysten ja sisäisen lainsäädännön keskinäinen suhde sekä etusijajärjestys[615].

Verosopimukset ovat valtioiden välisiä kansainvälisiä sopimuksia. Verosopimusten tulkinnan perustana on valtiosopimusoikeutta koskeva Wienin yleissopimus vuodelta 1969.[616] Yleissopimuksen artiklassa 26 ilmaistaan sääntö *"pacta sunt servanda"* – sopimukset on pidettävä. Artiklan 26 mukaan jokainen voimassa oleva valtiosopimus on sen osapuolia sitova, ja se on pantava täytäntöön vilpittömässä mielessä.[617] Artikla 26 ilmaisee myös vilpittömän mielen vaatimuksen[618], jota pidetään yhtenä kansainvälisen julkisoikeuden kulmakivenä[619]. Samaisen sopimuksen 27 artiklan mukaan osapuoli ei voi vedota sisäisen oikeutensa määräyksiin valtiosopimuksen määräysten täyttämättä jättämiselle[620]. Verosopimuksille on annettava etusija, joten valtio ei voi soveltaa sisäistä lainsäädäntöä, joka on ristiriidassa verosopimuksen määräyksien kanssa. Jos valtio ei noudata velvoitteitaan sopimuksen osapuolena, syyllistyy valtio sopimusrikkomukseen.[621]

Verosopimusta koskeva sopimusrikkomus ja verosopimuksen vaikutukset kansallisen lainsäädännön soveltamiseen riippuvat kyseisen valtion perustuslaista tai muusta lainsäädännöstä, jossa on määritetty kansallisen lainsäätäjän osallistuminen verosopimusta koskeviin neuvotteluihin, päättämiseen ja toimenpanoon[622]. On olemassa kolme mahdollista tapaa saattaa verosopimukset osaksi kansallista lainsäädäntöä. *Englannissa* Inland Revenuen komissionäärit voivat päättää verosopimuksen solmimisesta ja sopimukset tulevat voimaan kansainvälisen oikeuden mukaisesti. Verosopimuksen määräykset eivät tule kuitenkaan osaksi kansallista lainsäädäntöä, jollei parlamentti hyväksy sopimusta ja sisällytä sitä erityisen lain-

---

615 Ks. Helminen. *Kansainvälinen verotus*. Luku 3. Kansainvälisen verotuksen perusteet.
616 Ks. Malmgrén 2008: 164 ja Holmes 2007. Chapter 4. Legal Framework of Double Tax Treaties. *Wouters & Vidal* (2006: 14) ovat huomauttaneet, että muutama kansainvälisen vero-oikeuden asiantuntija pitäisi verosopimukset erillään muista kansainvälisistä sopimuksista.
617 Ks. SopS 33/1980, artikla 26, SopS 32/1980 ja Wouters & Vidal 2006: 21. *Holmesin* mukaan verosopimuksia tulee tulkita Viennan yleissopimuksen mukaisesti, koska verosopimukset ovat kansainvälisiä sopimuksia, joihin soveltuu kansainvälisen oikeuden periaatteet. Ks. Holmes 2007. Chapter 4. Legal Framework of Double Tax Treaties.
618 *The principle of good faith.*
619 Ks. Wouters & Vidal 2006: 21, 34–35.
620 Ks. SopS 33/1980, artikla 27. Ks. myös Wouters & Vidal 2006: 22, 35.
621 Ks. Helminen. *Kansainvälinen verotus*. 3. Kansainvälisen verotuksen perusteet.
622 Ks. Vogel 2006: 3–5. Ks. myös Wouters & Vidal 2006: 15–20 ja Sasseville 2006: 41.

säädännön kautta kansalliseen lainsäädäntöön. Ongelmana saattaa olla, että tuomioistuin ei voi soveltaa verosopimusta, jota ei ole sisällytetty osaksi kansallista lainsäädäntöä. Tämä saattaa johtaa mahdollisen sopimusrikkomustilanteeseen.[623]

Yhdysvalloissa lainsäädäntöelin muodostuu kahdesta eri orgaanista. On siten mahdollista, että vain yksi näistä eli senaatti tai edustajien huoneisto osallistuu verosopimuksen solmimiseen. Yhdysvaltojen perustuslain mukaan presidentti on valtuutettu ratifioimaan verosopimuksen, kun sopimus on saanut senaatin hyväksynnän. Menettelyllä voimaan saatettu verosopimus on samassa asemassa liittovaltion lakien kanssa ja on kansainvälisesti sovellettavissa.[624] Ongelmana Yhdysvalloissa kuitenkin on se, että konfliktit verosopimuksen ja kansallisen lainsäädännön välillä ratkaistaan säännöllä siten, että myöhempi lainsäännös ohittaa aiemmin annetun säännöksen. Myöhemmin annettu kansallinen lainsäädäntö syrjäyttää aiemmin solmitun verosopimuksen määräykset, mikä voi johtaa verosopimuksen vastaiseen tulkintaan.[625] Englannin ja Yhdysvaltojen tapauksessa kansalliselle lainsäädännölle annettava etusija ei olisi sopimusrikkomus kansallisen lainsäädännön näkökulmasta, vaikka tällainen tilanne realisoituisi valtioiden välisessä verosopimusoikeudessa.

Yleisin tapa on käytössä demokraattisissa valtioissa, jolloin kansainvälisestä sopimuksesta päättäminen vaatii parlamentin enemmistön päätöksen perustuen joko lainsäädäntöön tai muuhun ratkaisuun. Verosopimukset hyväksytään lainsäädäntö teitse etukäteen ja ne tulevat voimaan samanaikaisesti sekä kansainvälisoikeudellisesti että kansallisessa lainsäädännössä.[626] Myös Suomi kuuluu tähän ryhmään[627]. Perustuslain 95 §:n mukaan valtiosopimuksen ja muun kansainvälisen velvoitteen lainsäädännön alaan kuuluvat määräykset saatetaan voimaan lailla. Muilta osin kansainväliset velvoitteet saatetaan voimaan asetuksella.[628] Suomessa verosopimukset saatetaan voimaan tavallisella lailla[629], minkä vuoksi ne ovat oikeuslähdeopillisesti katsottuna samassa asemassa muiden eduskunnan säätämien (vero)lakien kanssa[630]. Verosopimuksille annetaan käytännössä kuitenkin etusija, jotta Suomi ei syyllistyisi sopimusrikkomukseen[631]. Tämä johtuu verosopimusten *lex specialis* luonteesta. Verosopimusnormit ovat siis voimakkaampia. Tämä voimakkuus tulee kuitenkin esiin vain yhteen suuntaan, mikä johtaa verotusvallan kaventumiseen.[632]

---

[623] Ks. Vogel 2006: 3–5; Sasseville 2006: 39–42 ja Arnold & Weeghel 2006: 103.
[624] Ks. Vogel 2006: 3–5; Sasseville 2006: 39–42 ja Arnold & Weeghel 2006: 103.
[625] Ks. Sasseville 2006: 42; Vogel 2006: 3; Arnold & Weeghel 2006: 104 ja Malmgrén 2008: 165.
[626] Ks. Vogel 2006: 5–6.
[627] Ks. Niskakangas 1983: 68. Näin on myös Ruotsissa. Ks. Hultqvist & Wiman 2017: 738–739.
[628] Ks. tarkemmin *Frände* 2011: 516–518. Ks. myös Myrsky 2004: 45.
[629] Ks. Myrsky 2004: 45.
[630] Ks. Myrsky 2004: 45.
[631] Ks. Helminen. *Kansainvälinen verotus*. Luku 3. Kansainvälisen verotuksen perusteet.
[632] Ks. Niskakangas 1983: 68–69.

4.2.2 Siirtohinnoittelu erityistilanteena

Kansallinen lainsäädäntö ei voi ohittaa verosopimuksen määräyksiä kuin poikkeustapauksissa. Tällaisena poikkeustapauksena voi tulla kysymykseen verosopimuksessa nimenomaisesti ilmaistu käytäntö.[633] Verosopimukseen sisältyvä tulonoikaisuartikla ”Etuyhteydessä keskenään olevat yritykset”, viittaa sisäisen lainsäädännön etusijaan suhteessa verosopimuksen määräyksiin. Erityisesti kansallisen lainsäädännön etusijaan viitataan verosopimuksen 9 artiklan 1 kohdassa.[634] Verosopimuksen osapuolet ovat sopineet siitä, että markkinaehtoperiaatteen vastaista menettelyä koskevissa tilanteissa kansallisen lainsäädännön normit tulevat sovellettaviksi[635]. Tämä toteuttaa verosopimusten toista primääritarkoitusta, joka on turvata maan verotusoikeus sen suvereenilla alueella syntyneeseen tuloon sekä estää perusteeton veron välttäminen[636].

Markkinaehtoisten etuyhteysliiketoimien verotusoikeus on tietyllä valtiolla, jos sen kansallinen lainsäädäntö ja mahdollinen verosopimus sallivat verotuksen[637]. Tilannetta voidaan havainnollistaa esimerkin avulla, jossa suomalainen emoyhtiö maksaa rojaltia kiinalaiselle tytäryhtiölle, joka on rajoitetusti verovelvollinen Suomessa. Lisäksi oletuksena on, että etuyhteysliiketoimessa maksettu rojalti on markkinaehtoinen.

> Lähdeverolain (11.8.1978/627) 7 §:n 2 kohdan mukaan rojaltista perittävä lähdevero on 20 prosenttia, mutta LähdeVL 1 §:n 3 kohdan mukaan ensisijaisesti on noudatettava verosopimuksen määräyksiä, jos sellainen on solmittu tulon vastaanottavan yhteisön sijaintivaltion kanssa. Suomen ja Kiinan välisen verosopimuksen rojaltiartiklan mukaan lähdevaltiolle on annettu oikeus verottaa 10 prosenttia rojaltin kokonaismäärästä. Verosopimuksen määräykset rajoittavat Suomen verotusoikeutta ja kansallisen lainsäädännön soveltamista siten, että rojalteista peritään 10 prosentin lähdevero[638]. Suomen ja Kiinan välisen verosopimuksen rojaltiartiklan asuinvaltion ja lähdevaltion verotusoikeutta käsittelevät kohdat 1–2 sisältävät rajoituksia sille, mitkä yritykset ovat oikeutettuja nauttimaan verosopimuksen tarjoamista hyödyistä *(treaty benefits)*. Yrityksen tulee olla toisessa sopimusvaltiossa asuva henkilö *(resident of contracting state)*, minkä lisäksi rojaltiartiklan 1–2 kohdat ilmaisevat vaatimuksen siitä, että

[633] Ks. Wouters & Vidal 2006: 29. Ks. myös Ks. Helminen. *Kansainvälinen verotus*. Luku 10. Rojaltit.
[634] Ks. HE 106/2010: 5, 6, 18–19, 22–24.
[635] Ks. Arnold & Weeghel 2006: 88–89, 98–100.
[636] Ks. Holmes 2007. Chapter 3. Double Tax Treaties; Arnold & Weeghel 2006: 82–107 ja Vapaavuori 1991: 43–45.
[637] Ks. Helminen. *Kansainvälinen verotus*. Luku 3. Kansainvälisen verotuksen perusteet.
[638] Ks. Helminen. *Kansainvälinen verotus*. Luku 3. Kansainvälisen vero-oikeuden perusteet.

> rojaltit maksetaan tämän etuuden omistajalle,[639] josta käytetään englanniksi ilmaisua *"beneficial owner of the royalties"*[640].

Yllä esitetty esimerkki kuvaa normaalitilanteessa sovellettavaa *kultaista sääntöä*, joka on voimassa verosopimusoikeudessa. Verosopimukset rajoittavat tai supistavat Suomen sisäiseen lainsäädäntöön perustuvaa verotusta, mutta eivät laajenna sitä. Verosopimusten ja sisäisen lainsäädännön välinen suhde ratkaistaan tämän säännön perusteella, vaikka periaatetta ei kirjoitetussa laissa nimenomaisesti mainittaisikaan.[641] Samainen kultainen sääntö *"golden rule"* on voimassa myös OECD:n mallin 9 artiklan soveltamistilanteissa. *Wittendorff* on huomauttanut, että mallin 9 artiklan sanamuoto ei edellytä, että artiklaa olisi tulkittava eri tavoin.[642] Suomessa ei ole lainsäädäntöä, joka erityisesti sääntelisi verosopimusten ja sisäisen lainsäädännön suhdetta[643]. Verosopimusten etusija on kuitenkin mainittu kansainvälisiä tilanteita koskevissa laeissa, kuten LähdeVL 1.3 §:ssä ja kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta annetun lain 1.2. §:ssä.

Mikäli etuyhteysliiketoimien siirtohinnoittelussa on ryhdytty markkinaehtoperiaatteen vastaiseen menettelyyn, saattaa kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä voitonoikaisua koskeva säännös tulla sovellettavaksi. Verosopimuksen määräykset soveltuvat ainoastaan markkinaehtoiseksi katsottavaan määrään. Yli- tai alihinnoittelu oikaistaan soveltamalla kansallisen lainsäädännön normeja. Tällöin verosopimuksen määräykset väistyvät, ja kansallisen lainsäädännön normeilla on etusija suhteessa verosopimuksen määräyksiin. Voitonoikaisua koskevat tilanteet muodostavat poikkeuksen kansainvälisen verotuksen kultaisesta säännöstä, mikä koskee kansainvälisen vero-oikeuden normiston keskinäisen suhteen etusijajärjestystä.[644] Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, että kultaista sääntöä voitaisiin rikkoa siirtohinnoittelua koskevissa tilanteissa. Oikeuskirjallisuudessa esitetyn vallitsevan näkemyksen mukaan OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaan pohjautuva

---

639 Ks. HE 106/2010: 22–23.
640 Ks. tarkemmin *Ryynänen* 2003: 446–466.
641 Ks. Vapaavuori 1991: 40.
642 Ks. Wittendorff 2009: 110 sekä alaviitteissä 39, 40 ja 41 mainitut lähteet.
643 Ks. Malmgrén 2008: 164.
644 OECD:n malliverosopimuksen artiklan 1 kommentaarin 9.5 kohdan mukaan verosopimuksen tuottamat edut eivät saa olla käytettävissä, jos liiketoimien tarkoituksena on ollut saavuttaa edullisempi verotuksellinen asema tai -kohtelu, jotka ovat vastoin verosopimuksen määräyksiä. Artiklan 1 kommentaarin 22.1 kohdassa on myös ilmaistu, etteivät kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvät säännökset ole vastoin verosopimuksen määräyksiä, jos niissä on huomioitu artiklan 1 kommentaarin 9.5 kohdan mukaiset vaatimukset. Ks. OECD 2014a: 63, 70, Commentary on article 1, sections 9.5, 22.1. Ks. myös Sasseville 2006: 55–56 ja Arnold & Weeghel 2006: 86–87, 92–96. Tässä yhteydessä tulee kuitenkin huomauttaa, että kaikki maat eivät ole täysin samaa mieltä asiasta, minkä vuoksi ne ovat jättäneet huomatuksensa ja varaumansa OECD:n malliverosopimuksen 1 artiklan kommentaariin. Ks. OECD 2014a: 74–76. Commentary on Article 1, paras. 27–27.10, 28 ja Arnold & Weeghel 2006: 88–89.

verosopimuksen tulonoikaisuartikla rajoittaa kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisunormin soveltamisalaa.[645] Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden tai hinnoittelun oikaisu ei voi ylittää verosopimuksen tulonoikaisuartiklan soveltamisalan sallimaa oikeutta tulonoikaisuun. Toisin sanoen siirtohinnoittelua ei voida ylioikaista. Tämä vaatimus on myös ilmaistu OECD:n malliverosopimuksen kommentaarin kohdassa 3 (a) (c)[646].

4.2.3 Tulkintaperusteiden ongelmallisuus

Erityisen ongelmallinen tilanne syntyy, kun toinen sopimusvaltio ryhtyy tulonoikaisuun kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvien normien ja mahdollisten muiden oikeudellisten tai taloudellisten tulkintaperusteiden nojalla huomioimatta verosopimuksen määräyksiä[647]. Näissä tilanteissa kansallisen lainsäädännön normit ja tätä hiearkisesti alemman tasoiset oikeus- ja tulkintalähteet antavat verosopimusta laajemman oikeuden tulonoikaisuun tai verosopimukseen sisältyvää tulonoikaisuartiklaa tulkitaan sen todellista sisältöä laajemmin muun muassa OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa tai kommentaarissa esitettyihin tulkintasuosituksiin nojaten[648]. Lisäksi voi olla myös mahdollista, että tulonoikaisu perustuu ainoastaan kansalliseen lainsäädäntöön.

Verosopimusta koskeva rikkomus saattaisi syntyä esimerkiksi silloin, kun etuyhteysliiketoimesta kertyvien rojaltien tai arvonnousun katsottaisi kuuluvan enemmän tai vähemmän toiselle valtiolle, vaikka todellisuudessa markkinaehtoperiaatteen mukainen voitonallokointi tulisi määrittää täysin päinvastaisesti. Edellä mainittu tilanne voisi syntyä silloin, kun oikaisua vaativa valtio käyttää voitonjakamisessa sellaisia laskennallisia menetelmiä, jotka ovat kiellettyjä OECD:n siirtohinnoitteluohjeen mukaan ja saattavat olla verosopimuksen 9 artiklan vastaisia.[649] OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarissa on ilmaistu markkinaehtoisuuden vaatimus myös niin päin, ettei siirtohintoja saa oikaista kuin siihen määrään, mikä katsotaan markkinaehtoiseksi hinnoittelutasoksi. Voitonoikaisu

[645] Näin Wittendorff 2009: 110–113 sekä alaviitteissä mainitut lähteet.
[646] Ks. OECD 2014a: 183–184, Commentary on Article 9, para 1, sections 3 a, c. Ks. myös luku 4.3.2
[647] Jos sopimusvaltio ei noudata verosopimusta vaan soveltaa sen kanssa selvästi ristiriidassa olevaa sisäistä lainsäädäntöä, valtio syyllistyy sopimusrikkomukseen. Ks. Helminen. *Kansainvälinen verotus*. Luku 3. Kansainvälisen vero-oikeuden perusteet. Ks. myös Arnold & Weeghel 2006: 89, 92–93 sekä Wittendorff 2009: 110–113.
[648] *Wittendorff* (2009: 130) ei hyväksy OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ja OECD:n mallin 9 artiklassa esitettyjä tulkintasuosituksia siitä, että uudelleenkarakterisointi tai edes osittainen uudelleenkarakterisointi olisi mahdollista OECD:n mallin 9 artiklan nojalla.
[649] Ks. Wittendorff 2009: 114.

esimerkiksi tätä hinnoittelutasoa ylemmäs on verosopimuksen vastaista, jos verosopimuksen tulonoikaisuartikla vastaa OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa eikä valtio ole tehnyt artiklaan varausta.[650]

Markkinaehtoperiaatteen ylitulkintaa koskevien tilanteiden lisäksi ristiriita kansallisen lainsäädännön normien ja verosopimuksen artiklojen välillä saattaa johtaa siihen, että markkinaehtoperiaatteen mukainen voitonallokointi konserniyhtiöiden välillä ei toteudu. Alitulkinta markkinaehtoperiaatteen mukaisesta voiton jakautumisesta on täysin mahdollinen eikä kysymys ole verosopimusrikkomuksesta. Alitulkinnasta saataisi olla kysymys silloin, kun kansallinen lainsäädäntö sisältää soveltamisalaltaan OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa rajoitetumman tulonoikaisua koskevan määräyksen eikä etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta voida oikaista muiden kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvien normien nojalla. Alitulkinta johtaa siten toisen valtion kannalta negatiiviseen lopputulokseen. Voittoallokaatio ja verotulot eivät jakaudu, kuten markkinaehtoperiaate edellyttäisi. Ristiriita kansallisen lainsäädännön normien ja verosopimuksen artiklojen välillä on omiaan johtamaan vääristyneeseen lopputulokseen siirtohinnoittelussa. Käytännössä tällainen tilanne saattaa muodostua silloin, kun kysymyksessä on konserniyrityksen rahoitusrakenteen markkinaehtoisuuden arvioiminen. Vieraan pääoman ”hintaa” eli koron markkinaehtoisuutta voidaan arvioida VML 31 §:n nojalla, mutta itse rahoitusrakenteen oikeudellisen muodon luokitteluun tämän normin soveltamisala ei riitä[651].

Markkinaehtoperiaatteen tulkinta voi johtaa ongelmiin myös silloin, kun verosopimuksen toinen osapuoli ei ole OECD:n jäsenvaltio tai valtio ei ole liittynyt Wienin yleissopimukseen taikka ratifioinut sopimusta[652]. Lisäksi valtion perustuslaki tai muu lainsäädäntö saattaa antaa kansallisen lainsäädännön normeille etusijan suhteessa verosopimukseen. Tilanne on ongelmallinen silloin, kun toinen sopimusvaltio noudattaa verosopimusvelvoitteitaan sekä antaa OECD:n malliverosopimuksen kommentaarille ja siirtohinnoitteluohjeille sijaa verosopimusten artiklojen tulkinnassa. Sopimusvaltioiden epäyhtenäinen verosopimusten ja kansallisen lainsäädännön normien tulkintakäytäntö johtaa väistämättä konfliktitilanteisiin.[653]

---

[650] Tässä yhteydessä on viitattu alikapitalisointisäännöksiin. Voidaan kuitenkin katsoa, että kyseiset viittaukset koskevat kaikkea siirtohinnoittelua. Ks. OECD 2014a: 183–184. Commentary on article 9, para 1, sections 3 a–c.

[651] Ks.Isomaa-Myllymäki 2014a: 2014c ja Knuutinen 2015a; 2015b.

[652] Ks. SopS 33/1980, artiklat 81 ja 82. Suomi ja Kiina ovat liittyneet Wienin yleissopimukseen sekä ratifioineet tämän. Suomi on liittynyt yleissopimukseen 23.5.1969 ja ratifioinut sen 19.8.1977. Kiina on liittynyt ja ratifioinut yleissopimuksen 3.9.1997. Yhdysvallat on liittynyt yleissopimukseen (24.4.1970), mutta ei ole sitoutunut siihen ratifioimalla sopimusta. Ks. tarkemmin UN. Law of Treaties. 1. Vienna Convention on the Law of Treaties. Chapter XXIII. Law of Treaties. Ks. valtiosopimuksiin sitoutumisesta *Frände* 2011: 517.

[653] Ks. Holmes 2007. Chapter 4. Legal Framework of Double Tax Treaties.

Erityisen epävarma tilanne realisoituu silloin, kun toinen sopimusvaltioista ei noudata OECD:n siirtohinnoitteluohjeita markkinaehtoisen hinnoittelun tulkinnassa, vaikka nämä suositukset nimenomaisesti määrittävät kansainvälisen standardin, markkinaehtoperiaatteen sisältöä [654]. Toisaalta voidaan kysyä, onko OECD:n siirtohinnoitteluohjeen suositusten noudattamatta jättäminen verosopimusvelvoitteiden rikkomista. Kysymyksessä ei voi olla sopimusrikkomus, jos valtio ei ole OECD:n jäsenvaltio eikä ole antanut virallista kannanottoa siirtohinnoitteluohjeiden merkityksestä markkinaehtoisuuden tulkinnassa [655]. Edellä mainituista seikoista huolimatta yleinen käytäntö on ollut, että tämän ohjeen suosituksille annetaan suuri painoarvo[656]. Mielenkiintoista on kuitenkin se, että verosopimuksen tulonoikaisuartiklassa ilmaistu markkinaehtoperiaatteen käsite on jo lähtökohtaisesti jätetty niin avoimeksi, että tulkintatukea on etsittävä verosopimuksen ulkopuolelle jäävästä materiaalista, kuten OECD:n siirtohinnoitteluohjeesta[657].

Sopimusvaltion kansallisen lainsäädännön etusija on nimenomaisesti ilmaistu OECD:n malliverosopimuksen 3 artiklan 2 kohdassa. Tämän artiklan 2 kohdan mukaan jokaisella sanonnalla katsotaan olevan se merkitys, jollei asiayhteydestä muuta johdu, joka sillä tänä ajankohtana on sopimusvaltion verolainsäädännön mukaan, jos verosopimuksessa ei ole tätä määritetty. Markkinaehtoperiaatteen käsitettä ei ole määritetty verosopimuksessa, kuten rojaltien, korkojen ja osinkojen käsite on määritetty. Kansallisen lainsäädännön nojalla voidaan määrittää markkinaehtoperiaatteen sisältö verosopimuksen tätä estämättä, jos verosopimuksen 3 artiklan 2 kohta vastaa OECD:n malliverosopimuksen 3 artiklan 2 kohtaa.[658] Oikeuskirjallisuudessakin on esitetty näkemys, että sisäisen lainsäädännön käsitteistön soveltamisen edellytykseksi on asetettu se, ettei sanontaa ole sopimuksessa nimenomaisesti määritetty[659].

Kansallisella sääntelyllä on erityistä merkitystä tavaramerkin siirtohinnoittelussa, jos kansallisen lainsäädäntö sisältää säännökset laskennallisista menetelmistä ja arvotekijöistä, joiden perusteella markkinaehtoinen hinta voitaisiin määrittää.

---

654 Ks. OECD 2014a: 183. Commentary of article 9, section 1. Ks. myös HE 107/2006: 3.
655 Ks. Verohallinnon (2016) kannanotto (22.2.2016).
656 Ks. Helminen 2000: 46; Karjalainen & Raunio 2007: 38; Äimä 2011b: 1546 ja Knuutinen 2015a: 119.
657 Ks. verosopimuksen tulkintamateriaalista *Holmes* 2007. Chapter 4. Legal Framework of Double Tax Treaties. Myös *Wittendorff* (2009: 109) on huomauttanut, että OECD:n mallin 9 artiklasta ei käy ilmi artiklan tarkoitus, mikä johtaa siihen, että artiklan tarkoitusta tulkitaan sen todellista sisältöä laajemmin muun muassa tukeutumalla OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ja sen kommentaarissa esitettyihin suosituksiin.
658 Ks. OECD 2014a: 25. Article 3, section 2. Ks. myös Holmes 2007. Chapter 4. Legal Framework of Double Tax Treaties ja Arnold & Weeghel 2006: 94–96. Suomen ja Kiinan välisen verosopimuksen 3 artiklan 2 kohta vastaa OECD:n malliverosopimusta. Ks. HE 106/2010: 12–13.
659 Ks. tarkemmin *Niskakangas* 1983: 70–74.

Tulkinta ei kuitenkaan ole verosopimuksen vastainen, jos kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä voitonoikaisua koskeva säännös vastaa verosopimukseen sisältyvän 9 artiklan sisältöä[660]. Oikeuskirjallisuudessa *Wittendorff* on huomauttanut, että mikäli markkinaehtoisuuden arvioiminen nojaa aidosti objektin siirtohintaan vaikuttaviin tekijöihin, niin tällöin ylitulkintaa ei tapahdu OECD:n mallin 9 artiklaan tai kansalliseen lainsäädäntöön perustuvissa markkinaehtoisuutta koskevissa tulkintatilanteissa[661].

Epäselvää on, tulisiko kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen vastata täysin niitä periaatteita, joita OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin sisältyy, jotta tulkinnan voidaan katsoa olevan verosopimuksen mukainen. Erityisesti ohjeiden sisältöä voidaan kyseenalaistaa sillä perusteella, että se ei tarjoa yksityiskohtaisia suosituksia tavaramerkin siirtohinnoitteluun, vaikka vuoden 2017 aineettomia koskeva OECD:n siirtohinnoitteluohjeistus sisältää aiempaa tarkempia suosituksia siitä, miten markkinaehtoinen siirtohinta voidaan määrittää. Jos jonkin maan lainsäädäntö sisältää tarkemmat määräykset siitä, miten markkinaehtoinen hinnoittelu voidaan saavuttaa, niin voidaanko kansallisen lainsäädännön etusijan soveltamista tällöin edes kritisoida? Edellä esitetyn perusteella voidaan kannanottona esittää, että ei, kunhan tulkinta ei ylitä sitä, mikä on *markkinaehtoperiaatteen ydinsisältö*.

4.3 Markkinaehtoperiaate OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa

4.3.1 OECD:n mallin 9 artiklan sisältö

OECD:n malliverosopimukseen sisältyvä 9 artikla ilmaisee kansainvälisen standardin, markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen. Markkinaehtoperiaate on ensimmäisen kerran ilmaistu Kansainliiton (League of Nations) raportissa *"Taxation of Foreign and National Enterprises"* vuonna 1933. Raportissa tarkasteltiin erilaisia laskennallisia menetelmiä tulon allokoimiseksi etuyhteysyrityksen ja sen kiinteän toimipaikan välillä. OECD:n malliverosopimuksen 9 artikla pohjautuu kuitenkin Yhdysvaltojen lainsäädäntöön sisältyneeseen tulonoikaisusäännökseen (US Revenue Act of 1928, section 45).[662]

[660] Ks. Wouters & Vidal 2006: 15–17. Ks. myös Sasseville 2006: 37–38 ja Arnold & Weeghel 2006: 95–96, 100.
[661] Ks. Wittendorff 2009: 107–130.
[662] Ks. markkinaehtoperiaatteen historiallisesta kehityksestä *Wittendorff* 2009: 108–109.

Verosopimuksen tehtävänä on jakaa tulo verosopimusvaltioiden välillä. Tämän vuoksi verosopimukseen sisältyvän tulonoikaisua koskevan 9 artiklan tehtävänä voidaan nähdä se, että artiklan nojalla voidaan jakaa etuyhteysyritysten välisissä liiketoimissa kertynyt tulo markkinaehtoisesti, jolloin verosopimuksen tehtävä täyttyy ja verotulot jakautuvat oikein.[663] Verosopimukseen on yleensä sisällytetty etuyhteysosapuolten välisten liiketoimien ja siinä käytettyjen hinnoitteluehtojen arvioimista koskeva määräys, josta käytetään nimitystä *tulonoikaisuartikla*[664]**.**

OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kappaleessa määritetään etuyhteysyritysten välisissä liiketoimissa noudatettavasta markkinaehtoperiaatteesta seuraavasti:

ARTICLE 9
ASSOCIATED ENTERPRISES

1. *"Where*
   a) *an enterprise of a Contracting State participates directly or indirectly in the management, control or capital of an enterprise of the other Contracting State, or*
   b) *the same persons participate directly or indirectly in the management, control or capital of an enterprise of a Contracting State and enterprise of the other Contracting State,*
   and in either case ***conditions are made or imposed between two enterprises in their commercial of financial relations which differ from those which would be made between independent enterprises, then any profits which would, but for those conditions, have accrued to one of the enterprises, but by reason of those conditions, have not so accrued, may be included to the profits of that enterprise and tax accordingly****."*

OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kappaleen mukaan markkinaehtoisuuden arvioiminen nojaa etuyhteysliiketoimissa kaupallisissa tai rahoitussuhteissa sovittuihin tai määrättyihin ehtoihin, joita tulee verrata siihen, mitä riippumattomien yritysten välillä olisi sovittu. Mikäli kaupallisissa tai rahoitussuhteissa noudatetut ehdot johtavat markkinaehtoperiaatteen vastaiseen lopputulokseen, voidaan kaikki tulo, joka ilman näitä ehtoja, mutta näiden ehtojen vuoksi ei ole ker-

[663] Ks. *Niskakangas* 1983: 194–199, joka on lähestynyt verosopimuksen 9 artiklaa nimenomaan artiklan tehtävän näkökulmasta. Myös *Wittendorff* (2009: 109–110) on lähestynyt verosopimuksen 9 artiklaa OECD:n 9 artiklan tarkoituksen näkökulmasta. *Wittendorffin* mukaan artiklan tarkoituksena on estää kaksinkertainen verotus, mikä on ollut myös artiklan historiallinen tarkoitus.
[664] Ks. Knuutinen 2015a: 111, 118–119.

tynyt sille, lukea tämän yrityksen tuloon ja verottaa siitä tämän mukaisesti. Markkinaehtoisuuden arvioiminen siis nojaa *kaupallisissa tai rahoitussuhteissa määrättyihin ehtoihin*, joita OECD:n mallin mukaisesti tulee verrata riippumattomien yritysten välillä sovittaviin vastaaviin ehtoihin. Tämä nostaa esille kysymyksen siitä, mihin markkinaehtoisuutta koskeviin arvioimisperusteisiin OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan sanamuoto viittaa ja mitä arvioimisperusteita artiklaan tosiasiallisesti sisältyy?

Artiklan sanamuodon perusteella markkinaehtoisuuden arvioimisperusteita ovat kaupallisissa ja rahoitussuhteissa sovitut tai määrätyt ehdot. Etuyhteysliiketoimen ehtoja tulee verrata riippumattomien osapuolten välisissä liiketoimissa sovellettaviin ehtoihin. Tästä voitaisiin päätellä, että kysymyksessä on taloudellinen näkökulma markkinaehtoisuuden arvioimiseen. Tätä puoltaisi myös OECD:n vuosien 2010, 2015 ja 2017 siirtohinnoitteluohjeissa esitetyt tulkintasuositukset markkinaehtoperiaatteen sisällöstä. Riippumattomien osapuolten välinen hinnoittelu perustuukin poikkeuksetta liiketaloudellisiin hinnanmuodostusperiaatteisiin.

OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan sanamuotoa tarkastelemalla voidaan siis päätellä, mihin etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden arvioiminen *nojaa* ja mihin arvioimisperusteisiin artiklassa *viitataan*. Nämä muodostavat oikeudellisen perustan arvioida etuyhteysyritysten välisiä kaupallisia tai rahoitussuhteita ja niissä sovittuja tai määrättyjä ehtoja verosopimukseen sisältyvän tulonoikaisuartiklan soveltamistilanteissa. Vero-oikeuden vahvasti velvoittavaan normistoon sisältyvien oikeudellisten arvioimisperusteiden nojalla myös määräytyy se, voidaanko kansainvälisen konsernin siirtohintaa yleensä oikaista. OECD:n mallin 9 artiklan oikeudelliset perusteet viittaavat siirtohintojen taloudellisin arvioimisperusteisiin. Tämä näyttäisi mahdollistavan *laajan taloudellisen tulkintatavan* etuyhteysliiketoimien markkinaehtoisuuden arvioimiseksi.

4.3.2 OECD:n mallin 9 artiklan soveltamisala ja tulkinta

OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisedellytyksenä on markkinaehtoperiaatteen vastainen menettely etuyhteysliiketoimissa. OECD:n malliverosopimuksen 9 artikla mahdollistaa siirtohintojen oikaisun tilanteissa, joissa etuyhteydessä keskenään olevien yritysten välillä *kaupallisissa tai rahoitussuhteissa sovitaan ehdoista tai määrätään ehtoja, jotka poikkeavat siitä, mistä riippumattomien yritysten välillä olisi sovittu*[665]. Verosopimukset sallivat tulonoikaisun laajasti, jos etuyhteysliiketoimi on hinnoiteltu markkinaehtoperiaatteen vastaisesti.

[665] Ks. OECD 2014a: 29–30.

Malliverosopimuksen 9 artikla mahdollistaa liiketapahtumien korjaamisen markkinaehtoperiaatteen mukaiseksi verotusta varten missä tahansa relaatiossa konserniyhtiöiden välillä.[666]

OECD:n malliverosopimuksen 9 artikla ei sisällä rajoituksia sen suhteen, miten kaupallisissa tai rahoitussuhteissa noudatettuja ehtoja voidaan oikaista. Mikäli artiklan tai siinä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen tulkintaan liittyviä rajoituksia, ne sisältyvät joko OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaariin tai siirtohinnoitteluohjeisiin. Etuyhteysliiketoimen luonnehtiminen saattaa johtaa siihen, että transaktiota voidaan arvioida sen todellisen luonteen mukaisesti. Tämän vuoksi OECD:n mallin 9 artiklaan sisältyvä oikaisumahdollisuus voi ulottua myös koskemaan transaktion todellisen luonteen mukaisesti määritetyn liiketoimen hinnoittelua, mikä käy ilmi sekä OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarista (alikapitalisointisäännökset) että OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeen kohdasta 1.65.[667] Suomen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisunormin soveltamisala on suppeampi. Sanonnalliset ristiriidat johtavat siihen, että näitä tulonoikaisunormeja joudutaan tarkastelemaan eri lähtökohdista. Näin ollen myös markkinaehtoperiaatteen sisältö määräytyy eri tavalla riippuen siitä, tarkastellaanko periaatteen sisältöä a) verosopimuksen tai b) Suomen kansallisen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisunormin (VML 31 §:n) soveltamistilanteissa.

Malliverosopimuksen 9 artikla sallii siirtohinnoitteluoikaisun, mutta ei velvoita tekemään oikaisua verovelvollisen vahingoksi tilanteissa, jossa oikaisu ei ole tarpeellinen verosopimusvaltion sisäisen lainsäädännön mukaan.[668] Tämä on ilmaistu OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kappaleessa, jonka mukaan *"then any profits… may be included in the profits of that enterprise and tax accordingly"*. Suomen vero-oikeudessa kansallisen lainsäädännön tulee sallia tuloon puuttuminen, sillä pelkän verosopimuksen perusteella tuloa ei voida verottaa[669].

Verosopimuksen 9 artiklaan sisältyvä tulonoikaisumahdollisuus ei vielä perusta oikeutta siirtohintaoikaisuun, vaan asian ratkaisu tapahtuu aina Suomen sisäiseen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisua koskevan säännöksen nojalla. Korkein hallinto-oikeus totesi ratkaisussaan KHO 2041:119, että verosopimuksella ei voida

---

[666] Ks. Helminen 2000: 45–46; 2009: 219. Ks. myös Raunio 2015: 29.
[667] Ks. Isomaa-Myllymäki 2014a: 80–81 sekä alaviitteessä 87 mainitut lähteet. Ks. myös korkovähennysoikeuden rajoitusta koskevan EVL 18 a §:n esityöt (HE 146/2012 vp, s. 15–16), jossa todetaan, että OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa voidaan soveltaa sekä määritettäessä koron markkinaehtoisuutta, että arvioitaessa sitä, pitäisikö lainaa pitää lainana vai esimerkiksi omana pääomana. Ks. myös *Wittendorff* (2009: 107–130), joka on artikkelissaan tarkastellut OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan tarkoitusta ja soveltamisalan laajuutta sekä rajoituksia.
[668] Ks. Helminen 2000: 45–46; 2009: 219.
[669] Ks. Isomaa-Myllymäki 2014a: 81.

perustaa verotusvaltaa yli kansallisen lainsäännöksen. Sillä, miten Suomen ja Luxemburgin välisen verosopimuksen 9 artiklaa oli tulkittava ratkaistavana olleen rahoitusjärjestelyn markkinaehtoisuuden ja uudelleen luonnehtimisen osalta, ei ollut merkitystä asialle. *Niskakangas* on todennut, että sopimuksen määräykset eivät voi perustaa mitään sellaista verotusta, jota ei olisi määrätty jo sisäisessä lainsäädännössä. Verosopimukset eivät siis laajenna valtion verotusvaltaa,[670] mikä tulee huomioida VML 31 §:ää sovellettaessa[671]. Näin ollen verosopimukseen sisältyvä tulonoikaisuartikla rajoittaa tai supistaa kansalliseen lainsäädäntöön perustuvaa tulonoikaisumahdollisuutta, mutta ei voi laajentaa sitä. Tulonoikaisumahdollisuutta ei voida myöskään laajentaa OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarissa tai OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa esitettyjen tulkintakannanottojen perusteella, minkä korkein hallinto-oikeus vahvisti ratkaisussaan KHO 2014:119 (äänestys 3–2)[672].

Vuosikirjaratkaisussa KHO 2014:119 oli kysymys siitä, voidaanko OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarissa ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa esitettyjä suosituksia *laajasta markkinaehtoperiaatteen tulkintatavasta* soveltaa myös VML 31 §:n 1 momentin mukaisissa tilanteissa. Asiassa ei siis varsinaisesti selvitetty sitä, mikä on OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan suhde VML 31 §:ään[673]. Ratkaisussa ei myöskään selvitetty sitä, onko OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kappaleen sanamuoto ja soveltamisala eri kuin VML 31 §:n 1 momentin. Sen sijaan ratkaisussa oli kysymys siitä, voidaanko OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeen kohdassa 1.65 (kohta 1) ilmaistua uudelleenluonnehtimista koskevaa suositusta soveltaa myös VML 31 §:n 1 momentin mukaisissa tilanteissa. Korkein hallinto-oikeus totesi tältä osin, että OECD:n siirtohinnoitteluohjeilla on tulkintaa ohjaava vaikutus vain VML 31 §:n 1 momentin soveltamis-

[670] Ks. Niskakangas 1983: 68. Näin myös Söderholm & Skurnik 1974: 181–182.
[671] Tämän korkein hallinto-oikeus vahvisti ratkaisussaan KHO 2014:119.
[672] Ks. KHO 2014:119 kommentaari *Isomaa-Myllymäki* 2014c ja *Knuutinen* 2015a; 2015b.
[673] Tätä kysymystä on tosiasiassa käsitelty Suomen oikeuskirjallisuudessa niukasti eikä KHO:n ratkaisua käsitelleessä oikeuskirjallisuudessa avattu asiaa sen enempää. Verosopimusten suhdetta kansalliseen lainsäädäntöön ovat tarkastelleet *Rainer Söderholm & Hillel Skurnik* Verotus-lehden artikkelissaan vuonna 1974 (s. 175–184) sekä *Niskakangas* 1983: 194–199, joka on selvittänyt verosopimuksen 9 artiklan ja kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisua koskevan säännöksen (verotuslain 73 §) välistä suhdetta. Tämän lisäksi asiaa on sivuttu, joskin lyhyesti Marjaana Helmisen *Kansainvälinen tuloverotus* kirjassa (Sanoma Pro, jatkuvatäydenteinen). Sen sijaan ulkomaisesta oikeuskirjallisuudesta voidaan mainita *Jens Wittendorffin* (2009) artikkeli *The Transactional Ghost of Article 9(1) of the OECD Model*, minkä lisäksi *Wittendorff* on tarkastellut OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan suhdetta muun muassa Yhdysvaltojen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän voitonoikaisua koskevaan säännökseen väitöskirjassaan vuonna 2010. Ks. Wittendorff 2010a. Ks. myös Isomaa-Myllymäki (2016b), joka on käsitellyt verosopimusoikeudellista markkinaehtoperiaatetta (s. 69–142) ja tulonoikaisunormien keskinäistä suhdetta (s. 194–197) väitöskirjassaan. Ks. tältä osin myös *Raunio* 2015: 29.

alalla. OECD:n siirtohinnoitteluohjeilla ei sen sijaan ole säännöksen soveltamisalaa laajentavaa vaikutusta.[674] Näin ollen, jos lähtökohtana on se, että OECD:n siirtohinnoitteluohjeet määrittävät tosiasiassa vain OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan sisältöä, niin tällöin OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisala on laajempi kuin VML 31 §:n 1 momentin. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarin 1 kohdassa todetaan, että OECD:n siirtohinnoitteluohjeet vastaavat markkinaehtoperiaatteen sisältökysymyksiin. OECD:n kannanotto ei miltään osin rajoita siirtohinnoitteluohjeissa esitettyjä suosituksia siitä, miten markkinaehtoperiaatetta tulisi tulkita.

Wittendorff on esittänyt artikkelissaan OECD:n suosituksista päinvastaisen näkemyksen koskien OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisalaa. Hän perustelee kantansa markkinaehtoperiaatteen historiallisilla näkökohdilla ja artiklan 9 tarkoituksella. *Ensinnäkin* Kansainliiton vuonna 1933 *Mitchell B. Carrollilla* teettämän Raportin *"Taxation of Foreign and National Enterprises"* tarkoituksena oli selvittää, miten 35 eri oikeusjärjestyksessä oli ratkaistu etuyhteysyrityksen ja sen kiinteän toimipaikan välinen tulon allokoimisongelma koskien sovellettavia laskennallisia menetelmiä. Markkinaehtoperiaate mainittiin raportissa ensimmäisen kerran. Raportin pohjalta laadittiin vuoden 1933 malliverosopimus, jonka 3 ja 5 artikloissa selvästi mainitaan, että kyse on hinnasta *(prices)* tai korvauksesta *(remuneration)* (artikla 3) sekä artiklan 5 osalta tulon allokoimisesta. Vuoden 1933 mallin 5 artikla koskien etuyhteysyritysten välisen hinnoittelun oikaisua sisällytettiin vuoden 1963 OECD:n mallin 9 artiklaan. OECD:n mallin 9 artiklan 1 kappaleen sanamuotoa ei ole muutettu sitten vuoden 1963.[675]

Toinen merkittävä *Wittendorffin* esittämä seikka liittyy OECD:n mallin 9 artiklan (historialliseen) tarkoitukseen. *Wittendorffin* mukaan artiklan 9 tarkoitus on ollut estää etuyhteysyritysten välisestä siirtohinnoitteluoikaisusta aiheutuva kaksinkertainen verotus. Näin ollen 9 artiklan tarkoituksena ei ole ollut ehkäistä veronkiertoa eikä sen sanamuotoon sisälly *sisältö ennen muotoa -periaatetta (substance-over-form -principle)*. *Wittendorff* huomauttaakin, että OECD on pyrkinyt laajentamaan OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan tulkintaa muun muassa:

1) sisällyttämällä OECD:n mallin 9 artiklan kommentaarin kohtaan 4 maininnan alikapitalisointisäännöksistä vuonna 1992;
2) sisällyttämällä OECD:n siirtohinnoitteluohjeen kohtaan 1.37 maininnan uudelleenkarakterisointia koskevasta mahdollisuudesta, jotka perustuvat

[674] Suomen ja Ruotsin kansallisten siirtohinnoitteluoikaisusäännösten soveltamisala on siten sama, minkä lisäksi OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden suosituksia tulkitaan samoista lähtökohdista. Ks. *Hultqvist & Wiman* 2017: 733.
[675] Ks. Wittendorff 2009: 107–130, historiallisista näkökohdista sivut 108–109 sekä Pankiv 2017: 7–16.

sisältö ennen muotoa -periaatteen soveltamiseen sekä tulonoikaisuun jälkikäteisesti (CWI -standard[676]) sekä

3) lisäämällä OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin liiketoiminnan uudelleenjärjestelyjä koskevan luvun, johon sisältyy useita suosituksia siitä, että markkinaehtoisuutta voitaisiin arvioida myös muiden kuin hintaan vaikuttavien tekijöiden, kuten olosuhteiden osalta *(other conditions)*.

Wittendorffin mukaan OECD:n 9 artiklaa *laajentava tulkintatapa* johtaa siihen, että konsernin sisäisesti toteuttama liiketoimi voidaan joko a) uudelleen karakterisoida (kohdat 1–2) tai osittain uudelleen karakterisoida (kohdat 2–3). *Wittendorff* esittää kuitenkin suhtautuvansa kielteisesti OECD:n näkemyksiin OECD:n mallin 9 artiklan soveltamisalan laajentamisesta, jota hän perustelee historiallisilla näkemyksillä.[677]

Jos siis hyväksytään *Wittendorffin* artikkelissa esittämät historiallisiin näkökohtiin perustuvat tulkintakannanotot, niin OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisala olisi täysin sama kuin mihin lopputulokseen korkein hallinto-oikeus on päätynyt ratkaisussaan KHO 2014:119 VML 31 §:n 1 momentin soveltamisalasta. Markkinaehtoisuuden arvioiminen koskisi ainoastaan etuyhteysliiketoimen hintaa, mutta tähän hinnan arvioimiseen ei sisältyisi edes osittaista uudelleenluonnehtimista koskevaa mahdollisuutta[678]. Tämä ei ole kuitenkaan OECD:n näkemys asiasta. OECD on pyrkinyt siihen, että markkinaehtoperiaatetta tulee tarkastella *laajasti ja dynaamisesti* huomioiden ne kaikki muutokset, joita OECD on vienyt eteenpäin erityisesti kehittämällä siirtohinnoitteluohjeisiin sisältyviä suosituksia. Sen sijaan OECD:n mallin 9 artikla on pysynyt muuttumattomana, minkä vuoksi *Wittendorffin* esittämiä näkemyksiä voitaisiin pitää perusteltuna.

OECD:n mallin 9 artiklaan perustuva etuyhteysliiketoimien markkinaehtoisuuden arvioiminen perustuu kiistatta taloudelliseen näkökulmaan, mitä koskevaa lähestymistapaa ei edes *Wittendorff* kritisoinut. Siirtohintojen markkinaehtoisuutta voidaan siten lähestyä *laajan markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan* kautta myös VML 31 §:ää sovellettaessa. Myös *markkinaehtoperiaatteen ydinsisältö* näyttäisi olevan sama OECD:n 9 artiklassa ja VML 31 §:ssä. Kysymys on kiistatta hinnoittelusta ja/tai hinnoittelun oikaisusta. Mikäli kysymys olisi edelleen siirtohinnasta, mutta liiketoimessa sovittu tai määrätty ehto johtaisi markkinaehtoperiaatteen vastaiseen hinnoitteluun, niin osittainen liiketoimen uudelleenluonneh-

[676] Commensurate with Income Standard.
[677] Ks. Wittendorff 2009: 126. Ks. myös Wittendorff 2016: 331–340, 358.
[678] Ks. vuosikirjaratkaisusta KHO 2014:119 sekä osittaisesta uudelleen luonnehtimisesta luku 2.5.3.

timinen esimerkiksi tavaramerkin lisenssisopimuksen ehdon osalta näyttäisi olevan mahdollinen molempien tulonoikaisunormien nojalla[679]. Ehtojen oikaisumahdollisuus sisältyy molempien normien sanamuotoon, mutta normien sanamuotoon ei sisälly mahdollisuutta liiketoimen oikeudellisen muodon uudelleenluonnehtimisen tai sivuuttamiseen.

OECD:n malliverosopimuksen 9 artikla toimii markkinaehtoisen hinnoittelun standardina, mutta itse artiklan sisällöstä on määritetty OECD:n malliverosopimuksen kommentaarissa ja siirtohinnoitteluohjeessa[680]. OECD:n jäsenvaltiot noudattavat siirtohinnoitteluohjeen sisältämiä suosituksia markkinaehtoisuutta arvioitaessa, mutta OECD:n ulkopuoliset valtiot eivät ole sidottuja edellä mainittuun verosopimuksen ulkopuoliseen materiaaliin varsinkaan silloin, kun sopimuksessa ei tästä erikseen sovittu[681]. Myös OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarissa on kiinnitetty huomiota maiden epäyhtenäiseen tulkintaan markkinaehtoperiaatteen soveltamisesta[682]. Näin ollen mielenkiintoinen kysymys liittyy siihen, miten verosopimukseen sisältyvän tulonoikaisuartiklan sisältöä olisi tulkittava ja mitä mahdollisia rajoituksia tähän liittyy?[683]

Wienin yleissopimuksen 31 artiklan 1 kohdan mukaan valtiosopimusta on tulkittava vilpittömässä mielessä ja antamalla valtiosopimuksessa käytetyille sanonnoille niille kuuluvassa yhteydessä niiden tavallinen merkitys sekä valtiosopimuksen tarkoituksen että päämäärän valossa[684]. Edellä mainittua voidaan myös arvioida markkinaehtoperiaatteen tulkinnan näkökulmasta. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaari sisältää *positiivisen ja negatiivisen tulkintatavan* arvioitaessa siirtohintojen markkinaehtoisuutta (alikapitalisointisäännökset)[685].

> Artiklan 9 kommentaarin kappaleessa 1 kohdissa 3 a ja c on selvitetty alikapitalisointisäännösten tulkintaa verosopimuksissa ja kansallisessa lainsäädännössä. Koska alikapitalisointisäännökset koskevat konserniyhtiöihin sijoitetun oman ja vieraan pääoman markkinaehtoista määrää ja näin myös konsernin sisäisistä rahoitusjärjestelyistä maksetun koron markkinaehtoisuutta (vieraan pääoman hinta), voidaan artiklan 9 kommentaarissa esitetyistä huomioista johtaa siirtohinnoittelua yleisesti koskeva *tulkintasuositus*. Kohdan 3 a mukaan artikla 9 ei estä kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän alikapitalisointia koskevan säännöksen soveltamista,

[679] Ks. osittaisesta uudelleen luonnehtimisesta VML 31 §:ää sovellettaessa luku 2.5.3.
[680] Ks. OECD 2014a: 183, Commentary on Article 9, section 1. Näin myös HE 107/2006: 3.
[681] Ks. verosopimuksen tulkintamateriaalista *Holmes* 2007. Chapter 4. Legal Framework of Double Tax Treaties.
[682] Ks. OECD 2014a: 184, Commentary on Article 9, para 4.
[683] Ks. myös luku 4.4.2, jossa asiaa käsitelty laajemmin.
[684] Ks. SopS 33/1980, artikla 31 kohta 1.
[685] Ks. OECD 2014a: 183–184, Commentary on Article 9, para 1, sections 3 a, c.

> jos näiden säännösten soveltaminen johtaa sellaisiin voittoihin, joiden katsotaan muodostuvan riippumattomien osapuolten välillä. Sen sijaan kohdan 3 c mukaan alikapitalisointisäännösten soveltaminen kotimaisen yhtiön voittojen oikaisuun ei tulisi johtaa muuhun kuin markkinaehtoiseksi katsottavaan hinnoittelutasoon, ja tätä periaatetta tulisi soveltaa voimassa olevien verosopimusten tulkinnassa.

OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarin kohdan 3 a voidaan katsoa merkitsevän *positiivista tulkintatapaa markkinaehtoperiaatteesta,* koska voitonoikaisu perustuu markkinaehtoperiaatteen mukaisen hinnoitteluun. Kohdan 3 c taas voidaan katsoa ilmentävän *negatiivista tulkintatapaa markkinaehtoperiaatteesta,* koska näissä tilanteissa valtio oikaisee tuloa enemmän kuin riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu.

Markkinaehtoperiaatteen *positiivinen tulkintatapa* tarkoittaa sitä, että markkinaehtoisuuden arvioinnissa on pyrittävä mahdollisimman lähelle sitä hinnoittelutasoa, jota riippumattomat osapuolet käyttäisivät hinnoittelussaan. Sen sijaan *negatiivinen tulkintatapa* tarkoittaa sitä, että markkinaehtoisuuden arvioinnissa valtion pyrkii oikaisemaan siirtohintoja yli sen, mitä riippumattomat osapuolet käyttäisivät todennäköisesti keskinäisissä liiketoimissaan. Negatiivinen tulkintatapa johtaa siten tosiasiallisesti markkinaehtoperiaatteen vastaiseen voitonoikaisuun eikä tämä ole verosopimuksen tavoitteiden mukaista. Verosopimuksen tulonoikaisuartiklan tulkinnassa on objektiivisesti pyrittävä arvioimaan artiklan tarkoitus ja päämäärä, mikä tulee myös huomioida sovellettaessa kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvää tulonoikaisunormia[686]. Verovelvollisen tulee voida luottaa siihen, että valtiot noudattavat verosopimuksen määräyksiä kansainvälisen konsernin siirtohintoja arvioidessaan[687].

4.4 Markkinaehtoperiaatteen tulkintalähteet

4.4.1 OECD:n siirtohinnoitteluohjeet

OECD on Euroopan ja Pohjois-Amerikan valtioiden vuonna 1961 perustama järjestö. Suomi liittyi vuonna 1969 järjestöön. Tällä hetkellä jäsenvaltioita on 35. OECD:n tavoitteena on luoda parhaita käytäntöjä kestävän taloudellisen kasvun ja

[686] Ks. Niskakangas 1983: 70–74.
[687] DTA´s address a broader audience than domestic legislation. DTAs operate at two levels. At one level, they are agreements between states (on the division of taxing rights and consequential administrative matters) and at another level they are the embodiment of rules that taxpayers may rely upon arguments against their government. Ks. Holmes 2007. Chapter 4. Legal Framework of Tax Treaties. Interpretation of Double Tax Treaties, kohta 2.

työllisyyden edistämiseksi sekä hyvinvoinnin lisäämiseksi. Sen yhtenä erityisvahvuutena on kyky tuottaa korkeatasoisia analyysejä ja suosituksia jäsenmaiden tarpeisiin. OECD:n toimintakenttä talous- ja yhteiskuntapolitiikan alueella on varsin laaja,[688] johon myös kansainvälinen verotus ja siirtohinnoittelu kuuluvat. OECD:n rooli siirtohinnoittelun alalla on merkittävä ja erityisesti siirtohinnoitteluohjeet ovat muodostuneet keskeisiksi standardeiksi sekä jäsenvaltioissa että OECD:n ulkopuolisissa maissa.[689]

OECD:n malliverosopimus toimii pohjana valtioiden välisille kansainvälisille verosopimuksille[690]. OECD:n malliverosopimuksen 9 artikla sisältää markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen. Sen sijaan malliverosopimuksen artikla 9 ei sisällä määräyksiä markkinaehtoisen hinnan laskemisesta eikä siirtohinnoitteludokumentaatiosta. Näitä koskeva ohjeistus sisältyy OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin *(OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations).* [691] Markkinaehtoperiaatteen sisältökysymyksissä on siten nojattava OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin.

Siirtohinnoitteluohjeet ovat kansainvälisen siirtohinnoittelun tulkintastandardina oikeuslähdeopillisesti katsottuna suosituksia. Kyseessä on niin sanotusti pehmeä *soft law oikeus*[692]*,* jolla on tulkintaan vaikuttavia elementtejä, mutta kyseessä ei ole varsinaisesti sitova oikeuslähde. Käytännössä siirtohinnoitteluohjeiden merkitys on vahva ja niillä on vaikutusta järjestön jäsenvaltioiden ja järjestön ulkopuolisten valtioiden siirtohinnoittelua koskevan verolainsäädännön tulkintaan. Siirtohinnoitteluohjeiden katsotaan olevan tulkintasuositus niistä periaatteista, joiden pohjalta valtion sisäisen tason lainsäädäntöä ja oikeuskäytäntöä suositellaan toteutettavan.[693]

OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin liittyy merkittävä ongelma markkinaehtoperiaatteen sisältöä määrittävänä tulkintalähteenä. Lähtökohtana kansainvälisessä vero-oikeudessa ovat vahvasti velvoittava normisto, joita ovat verosopimukset ja kansallinen lainsäädäntö[694]. Vaikka valtioiden väliseen verosopimukseen sisältyy OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa vastaava tulonoikaisunormi, niin verosopimuksen tehtävänä on vain määrittää kunkin valtion oikeus kyseessä olevaan tuloon. Kansallisen lainsäädännön nojalla määritetään se, miten verotettavan tulon määrä lasketaan ja mikä yleensä on verotettavaa tuloa tai vähennyskelpoinen

[688] Ks. OECD:n ja Unescon Suomen pysyvän edustuston kotisivut.
[689] Ks. Karjalainen & Raunio 2007: 38; Raunio & Svennas 2011: 190–200 ja Raunio & Gerdt 2010: 75–81.
[690] Ks. Karjalainen & Raunio 2007: 18; Kukkonen & Walden 2010: 167 ja Finér 2015: 275–278.
[691] Ks. OECD 2014a: 29–30, 183–186; OECD 2017a. Kohta 4.29–4.42 ja Mehtonen 2005: 49.
[692] OECD:n suositukset ja toimintaohjeet kuuluvat soft law -oikeuden alaan, jolla täytetään lainaukkoja ja yhdistetään oikeudelliset ja poliittiset näkökulmat. Ks. Äimä 2009: 4–5, 443–444.
[693] Ks. Helminen 2000: 46; Karjalainen & Raunio 2007: 38 ja Knuutinen 2015a: 119.
[694] Ks. Aarnio 2006: 292.

meno. Edellä mainitulla on suuri merkitys silloin, kun voittoja tai tappioita jaetaan valtioiden välillä.

Eräänlainen vastakkainasettelu muodostuu siitä, että verosopimuksen tulonoikaisuartiklan soveltamisala määräytyy OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan ja tämän kommentaarin sekä OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden nojalla.[695] Kansallisen lainsäädännön normit taas määrittävät valtion suvereenin oikeuden kansainvälisen konsernin tulonoikaisuun, jolloin kansallisen lainsäädännön soveltaminen ja tulkinta tapahtuvat pääsääntöisesti valtion sisäiseen oikeusjärjestykseen sisältyvien oikeuslähteiden käyttöjärjestyksen mukaisesti[696]. OECD:n siirtohinnoitteluohjeen asema tulkintalähteenä voi olla siten täysin eri, tulkittaessa verosopimuksen tai kansallista lainsäädännön tulonoikaisunormia. Poikkeuksena voi olla tilanne, jossa valtion kansallinen lainsäädäntö viittaa OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin markkinaehtoperiaatteen tulkintakysymyksissä[697]. Tulkintaongelmia ei muodostuisi myöskään silloin, kun kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä tulonoikaisunormi vastaisi täysin OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa, ja näiden normien soveltamisala olisi täysin sama ja tulkinta markkinaehtoperiaatteesta ei johtaisi ylitulkintaan kansallisen lainsäädännön soveltamistilanteissa[698].

4.4.2 OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden oikeuslähdeopillinen asema

OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin liittyvä ongelmallisuus nousi esille myös Suomessa korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun KHO 2014:119 jälkeen[699]. OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin liittyviä kysymyksiä voidaan myös tarkastella monesta näkökulmasta ja kyseisen ohjeen oikeuslähdeopillista asemaa on avattu usean oikeustieteilijän toimesta[700]. Tässä yhteydessä tarkastellaan OECD:n siirtohinnoitteluohjeen asemaa seuraavien tilanteiden osalta:

1) siirtohinnoitteluohjeiden asema verosopimuksen 9 artiklan tulkintavälineenä;
2) oikeuslähdeopillinen sitovuus Suomessa;
3) tosiasiallinen asema markkinaehtoperiaatteen tulkintalähteenä sekä
4) ristiriitatilanteet, jolloin ohjeistusta ei voida käyttää tulkintamateriaalina.

---

[695] *Finér* (2015: 276) on kiinnittänyt kuitenkin huomiota siihen, että KHO on katsonut OECD:n siirtohinnoitteluohjeilla olevan suuri merkitys tulkittaessa verosopimukseen sisältyvää 9 artiklaa sekä VML 31 §:ää. OECD:n kommentaarin ja siirtohinnoitteluohjeiden asemasta vallitsee epäyhtenäinen näkemys. Vrt. Lehtonen 2014: 185, 187, 190–191.
[696] Ks. Lehtonen 2014: 185, 187, 190–191. Vrt. Laaksonen 2014: 169–176.
[697] Ks. tarkemmin *Vega* 2012: 1–36.
[698] Ks. Niskakangas 1983: 194–199.
[699] Ks. myös Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisu 29.5.2013 taltio 13/0844/4.
[700] Ks. Esimerkiksi Knuutinen 2015a: 117–124; 2015b ja Isomaa-Myllymäki 2014a: 79–84. Vrt. Lehtonen 2014: 183–193. Ks. myös Pankakoski 2015: 287–291, 293 ja Finér 2015: 275–278.

Verosopimukseen sisältyvän 9 artiklan tulkintamateriaali. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa ei ole *täsmennetty* sitä, mitä markkinaehtoperiaatteella tarkoitetaan. Markkinaehtoperiaatteen sisältökysymyksiin ei voida vastata selvästi tarkastelemalla verosopimuksen 9 artiklan sanamuotoa. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarissa viitataan OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin markkinaehtoperiaatteen tulkintamateriaalina[701]. Tämä voidaan nähdä ongelmana, sillä kansainvälisessä vero-oikeudessa valtioiden välillä sitoo ainoastaan verosopimus sekä tämän mahdolliset liitteet, mikäli sopimukseen ei sisälly nimenomaista mainintaa siitä, että verosopimuksen tulkinnasta noudatetaan joko OECD:n malliverosopimuksen kommentaaria ja tämän mahdollisia muutoksia ja/tai OECD:n siirtohinnoitteluohjeita[702]. Markkinaehtoperiaatteen sisältökysymyksissä on väistämättä nojattava muihin kansainvälisen vero-oikeuden tulkintalähteisiin. Verosopimuksen tulkintamateriaalin sitovuutta on pohdittava kansainvälisen oikeuden näkökulmasta, jolloin tarkastelun kohteena on verosopimusoikeutta koskevat oikeuslähteet ja niiden velvoittavuus.

Verosopimukset ovat sopimuksia valtioiden välillä siitä, miten kansainvälisen verotuksen tilanteissa menetellään. Verosopimukset jättävät usein määritteen sisällön avoimeksi. Verosopimusten tulkinnassa on nojattava kansainvälisiin malliverosopimuksiin ja niiden kommentaareihin sopimuksen tulkinnassa. Tällaisia ovat OECD:n ja YK:n malliverosopimus. Kunkin valtion sisäinen lainsäädäntö määrää sen, mikä rooli itse sopimuksella ja näiden kommentaareilla on verosopimuksen määräyksiä tulkittaessa. Verosopimusoikeudessa suuri merkitys on kansainvälisellä tapaoikeudella, jonka tulkinnassa nojataan Wienin yleissopimukseen valtiosopimusoikeudesta ja sen tulkinnasta.[703]

Lähtökohtana Wienin yleissopimuksen 31 artiklan 1 kohdassa on, että

> *”…valtiosopimuksessa käytetyille sanonnoille on annettava niiden tavallinen merkitys sekä valtiosopimuksen tarkoituksen, että päämäärän valossa”.*[704]

Tämän perusteella voidaan päätellä, että verosopimuksen 9 artiklan tarkoituksena on etuyhteysliiketoimen siirtohinnoittelussa toteutuva markkinaehtoisuus. Päämääränä on valtioiden verotulojen jakautuminen oikein. Markkinaehtoperiaatteen tulkinta tulee tapahtua siten, että verosopimuksen tarkoitus ja päämäärä toteutuvat. Tätä voidaan myös kutsua *markkinaehtoperiaatteen positiiviseksi tulkintatavaksi*[705].

[701]Ks. OECD 2014a: 183, Commentary on Article 9, section 1. Näin myös HE 107/2006: 3.
[702] Ks. Holmes 2007. Chapter 4. Legal Framework of Double Tax Treaties.
[703] Ks. Holmes 2007. Chapter 4. Legal Framework of Double Tax Treaties.
[704] Ks. SopS 33/1980, artikla 31 kohta 1.
[705] Ks. markkinaehtoperiaatteen positiivisesta tulkintatavasta luku 4.2.3, 6.7.2.

Valtioita sitovaa kansainvälistä oikeutta ovat kuitenkin vain verosopimukset sekä Wienin yleissopimus, jos valtio on sopimuksen ratifioinut ja allekirjoittanut. Yleissopimuksesta voidaan johtaa malliverosopimusten ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden tulkintaa ohjaava merkitys tarkasteltaessa verosopimuksen tarkoitusta ja päämäärää.[706] Wienin yleissopimuksen artiklassa 32 viitataan muuhun materiaaliin, jonka avulla voidaan selvittää verosopimuksen artiklojen sisältöä[707]. *Niemisen* mukaan artikla 32 kuitenkin rajoittaa muun tulkintamateriaalin käyttöä, joten malliverosopimusten ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden asema valtioiden välisten verosopimusten tulkintamateriaalina ei ole sitova[708]. Näin ei ole myöskään silloin, vaikka Suomi on OECD:n jäsenvaltio, sillä kommentaareilla ja ohjeilla on vain tulkintaa ohjaava merkitys[709]. Ohjeistuksen sisältämiä periaatteita ja suosituksia voidaan noudattaa markkinaehtoperiaatetta tulkittaessa. OECD:n malliverosopimuksen kommentaari ja siirtohinnoitteluohjeet eivät ole sitova oikeuslähde. Markkinaehtoperiaatteen tulkinta ei voi kuitenkaan täysin nojata kansalliseen lainsäädäntöön. Verosopimuksen tulonoikaisuartiklan tulkinnassa tulee huomioida verosopimuksen sitovuus valtioiden välisenä kansainvälisenä sopimuksena.[710]

Korkein hallinto-oikeus on antanut OECD:n kommentaareissa esitetyille tulkintaohjeille merkitystä tulkittaessa verosopimuksia, jotka ovat laadittu OECD:n mallin mukaisesti[711]. Korkein hallinto-oikeus on päätöksessään KHO 2002:26 viitannut OECD:n malliverosopimuksen merkitykseen tulkintaohjeena. Tapauksessa oli kysymys väliyhteisölainsäädännön soveltamisesta, jolloin katsottiin, ettei väliyhteisölainsäädännön soveltaminen ollut ristiriidassa OECD:n jäsenvaltioiden enemmistön mielipiteen kanssa.[712] Oikeuslähdeopillisesti katsottuna kommentaarilta puuttuu muodollinen sitovuus, mutta korkeimman hallinto-oikeuden noudattaman lähestymistavan johdosta voidaan katsoa, että malliverosopimuksen ja kommentaarin merkitys on vahva tulkittaessa verosopimuksen artikloja[713]. Tätä argumenttia puoltaa korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2011: 101, jossa nimenomaisesti mainitaan OECD:n malliverosopimuksen ja sen kommentaarin

[706] Ks. Holmes 2007. Chapter 4. Legal Framework of Double Tax Treaties.
[707] *Niemisen* (2014: 90–93, 114–115) mukaan OECD:n malliverosopimuksen kommentaari kuuluu yleissopimuksen 32 artiklassa tarkoitettuihin sallittuihin oikeuslähteisiin. Ks. myös Finér 2015: 276.
[708] Ks. Holmes 2007. Chapter 4. Legal Framework of Double Tax Treaties.
[709] Vrt. Lehtonen 2014: 183–193, joka rajoittaisi OECD:n ohjeistusten asemaa tulkintalähteenä.
[710] Näin Niskakangas 1983: 70–74.
[711] Ks. KHO 2011:101; KHO 2002:26 ja Finér 2015: 275. Ks. myös oikeustapauskommentaari ratkaisun 2011:101 osalta *Pankakoski* 2012: 82–84.
[712] Kritiikkiä on kuitenkin esitetty, koska korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2002:26 on viitattu OECD:n malliverosopimuksen vuonna 1992 laadittuun kommentaariin, vaikka kyseisessä tapauksessa olleiden maiden (Suomen ja Belgian) välinen verosopimus oli solmittu vuonna 1976. Ks. Malmgrén 2008: 162, 390–391.
[713] Ks. Finér 2015: 275–276.

merkitys tulkinnallisena lähteenä verosopimusten määräyksiä tulkittaessa[714]. Korkein hallinto-oikeus onkin omaksunut viimeaikaisessa ratkaisukäytännössään niin sanotun *dynaamisen tulkintatavan*. KHO oli perustellut ratkaisunsa nojaten OECD:n tulkintamateriaaliin sivuliikeallokaatioita koskevissa ratkaisuissaan[715].

Oikeuslähdeopillinen sitovuus Suomessa. Suomessa vahvasti velvoittava oikeuslähde on laki[716]. Tätä alempia oikeuslähteitä käytettäessä tulee huomioida, että niiden sisältö ei ole ristiriidassa eduskunnan säätämän lain kanssa[717]. Legaliteettiperiaate asettaa omat rajoituksensa verolakien tulkinnalle. Verovelvollisuuden ja veron suuruuden perusta tulee viime kädessä löytyä laista eikä tätä alemman tasoisista oikeus- tai tulkintalähteistä.[718] Lähtökohtana on siten VML 31 §:n sanamuoto ja normissa ilmaistu kansallinen markkinaehtoperiaate.

Suomessa oikeuslähdeopillista etusijajärjestystä on lähestytty usein *Aarnion* jaottelun kautta vahvasti velvoittaviin, heikosti velvoittaviin sekä sallittuihin oikeuslähteisiin. Siirtohinnoittelun näkökulmasta verosopimus ja kansallinen lainsäädäntö ovat vahvasti velvoittavia oikeuslähteitä. Heikosti velvoittavia oikeuslähteitä ovat hallituksen esitys ja oikeuskäytäntö. Sallittuja oikeuslähteitä *Aarnion* mukaan ovat oikeuskirjallisuus, oikeusvertailu sekä taloudelliset argumentit,[719] jotka voivat toimia *tulkintalähteenä* tiettyä oikeudellista ongelmaa ratkaistaessa. Nämä sallitut oikeuslähteet ovat markkinaehtoperiaatteen sisältöä täydentäviä tulkinta- tai informaatiolähteitä.[720] Kyseiset tulkintalähteet eivät ole kuitenkaan sitovia siinä mielessä, että ne tulisi huomioida oikeuskäytännössä. Tuomaria velvoittaa vain laki.[721] Näin ollen siirtohinnoittelukysymyksissä tulkintaan ja tulkintalähteisiin liittyvät rajanvetokysymykset saavatkin korostetun merkityksen.

Tosiasiallinen asema tulkintalähteenä. Oikeuslähdeopissa on useita erilaisia lähestymistapoja[722]. Normatiivinen oikeuslähdeoppi pitää sisällään oikeuslähteiden asemaa koskevia ohjeita ja deskriptiivinen oikeuslähdeoppi taas kuvaa sitä, miten oikeuslähteitä tosiasiallisesti käytetään[723]. Myös tosiasialliset sisältöä kuvaavien oikeuslähteiden käyttö tulee tapahtua niin, että ne saavat formaalisen ulottuvuuden laista[724].

---

[714] Ks. myös Jaakkola ym. 2012: 21 ja Nieminen 2014: 90–93, 114–115.
[715] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016b: 38, 77–80. Ks. myös Lindgren 2017: 110.
[716] Ks. Aarnio 2006: 292. Ks. myös Lehtonen 2014: 183–193.
[717] Ks. Iivonen 2011: 266–267.
[718] Ks. luku 2.3.1.
[719] Ks. Aarnio 2006: 291–303.
[720] Ks. Aarnio 1989: 217–219; 2006: 283.
[721] Ks. Määttä 2006: 51.
[722] Ks. esimerkiksi *Knuutinen* 2015a: 117–118.
[723] Ks. Myrsky 2004: 40.
[724] Ks. Tolonen 2003: 35–43, 50–68 ja Knuutinen 2015a: 117–118.

Verotus- ja oikeuskäytännössä noudatetaan laajasti OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden sisältämiä periaatteita ja suosituksia[725]. Korkeimman hallinto-oikeuden ja hallinto-oikeuden ratkaisuista voidaan myös päätellä, että verovelvolliset ovat laajasti nojanneet ohjeistuksen sisältämiin tulkintasuosituksiin.[726] OECD:n siirtohinnoitteluohjeita ei voida täysin sivuuttaa markkinaehtoperiaatteen tulkintakysymyksissä VML 31 §:ää sovellettaessa. VML 31 §:n sanamuodon muutosta koskevissa lakiesityksen perusteluissa nojataan vahvasti OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin ja tämän merkitys on myös mainittu erikseen hallituksen esityksessä. Lain tarkoitus käy ilmi lainvalmisteluaineistosta, jolloin tarkoituksena on ollut se, että markkinaehtoisuutta koskevissa kysymyksissä voidaan nojata OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin.[727] Kansallisen lainsäädännön tulkintatilanteissa OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden asema on vahva, mutta sen sisältämiä periaatteita ei voida huomioida silloin, jos OECD:n suositukset antavat Suomen kansallista lainsäädäntöä laajemman mahdollisuuden tulonoikaisuun, jos tällaista mahdollisuutta ei lakiin sisälly[728]. Tätä rajoitusta ei kuitenkaan lisätty hallituksen esitykseen (107/2006)[729]. Lisäksi ongelmana voidaan nähdä se, että markkinaehtoperiaatteelle tulisi voida antaa sisältö nojautuen lain sanamuotoon, ei hallituksen esityksessä ilmaistuihin kannanottoihin[730]. Lain sanamuodon epätarkkuus ja puute nimittäin lisäävät tarvetta prejudikaattinormeilla sääntelyyn[731].

Ristiriita kansallisen lainsäädännön ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden välillä voi johtaa siihen, että OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ilmaisua tulkintaperustetta tai muuta ristiriitaista tulkintakannanottoa ei huomioida oikeuskäytännössä. Tämä argumentti koskee OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjetta, vuonna 2015 julkaistua BEPS-raporttia 8–10 sekä OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjetta[732]. Korkein hallinto-oikeus on huomioinut OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden sisältämät suositukset ratkaisuissaan KHO 2013:36, KHO 2014:33, KHO 2014:119, KHO 2017:145 ja KHO 2017:146[733]. Korkein hallinto-oikeus antoi ratkaisussaan KHO 2014:119 tulkintakannanoton siirtohinnoitteluohjeiden asemasta VML 31 §:n 1 momentin mukaisissa hinnoitteluratkaisuissa. VML 31 §:n 1 momentin mukaisissa tilanteissa voidaan nojata OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin, mutta

[725] Ks. KHO 2013:36; KHO 2014:33; 2014:119; KHO 2017:145 ja KHO 2017:146.
[726] Ks. KHO 2013:36; KHO 2014:33 ja KHO 2014:119.
[727] Ks. Knuutinen 2015a: 119–120 ja Isomaa-Myllymäki 2014a: 80.
[728] Näin KHO 2014:119.
[729] Ks. Knuutinen 2015a: 119–120.
[730] Ks. Soikkeli 2003: 79–80. Ks. myös Henttula 2005: 31; Ojanen 2008: 305 ja Isomaa-Myllymäki 2014a: 79.
[731] Ks. Tikka 1982: 276. Vrt. Knuutinen 2016b: 807.
[732] Ks. tarkemmin OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ja kansallisessa lainsäädännössä omaksuttujen käsitteiden eroavuuksista *Isomaa-Myllymäki* 2016a: 475–485. Ks. myös Laaksonen 2017: 346 sekä Salokoski 2017: 335.
[733] Ks. myös Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisut 19.11.2015 taltio 15/1073/4 ja 19.11.2015 taltio 15/1071/4.

näiden ohjeiden sisältö ei voi laajentaa Suomen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvää tulonoikaisumahdollisuutta. Ohjeiden merkitys on huomioitu myös muissa korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisuissa. OECD:n ohjeita voidaan hyödyntää markkinaehtoisuutta arvioitaessa, mutta niillä ei ole oikeuslähdeopillista sitovuutta. Näin ollen OECD:n siirtohinnoitteluohjeilla on sallitun oikeuslähteen asema Suomessa[734], minkä myös korkein hallinto-oikeus on vahvistanut.

Tosiasia on, että markkinaehtoperiaatteen sisältöä koskevissa tilanteissa joudutaan suorittamaan arviointi, jolloin tulee hyödyntää laajasti muita markkinaehtoisuuden tulkintalähteitä vahvasti velvoittavien oikeuslähteiden ohella[735]. Tämä tuo mukanaan kysymyksiä siitä, miten markkinaehtoisuutta on tulkittava a) verosopimustilanteissa ja b) kansallisen lainsäädännön alaan kuuluvissa tilanteissa. OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden asema ei ole lainkaan selvä kansainvälisesti katsottuna. Silti ohjeen sisältämiä periaatteita noudatetaan laajasti sekä Suomessa että muissa valtiossa. Yhtäältä ohjeita tarvitaan kansainvälisenä standardina, sillä ilman tulkintaa ohjaavaa tulkintatukea markkinaehtoisuuden tulkinta voisi olla hyvin epäselvää eri valtioiden sekä verovelvollisten ja veroviranomaisten välillä. Markkinaehtoperiaate on kansainvälinen standardi, joka tarvitsee yhtenäiset käyttösäännöt. Toisaalta ongelmana on juuri se, että ohjeilla ei ole sitovuutta Suomessa. Tutkimuksen tulevaisuutta koskeva lausuma liittyy juuri ohjeiden sitovuuden ja aseman vahvistamiseen Suomessa. Tämä ratkaisisi markkinaehtoisuuteen liittyviä epäselviä tulkintatilanteita verovelvollisen ja veroviranomaisen välillä. Tulkintaongelmia vähentäisi olennaisesti myös se, jos OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan ja VML 31 §:n sanamuoto ja soveltamisala olisivat täysin samanlaisia[736]. On kuitenkin todettava, että asia ratkeaisi ainoastaan Suomessa. Vähemmälle huomiolle onkin jäänyt se, että markkinaehtoperiaatteen tulkintaan liittyy kansainvälisesti katsoen useita ongelmia, joista OECD:n siirtohinnoitteluohjeet muodostavat ehkä merkittävimmän. Markkinaehtoperiaatteesta vallitsee kiistatta epäyhtenäinen tulkintakäytäntö.

4.4.3 Markkinaehtoperiaatteen epäyhtenäinen tulkinta

Markkinaehtoperiaate on kansainvälinen standardi, jota noudatetaan OECD:hen kuuluvan 35 jäsenmaan lisäksi yleensä myös OECD:hen kuulumattomissa valtioissa[737]. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa ilmaistu markkinaehtoperiaate

[734] Vrt. *Isomaa-Myllymäki* 2016: 33–34, 195, jonka mukaan OECD:n siirtohinnoitteluohjeilla on heikosti velvoittavan oikeuslähteen asema.
[735] Ks. Pankakoski 2015: 293; Knuutinen 2014: 87–88 ja Isomaa-Myllymäki 2014a: 79; 2014c: 479.
[736] Tämä on kuitenkin hyvin epätodennäköistä huomioiden OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisala, sillä OECD on laajentanut 9 artiklan soveltamisalaa siten, että artiklaan sisältyy *sisältö ennen muotoa periaate*.
[737] Ks. Susarla & Glaize 2011: 443–452.

on tavoiteperiaate, jonka voidaan katsoa sisältävän normimaisia arvoja. OECD:n siirtohinnoitteluohje on suositus jäsenvaltioille ja kansainvälisille konserneille markkinaehtoehtoperiaatteen soveltamisesta ja tulkinnasta, minkä lisäksi ohjeistus sisältää suosituksia hinnoittelukysymysten ratkaisemiseksi. Markkinaehtoperiaatteen sisällöstä määritetään OECD:n siirtohinnoitteluohjeessa, joka oikeuslähdeopillisesti kuuluu soft law oikeuteen eikä ole OECD:n jäsenvaltioita sitovaa oikeutta.[738] OECD:n jäsenvaltioiden lisäksi siirtohinnoitteluohjeen merkitys noteerataan useissa valtioissa. Voisi siis ajatella, että markkinaehtoperiaatteesta on olemassa yhtenäinen tulkintatapa. Käytäntö on kuitenkin osoittanut, että nimenomaisesti markkinaehtoperiaatteen soveltaminen ja tulkinta aiheuttavat eniten ongelmia monimutkaisten ja ainutlaatuisten konsernin sisäisten liiketoimien markkinaehtoisuuden ja/tai hinnoittelutason arvioimisessa.

Sanamuodoltaan avoin verosopimukseen sisältyvä tulonoikaisuartikla tai siirtohinnoitteluohjeiden tulkinnanvaraisuus eivät ole ainoat ongelmat siirtohintoja arvioitaessa. Ongelmana voidaan nähdä se, että OECD:n jäsenvaltioita on vain 35 ja myös näiden kesken tulkinta markkinaehtoisuudesta vaihtelee. Tämän lisäksi oma problematiikkansa liittyy kehittyviin valtioihin kuten Kiinaan, Brasiliaan ja Intiaan[739]. Vaikka verosopimuksen tulonoikaisuartikla vastaisi OECD:n mallin 9 artiklaa, niin tulkinta oikeasta voittotasosta valtioiden välillä ei välttämättä vastaa niitä periaatteita, joita OECD:n malli tai sen kommentaari pitävät sisällään. Lisäksi kehittyvät valtiot nojaavat verosopimuksissaan usein YK:n malliverosopimukseen ja markkinaehtoisuuden tulkintatukea etsitään YK:n siirtohinnoitteluohjeista[740]. On myös nähtävissä, että malliverosopimuksien sekä siirtohinnoitteluohjeiden sisältöä noudatetaan kullekin valtiolle edullisimmalla tavalla. Läntiset teollisuusvaltiot ovat ryhtyneet joidenkin asiantuntijoiden mielestä jopa aggressiiviseksi luokiteltavaan voittojen allokointiin[741], jolloin siirtohintojen odotetaan automaattisesti olevan ali- tai ylihinnoiteltuja, mikä yhtä lailla voidaan luokitella verosopimuksen valtaiseksi menettelyksi. Tällainen tulkinta vastaa luvussa 4.3.2 luonnehdittua *markkinaehtoperiaatteen negatiivista tulkintatapaa*[742]. Valtioiden epäyhtenäinen markkinaehtoperiaatteen soveltaminen ja tulkinta eivät ole omiaan vähentämään ongelmallisuutta.

Kansainvälisen konsernin aineettoman omaisuuden siirtohintojen markkinaehtoisuudesta käytävä rajanveto ei kosketa ainoastaan verovelvollisen ja veroviran-

[738] Ks. Äimä 2009: 4–5, 439, 443–444 sekä alaviitteessä mainitut lähteet.
[739] *Pulkkanen* 2014: (462–472) on käsitellyt artikkelissaan kansainvälisen verotuksen ongelmia Kiinassa ja Brasiliassa lähinnä lähdeverotuksen, mutta myös kustannusten jakamisen sekä markkinaehtoperiaatteen näkökulmasta.
[740] Ks. tarkemmin UN 2017.
[741] Ks. Knuutinen 2015a: 109 sekä alaviite 7.
[742] Ks. myös luku 6.7.2.

omaisen välistä suhdetta. Kansainväliset kahden- tai monenkeskiset verosopimukset velvoittavat valtiot noudattamaan sopimuksen määräyksiä, mutta kaikki valtiot eivät noudata yhtä OECD-lähtöistä lähestymistapaa markkinaehtoisuuden tulkinnassa kuin Suomi. Merkittävä ongelma liittyy siihen tosiasiaan, että markkinaehtoperiaatteen sisällöstä määritetään muun muassa OECD:n siirtohinnoitteluohjeessa. OECD:n jäsenvaltiot ovat hyväksyneet siirtohinnoitteluohjeen sisällön, mutta eivät ole velvoitettuja noudattamaan sitä. OECD:n jäsenvaltiot voivat soveltaa ohjeita valtion kansallisen lainsäädännön tarjoamaa verotusoikeutta korostavalla tavalla huolimatta siitä, että markkinaehtoperiaatteen tulkinnassa tulisi huomioida OECD:n malliverosopimuksessa sekä sen kommentaarissa mainitut periaatteet. OECD:n ulkopuolisia valtioita ei voida siten velvoittaa noudattamaan sitovasti siirtohinnoitteluohjeessa annettuja suosituksia, koska kyseessä on verosopimuksen ulkopuolinen tulkintamateriaali. Tämä heikentää OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden asemaa markkinaehtoperiaatteen tulkintavälineenä, jolloin ongelmaksi muodostuu epäyhtenäinen tulkinta.

Loppuen lopuksi tulonoikaisunormeissa on kysymys tavoiteperiaatteen (markkinaehtoperiaate) sisältävästä tulonallokoimisnormista, jonka nojalla ei vielä arvioida sitä, poikkeavatko siirtohinnat riippumattomien osapuolten välisestä hinnoittelutasosta[743]. Kansainvälisten konsernien laajalle etabloitunut liiketoiminta tapahtuu hyvin suuressa määrin OECD:n jäsenmaiden ulkopuolisissa valtioissa, jotka noudattavat oman oikeusjärjestyksensä mukaisia oikeuslähteitä niiden eri velvoittavuustason mukaisesti. Verosopimuksen tulonoikaisuartikla sekä eri valtioiden kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä tulonoikaisunormi voivat myös johtaa täysin eriäviin lopputuloksiin markkinaehtoperiaatteen sisältöä määritettäessä. Verosopimuksen 9 artiklan ja kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisunormin välillä voi olla ristiriita, jolloin toinen normeista johtaa laajempaan markkinaehtoperiaatteen tulkintaan toisen normin rajoittaessa tällaista tulkintatapaa. Tämän lisäksi oma ongelmansa liittyy siihen, jos OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan sisältöä määrittävä OECD:n siirtohinnoitteluohjeistus ja sen tulkinta johtavat kansallisen lainsäädännön tulonoikaisunormia laajempaan tulonoikaisumahdollisuuteen, jolloin kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisunormin ja siirtohintaohjeiden suositusten välillä on ristiriita. Viime kädessä nämä ristiriidat johtavat siihen, että markkinaehtoperiaatteesta on olemassa erilainen soveltamis- ja tulkintatapa eri valtioiden kesken periaatteen näennäisestä yhtenäisestä tulkintatavasta huolimatta. Kysymyksessä ei ole millään tavalla tavoiteltava tilanne, sillä OECD:n mallin 9 artiklan primäärinen tarkoitus on jakaa tulo etuyhteysyritysten välillä markkinaehtoperiaatetta noudattaen[744].

---

[743] Ks. Niskakangas 1991: 35–39; Mannio 2001: 357 ja Äimä 2009: 439, 443.
[744] Näin Niskakangas 1983: 194–199. Vrt. *Wittendorff* (2009: 110), joka on artikkelissaan nimenomaisesti painottanut, että OECD:n mallin 9 artiklan tarkoituksena on ollut estää kaksinkertainen

4.5 OECD:n BEPS-hanke ja siirtohinnoitteluohjeiden päivitys

4.5.1 OECD:n aineettomia koskeva kehitystyö ja lopulliset BEPS-raportit

OECD julkaisi vuonna 2010 uudistetun siirtohinnoitteluohjeen[745]. Aineettoman omaisuuden osalta ongelmia on kuitenkin syntynyt siitä, että markkinaehtoperiaatteen tulkintaa ohjaavat suositukset eivät olleet riittävän tarkkoja tai että siirtohintaan olennaisesti vaikuttava tekijä ei käynyt selvästi ilmi OECD:n siirtohinnoitteluohjeista. Arvonmääritystä koskevia suosituksia ei sisältynyt vuoden 2010 versioon juuri lainkaan.[746] Epäselvät tulkintatilanteet johtivat muun muassa siihen, että aineettomia sisältävät transaktiot mahdollistivat markkinaehtoperiaatteen vastaisen voitonsiirron (profit shifting), mikä taas johti veropohjan rapautumiseen (base erosion) niissä valtioissa, joissa aineettoman arvo on muodostunut. OECD aloitti aineettomien siirtohintaohjeistusta koskevan projektin vuonna 2011. Aineettomia koskeva projekti liitettiin osaksi OECD:n ja G20-maiden BEPS-hanketta. OECD:n lokakuussa 2015 julkaisema aineettomia koskeva lopullinen BEPS-raportti 8–10[747] sisältää merkittäviä parannuksia aineettomia koskevien siirtohinnoittelusuositusten osalta. BEPS-Raportti 8–10 sisältää aineettomia koskevan päivitetyn siirtohinnoitteluohjeistuksen[748], joka liitettiin saman sisältöisenä OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeen lukuun VI[749].

OECD perusti vuonna 2011 projektityöryhmän kehittämään OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden lukua VI, jossa käsitellään aineettoman omaisuuden siirtohinnoitteluun vaikuttavia kysymyksiä. OECD:n WP6 TPI -työryhmä[750] asetti tavoitteeksi täsmentää aineettomia koskevaa ohjeistusta sekä luoda yhä yksityiskohtaisempia suosituksia siihen, miten aineettomien siirtohinnoittelua tulisi lähestyä. Erityisesti aineettomien määritelmä, liiketapahtumien identifiointi ja arvonmää-

verotus. Hän myös huomauttaa, että OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan alkuperäinen tarkoitus on ”unohdettu” ja 9 artiklan tulkintaa laajennettu sen historiallista tarkoitusta vastaamattomalla tavalla. *Wittendorffin* mukaan OECD:n 9 artiklan tulkinnassa olisi huomioitava Wienin yleissopimuksen asettamat rajoitukset valtiosopimuksen tulkinnalle.

745 Ks. OECD 2010. Guidelines.

746 Ks. Pankakoski 2015: 283, 291–292.

747 Ks. OECD 2015a.

748 BEPS-raportin 8–10 päivitetty ohjeistus korvasi vuoden 2010 OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa esitetyt aineettomia koskevat suositukset luvun VI osalta. Ks. OECD 2015a, s. 5, 63–66.

749 Ks. OECD 2017a.

750 Working Party No. 6 of the Committee on Fiscal Affairs on the Taxation of Multinational Enterprises, through a Special Session on the Transfer Pricing Aspects of Intangibles (“WP6 TPI”)

ritys kaipasivat kansainvälisiä suosituksia. Aineettomien osalta päivityksen kohteeksi asetettiin myös siirtohinnoitteluohjeiden liitteissä esitetyt esimerkit.[751] Aineettomia koskevan erityisen projektin lisäksi OECD/G20 -maat julkaisivat vuonna 2013 selvityksen koskien veropohjan rapautumista ja voitonsiirtoja kansainvälisen verotuksen tilanteissa *(Addressing Base Erosion and Profit Shifting)*. Selvityksen perusteella OECD julkaisi 15 kohdan toimenpide-ehdotuksen.[752] Aineettoman omaisuuden siirtohinnoitteluohjeistusta koskeva projekti liitettiin osaksi BEPS-hanketta, jonka tuloksena OECD julkaisi kahdeksannen toimenpide-ehdotuksen *"Guidance on Transfer Pricing Aspect of Intangibles – Action Plan 8: Deliverable 2014"* syyskuussa 2014[753].

BEPS-hanke saatettiin päätökseen 15 toimenpide-ehdotuksen osalta lokakuussa 2015, jolloin OECD/G20 julkaisivat lopullisessa muodossaan olevat raportit, joilla on välitön vaikutus kansainvälisen konsernin siirtohinnoitteluun sekä markkinaehtoperiaatteen tulkintaan[754]. Näitä ovat aineettomien osalta BEPS-raportti 8–10, johon sisältyy OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden vuoden 2010 version aineettomia koskevan luvun VI *(Special Considerations for Intangibles)* päivitetty ohjeistus sekä luvun I kappaleen D *(Guidance for Applying the Arm´s Length Principle)* päivitetty ohjeistus koskien etuyhteysosapuolten *kaupallisten ja taloudellisten suhteiden* markkinaehtoisuuden arvioimista. BEPS-raportissa 13, *"Siirtohinnoitteludokumentointi ja maakohtainen raportointi",* on päivitetty siirtohinnoitteludokumentointia koskevia suosituksia. Edellä mainittujen Raporttien 8–10 ja 13 sisältö on liitetty osaksi OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeita. Lisäksi BEPS-raporttien 8–10 ja 13 sisältö on implementoitu OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeiden lukuihin I, II, V, VII, VIII ja IX[755]. OECD/G20 maiden BEPS-hanke koostuu kuitenkin OECD:n siirtohinnoitteluohjeita huomattavasti laajemmasta kokonaisuudesta sisältäen 15 eri toimenpidettä[756]. Näin ollen välillisesti aineettomien siirtohinnoitteluun vaikuttavien Raporttien sisältö on syytä ottaa vakavasti muun muassa niissä tilanteissa, jolloin kysymyksessä saattaa olla veropohjaa rapauttava verotuskäytäntö (5), verosopimuksen tarjoamien sopimusetujen väärinkäyttö (6), kiinteän toimipaikan muodostumisen välttäminen (7) sekä aggressiiviseen verosuunnitteluun liittyvät järjestelyt (12).

Aineettomia koskevan BEPS-raportin 8–10 sisällöllisesti merkittävimmät muutokset liittyvät siihen, että voidaan tunnistaa transaktioon sisältyvä aineeton omai-

751 Ks. OECD 2011a, s. 2.
752 Ks. OECD 2013a.
753 Ks. OECD 2014b.
754 Raportit ovat luettavissa OECD:n sivuilta (5.10.2015) http://www.oecd.org/tax/beps-2015-final-reports.htm
755 Ks. OECD 2017b.
756 Ks. tarkemmin OECD:n BEPS-toimenpiteistä http://www.oecd.org/tax/beps/beps-actions.htm

suus, kunkin etuyhteysosapuolen suorittama toiminto, kantama riski, transaktioon sisältyvä muu varallisuus tai palvelu sekä investointia koskevan rahoituksen painoarvo transaktiossa. Lisäksi on tärkeää pystyä identifioimaan, kuka on aineettoman taloudellinen ja/tai juridinen omistaja[757]. Omaisuuserien tai muiden toimintojen identifioinnin kautta tulisi voida määrittää se, missä aineettoman omaisuuden arvo on muodostunut ja mikä on kunkin toiminnon, varallisuuden tai rahoituksen sekä näihin sisältyvien riskien merkitys aineettoman arvoon vaikuttavan arvoketjun muodostumisessa. Lisäksi merkittävä parannus liittyy arvonmääritystä koskeviin uusiin suosituksiin sekä *Hard-to-value intangibles* -tilanteita koskevaan ohjeistukseen[758].

BEPS-hankkeen merkittävimmäksi tavoitteeksi asetettiin sellaiset kansainväliset verosäännökset, joiden avulla pyritään estämään veropohjan rapautuminen sekä kansainvälisten verosäännösten vastainen voitonsiirto. Hankkeen tarkoituksena on ollut luoda minimistandardeja sekä tulevaisuudessa harmonisoida kansainvälisen vero-oikeuden normien sisältöä. Yhtenäinen verotuksen aineelliset seikat huomioiva kansainvälinen veronormisto on OECD-jäsenmaiden, G20-maiden, kehittyvien valtioiden ja kehitysmaiden hyväksymä kokonaisuus. BEPS-hankkeen implementointi tapahtuu siirtohinnoitteluohjeiden päivityksen sekä kansainvälisten verosopimusten ja eri maiden kansallisen lainsäädännön muutosten ja harmonisoinnin kautta, jota OECD tulee seuraamaan eri toimenpiteiden avulla.

Lopullisten BEPS-raporttien sisältö jakautuu kolmeen ryhmään: 1) yhtenäisyys (coherence), 2) sisältö (substance) sekä 3) läpinäkyvyys ja yksinkertaisuus (transparency and certainty). Aineettomien siirtohinnoittelua välittömästi koskevat Raportit kuuluvat kahteen jälkimmäiseen ryhmään.[759] Aineettomien siirtohinnoittelua koskeva Raportti on välittömästi implementoitavissa, sillä se on päivitetty versio vuoden 2010 OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden luvuista I kappaleesta D ja luvusta VI koskien markkinaehtoperiaatteen soveltamista ja tulkintaa sekä aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelua. BEPS-raportit ovat osa siirtohinnoitteluohjeita ja näin myös soft law:ta, jolla ei ole sitovaa vaikutusta. OECD:n mukaan BEPS-hankkeeseen osallistuneiden OECD:n jäsenvaltioiden ja G20 -maiden odotetaan kuitenkin soveltavan OECD:n päivitettyjä siirtohinnoitteluohjeita, jota voi-

[757] Juridinen omistajuus perustuu aineettoman oikeuden lakiperusteiseen yksinoikeuteen. Juridinen omistaja on se, kenen nimiin omaisuus on rekisteröity. Taloudellisen omistajuuden merkitys siirtohinnoittelukysymyksissä on merkittävin. Taloudellinen omistaja on osallistunut aineettoman oikeuden luomisprosessiin, joka voi olla rahoitus, riskien kantaminen tai muu merkittävä osallistuminen. Ks. tarkemmin Jaakkola ym. 2012: 207–212.

[758] Ks. luku ”Hard-to-value intangibles (HTVI)”.

[759] Ks. OECD:n julkaisema esitys (BEPS Webcast#8 – Launch of 2015 Final Reports) lopullisten BEPS-raporttien julkaisun yhteydessä, s. 8. Esitys on saatavissa: http://www.slideshare.net/OECDtax/beps-webcast-8-launch-of-the-2015-final-reports

daan odottaa myös Yhdistyneiden kansakuntien siirtohinnoitteluohjeita seuraavien maiden osalta.[760] OECD:n mukaan OECD:n jäsenvaltiot ja G20-maat ovat sitoutuneet implementoimaan BEPS-toimenpiteet niiden tilanteiden osalta, joissa kysymys on verosopimuksen tarjoamien sopimusetujen väärinkäytön estämisestä, maakohtaisesta raportoinnista, veropohjaa rapauttavasta verotuskäytännöstä sekä veroriitojen ratkaisumekanismeista[761].

OECD:n BEPS-hankkeen 15 toimenpide on multi-instrumentti eli monenkeskinen yleissopimus eri valtioiden välillä. OECD:n multi-instrumenttisopimuksella toteutetaan verosopimuksiin liittyvien toimenpiteiden implementointi siten, että multi-instrumentilla päivitetään valtioiden väliset kahdenväliset verosopimukset niiden BEPS-toimenpiteiden osalta, jotka ovat hyväksyneet sopimuksen allekirjoitushetkellä.[762] Suomi allekirjoitti sopimuksen 7.6.2017, mutta Suomi on tehnyt multi-instrumenttiin useita varaumia, jotka koskevat muun muassa *kiinteää toimipaikka*[763]. Suomi on hyväksynyt ainoastaan BEPS-toimenpiteitä koskevat minimistandardit.[764]

4.5.2 BEPS-raporttien implementointi

Markkinaehtoperiaatteesta on määritetty OECD:n ja YK:n malliverosopimusten 9 artiklan 1 kohdassa. Siirtohinnoitteluohjeissa täsmennetty markkinaehtoperiaate saa mandaattinsa näistä. OECD:n mukaan markkinaehtoperiaatteen sisältöä ei ole muutettu BEPS-hankkeen aikana. BEPS-hankkeen tarkoituksena on ollut kehittää siirtohinnoittelumääräyksiä siten, että Raporttien 8–10 sisältö kuvaisi paremmin sitä, missä aineettomien arvo on muodostunut. Tarkoituksena on ollut *täsmentää* aiempaa sekä *vahvistaa* markkinaehtoperiaatetta. Lopullisten Raporttien suositukset ovat välittömästi sovellettavissa kansainvälisen konsernin siirtohinnoitteluun verosopimusvaltioiden välillä, sillä toimenpiteitä 8–10 koskeva Raportti edustaa OECD:n ja G20-maiden näkemystä BEPS-hankkeesta.[765] OECD:n neuvosto on hyväksynyt BEPS-raporteissa 8–10 ja 13 esitetyt muutokset, jotka ovat liitetty osaksi siirtohinnoitteluohjeita heinäkuussa 2017[766].

---

[760] Ks. OECD (2015b), kohdat 3, 4, 55–58. Kohdassa 4 esitetään, että *"recognizing the need to level the playing field, all OECD and G20 countries have committed to consistent implementation in the areas of preventing treaty shopping, Country-by-Country Reporting, fighting harmful tax practices and improving dispute resolution. In addition, existing standards have been updated and will be implemented, noting however that not all BEPS participants have endorsed the underlying standards on tax treaties or transfer pricing."*

[761] Ks. OECD 2015b, kohta 4.

[762] Ks. multi-instrumentista *Aine* 2017: 137–138.

[763] Ks. Kiinteää toimipaikkaa koskeva BEPS-raportti olisi tuonut mukanaan useita tulkinnallisia muutoksia muun muassa kiinteään toimipaikkaa koskevan artiklan 5–6 kohtien tulkintaan. Ks. tarkemmin kommisionäärijärjestelyjen tulkintaongelmista *Lyyski* 2017: 588–599.

[764] Ks. Valtiovarainministeriön tiedote 8.6.2017.

[765] Ks. OECD 2015a: 3–4; 9–12. Näin myös Laaksonen 2017: 345.

[766] Ks. OECD 2017b.

OECD:n mukaan BEPS-raportit kokonaisuutena ovat suurin kansainvälisen verooikeuden normistoa koskeva sisällöllinen uudistus vuosisataan[767]. Kansainvälistä veropohjaa rapauttava verotuskäytäntö sekä voitonsiirto nollavero- tai alhaisen verorasituksen maihin ovat olleet niin laajamittaista, että on ollut välttämätöntä ryhtyä toimenpiteisiin tämän estämiseksi. OECD:n ja G20-maiden yhteistyössä merkittävänä tavoitteena on ollut luoda ylikansalliset standardit ja veronormisto, joiden avulla BEPS voidaan estää. Soft law -normiston kautta kehitettävät standardit voidaan implementoida nopeasti. Sen sijaan kansainvälisten verosopimusten artiklojen ja valtioiden kansallisen lainsäädännön normien harmonisointi ja muutokset ovat toteutettavissa vasta pitemmällä aikavälillä. Muutos koskee erityisesti veron kiertämisen estämiseen tähtäävien veronormistojen kehittämistä sekä halua implementoida BEPS-raporttien sisältö. Kansainvälisesti katsoen oikeustieteilijät ovat kuitenkin suhtautuneet tähän OECD:tä pessimistisemmin, sillä yhden häviö verotuloissa (base erosion) on toisen voitto (patent box)[768]. Tältä osin on odotettavissa, että verokilpailuun osallistumattomat maat odottavat muiden maiden reaktiota, josta esimerkkinä on yhteisöveroprosentin laskeminen muutamien viime vuosien aikana. Mielenkiintoista on se, miten veroetuja tarjoavat maat tulevat reagoimaan.

BEPS-hanke on valmistunut 15 lopullisen raportin osalta, minkä lisäksi yhtenäinen vuoden 2017 siirtohinnoitteluohje on julkaistu. Seuraavassa vaiheessa BEPS-hankkeeseen sitoutuneet OECD:n jäsenvaltiot ja G20 -maat implementoivat halutessaan BEPS-raporttien ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden sisällön osaksi kansallista lainsäädäntöä a) muuttamalla lainsäädäntöä, b) sisällyttämällä viittauksen lakiin OECD:n siirtohintaohjeiden tulkintaa ohjaavasta vaikutuksesta ja/tai c) nojaavat Suomen tavoin tulkinnassa näiden ohjeiden sisältöön osana kansallisen lainsäädännön soveltamista ja tulkintaa[769]. Ongelma on kuitenkin se, että BEPS-hanke on ollut tiettyjen teollisuusvaltioiden (G20) yhteistyöprojekti, johon kolmannet valtiot, kuten Kiina, ovat ottaneet jossain määrin jopa kriittisen kannan[770]. Tosin Kiina on ryhtynyt aktiivisiin toimenpiteisiin implementoidessaan BEPS-raporttien 8–10 sisällön kansalliseen siirtohinnoittelua koskevaan hallinnolliseen sääntelyyn (Announcement 6)[771]. OECD:n BEPS-raportit tai siirtohinnoitteluoh-

[767] Näin OECD 2015a: 3.
[768] Tämä kävi selvästi ilmi eurooppalaisten vero-oikeuden tutkijoiden järjestämässä kymmenennessä GREIT-konferenssissa Amsterdamissa syyskuussa 2015, jossa käsiteltiin laajasti BEPS-hanketta, BEPS-raporttien implementointia sekä siirtohinnoittelua koskevia kysymyksiä. Ks. tarkemmin GREIT:stä *(Group for Research on European and International Taxation)* sekä syyskuussa järjestetyn konferenssin agendasta http://greit-tax.eu/events
[769] Ks. VM 2017: 43, 94–98.
[770] Ks. Liu ym. 2015: 245–249.
[771] Ks. KPMG 2017: 1–18.

jeet eivät kuitenkaan sido OECD:n jäsenvaltioita tai G20 -maita. Soft law -suositusten soveltaminen on suvereenien valtioiden omassa harkinnassa. Nähtäväksi siis jää, miten BEPS-raporttien implementointi toteutuu käytännön tasolla.

Mielenkiintoinen seikka Suomen osalta liittyy etuyhteysliiketoimen *sivuuttamista* koskevaan kysymykseen, sillä BEPS-raportti 8–10 ilmaisee tällaisen mahdollisuuden[772]. Aineettomia koskeva Raportti sisälsi myös suosituksia siitä, että verovelvollisen on itse *luonnehdittava* aineetonta koskeva liiketoimi, koska tällä toimenpiteellä on vaikutusta vertailuanalyysiin ja siirtohintamenetelmän valintaan. Voidaan siis kohdata useita tulkintaongelmia, jos verovelvollinen ei ole tätä siirtohintaan olennaisesti vaikuttavaa toimenpidettä suorittanut. Suomen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän tulonoikaisunormin soveltamisalalla on myös ristiriitaista se, milloin kysymyksessä on liiketoimeen vaikuttavan tekijän arviointi (taloudelliset ehdot tai olosuhteet) ja milloin taas ehtojen ja olosuhteiden arviointi ylittää sen, jolloin kysymyksessä on muu kuin hintaan vaikuttavan tekijän arviointi[773]. Nimittäin OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin voi sisältyä myös muita kuin sivuuttamista koskevia ristiriitatilanteita, jolloin ohjeistusta ei voida käyttää tulkintavälineenä VML 31 §:ää sovellettaessa[774]. OECD:n päivitetyssä ohjeistuksessa viitataan kuitenkin laajaan mahdollisuuteen arvioida etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta. Kaupallisissa tai rahoitussuhteissa käytettyjen ehtojen (ja olosuhteiden[775]) arviointi on osa siirtohintaan vaikuttavan tekijän arviointia.[776] Mielenkiintoista onkin se, miten päivitetty ohjeistus vastaanotetaan Suomessa, ja miten ohjeistuksen sisältö huomioidaan osana muiden BEPS-raporttien implementointia mahdollisten lainsäädäntöä koskevien muutosten ja uudistusten osalta[777].

Valtiovarainministeriö asetti vuoden 2016 alussa työryhmän, jonka tehtävänä on ollut arvioida OECD:n veropohjan rapautumista ja voitonsiirtojen torjumista koskevan BEPS-hankkeen toimenpiteiden ja niihin kytkeytyvien veron välttämistä koskevien EU:n hankkeiden taloudellisia vaikutuksia Suomessa. Valtiovarainministeriö julkaisi kesäkuussa 2017 BEPS-toimenpiteiden taloudellisia vaikutuksia

---

772 Ks. OECD (2015a), kohdat 1.119–1.124, 6.73.
773 Ks. luku 2.5.1–2.5.4, 2.6.
774 Ks. luku 4.4.2.
775 Ks. OECD (2015a), kohta 1.33, jossa viitataan siihen, että markkinaehtoisuuden todentaminen on kiinteästi sidoksissa olosuhteiden (conditions) vertaamiseen etuyhteysliiketoimen ja riippumattomien osapuolten välisen liiketoimen välillä.
776 Tämä on selvästi ilmaistu muun muassa BEPS-raporttiin 8–10 sisällytetyn päivitetyn siirtohinnoitteluohjeistuksen (OECD 2015a, s. 13) kohdassa 1.33, jossa muun muassa markkinaehtoisuuden arviointi perustuu riippumattomien osapuolten välisten liiketoimien vertailuun sekä niissä vaikuttaneisiin olosuhteisiin (conditions). Lisäksi luvussa I kappaleessa D pidetään vertailuperusteena nimenomaan kaikkia kaupallisia ja taloudellisia ehtoja, mikä taas viittaa laajaan markkinaehtoperiaatteen tarkastelunäkökulmaan verrattuna ainoastaan hintaan vaikuttaviin tekijöihin.
777 Ks. tarkemmin aineettomien siirtohinnoittelua koskevasta BEPS-raportista 8–10 *Pankakoski* 2016 sekä BEPS-raportin 13 ja virka-apudirektiivin sisältyvän maakohtaista raportointia koskevan direktiivin implementoinnista *Aukeela & Pankakoski* 2016.

koskevan arviointiraportin, jossa käsiteltiin muun muassa OECD:n siirtohinnoittelua koskevien Raporttien 8–10 ja 13 vaikutuksia Suomessa. Lisäksi BEPS-arviointiraportissa esitettiin arvioita siitä, tuleeko Suomen siirtohinnoittelua koskevaa lainsäädäntöä muuttaa.[778]

Kirjoittaja on tarkastellut Verotus-lehdessä 2016/2 julkaistussa artikkelissaan *"Aineettomia koskevat OECD:n päivitetyt siirtohinnoittelusuositukset",* BEPS-raporttien sisältöä, vaikutusta ja implementointia[779]. Valtiovarainministeriön kesäkuussa 2017 julkaistussa BEPS-arviointiraportissa on esitetty samansuuntaisia näkemyksiä muun muassa siitä, että BEPS-raportissa 8–10 on täsmennetty ja vahvistettu markkinaehtoperiaatetta. Mielenkiintoista on kuitenkin se, että BEPS-arviointiraportissa BEPS-raporttien katsotaan tarkentavan siirtohinnoitteluohjeiden tulkintaa, markkinaehtoisuuden soveltamista sekä arviointia.[780] Sen sijaan BEPS-arviointiraportissa vain lyhyesti viitataan laajasti esillä olleeseen kysymykseen etuyhteysliiketoimen *uudelleen luonnehtimisesta* tai *sivuuttamisesta*. Myöskään lainsäädännön muutokselle ei ole nähty tarvetta.[781] BEPS-arviointiraporttia laadittaessa ei siten ole huomioitu esimerkiksi *Isomaa-Myllymäen* artikkelissaan esittämiä huomioita OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden ja Suomen kansallisen lainsäädännön välisistä eroista erityisesti koskien etuyhteysliiketoimen tunnistamista ja/tai sivuuttamista[782]. Tämän ongelman ratkaiseminen olisi nimittäin vaatinut yksityiskohtaista analyysiä sekä mahdollisen lainsäädännön muutosta koskevaa pohdintaa, mitä voidaan perustella tutkimuksen luvuissa 2.5.1–2.5.4 esitetyillä seikoilla[783]. Suomen kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä markkinaehtoperiaate muodostaa siten myös tulevaisuudessa lainsoveltamis- ja tulkintaongelman[784]. Lisäksi voidaan kysyä, ovatko nykyiset säännökset riittäviä Suomen veropohjan turvaamiseksi jo huomioiden viimeaikaiset siirtohinnoittelua koskevat veroriidat?[785]

Haasteina Suomen osalta voidaan mainita se, että BEPS-raportti viittaa mahdollisuuteen *sivuuttaa* transaktio, jos sen todellinen luonne ei vastaa etuyhteysosapuolten esittämien asioiden ja olosuhteiden luonnetta. OECD:n malliverosopimuksen 9 artikla ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeet perustuvat etuyhteysliiketoi-

[778] Ks. BEPS-arviointiraportti. Valtiovarainministeriön julkaisu 22/2017 (jäljempänä VM 2017).
[779] Ks. Pankakoski 2016: 186–198. Ks. myös Knuutinen 2016a ja Isomaa-Myllymäki 2016a.
[780] Ks. VM 2017: 48, 94–99.
[781] Ks. VM 2017: 97. Ks. myös Laaksonen 2017: 345–346.
[782] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016a: 475–487. Ks. myös Aukeela & Pankakoski 2016: 22–35.
[783] Ks. myös Knuutinen 2016a ja Isomaa-Myllymäki 2016a.
[784] Ks. luku 2.5.1–2.5.4.
[785] Ks. Knuutinen 2015a; Isomaa-Myllymäki 2014a; 2014b; 2016a ja Aukeela & Pankakoski 2016: 32–35.

men taloudellista sisältöä korostavaan *laajaan taloudelliseen markkinaehtoperiaatteen tarkastelutapaan*[786], miltä osin VML 31 §:n ja OECD:n mallin sekä siirtohinnoittelusuositusten välillä on edelleen ristiriita. Erityistä epäselvyyttä liittyykin siihen, milloin kysymyksessä on liiketoimen *tunnistaminen* markkinaehtoisen siirtohinnan määrittämiseksi, ja milloin taas kysymyksessä on tilanne, jolloin verovelvollisen valitseman liiketoimen oikeudellinen muoto olisi *sivuutettu*[787]. Aineettoman *siirtohintaan* vaikuttavien tekijöiden osalta on todettava, että päivitetty siirtohinnoitteluohjeistus ei muuttanut markkinaehtoperiaatteen sisältöä. Ohjeistus on siten välittömästi sovellettavissa tutkimuksen luvussa 2.5.4. luonnehdittuihin VML 31 §:n mukaisiin hinnoitteluratkaisuihin. OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeiden käytettävyyttä tulee kuitenkin pohtia tilanteissa, jolloin kysymys on etuyhteysliiketoimen yksityisoikeudellisen muodon ja taloudellisen sisällön välisestä ristiriidasta VML 31 §:n soveltamistilanteissa. Jos ristiriitatilanteita kuitenkin ilmenee, nämä ovat ensisijaisesti ratkaistava VML 31 §:n soveltamisalaa ja tulkintaa koskevien rajoitusten mukaisesti. VML 31 §:n soveltamisalan rajoja ei voida venyttää. Etuyhteysliiketoimien siirtohinnoittelua koskevan markkinaehtoperiaatteen sisältö määräytyy edelleen VML 31 §:n nojalla.[788]

BEPS-hankkeen mukanaan tuomaan uudistukseen liittyy haasteita, joista voidaan mainita verovelvollisten lisääntyvä raportointivelvollisuus[789]. Myös verovelvollisten raportointia koskevat kustannukset kasvavat. Raporttien määrä sekä OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden suositusten soveltaminen BEPS-raporttien rinnalla voidaan nähdä vaikeana hallita[790]. Kansainvälisten konsernien tulee valmistautua siirtohinnoittelua koskeviin päivityksiin, sillä eri maiden siirtohinnoittelua koskeva verotuskäytäntö vaihtelee suuresti; toiset valtiot noudattavat OECD:n suosituksia, ja taas toiset noudattavat niitä valikoivasti, jos ollenkaan.

Tulevaisuus näyttää, miten BEPS-raporttien sisältämien suositusten implementointi näkyy eri maiden verotus- ja oikeuskäytännössä. Myös eri maiden veroviranomaisten tulisi odottaa rauhassa, että OECD:n päivitettyjen ohjeiden sisältämät suositukset otetaan osaksi kansainvälisen konsernin hyvää siirtohintapolitiikkaa. Tässä muun muassa ennakoiva ohjaus on merkittävässä roolissa, sillä se ohjaa

[786] Ks. OECD 2015a: 3–4, 9–12.
[787] Ks. tarkemmin *Knuutinen* 2015a; 2015b ja *Isomaa-Myllymäki* 2016a.
[788] Ks. Aukeela & Pankakoski 2016: 32.
[789] Ks. uudesta kolmiportaisesta siirtohinnoitteludokumentoinnista ja sen sisällöstä *Aukeela & Pankakoski* 2016.
[790] Esimerkiksi voitonjakamismenetelmän soveltamista koskeva vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeistus on vielä keskeneräinen. Ks. OECD 2017a. Luku IIIC.

aitoon vuoropuheluun verovelvollisen ja veroviranomaisten kesken. Lisäksi tulkintaa koskeva avoin linjaus ja ohjeistus markkinaehtoperiaatteen soveltamisesta ovat tärkeitä veroriitojen välttämiseksi tulevaisuudessa[791].

4.6 Dynaaminen ja taloudellinen markkinaehtoperiaate

Verosopimuksen 9 artiklaa koskevissa tulkintatilanteissa tulee ottaa verosopimusartiklan tarkoitus ja päämäärä huomioon. Verosopimuksen tulonoikaisuartiklaan sisältyvän markkinaehtoperiaatteen tarkoituksena on se, että etuyhteydessä keskenään olevat osapuolet noudattaisivat periaatteen sisältämiä vaatimuksia. Periaatteen taustalla on vahva ajatus siitä, että markkinaehtoisen hinnoittelun vuoksi konsernin verotulot jakautuvat oikein konserniyritysten sijaintivaltioiden kesken.

Yhtä lailla kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvän markkinaehtoperiaatteen sisältöä selvitettäessä tulee huomioida periaatteen tarkoitus ja päämäärä. Tarkasteltaessa periaatteen tarkoitusta, tulee selvittää, mitä lain sanamuoto asiasta ilmaisee, sillä legaliteettiperiaatteella on korostunut merkitys verolakien tulkinnassa. Lain sanamuoto ei kuitenkaan aina vastaa riittävän selvästi siihen, miten markkinaehtoisuuteen vaikuttavia erilaisia hinnoitteluperiaatteita ja taloudellisia ehtoja tulee arvioida yhä muuttuvassa liiketaloudellisessa reaalimaailmassa. Tarvitaan siis joustoa, joka tapahtuu lain soveltamis- ja tulkintatasolla.

Suomen solmimat verosopimukset sekä kansalliseen lainsäädäntöön sisältyvä VML 31 § ovat laadittu hetkellä, jolloin kaikkia mahdollisia tilanteita ei ole voitu sisällyttää verosopimuksen artikloihin taikka kansalliseen lainsäädäntöön. Siirtohinnoittelu on siinä suhteessa poikkeava kansainvälisen vero-oikeuden osa-alue, että se kattaa lähes kaikki vaikeimmin identifioitavat liiketaloudessa tapahtuvat transaktiot. Näiden transaktioiden markkinaehtoisuutta koskevien oikeudellisten arvioimisperusteiden yksityiskohtainen kirjaaminen verosopimukseen tai kansalliseen verolainsäädäntöön ei ole mahdollista, vaikka OECD pyrkii vaikuttamaan muun muassa BEPS-hankkeen kautta siihen, että nämä kansainvälisen vero-oikeuden vahvasti velvoittavat oikeuslähteet vastaisivat tämän päivän vaatimuksia. Siirtohinnoittelussa tarvitaan myös muita markkinaehtoisuuden tulkintalähteitä, joita voidaan hyödyntää välineinä periaatteen sisältöä tulkittaessa. Kansainväliseksi standardiksi noussut OECD:n siirtohinnoitteluohje on merkittävin markkinaehtoperiaatteen tulkintaväline.

[791] Ks. Verohallinnon tiedote (16.11.2015), jossa selvennettiin markkinaehtoperiaatteen tulkintaa BEPS-raporttien julkaisun sekä siirtohinnoitteluohjeita koskevan päivityksen jälkeen http://www.vero.fi/fi-FI/Paivitys_siirtohinnoittelua_ohjaavan_mar(38720) sekä Verohallinnon (2016) julkaisema kannanotto (22.2.2016).

OECD:n siirtohinnoitteluohje sisältää suosituksia *dynaamisen ja taloudellisen markkinaehtoperiaatteen* sisällöstä. Dynaamisuutta kuvaa OECD:n jatkuva kehitystyö, joka koskee OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden sisältöä ja suosituksia. Tämän lisäksi OECD pyrkii kehittämään kansainvälisen vero-oikeuden vahvasti velvoittavaa normistoa muun muassa OECD:n malliverosopimuksen kautta[792]. Taloudellinen tausta-ajatus markkinaehtoperiaatteen tulkintakysymyksissä on välttämätön sekä arvioitaessa etuyhteysliiketoimia, että riippumattomien osapuolten välisiä liiketoimia. Kysymys on ennen kaikkea markkinatalouden lainalaisuuksien, hinnoitteluperiaatteiden ja taloudellisen kehityksen huomioimisesta osana markkinaehtoista siirtohinnoittelua.[793] Tämän vuoksi voidaan sanoa, että markkinaehtoperiaate on ennen kaikkea *dynaaminen ja taloudellinen periaate*.

Siirtohinnoitteluohjeiden avulla voidaan valtioiden välisiä verosopimuksia ja kansallista lainsäädäntöä koskevia muutoksia helpommin vastata yhä muuttuvan reaalimaailman tarpeisiin sekä antaa erilaisia suosituksia siitä, miten monimutkaisten liiketaloudellisten järjestelyjen markkinaehtoisuutta voidaan arvioida. Tältä osin voidaan todeta, että OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden sekä muiden BEPS-hankkeen toimenpide-ehdotusten kautta työstämä kansainvälisten verostandardien kehitystyö on välttämätöntä, jotta markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa kehittyy vastaamaan tämän päivän taloudellisia realiteetteja. Ongelmana on kuitenkin se, jos valtioiden kansallisen lainsäädännön tulonoikaisunormisto ei soveltamisalaltaan vastaa OECD:n tulkintalähteiden suosituksia[794]. OECD:n tulkintalähteisiin sisältyviä suosituksia voidaan siten soveltaa rajoitetusti, minkä lisäksi ohjeistuksien ja kansallisen lainsäädännön välillä on ristiriita[795].

Markkinaehtoperiaate ja sen tulkintatapa kehittyvät eri valtioiden verotus- ja oikeuskäytännössä, jolloin kussakin valtiossa noudatettavan oikeuslähteiden käyttöjärjestyksen kautta arvioidaan etuyhteysliiketoimien markkinaehtoisuutta. Suomessa lainsoveltamistilanteissa, oikeusperustetta täsmennettäessä, tarvitaan tulkintaa muodostettaessa oikeustosiseikastoa sekä verrattaessa oikeustosiseikaston vastaavuutta tapauksesta ilmeneviin tosiseikkoihin. Oikeudellisen ratkaisun tulee ensisijaisesti nojata lain sanamuotoon, mutta tämä ei kuitenkaan estä sitä, että ratkaisun perusteena ei voitaisi huomioida myös muita oikeuslähteitä,[796] joiden

[792] BEPS-hankkeessa esitettiin myös suosituksia siitä, että valtiot harmonisoisivat normistoa muun muassa uusien verosopimusten ja kansallisen lainsäädännön muutoksien kautta.
[793] Ks. OECD 2015a: 9.
[794] Ks. Isomaa-Myllymäki 2016a: 475–485.
[795] *Laaksonen* (2017:346) on ilmaissut IFA:n raportissa, että OECD:n vuoden 2015 (2017) siirtohinnoitteluohjeisiin sisältyvä suositus liiketoimen sivuuttamisesta ei ole mahdollinen Suomen kansallista siirtohinnoittelulainsäädäntöä sovellettaessa. Näin ollen Suomen kansallisen lainsäädännön ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden välillä on ristiriita.
[796] Ks. Wikström 1997: 334–338.

nojalla voidaan muun muassa selvittää, miten oikeuskäytännössä on aiemmin ratkaistu samankaltainen oikeuskysymys. Taas kyseiseen aiempaan markkinaehtoperiaatteen soveltamista koskevaan ratkaisuun ovat vaikuttaneet useat oikeuslähteet. Näin voidaan todeta, että markkinaehtoperiaate elää *dynaamisena kehittyvänä periaatteena*, jonka sisältö muokkautuu kunkin lainkäyttöä koskevan ratkaisun tuloksena, olipa kyseessä sitten verotuskäytännössä ilmenevä markkinaehtoisuuden arviointitilanne taikka markkinaehtoisuutta koskeva ratkaisu eri oikeusasteissa.

> *Tolosen* mukaan kysymyksessä on *hermeneuttinen jatkumo*, jossa ensinnä oikeuslähteistä johdetut kannanotot vaikuttavat yksittäistapauksen ratkaisuun, mutta toisaalta myös muiden vastaavien oikeuskysymysten ratkaisuun ensimmäisen tapauksen muodostaessa seuraavan ”toiminnan” eli oikeudellisen ratkaisun lähtökohdan.[797]

Tämän tutkimuksen kontekstissa dynaamisuus oikeudellisessa prosessissa tarkoittaisi siis sitä, että oikeuslähteitä tarkasteltaessa markkinaehtoperiaate muovautuu sisällöltään yhtäältä kussakin yksittäistapauksessa, mutta toisaalta oikeudellisen ratkaisun sisältö muovaa myös seuraavan ratkaisun lopputulosta. Tällaisen oikeudellisen prosessin lopputulos voi myös osoittaa rajat sille, miten dynaamisesti VML 31 §:ssä ilmaistua markkinaehtoperiaatetta voidaan tulkita eri oikeuslähteitä tulkitsemalla. Tarpeen vaatiessa korkein hallinto-oikeus asettaa rajat dynaamisuudelle, erityisesti koskien verolakien soveltamista ja tulkintaa. Dynaamisuudelle on siis olemassa rajat, sillä Suomen kansallisen tulonoikaisunormin sanamuoto ei jousta loputtomiin etenkään muita oikeuslähteitä tulkitsemalla, minkä KHO:n ratkaisu KHO 2014:119 osoittaa[798]. Yhden ratkaisun oikeudellinen ”toiminta” vaikuttaa siten käytäntöön ja on muovannut seuraavan toiminnan lähtökohdan. Ratkaisun KHO 2014:119 mukaan VML 31 §:n 1 momentin tulkinnassa voidaan ottaa huomioon OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden suositukset normin sanamuodon mahdollistamien ratkaisuvaihtoehtojen tulkinnassa, mutta niillä ei voida laajentaa normin soveltamisalaa.

Markkinaehtoperiaatteen dynaamisuutta ja taloudellista tausta-ajatusta kuvaa korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2014:33. Korkein-hallinto-oikeus on ratkaisussaan KHO 2014:33 tarkastellut konsernin sisäisten liiketoimien taloudellista sisältöä a) OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden, b) verotuskäytännössä noudatetun arvonmääritystavan ja c) arvonmääritysteorian kautta. Nämä tulkintalähteet sisältävät sekä dynaamisia että taloudellisia elementtejä, jolloin tulkintalähteitä soveltamalla on voitu muodostaa oikeudellinen ratkaisu nojaten VML 31 §:n

[797] Ks. hermeneuttisesta jatkumosta *Tolonen* 2003: 8–11.
[798] Ks. luku 2.5.3.

sanamuotoon, sillä tämä normi sisältää taloudellisen tausta-ajatuksen siirtohintojen markkinaehtoisuudesta. VML 31 §:n 1 momenttiin sisältyy oikeudellisia perusteita arvioida siirtohintojen markkinaehtoisuutta taloudellisten arvioimisperusteiden kautta. Tästä voitaisiin muodostaa tulkinta siitä, että VML 31 §:n 1 momenttiin sisältyy laaja markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa. Tutkimus on kuitenkin osoittanut, että tämä tulkinta ei ole missään tapauksessa kiistaton[799]. Tähän on olemassa syynsä.

4.7 Laaja markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa VML 31 §:ää sovellettaessa

VML 31 §:n 1 momentin soveltamisala on OECD:n mallin 9 artiklan 1 kappaleen soveltamisalaa suppeampi[800]. Tämä asettaa rajoitteita VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen tulkinnalle. OECD on pyrkinyt laajentamaan OECD:n mallin 9 artiklan soveltamisalaa vuosina 1992, 1995, 2010, 2015 ja 2017[801]. Vuonna 1992 OECD lisäsi OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaariin maininnan alikapitalisointisäännöksistä ja vieraan pääoman uudelleen luonnehtimismahdollisuudesta. Vuonna 1995 siirtohinnoitteluohjeisiin lisättiin kohta 1.37, jonka mukaan uudelleen luonnehtiminen olisi mahdollista poikkeustilanteissa. Yksi näistä uudistuksista liittyy vuoteen 2010, jolloin OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden lukuun XI ”liiketoiminnan uudelleenjärjestelyt” lisättiin maininta siitä, että myös *muita olosuhteita* voidaan arvioida markkinaehtoisen hinnoittelutason saavuttamiseksi. Olosuhteiden markkinaehtoisuuden arvioiminen johtaisi kuitenkin *Wittendorffin* mukaan osittaiseen uudelleen luonnehtimiseen, mihin hän suhtautuu myös kielteisesti huomioiden OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan historiallinen tarkoitus sekä Wienin yleissopimuksen tulkintaa ohjaava merkitys. OECD:n laajaa taloudellista tulkintatapaa koskevia lisäyksiä sisältyy myös vuonna 2015 ja 2017 päivitettyjen siirtohinnoitteluohjeiden lukuun I kappaleeseen D sekä lukuun VI aineettomia koskevia erityisnäkökohtia[802]. Näin ollen tämän tutkimuk-

[799] Ks. luku 2.5.1–2.5.3; 4.3.2.
[800] Ks. luku 3.4.2–3.4.3.
[801] OECD:n vuoden 2015 siirtohinnoitteluohjeisiin tehdyt lisäykset vastaavat sisällöllisesti OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeita. OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden lukuja I ja VI käsittelevän BEPS-raportin 8–10 sisältö on implementoitu myös muihin siirtohinnoitteluohjeiden lukuihin vuoden 2017 versiossa, ja näin ollen vuoden 2017 versio on laajempi verrattuna vuoden 2015 versioon (BEPS-raportit). Ks. *Wittendorff* (2016: 331–358), joka on käsitellyt artikkelissaan seikkaperäisesti OECD:n vuoden 2015 mukanaan tuomia muutoksia markkinaehtoperiaatteen soveltamiseen ja tulkintaan.
[802] Ks. Pankakoski 2016. Artikkelissa on käsitelty BEPS-raportin 8–10 mukanaan tuomia uudistuksia ja päivityksiä. Ks. myös OECD:n (2017a; 2017b) vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeiden konsernin sisäisiä uudelleenjärjestelyjä koskeva luku IX, johon on implementoitu BEPS-raportin 8–10 sisältö.

sen osalta tulee tehdä tarkennus, mitä tässä tutkimuksessa tarkoitetaan dynaamisella ja taloudellisella markkinaehtoperiaatteella, kun kysymys on VML 31 §:n 1 momentin mukaisesta laajasta markkinaehtoperiaatteen tulkintatavasta.

Korkein hallinto-oikeus on ottanut kantaa VML 31 §:n 1 momentin soveltamisalaan, joka rajoittuu siirtohinnan markkinaehtoisuutta koskeviin kysymyksiin[803]. Ratkaisussaan KHO 2014:119 korkein hallinto-oikeus totesi, että VML 31 §:n 1 momentin nojalla ei voida uudelleen luonnehtia verovelvollisen liiketoimelle antamaa oikeudellista muotoa OECD:n siirtohinnoitteluohjeen suosituksen nojalla, mikä KHO:n ratkaisun aikaan sisältyi siirtohinnoitteluohjeen kohtaan 1.65 (kohta 1). Sen sijaan kyseisessä ratkaisussa ei otettu kantaa siihen, olisiko liiketoimen ehtojen osittainen uudelleen luonnehtiminen mahdollista, mikäli liiketoimen oikeudellinen muoto ei muuttuisi tämän verotuksellisen luonnehtimisen johdosta. Kyseessä oli äänestysratkaisu (3–2), jossa vähemmistöön jääneet oikeusneuvokset kallistuivat viimeksi esitetylle kannalle äänestyslausunnossaan. VML 31 §:n 1 momentin nojalla voidaan siten oikaista liiketoimen hintaan vaikuttavia tekijöitä, kuten liiketoimen ehtoja laajasti[804] eikä siirtohintamenetelmän vaihtaminen ole uudelleen luonnehtimista, mikä käy ilmi korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisusta KHO 2014:33.

Viimeisin korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2017:145 osoittaa kuitenkin selvästi sen, että yhtiön valitsemaa liiketoimintamallia ei voida korvata toisella liiketoimintamallilla markkinaehtoisen hinnan määrittämiseksi[805].

> Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2017:145 oli ensisijaisesti kysymys siitä, mitä liiketoimintamallia ollaan hinnoittelemassa. Korkein hallinto-oikeus päätyi ratkaisussaan lopputulokseen, jonka mukaan kysymys oli etuyhteysyritysten välisestä liiketoimintamallista ja tätä toimintamallia koskevan palvelusopimuksen ehdoista. Ratkaisussa KHO ei ottanut kantaa hinnoittelumallin markkinaehtoisuuteen, jota ei ollut edes selvitetty. Oikeuskirjallisuuden mukaan tapauksissa on pidettävä erillään se, onko etuyhteysyritysten välinen liiketoimintamalli VML 31 §:n edellyttämällä tavalla markkinaehtoinen sekä se, onko etuyhteysliiketoimi toteutettu markkinaehtoisesti[806]. VML 31 §:n soveltamisalaa koskevat rajoitukset sekä vuosikirjaratkaisu KHO 2014:119 huomioiden voidaan todeta, että VML 31 §:n soveltamisala ei riitä liiketoimintamallin korvaamiseen toisella liiketoimintamallilla, saati uudelleen luonnehditun mallin hinnoitteluun.

[803] Ks. luku 2.5.2–2.5.3.
[804] Ks. luku 2.5.3–2.5.4, 2.6.
[805] Ks. ratkaisun kommentaari *Urpilainen* 2017: 181–184.
[806] Ks. Urpilainen 2017: 183–184.

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun KHO 2017:145 perustelut huomioiden voidaan esittää, että etuyhteysliiketoimen hinnoittelun markkinaehtoisuuden arvioiminen tulee perustua siihen liiketoimintamalliin, jonka yhtiö on valinnut. Sen sijaan tämän liiketoimintamallin yksittäisiä ehtoja ja hinnoittelua voidaan oikaista, mikäli ne eivät ole markkinaehtoisia[807]. Ratkaisussa arvioitavana ollut tapaus voidaan luokitella kuuluvan tutkimuksen luvussa 2.5.1–2.5.2 luonnehdittuihin VML 31 §:n soveltamisalan rajoituksia koskeviin tapauksiin. VML 31 §:n sanamuotoa tuleekin vastaavissa tapauksissa tulkita supistavasti. KHO:n ratkaisu oli myös ennustettavissa. Ratkaisun jälkeen Verohallinto julkaisi tiedotteen, jonka mukaan se noudattaa ratkaisun sisältämään *ennakkopäätössääntöä* ratkaisukäytännössään[808]. Ratkaisu on siten viranomaisten harkintaa rajaava prejudikaatti[809], minkä lisäksi ratkaisu KHO 2017:145 osoittaa korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun KHO 2014:119 tavoin sen, että markkinaehtoperiaatteen dynaamiselle tulkintatavalle on olemassa rajat. KHO:n ratkaisut KHO 2014:119 ja KHO 2017:145 huomioiden voidaan katsoa, että avoimen siirtohintaoikaisua koskevan säännöksen soveltamista ja tulkintaa on tarpeen säännellä myös *prejudikaattinormein*[810].

Mielenkiintoinen kysymys markkinaehtoperiaatteen sisältöä koskevan tarkastelun ohella liittyy siihen, mitkä ovat hyväksyttävän arvostusratkaisun perusteet Suomen kansainvälisessä vero-oikeudessa, kun kysymys on tavaramerkin siirtohinnoittelusta. Tarkoituksena on ollut myös löytää vastaus siihen, miten VML 31 §:ssä ilmaistua markkinaehtoperiaatetta voidaan tulkita, ja että mitä rajoitteita legaliteettiperiaate asettaa tulkinnalle. Tutkimuksen perusteella voidaan sanoa, että markkinaehtoperiaatteen mukaista hinnoittelutasoa voidaan tarkastella laajasti huomioiden siirtohintaan vaikuttavat erilaiset tekijät, kuten liiketoimessa sovitut tai määrätyt ehdot, liiketoimen aikana valinneet olosuhteet sekä muut taloudelliset tekijät. Siirtohintojen markkinaehtoisuus tulee viime kädessä nojata VML 31 §:n sanamuotoon, mutta normin sisältämät oikeudelliset arvioimisperusteet viittaavat taloudellisiin tekijöihin eli arvioimisperusteisiin. Näin ollen oikeudellisten ja taloudellisten arvioimisperusteiden välillä on korrelaatio. Laaja markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa on siten mahdollinen VML 31 §:n soveltamistilanteissa huomioiden se, että liiketoimen oikeudellinen muoto ei muutu.

VML 31 §:ään ei sisälly tarkkoja tavaramerkin siirtohinnan arvioimisperusteita. Mikäli kyseessä on niin sanottu *perinteinen hinnoitteluratkaisu*, ei VML 31 § aseta rajoitteita sille, miten laajasti siirtohintaan vaikuttavia tekijöitä voidaan arvioida.

---

[807] Ks. korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisut KHO 2017:145 ja KHO 2017:146. KHO perusteli ratkaisun KHO 2017:145 nojaten yhtäältä yhtiön harjoittamaan liiketoimintamalliin sekä toisaalta etuyhteysyritysten välisten sopimusten ehtojen arviointiin.
[808] Ks. Verohallinnon uutinen (6.10.2017).
[809] Ks. *Urpilainen* (2017: 183–184), joka on luonnehtinut ratkaisua KHO 2017:145 viranomaisten harkintaa rajaavaksi prejudikaatiksi.
[810] Ks. prejudikaattinormeilla sääntelyn tarpeesta *Tikka* 1982: 272–284.

Arvotekijöiden markkinaehtoisuutta ja siirtohintamenetelmän valintaa voidaan tarkastella taloudellisen analyysin kautta laajasti ja dynaamisesti huomioiden riippumattomien osapuolten väliset hinnanmuodostusperiaatteet ja niitä koskeva kehitys vapailla markkinoilla. Tämän lisäksi OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden täsmennettyjä ja päivitettyjä suosituksia voidaan hyödyntää VML 31 §:n mukaisissa markkinaehtoperiaatteen arvioimistilanteissa, huomioiden tässä tutkimuksessa esitetyt kannanotot tulkintaa koskevista rajoituksista sekä VML 31 §:n soveltamisalasta. Tutkimus ei ole myöskään osoittanut sellaisia rajoitteita, että taloudellisia ehtoja ei voitaisi verrata riippumattomien osapuolten välisiin liiketoimiin[811]. Legaliteettiperiaatteen asettamat rajoitukset koskevat vain sanamuodon mahdollistamia tulkintavaihtoehtoja, *ei dynaamista ja taloudellista tulkintatapaa*. Tämän vuoksi voidaan todeta, että VML 31 §:n nojalla voidaan arvioida kaikkia niitä tekijöitä, joita tavaramerkin siirtohinnan muodostaminen vaatii. Nämä pitävät sisällään arvotekijät ja niiden markkinaehtoisen tason määrittämisen, soveltuvimman siirtohintamenetelmän valinnan sekä kaikki sellaiset sopimusehdot, jotka olisivat vaikuttaneet tavaramerkin hinnoitteluun riippumattomien osapuolten välillä. Sen sijaan tutkimus on myös osoittanut sen, että *laaja markkinaehtoisuuden tulkintatapa VML 31 §:n 1 momentin mukaisissa tilanteissa* on eri, kuin mitä OECD on tarkoittanut vuoden 1992, 1995, 2010, 2015 ja 2017 lisäyksillä OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin ja malliverosopimuksen kommentaariin[812]. Näin ollen VML 31 §:n soveltamistilanteissa *laaja markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa* koskee tutkimuksen luvussa 2.5.4. luonnehdittuja hinnoitteluratkaisuja.

[811] Näin myös huomioiden ratkaisut KHO 2017:145 ja KHO 2017:146.
[812] Ks. luku 2.5.1–2.5.4, 2.6, 4.3.2, 4.5.2.

5 TAVARAMERKIN ARVONMÄÄRITYKSEN ONGELMALLISUUS

5.1 Luvun sisältö

Markkinaehtoisen hinnoittelutason vaatimus on ilmaistu kansainvälisen vero-oikeuden tulonoikaisua koskevissa normeissa. Tulonoikaisunormien voidaan katsoa siten olevan hinnoittelunormeja tai arvostusnormeja, jotka määrittävät etuyhteysliiketoimen vero-oikeudellisen arvostusratkaisun rajat. Eksaktia hinnoittelutasoa nämä normit eivät kuitenkaan ilmaise. Suomen kansallisessa lainsäädännössä ei ole ilmaistu siirtohinnoittelu- tai arvonmääritysmenetelmiä, joita soveltamalla voidaan saavuttaa markkinaehtoinen hinnoittelutaso. Tämä muodostaa ongelman tavaramerkin siirtohinnoittelussa, sillä markkinaehtoperiaatteen mukaisen hinnoittelutason määrittäminen on usein haastava tehtävä.

Markkinaehtoperiaatteen mukaista hinnoittelutasoa selvitettäessä tulkintavälineenä käytetään OECD:n siirtohinnoitteluohjeita. Tämä ohjeistus antaa suosituksia siitä, miten riippumattomat osapuolet lähestyvät hinnoittelukysymyksiä. Perinteisissä hinnoittelukysymyksissä tulkintatukea voidaankin etsiä laajasti tästä ohjeistuksesta VML 31 §:ää sovellettaessa. Ongelmallisia tilanteita voi kuitenkin muodostua silloin, kun OECD:n siirtohinnoitteluohjeet eivät anna riittävän selvää vastausta hinnoittelukysymykseen. Näissä tapauksissa taloustieteellinen lähestymistapa voi tarjota ratkaisuvaihtoehtoja tulkinnanvaraisiin etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta koskeviin kysymyksiin.

Tutkimuksen luvuissa *viisi–kuusi* tarkastellaan vero-oikeudellisesti hyväksyttävän arvostusratkaisun muodostamista tavaramerkin siirtohinnoittelussa tutkimuksessa määritettyjä oikeudellisia rajoja noudattaen. Tutkimuksen luvuissa *viisi–kuusi* kartoitetaan tavaramerkin markkinaehtoisen siirtohinnan muodostamiseen vaikuttavia arvotekijöitä, menetelmiä ja hinnoitteluperiaatteita vero-oikeudellisesta ja taloudellisesta näkökulmasta. Luvussa *kuusi* analysoidaan tavaramerkin luovutuksen arvonmääritystä siirtohinnoittelussa. Tavoitteena on löytää luotettava menetelmä tai usean menetelmän kokonaisuus eli hinnoittelumalli, joiden avulla luovutuksen markkinaehtoisuus voidaan todentaa. Tulkinnallisia ratkaisuvaihtoehtoja selvitetään myös OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden suositukset huomioiden. Luvun *kuusi* lopuksi analysoidaan sitä, ovatko tutkimuksessa esitetyt ratkaisuvaihtoehdot hyväksyttäviä huomioiden a) VML 31 §:n, b) CITL:n 41 artiklan ja c) OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisala.

5.2 Tavaramerkin arvostamisongelma siirtohinnoittelussa

Kansainvälisen konsernin sisäisessä liiketoiminnassa tulee vastaan tilanteita, jolloin joudutaan pohtimaan sitä, miten tavaramerkin arvo tulisi määrittää siirtohinnoittelua ja verotusta varten. Arvostusongelman erääksi lähtökohdaksi voidaan asettaa se, mitkä tekijät muodostavat ne arvostamisperusteet, joiden nojalla siirtohinnan markkinaehtoisuutta voidaan arvioida. *Ensimmäisenä* tarkastelun kohteeksi tulee asettaa siirtohinnoittelun sääntely ja sen sisällön selvittäminen. *Toiseksi* arvostuksen kohteena oleva objekti vaikuttaa arvonmäärityksessä valittavaan lähestymistapaan, joten tämä tulee huomioida sääntelyä selvitettäessä. *Kolmanneksi* huomio on kiinnitettävä arvotekijöihin ja arvonmääritysmenetelmiin. *Neljäs* tarkasteltava seikka liittyy siirtohinnoittelussa arvostuksen kohteena olevan objektin sääntelyä koskevaan oikeudelliseen sisältöön sekä tästä johtuvaan arvostus- ja tulkintaongelmaan, mikäli sääntelyyn ei sisälly riittävän tarkkoja perusteita arvioida objektin markkinaehtoisuutta. Viime kädessä tavaramerkin siirtohinnoittelussa on kysymys arvostamisratkaisun vero-oikeudellisen hyväksyttävyyden rajoista.[813]

Markkinaehtoperiaate on ilmaistu valtioiden välisten verosopimusten 9 artiklassa, joka yleensä pohjautuu sanamuodoltaan OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaan. Vastaava artikla on yleensä sisällytetty Suomen tekemiin verosopimuksiin[814]. Malliverosopimuksen ohella markkinaehtoperiaatteen vaatimus sisältyy Suomen kansalliseen lainsäädäntöön[815]. Luonnollisesti myös muiden valtioiden kuten Kiinan kansalliseen lainsäädäntöön sisältyy markkinaehtoperiaatteen vaatimus[816] Nämä tulonoikaisuartiklat muodostavat etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoitteluratkaisun oikeudelliset rajat.

Suomen ja Kiinan välinen verosopimus sisältää OECD:n malliverosopimukseen pohjautuvan tulonoikaisua koskevan 9 artiklan[817]. Tutkimuksessa etuyhteysliiketoimen hinnoitteluratkaisun lähtökohdaksi voidaan ottaa OECD:n mallin 9 artikla sekä sen sisältämä markkinaehtoperiaatteen vaatimus noudattaa riippumattomien osapuolten välisiä hinnoitteluehtoja ja -tasoa. Markkinaehtoperiaatteen sisältöä selvitettäessä voidaan tulkinnallisena lähteenä pitää OECD:n siirtohinnoitteluohjetta, johon myös Suomen veroviranomaiset[818] sekä korkein hallinto-oikeus

[813] Ks. arvostusongelmasta *Penttilä* 1991: 2–8, 17–23, 31–35, 38–42, 48–50, 59–74, 79–82.
[814] Ks. HE 107/2006: 4; Karjalainen & Raunio 2007: 18–21 ja Jaakkola ym. 2012: 26.
[815] Ks. Helminen 2011b: 217; 2014a: 90.
[816] Ks. KPMG 2008: 9; Article 41 ja Li 2016: 569.
[817] Ks. HE 106/2010: 5, 18–19.
[818] Ks. Verohallinto 2013; 2014a ja 2014b; 2016.

nojaavat tulkinnassaan[819]. Kiinassa pääsääntöisesti noudatetaan OECD:n siirtohinnoitteluohjeita markkinaehtoisuuden tulkinnassa Kiinan verotusoikeutta korostaen[820]. Etuyhteysliiketoimen hinnoittelun markkinaehtoisuuden selvittämisessä voidaan siten nojata OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan sisältöä täsmentävään OECD:n markkinaehtoperiaatteen tulkintamateriaaliin.

OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamistilanteissa siirtohinnan markkinaehtoisuuden arvioiminen nojaa 1) kaupallisissa tai rahoitussuhteissa sovittuihin tai määrättyihin ehtoihin, 2) jotka poikkeavat siitä, mistä riippumattomien yritysten välillä olisi sovittu. OECD:n mallin 9 artikla viittaa laajaan tarkastelutapaan konserniyritysten välisten kaupallisten ja rahoitussuhteiden ehtojen markkinaehtoisuutta tarkasteltaessa[821]. OECD:n malliverosopimuksen 9 artikla ei kuitenkaan ilmaise sitä, miten markkinaehtoinen hinnoittelutaso voidaan saavuttaa. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaan nojaava markkinaehtoisuuden arvioiminen saattaa johtaa useaan eri ratkaisuvaihtoehtoon sekä arvostus- ja tulkintaongelmiin. Miten siis riippumattomien osapuolten välisissä *kaupallisissa ja rahoitussuhteissa noudatetut ehdot* tulisi huomioida konsernin sisäisessä liiketoimessa ja sen hinnoittelussa?

OECD:n siirtohinnoitteluohjeessa on täsmennetty, mitä markkinaehtoperiaate konsernin sisäisessä siirtohinnoittelussa tarkoittaa[822]. OECD:n siirtohinnoitteluohjeen mukaan markkinaehtoisen hinnoittelutason vaatimus johtuu konserniyhtiöiden erillisyyden periaatteesta, jonka mukaan konserniyhtiöitä tulee tarkastella, kuten ne olisivat riippumattomia osapuolia. Konserniyhtiöiden keskinäisiä liiketoimia tulee verrata riippumattomien osapuolten välisiin liiketoimiin.[823]

OECD:n malliverosopimuksen 9 artikla viittaa tarkastelemaan laajasti konsernin ulkopuolisia liiketoimia ja niissä käytettyjä ehtoja. Tarkastelunäkökulma on asetettava niihin tekijöihin, joiden perusteella hinta määräytyy riippumattomien osapuolten välillä. Mielenkiintoista erityisesti aineettomien omaisuuserien siirtohinnoittelussa on se, miten riippumattomien osapuolten välistä hinnoittelua tulisi lähestyä. Näin ollen voidaan kysyä, onko tavoitteena täydellisen vertailun vaatimus *(suppea lähestymistapa)* vai onko kysymys pikemmin siitä, että huomioidaan markkinainformaatio siitä saavutettavien hyötyjen kautta *(laaja markkinaehtoisuuden lähestymistapa)* eli toisin sanoen mikä on markkinaehtoisuuden vaatimuksen taso, kun kysymys on tavaramerkin arvonmäärityksestä siirtohinnoittelussa.

---

[819] Ks. KHO 2014:119; KHO 2014:33 ja KHO 2013:36.
[820] Ks. Susarla & Glaize 2011: 444 ja DeSouza 2012: 6, 22–27. Ks. myös luku 3.4.3–3.4.4.
[821] Ks. luku 4.3.1–4.3.2.
[822] Ks. OECD 2015a: 9.
[823] Ks. OECD 2010. Guidelines 1.6. Ks. myös OECD 2012: 6, kohdat 3–4.

Vertailuanalyysissä tulee huomioida siirtohinnoittelun kohteena oleva objekti, mikä tässä tapauksessa on ainutlaatuinen aineeton oikeus eli tavaramerkki. Vertailuanalyysin kohteeksi otetaan joko vapailla markkinoilla solmitut lisensiointisopimukset tai tehdyt luovutukset, joihin konsernin sisäisiä liiketoimia verrataan.[824] Tarkastelun kohteena ovat a) lisenssisopimuksen tai luovutuksen sisältö[825], b) arvonmääritykseen vaikuttavat subjektiiviset arvotekijät[826] sekä c) arvonmääritysmenetelmä, joiden avulla voidaan määrittää tavaramerkin markkinaehtoinen siirtohinta[827]. Ongelmia arvonmäärityksessä aiheuttaa se, että siirtohinnoittelun kohteena on tavaramerkki, mikä yleensä pyritään pitämään yrityksen varallisuutena, jolloin vertailukohteita ei välttämättä ole olemassa tai jos on, niin markkinaehtoiseen rojaltitasoon saatetaan joutua tekemään oikaisuja, joiden perustelu voi olla hankalaa. Lisäksi käytännön vertailu on lähestulkoon mahdotonta, jos tarkoituksena on löytää täysin vertailukelpoinen tavaramerkin luovutus[828].

Arvonmääritys on problemaattinen kysymys myös riippumattomien osapuolten välillä. Riippumattomat osapuolet lähestyvät hinnoittelua liiketaloudellisista lähtökohdista. Käytännössä riippumattomat osapuolet tekevät vertailua, joka muistuttaa siirtohinnoittelussa sovellettavaa markkinaehtoista hintavertailua. Riippumattomat osapuolet lähestyvät aineettoman omaisuuden arvonmääritystä varallisuuden korkeimman mahdollisen tuottoasteen kautta. Myös riippumattomien osapuolten välillä vallitsee epätietoisuus siitä, miten tuottoaste mitataan, mikä on mittausväline ja mitkä subjektiiviset arvotekijät mittaukseen vaikuttavat. Lähtökohtana riippumattomien osapuolten välillä kuitenkin on se, että markkina-arvo on yhtäläinen omistetun varallisuuden tulevaisuudessa kerryttämien taloudellisten hyötyjen kanssa.[829]

Riippumattomat osapuolet lähestyvät aineettoman omaisuuden arvonmääritystä erilaisten liiketaloudellisten menetelmien avulla, jotta voidaan laskea varallisuuden tuottama kassavirta tulevaisuudessa. Mittauksessa tulee arvioitavaksi mitattavaan kohteeseen liittyvät subjektiiviset arvotekijät, jotka hankaloittavat luotettavan mittaustuloksen muodostamista. Tavaramerkki on erittäin ongelmallinen objekti arvostaa, sillä merkin arvostaminen on aina jossain määrin hyvin arvionvaraista eikä arvonmäärityksessä saavuteta koskaan täysin luotettavaa lopputulosta.

[824] Ks. OECD 2010. Guidelines 1.6, 1.33–1.69 sekä Chapter III: Comparability Analysis.
[825] Ks. Cohen 2005: 93 ja Jaakkola ym. 2012: 308–309.
[826] Ks. arvotekijöistä tarkemmin luvut 5.3.1–5.3.2.
[827] Ks. Laaksonen 2004: 423–432 ja Palmu 2005: 291–301.
[828] Ks. Cohen 2005: 93. Ks. myös Haeussler & Clarry 2001: 191–192.
[829] Ks. Smith & Parr 2005: 140–144. Ks. myös Jaakkola ym. 2012: 304–329.

Erityisen ongelmallinen arvonmääritys on juuri kansainvälisten konsernien siirtohinnoittelussa, jolloin konsernin tulee saavuttaa arvonmääritystehtävässä sellainen arvo, joka hyväksytään verotuksessa[830]. Riippumattomat osapuolet voivat sopia parhaaseen näkemykseensä perustuvan hinnoittelutason. Arvostusongelmaa ei tarkastella verotuksen näkökulmasta.[831] Vapailla markkinoilla tehdyistä liiketoimista realisoituneet tulo- ja menoerät ovat pääosin sellaisia, että ne perustuvat eri verovelvollisten sopimiin rahavastikkeisiin, joten ne eivät edellytä verotuksessa yleensä enää erillistä arvostamisratkaisua[832]. Riippumattomien osapuolten välinen hinnoittelu ja liiketoimen ehtojen määräytyminen voivat täysin perustua liiketaloustieteellisiin lähtökohtiin, jolloin hinta määräytyy liiketaloustieteellisten hinnanmuodostusperiaatteiden mukaisesti. Sen sijaan kansainvälisen konsernin siirtohinnoittelussa on kysymys nimenomaan siitä, millä hinnoittelutasolla tavaramerkki lisensioidaan tai luovutetaan konserniyhtiöiden välillä[833]. Kansainvälisen konsernin siirtohinnoittelussa on aina kysymys siitä, onko arvostusratkaisussa saavutettu vero-oikeudellisesti hyväksyttävä lopputulos.

Tavaramerkin arvostusongelma johtuu siitä, että kysymys on ainutlaatuisen aineettoman oikeuden arvonmäärityksestä siirtohinnoittelua ja verotusta varten. Lopputuloksen markkinaehtoisuuden todentamista vaikeuttavat useat eri arvonmääritykseen vaikuttavat tekijät, joista eräänä voidaan mainita vertailtavuuden ongelma sekä kunkin yksittäisen arvoon vaikuttavan osatekijän markkinaehtoisen tason määrittäminen. Ongelmana on se, että tavaramerkki ei ole sellainen tuote tai palvelu, jolle on olemassa laajat markkinat ja selkeästi määritettävä hinta lisättynä voittomarginaalilla. Vertailtavia luovutuksia ei ole olemassa tai vertailuhaun tuloksena saavutettua rojaltitasoa täytyy oikaista. Markkinaehtoperiaatteen vaatimus huomioiden voidaan päätellä, että markkinaehtoperiaate tarkoittaisi lähestymistapaa siirtohintojen määrittämiseen. Mielenkiintoista on se, mikä on *markkinaehtoinen lähestymistapa* tavaramerkin siirtohinnoittelussa ja mitä tämä lähestymistapa pitää sisällään.

[830] Ks. Penttilä 1991: 79–82.
[831] Ks. HE 107/2006: 3; Niskakangas 1991: 35 ja Wikström 2008: 128–129.
[832] Ks. Penttilä 1991: 3.
[833] Ks. Reilly & Schweihs 1998: 30–38 ja Mehtonen 2003: 140.

5.3 Arvonmääritys, menetelmät ja lähestymistapa hinnoitteluun

5.3.1 Arvon määrittäminen ja arvotekijät laskelmissa

Tavaramerkin arvonmäärityksen jokainen osa-alue vaatii huolellista analyysiä. Tavaramerkin arvo voidaan määrittää erilaisten siirtohinnoitteluun soveltuvien menetelmien avulla, mutta arvonmäärityksen tueksi tarvitaan laadullisia ja numeraalisia arvotekijöitä, jotta menetelmiä voidaan soveltaa ja laskelmat suorittaa kontrolloidusti[834]. Tavaramerkin arvonmäärityksessä joudutaan ottamaan kantaa useampaan eri kysymykseen[835].

Vero-oikeudellisesta näkökulmasta katsottuna tavaramerkin siirtohinnoittelua lähestytään hinnan määrityksen kautta[836], jolloin pyritään määrittämään se rahamääräinen arvo, joka toimii tuloveron määräytymisperusteena[837]. Tarkastelun kohteena ovat ne tekijät, jotka vaikuttavat hinnan muodostumiseen riippumattomien osapuolten välillä. Kysymys on tavaramerkistä saatavasta tai odotettavasta taloudellisesta hyödystä, mikä käytännössä osoittaa sen euromääräisen summan, josta tavaramerkin haltija olisi valmis lisensioimaan tai luovuttamaan merkin, ja jonka tavaramerkin lisensioija tai ostaja olisi valmis maksamaan.[838]

Laadulliset eli kvalitatiiviset tekijät tavaramerkin arvonmäärityksessä ovat sellaisia, joiden avulla arvonmäärittäjä muodostaa ensimmäisen käsityksen tavaramerkin arvosta siirtohinnoittelua varten. Laadullisia tavaramerkin hintaan vaikuttavia tekijöitä ovat:

- luovutuksen kohde ja laajuus (lisensiointi vai luovutus),
- ajallinen ja alueellinen ulottuvuus,
- tavaramerkin arvo markkinoilla,
- tavaramerkin elinkaaren vaihe,
- kustannusten jakautuminen osapuolten kesken,
- tavaramerkkilainsäädännön tuoma juridinen vahvuus,

---

[834] Ks. Mattila 1984: 24, 519; Smith 1997: 130; Reilly & Schweihs 1998: 425–426; OECD 2010. Guidelines, kohdat 1.33, 3.40–3.54; OECD 2012: 23–39 ja Pankakoski 2012: 72–78, 114–177; 2015: 346–347.
[835] Ks. OECD 2010. Guidelines 1.33, 1.35, 1.39, 1.43–1.44, 3.40–3.54 ja Smith & Parr 2005: 142–143.
[836] Ks. Smith & Parr 2005: 142; Helminen 2009: 229 ja Jaakkola ym. 2012: 212.
[837] Rahataloudessa tuloveron määräytymisperusteena on rahamäärä, minkä vuoksi veronsaaja on kiinnostunut määrittämään arvostettavan objektin euromääräisen arvon. Ks. Penttilä 1991: 2–3, 17–18, 31–34. Tässä yhteydessä on kuitenkin huomautettava, että hinta ja arvo ovat eri asioita. Hinta on maksettu jo toteutuneesta kaupasta. Muutoin hinta on taas arvioitava. Ks. Wiklund 2008: 41–45.
[838] Ks. OECD 2010. Guidelines 9.80–9.92; Mehtonen 2005: 269–270 ja Karjalainen & Raunio 2007: 168–169 ja Wiklund 2008: 41–45 ja OECD 2012: 6, 21, 25, kohdat 3–4, 80–83, 101. Ks. myös Mattila 1984: 206.

- tavaramerkin ympärille rakennettu suojausstrategia [839] sekä
- tavaramerkistä odotettavissa oleva taloudellinen hyöty[840].

Osa laadullisista tekijöistä on sellaisia, jotka tulee ottaa huomioon, kun tavaramerkin arvonmäärityksessä muodostetaan numeraalinen arvio siitä, mikä on tavaramerkin markkinaehtoinen hinta. Näitä ovat tavaramerkin elinkaaren vaihe, luovutuksen kohde, laajuus ja ajallinen ulottuvuus sekä erityisesti tavaramerkistä odotettavissa oleva taloudellinen hyöty. Muut laadulliset tekijät tulee vain yksinkertaisesti suhteuttaa vertailtavaan liiketoimeen ja tehdä mahdollisia oikaisuja, jotta saavutetaan riittävä vertailukelpoisuus[841] tai että markkinaehtoinen lähestymistapa hinnoitteluun muuten täyttyy.

Tavaramerkin arvonmääritykseen sisältyy useita eri vaiheita[842]. Ennen lopputulokseen päätymistä ratkaisuntekijä joutuu ottamaan kantaa useamman laatuiseen eri kysymykseen. Tarkasteltaessa arvostamisongelmaa päätöksentekotilanteen kannalta voidaan arvostamisongelmaan havaita sisältyvän useita juuri tälle ongelmalle tyypillisiä osakysymyksiä. Näiden osakysymysten hahmottaminen on hyödyllistä paitsi päätöksenteon kannalta myös sen vuoksi, että niiden avulla saattaa olla mahdollista selvittää syy siihen, minkä vuoksi arvostamisratkaisun lopputuloksesta vallitsee erimielisyyttä.[843]

Osakysymykset ja niiden ratkaiseminen ovat osa arvonmääritystä. Ensimmäinen vaihe koostuu laadullisten tekijöiden arvioinnista, jolloin muodostetaan esikäsitys etuyhteysliiketoimesta, vertailukelpoisista kohteista sekä markkinainformaatiosta. Toisessa vaiheessa tulee muodostaa tarvittavat esitiedot kvantitatiiviselle arvonmääritykselle,[844] jolloin laskelmissa huomioidaan

a) tavaramerkin elinikä,
b) diskonttokorko,
c) tulevaisuutta koskevat taloudelliset ennusteet,
d) sovellettava rojaltiprosentti [845] sekä
e) muut laskelmaan mahdollisesti vaikuttavat tekijät[846].

[839] Ks. OECD 2010. Guidelines 1.39, 6.4, 9.81; OECD 2012: 23–26; DeSouza 1997: 48; Atkinson 1999: 68–69; Markham 2005: 68–70; Smith & Parr 2005: 173–175; Wikström 2005: 37; King 2009: 24–26; Kukkonen & Walden 2010: 206–209 ja Jaakkola ym. 2012: 212–213.
[840] Ks. OECD 2017a. Kohta 6.127.
[841] Ks. OECD 2010. Guidelines 1.33, 3.40–3.54.
[842] Ks. OECD 2010. Guidelines 3.4–3.5; Smith 1997: 130 ja Reilly & Schweihs 1998: 425–426.
[843] Ks. Penttilä 1991: 19. Ks. myös Reilly & Schweihs 1998: 425–426.
[844] Ks. OECD 2010. Guidelines 1.33, 1.35, 1.39, 1.43–1.44, 3.40–3.54; Reilly & Schweihs 1998: 425–426 ja Smith & Parr 2005: 142–143.
[845] Ks. OECD 2012: 34–37, kohdat 149–167.
[846] Ks. luku 5.3, jossa käsitelty muiden epävarmojen laskennallisten tekijöiden merkitystä.

Näiden tekijöiden perusteella valitaan lopulliset vertailukelpoiset kohteet sekä muodostetaan laskelma konsernin sisällä siirrettävästä tavaramerkistä[847]. Laskelmia muodostettaessa on huomioitava eräs seikka. Tavaramerkin lisensiointiin ja luovutukseen soveltuvat yleensä eri menetelmät ja laskelmiin vaikuttavat siten eri arvotekijät. Relief from Royalty -menetelmä tekee kuitenkin poikkeuksen, koska sen taustalla on oletus laskentakauden ajalla kertyvistä rojaltituotoista, joiden avulla voidaan laskea tavaramerkin arvo luovutustilanteissa.[848]

5.3.2 Kvantitatiiviset arvotekijät

Tavaramerkin arvonmääritys tiivistyy siihen, että merkin tulevaisuudessa kerryttämä tuotto voidaan laskea oikein[849]. Tavaramerkin arvonmääritys vaatii sekä kvalitatiivisen että kvantitatiivisen analyysin tuekseen, jotta arvonmäärityksessä voidaan saavuttaa luotettava lopputulos. Yksi arvonmäärityksen osa-alue on kvantitatiivinen analyysi, jonka avulla voidaan määrittää laskelmiin sisältyvien arvotekijöiden taso markkinaehtoisesti[850].

Tulevaisuus. Tavaramerkki on sidonnainen yritykseen ja sen harjoittamaan liiketoimintaan[851]. Tavaramerkki voi olla esimerkiksi lisensiointihetkellä tietyn arvoinen, mutta tulevaisuuden kehitystä on vaikeaa ennustaa. Tavaramerkin lisensioinnissa tai luovutuksessa joudutaan ottamaan joskus jopa hyvin subjektiivisesti kantaa siihen, mitä taloudellisia tuottoedellytyksiä merkillä on. Kansainvälisen konsernin liiketoimintaan vaikuttavat yrityksen omat strategiset päätökset. Myös yleinen markkinatilanne vaikuttaa siihen, miten konsernin liiketoiminta tulee kehittymään.[852] Tavaramerkin tuotto-odotuksissa tulee huomioida koko yrityksen tulevaisuutta koskevat ennusteet[853].

---

[847] Ks. Laaksonen 2004: 423–432 ja Palmu 2005: 291–301.
[848] Ks. Wittendorff 2010a: 672–673 ja Pankakoski 2012: 139–144, 168–170, 173–177.
[849] Ks. Smith & Parr 2005: 141–144.
[850] Arvostuksessa tarvitaan erityisen paljon yksityiskohtaista tietoa arvostusobjektin arvotekijöistä ja vallitsevista markkinaolosuhteista. Arvotekijöiden punninta tulee kysymykseen aina, kun kysymys on rutiininomaista arvonmääritystä vaikeammasta objektista. Ks. Mattila 1984: 519.
[851] Tavaramerkki on erittäin riippuvainen yrityksen muusta varallisuudesta, jolloin tavaramerkki on myös riippuvainen yrityksestä. Ks. Smith 1997: 1, 6–11, 82. Ks. myös Smith & Parr 2005: 169, 236–238, 256–258.
[852] Tavaramerkin taloudellinen arvonmääritys on haasteellinen tehtävä, koska tulevaisuuden tuotto-arvo voi olla lisensiointi- tai myyntitilanteessa tuntematon ja tavaramerkin tuotto-odotukset liittyvä nimenomaan tulevaisuuteen. Ks. Karjalainen & Raunio 2007: 161–173. Ks. tulevaisuuteen liittyvistä epävarmuustekijöistä Smith & Parr 2005: 254. Eräs yrityksen arvon määrittämisen vaiheista on tulevaisuuden tuottojen ennustaminen, koska usein yrityksen arvosta merkittävä osa muodostuu tulevaisuuden odotuksista ja näin tulevaisuuden ennustaminen arvon määrittämisessä on välttämätöntä. Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 26, 33–34.
[853] Ks. Smith & Parr 2005: 142, 169, 236–238, 256–258.

Liikevaihto. Merkittävä arvotekijä menetelmiä sovellettaessa on liikevaihto ja sen kasvuvauhti. Tavaramerkin lisensiointi- ja luovutustilanteissa tiedossa on ainoastaan historiallinen ja nykyinen vuosittainen liikevaihto. Liikevaihto ei kuitenkaan ole vuodesta toiseen sama, vaan liikevaihdon kehitys perustuu tiettyyn kasvuvauhtiin tai se voi laskea ajan kuluessa. Liikevaihto ja sen kasvuvauhti ovat arvotekijöitä, jotka joudutaan arvioimaan sekä historiallisten toteutuneiden lukujen että tulevaisuuden ennusteiden perusteella. Ongelmana on kuitenkin epävarma tulevaisuus ja sen ennustaminen.[854]

Liikevoitto ja sen allokoiminen osapuolille. Useiden OECD:n tuloperusteisten siirtohinnoittelumenetelmien taustalla on ajatus siitä, että voitonjakaminen perustuu liikevoittotasoa kuvaaviin laskelmiin. Tällaisina menetelminä voidaan mainita liikevoittonettomarginaalimenetelmä sekä voitonjakamismenetelmä. Näiden lisäksi esimerkiksi luovutuksen arvo siirtohinnoittelutilanteissa voidaan laskea kassavirtalaskelmin, jolloin ennustettua liikevoittoa oikaistaan, jotta saadaan laskettua yritykselle tai aineettomalle allokoitava kassavirta.

Tavaramerkin taloudellinen elinikä. Aineettomalla oikeudella on kirjanpidollinen, verotuksellinen, legaalinen (oikeussuoja) sekä taloudellinen elinikä. Tavaramerkin siirtohinnoittelussa on kysymys siitä, että osataan määrittää merkin tulevaisuuden taloudellinen elinikä oikein. Tavaramerkin taloudellinen elinikä on suoraan verrannollinen siihen, kuinka kauan merkin voidaan odottaa tuottavan tuloa. Elinikä päättyy, kun se ei tuota enää tuloa tai on kannattavampaa käyttää toista tavaramerkkiä yrityksen liiketoiminnassa.[855] Lähtökohtaisesti voidaan todeta, että tavaramerkin taloudellinen käyttöikä muodostaa erään kriittisimmistä tekijöistä laskelmissa, koska taloudellinen elinikä voi käytännössä ulottua jopa 40 vuoden ajalle[856]. Konsernilla voi myös olla käytössään eri tarkoitukseen soveltuvia tuotemerkkejä (sekundaariset tavaramerkit), joiden taloudellinen elinikä voi olla primäärisesti käytettyä merkkiä huomattavasti lyhempi[857].

---

[854] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 33–34; Kallunki & Niemelä 2012: 111–135 ja Jaakkola ym. 2012: 316.

[855] Ks. Smith 1997: 103–123; Smith & Parr 2005: 147–148, 174–175, 212–219, 235–238; Reilly & Schweihs 1998: 205–239, 428–429; Laaksonen 2004: 423–432; Palmu 2005: 291–301 ja Jaakkola ym. 2012: 205, 208–209, 324.

[856] Käytännössä tavaramerkin elinikä voi olla noin 15–20 vuotta, mutta tavaramerkillä voi olla myös määräämätön elinikä (indefinite). Nykyisin IFRS-tulkinta on kuitenkin tiivistettynä se, että vain painavista syistä tavaramerkillä voi olla määräämätön elinkaari. Määräämätön ei ole synonyymi ikuisen kanssa vaan se liittyy tilanteisiin, jossa tavaramerkki on vakiintunut, sen nykykäyttöä aiotaan jatkaa tai laajentaa eikä siihen liittyviä lopetus- tai muita vastaavia päätöksiä ole tehty. Jos tavaramerkistä aiotaan luopua taloudellisen ympäristön tai muiden olosuhteiden muuttuessa, sen käypä arvo lasketaan ja jaksotetaan poistoksi jäljellä olevalle taloudelliselle käyttöiälleen. Ks. Jaakkola ym. 2012: 205, 208–209, 324. Ks. myös Boos 2003: 86.

[857] Ks. Smith & Parr 2005: 235–238 ja Mard ym. 101, 129; alaviite 18.

Riski ja diskonttotekijä. Tavaramerkin tulevaisuuden tuottojen ennustamiseen liittyy riski. Kukaan ei voi varmuudella määrittää merkin taloudellista kehitystä, joten liiketoimeen sisältyvä riski tulee tunnistaa ja määrittää laskelmissa. Käytännössä riski huomioidaan laskelmissa markkinaehtoisesti määritetyn diskonttokoron avulla. Riskin arvioimisessa on se positiivinen puoli, että markkinoilta saadaan tietoa esimerkiksi sijoitettavalle pääomalle vaadittavasta tuottoasteesta sekä saman toimialan yritysten soveltamasta diskonttokorkotasosta. Riskiä voidaan pienentää, koska rahan aika-arvo voidaan ennustaa osittain objektiivisiin tietoihin perustuen.[858]

Sovellettava rojaltiprosentti. Markkinaehtoisen siirtohinnoittelun taustalla on olettamus siitä, että konsernin sisäisesti sovellettava rojaltiprosentti perustuu saman toimialan yritysten soveltamaan rojaltitasoon[859]. Kaikkein ideaalisin tilanne onkin silloin, kun markkinoilta on saatavissa informaatiota samalla toimialalla sovellettavista rojaltitasoista[860]. Saavutettua rojaltitasoa voidaan joutua oikaisemaan eikä ainutlaatuiselle aineettomalle ole olemassa vertailukohdetta. Näin ollen lopputulos on riskialtis verovelvollisen ja veroviranomaisen väliselle arvostus- ja tulkintaerimielisyydelle.[861]

Muut epävarmat arvotekijät. Laskelmat perustuvat liiketaloustieteellisiin esityksiin siitä, miten arvonmääritys toteutetaan riippumattomien osapuolten välillä. Mitään yleispätevää täysin kattavaa tai hyväksyttyä mallia ei ole olemassa, minkä vuoksi arvonmääritysmenetelmiä ja/tai hinnoittelumalleja adoptoidaan ulkomaisesta taloustieteellisestä kirjallisuudesta. Vaikka arvonmääritystapa ja -menetelmät ovat vakiintuneita myös Suomen verotus- ja oikeuskäytännössä, niin epäselvyyttä herättää niin sanotut *epävarmat arvotekijät*, kuten *verovaikutus*, joka tulisi mahdollisesti huomioida laskettaessa aineettomalle kohdistettavia kassavirtoja[862].

Myyjän osalta tulisi huomioida luovutusvoitosta maksettava veronmäärä (tax burden) ja ostajan taas tulisi laskea siirronkohteena olevasta omaisuudesta kertyvä poistojen verohyöty (tax amortization benefit, TAB). Oikeuskäytännössä on kui-

[858] Ks. tavaramerkin arvostamiseen liittyvästä riskielementistä Smith 1997: 123–127; Smith & Parr 2005: 150–154, 201, 241–245 ja Jaakkola ym. 2012: 316–318. Ks. myös Kallunki & Niemelä 2007: 129–180; 2012: 51, 113, 137–183.
[859] Ks. Niskakangas 1983: 31–36, 312, Laaksonen 2004: 423–432, Anson 2007: 70–72 ja Cohen 2005: 91–107.
[860] Ks. Yang 2008: 169.
[861] Ks. siirtohinnoitteluun ja vertailuanalyysiin liittyvistä oikaisuista OECD 2010. Guidelines 1.33, 3.40–3.54.
[862] Ks. OECD 2017a. Kohta 6.178. ”Assumptions regarding taxes”. Ks. myös *Salon* (2016: 397–405) artikkeli, jossa *Salo* selvittää yksityiskohtaisesti verovaikutusten huomioimista siirtohinnoittelun arvonmääritystilanteissa.

tenkin omaksuttu se kanta, että verovaikutusta ei tule huomioida arvonmääritys-laskelmissa, kun kysymys oli vuoden 2005 olosuhteissa tehdystä arvonmäärityksestä. Helsingin hallinto-oikeuden lainvoimaisen ratkaisun (18.6.2014 taltio 14/0623/4) mukaan OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeissa ei ole riittävän selkeää ohjetta, joka koskisi luovutuksen verovaikutuksen huomioon ottamista arvonmäärityksessä. Helsingin hallinto-oikeus ei myöskään huomioinut keskusteluvaihteessa olevaa OECD:n muistiota (Discussion Draft II, 30.7.2013).[863] Veronsaajien oikeudenvalvontakeskus haki kyseiseen ratkaisuun valituslupaa korkeimmalta hallinto-oikeudelta, joka kuitenkin hylkäsi valitusluvan (KHO 23.10.2015 taltio 3038).

OECD on lisännyt verovaikutusta koskevan tulkintasuosituksen vuoden 2015 aineettomia koskeviin siirtohinnoitteluohjeisiin. BEPS-raportin 8–10 kohdassa 6.178 *"Assumptions regarding taxes"* on mainittu kolme eri tilannetta, joissa saattaa olla merkityksellistä huomioida verojen vaikutus laskelmiin. Tällaisia tilanteita ovat 1) tulevaisuuden kassavirtoihin liittyvät verot, 2) aineettoman luovutusvoittoon liittyvä luovuttajan verovaikutus sekä 3) ostajan poistojen kautta saama verohyöty. BEPS-raportti 8–10 ei kuitenkaan suoraan ohjeista, tuleeko myyjän verovaikutus ja ostajan verohyöty sisällyttää laskelmiin.[864] BEPS-raportin 8–10 kohta 6.178 on lisätty saman sisältöisenä OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeisiin.

Ongelmaksi arvotekijöiden osalta muodostuu niiden subjektiivisuus, mikäli markkinoilta ei löydetä riittävän vertailukelpoisia kohteita, jonka avulla subjektiiviset arvotekijät voidaan muuttaa objektiiviksi arvotekijöiksi.[865] Subjektiivisten arvotekijöiden ongelma ei liity ainoastaan konsernin sisäisten liiketoimien arviointiin. Myös riippumattomien osapuolten välisissä liiketoimissa valitsee aina tietty arvionvaraisuus.[866] Arvonmääritys pitää sisältää useita ongelmallisia kohtia, joita käytännössä voi realisoitua. Arvonmäärityksessä on useita sellaisia tekijöitä, joiden vuoksi laskelmien lopputulos on kiinni myös arvonmääritykseen liittyvästä "hiljaisesta tiedosta". Tämä johtuu myös osittain siitä, että markkinaehtoperiaatteen sisältöä määrittävä OECD:n ohjeistus ei ole täysin tyhjentävä ja eri maiden verotus- ja oikeuskäytännössä saatetaan noudattaa eriävää arvonmääritystapaa. Näin ollen konserniyrityksen tulee tuntea kussakin valtiossa noudatettu arvonmääritystapa. Lopputulos saattaa olla hyvin erilainen Yhdysvalloissa tai Kiinassa verrattuna Suomessa noudatettavaan lähestymistapaan.

---

[863] Ks. tarkemmin *Salo* 2016: 401–403, 405.
[864] Ks. OECD 2015a, kohta 6.178.
[865] Ks. Pankakoski 2012: 168–170.
[866] Ks. Smith & Parr 2005: 140 – 144. Ks. myös Jaakkola ym. 2012: 304–329. Koska tulevaisuuden tarkka ennustaminen on tunnetusti vaikeaa, on parempi puhua enemmänkin tulevaisuuden analysoinnista ja tutkimisesta. Mitä pidemmälle tulevaisuuteen mennään, sitä vaikeampaa on ennustaminen. Ks. Kallunki & Niemelä 2012: 76.

5.3.3 Siirtohinnoitteluun soveltuvat menetelmät

Kansainvälisen kaupan immaterialisoituminen on johtanut siihen, että OECD on päivittänyt kahdessa vaiheessa aineetonta omaisuutta koskevaa ohjeistusta. Ensimmäinen merkittävä muutos koski vuoden 2010 siirtohintaohjeita, jolloin luovuttiin siirtohinnoittelussa sovellettavien menetelmien etusijajärjestyksestä [867]. Ohjeistukseen lisättiin suositus siitä, että siirtohinnoittelussa tulee valita kaikkein soveltuvin menetelmä huomioiden tapauksen tosiseikat ja olosuhteet (*the most appropriate method to the circumstances of the case*). Soveltuvin menetelmä tulee valita sen tarjoaman lopputuloksen perusteella, jolloin luotettavimpaan lopputulokseen voidaan päästä myös voittopohjaisia menetelmiä soveltamalla. [868]

Siirtohinnoittelumenetelmät voidaan jakaa määriteltyihin ja määrittelemättömiin menetelmiin. Määritettyjä menetelmiä ovat OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeessa luetellut viisi menetelmää. Määrittelemättömiä menetelmiä ovat liiketaloudelliset menetelmät [869]. OECD on kehittänyt siirtohinnoittelumenetelmiä koskevia suosituksia sekä ohjeistusta. Viiden määritellyn menetelmän soveltaminen on myös melko vakiintunutta. Liiketaloudellisten menetelmien osalta OECD totesi vuonna 2011, että aineettoman omaisuuden arvonmääritystä koskevaa ohjeistusta olisi syytä tarkentaa monelta osin [870].

Siirtohinnoittelumenetelmät voidaan jakaa perinteisiin liiketoimimenetelmiin ja liiketoimivoittomenetelmiin. Perinteisiä menetelmiä ovat markkinahintavertailu-, kustannusvoittolisä- ja jälleenmyyntihintamenetelmä. Liiketoimivoittomenetelmiä ovat liiketoiminettomarginaali- ja voitonjakamismenetelmä. Muita menetelmiä ovat kustannusten jakamiseen liittyvät menetelmät, jotka liittyvät esimerkiksi aineettomien oikeuksien, kuten patentoitavien tuotteiden kehittämiseen konserniyritysten yhteistyönä. Toinen kustannusten jakamisen menetelmä on kustannuspanossopimukset, joita käytetään aineettomiin oikeuksiin liittyvissä yhteistyömalleissa. Kiellettynä menetelmänä OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa mainitaan globaalisen jakokaavan menetelmä. [871]

Perinteisten liiketoimimenetelmien katsotaan olevan suoria menetelmiä, kun arvioidaan etuyhteystoimien hinnoittelun markkinaehtoisuutta. Perinteiset menetelmät osoittavat suoraan eroavaisuuden käytetyssä hinnoittelussa etuyhteystoimien ja riippumattomien osapuolien välillä. Markkinahintavertailumenetelmää

[867] Toinen muutos koskee aineettomien omaisuuserien siirtohinnoittelua koskevaa lukua VI, jossa liiketaloustieteellinen lähestymistapa saa huomattavaa painoarvoa. Ks. tarkemmin luku 4.7.1.
[868] Ks. OECD 2010. Guidelines 2.1–2.11.
[869] Ks. Wittendorff 2010a: 643–674.
[870] Ks. OECD 2011a: 6–7.
[871] Ks. OECD 2010. Guidelines. Chapter II: Transfer pricing methods, Chapter I: Part C: A non-arm`s length approach sekä Chapter VIII: Cost contribution arrangements. Näin myös HE 107/2006 vp. s. 18.

on pidetty ensisijaisena siirtohinnoittelumenetelmänä, mutta siirtohinnoittelumenetelmän soveltuvuus täytyy kuitenkin arvioida tapauskohtaisesti.[872] Jokainen perinteisistä menetelmistä sekä liiketoimivoittomenetelmistä voi siis johtaa yhtä luotettavaan lopputulokseen. Siirtohinnoittelumenetelmän valintaan vaikuttaa julkisesti saatavilla olevan tiedon määrä sekä verrattavan taloudellisen indikaattorin valinta. Erityinen huomio valinnassa on kuitenkin annettava liiketoimen reaalisen sisällön tarkastelulle. Esimerkiksi erittäin arvokkaiden aineettomien oikeuksien liittyessä liiketoimeen, voi paras mahdollinen menetelmä olla voitonjakamismenetelmä.[873]

OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden mukaisesti arvostettavan objektin markkinaehtoista hintaa määritettäessä tulee huomioida a) liiketoimen reaalinen sisältö, b) liiketoimeen sisältyvät toiminnot sekä c) vertailusta saavutettava lopputulos[874]. Kaikkiin tavaramerkin arvonmääritystä koskeviin tilanteisiin ei sovellu sama siirtohintamenetelmä. Yhtäältä tämä johtuu siitä, että tavaramerkin käyttöoikeudesta maksettavan rojaltin ja luovutuksen taustalla vaikuttavat hyvin erilaiset seikat yhtenevistä tekijöistä huolimatta. Toisaalta jokainen etuyhteysliiketoimi on erilainen, joten kaikkiin rojaltin markkinaehtoisen tason määrittämistä koskeviin tilanteisiin ei sovellu sama menetelmä.

Joissain tapauksissa voi olla useampia siirtohinnoittelumenetelmiä, jotka soveltuvat tapaukseen. Useamman menetelmän käyttöä ei kuitenkaan edellytetä, joskin niitä voi käyttää rinnakkain. Useamman menetelmän valinta voi kuitenkin aiheuttaa liikaa vaivaa verovelvolliselle ja menetelmien rinnakkainen käyttö voi luoda useita mahdollisia hintoja, joiden voitaisiin katsoa olevan markkinaehtoperiaatteen mukaisia. Valitun menetelmän soveltuvuus liiketoimeen tulisi dokumentoida mahdollisimman tarkasti, jotta liiketoimen markkinaehtoisuus voidaan osoittaa.[875]

OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeissa todetaan useassa yhteydessä, että aineettoman omaisuuden siirtohinnoitteluun soveltuvimmat menetelmät ovat markkinahintavertailumenetelmä, liiketoiminettomarginaalimenetelmä sekä voitonjakamismenetelmä[876]. Suomen siirtohinnoittelua koskevassa lainsäädännössä tai lakiesityksen perusteluissa ei ole mainittu sitä, miten eri siirtohinnoittelumenetelmiä tulisi käytännössä soveltaa. Tältä osin hallituksen esityksessä (107/2006 vp) viitataan OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin:

---

[872] Ks. OECD 2010. Guidelines 2.3–2.11.
[873] Ks. OECD 2010. Guidelines 2.2–2.24, 3.9–3.12, 3.18–3.23, 3.30–3.39 ja Jaakkola ym. 2012: 213–214.
[874] Ks. OECD 2010. Guidelines 1.42–1.51, 1.64–1.69, 2.2, 3.47–3.54.
[875] Ks. OECD 2010. Guidelines 2.11, 5.3, 5.19. Ks. myös HE 107/2006 vp. s. 18.
[876] Ks. OECD 2010. Guidelines 2.1, 2.108–2.117, 2.131, 2.134–2.140, 2.2–2.5, 2.14, 2.57, 2.59–2.61, 2.65–2.67.

> *”Siirtohinnoitteludokumentoinnissa tulisi esittää selvitys valitusta siirtohinnoittelumenetelmästä tai -menetelmistä. Menetelmän valinta olisi perusteltava.* ***Menetelmänä voitaisiin käyttää mitä hyvänsä OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa esitettyä menetelmää, mutta menetelmän valinnassa tulisi ottaa huomioon OECD:n esittämät näkökohdat menetelmien soveltamisesta.*** *Jos verovelvollinen on selvittänyt muun kuin valitun menetelmän käyttämistä, dokumentoinnissa voitaisiin esitellä perustelut, miksi tätä muuta menetelmää ei valittu.”*

Suomessa markkinaehtoisuuden soveltaminen ja tulkinta ovat hyvin OECD-lähtöistä, joten aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelussa voidaan noudattaa yllä esitettyjä suosituksia soveltuvimmasta menetelmästä.[877] Yhdysvaltojen siirtohinnoittelua koskevaan sääntelyyn (U.S. Treasury regulations § 1.482-4) sisältyy hyvin yksityiskohtaiset säännökset siitä, mitkä siirtohinnoittelumenetelmät soveltuvat aineettoman omaisuuden siirtohinnoitteluun[878]. Myös Kiinan siirtohinnoittelua koskevissa Announcement 6-säännöksissä on lueteltu aineettoman omaisuuden siirtohinnoitteluun soveltuvimmat menetelmät[879].

Yhdysvaltojen verolainsäädännössä on määritetty neljä menetelmää, jotka ovat a) markkinahintavertailumenetelmä (CUT[880]), b) liiketoiminettomarginaalimenetelmä (CPM[881]), c) voitonjakamismenetelmä sekä d) määrittelemätön menetelmä.[882] Määrittelemättömät menetelmät tarkoittavat tässä yhteydessä liiketaloudellista lähestymistapaa arvonmääritykseen[883]. Kiinan kansalliseen lainsäädäntöön sisältyy Yhdysvaltojen säännöstä vastaava ilmaisu määrittelemättömistä menetelmistä. CITL:n täytäntöönpanosäännösten artiklan 111 kohdan 6 mukaan siirtohinnoittelussa voidaan soveltaa muita menetelmiä *”other methods in compliance with the arm´s length principle”*[884]. Announcement 6-sääntelyn mukaan muita menetelmiä voi olla valuaatiomenetelmät, jos niiden avulla voidaan osoittaa liiketoimen markkinaehtoisuus[885]. Myös *the Dalian Valuation-tapaus* osoittaa,

---

[877] Ks. HE 107/2006 vp. s. 18.
[878] Ks. Wittendorff 2010a: 643–674 ja King 2009: 11–17.
[879] Ks. KPMG 2017: 7–8, 13–16.
[880] CUT-method on samankaltainen markkinahintavertailumenetelmän kanssa ja usein menetelmästä käytetään myös lyhennettä CUP-method. Ks. Smith & Parr 2005: 126; King 2009: 22–26 ja Wittendorff 2010a: 649–651.
[881] TNMM menetelmästä käytetään nimitystä ”comparable profit method, CPM”, mutta menetelmä on kaiken kaikkiaan täysin vastaavanlainen OECD:n TNMM:n kanssa. Ks. King 2009: 11–17 ja Wittendorff 2010a: 651–662, 775.
[882] Ks. Smith & Parr 2005: 126; Markham 2005: 89–132 ja Wittendorff 2010a: 658–662.
[883] Ks. Markham 2005: 58–67 ja Wittendorff 2010a: 658–662, 670–674.
[884] Ks. KPMG 2008: 35; article 111, section 6 ja DeSouza 2012: 22.
[885] Ks. KPMG 2017: 8.

että veroviranomaiset tukeutuvat Kiinassa yhä useammin liiketaloudellisiin menetelmiin[886].

Edellä esitettyjen menetelmien on katsottu soveltuvan silloin, kun kysymys on lisensiointisopimuksen perusteella maksettavien rojaltien tai liiketoimeen sisältyvän luovutettavan aineettoman oikeuden siirtohinnan markkinaehtoisuuden todentamisesta. Kiinassa ja Yhdysvalloissa niin sanotut määritellyt siirtohinnoittelumenetelmät ovat samankaltaisia OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa mainittujen menetelmien kanssa.[887] Tavaramerkin siirtohinnoittelumenetelmiä valittaessa soveltuvinta siirtohinnoittelumenetelmää voidaan kartoittaa yllä mainittujen menetelmien joukosta.

5.3.4 Liiketaloustieteelliset menetelmät

Käytännöllisen näkökulman mukaan liiketaloudelliset menetelmät jaetaan markkinaperusteiseen, kustannusperusteiseen ja tuloperusteiseen lähestymistapaan[888]. Valitusta lähestymistavasta huolimatta soveltuvimman menetelmän lähestymistapaa (the MAM approach[889]) tulee noudattaa, jolloin OECD:n siirtohinnoitteluohjeessa esitettyjen periaatteiden avulla voidaan arvioida luotettavan lopputuloksen tarjoamaa ratkaisuvaihtoehtoa.

Markkinaperusteisessa lähestymistavassa verrataan konsernin sisäisesti sovellettua rojaltitasoa, konserniyhtiöiden kannattavuutta tai luovutuksen hintaa riippumattomien osapuolten väliseen hinnoittelutasoon[890]. Menetelmän vahvuus on siinä, että vertailukelpoisen kohteen löytyessä veroviranomainen useimmiten hyväksyy käytetyn hinnoittelutason, jos esitetyt perustelut tukevat etuyhteysliiketoimen tosiseikkoja. Markkinahintamenetelmää pidetään parhaana markkinaehtoisuutta todentavana menetelmänä, jos markkinoilta löytyy vertailukohde[891]. Ongelma menetelmän sovellettavuudessa taas on siinä, että markkinoilla ei ole vertailukelpoisia tavaramerkin luovutuksia[892]. Markkinaperusteinen lähestymistapa soveltuukin parhaiten tavaramerkin lisensiointiin, sillä lisenssisopimuksista on

---

[886] Ks. DeSouza & Tien 2011: 353–359; DeSouza 2012: 56–65*;* Richter, Wei & Wang 2013: 946–949 ja luku 3.4.1.
[887] Ks. Yhdysvaltojen osalta King 2009: 11–17 ja Wittendorff 2010a: 643–662, 666–674 sekä Kiinan osalta KPMG 2009b: 9–15 ja Devonshire-Ellis ym. 2011: 16–21.
[888] Ks. Boos 2003: 39–156; Niskakangas 1983: 293–332; Laaksonen 2004: 423–432; Palmu 2005: 291–301; Cohen 2005: 73–114; Smith & Parr 2005: 156–267; Wittendorff 2010: 658–662, 670–674; Jaakkola ym. 2012: 202–218, 304–329; Pankakoski 2012: 124–148 sekä Koivuneva 2014: 285–293.
[889] *The Most Appropriate Method -approach.*
[890] Ks. OECD 2010. Guidelines 6.23–6.24; Niskakangas 1983: 31–36; 312 ja Laaksonen 2004: 423–432.
[891] Ks. OECD 2010. Guidelines 2.3–2.11.
[892] Ks. Cohen 2005: 91–107 ja Smith 1997: 19.

saatavilla informaatiota erilaisista tietokannoista, joita myös eri maiden veroviranomaiset käyttävät.

Tavaramerkin taloudellinen arvonmääritys on haasteellista, koska tuottoarvo voi olla luovutustilanteessa tuntematon ja tavaramerkin tuotto-odotukset liittyvät tulevaisuuteen. Yleisin lähestymistapa tavaramerkin arvonmääritykseen on tuloperusteinen, jolloin menetelmää soveltamalla selvitetään tulevaisuudessa kertyvän kassavirran diskontattu nykyarvo. Erityinen ongelma tuloperusteisten menetelmien osalta liittyy siihen, että menetelmän soveltaminen sisältää useita kvantitatiivisia arvotekijöitä, joiden arviointi voi olla erittäin subjektiivista. Menetelmän sovellettavuuden puolesta voidaan kuitenkin todeta, että mikään muu menetelmävaihtoehto ei tarjoa luotettavampaa lopputulosta, kun tavoitteena on määrittää tavaramerkin taloudellinen arvo.[893] Luovutuksen arvonmäärityksessä markkinaperusteinen menetelmä on käytännössä mahdoton soveltaa ja kustannusperusteisen menetelmän roolia tulee rajoittaa[894], joten soveltuvinta menetelmää on ensisijaisesti etsittävä tuloperusteisten menetelmien joukosta. Käytännössä yleisin menetelmä tavaramerkin arvonmäärityksessä on joko *relief from royalty-* tai *diskontattujen kassavirtojen menetelmä*[895].

Pitkään on ollut hyvin epäselvää, miten liiketaloudelliset menetelmät soveltuvat aineettoman omaisuuden arvonmääritykseen siirtohinnoittelussa[896]. Vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeiden osalta voidaan todeta, että arvonmääritystä koskevaa ohjeistusta ei näihin suosituksiin sisälly. Vuoden 2010 OECD:n siirtohinnoitteluohjeessa on toki mainittu, että arvonmääritykseen soveltuisivat myös muut kuin perinteisesti sovelletut menetelmät, kuten nettonykyarvomenetelmä, jota on perusteltu sillä, että riippumattomat osapuolet soveltavat tällaisia menetelmiä keskinäisissä liiketoimissaan[897]. Myös Verohallinnon siirtohinnoittelun dokumentoinnista annetussa muistiossa nojataan tähän suppeaksi luokiteltavaan esitykseen[898].

OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeistus antaa kuitenkin vain vähän vastauksia menetelmän valintaa sekä arvotekijöiden punnintaa koskeviin kysymyk-

[893] Ks. Smith 1997: 82; Smith & Parr 2005: 150–155, 259–261 ja Pankakoski 2012: 168–170.
[894] Kustannusperusteisen menetelmän soveltamiseen tulee suhtautua kriittisesti, sillä aineettoman kehittämiseen liittyvien kustannusten ja aineettoman tuottopotentiaalin välillä on hyvin vähän korrelaatiota. Ks. OECD 2014b, kohta 6.139. Ks. myös Boos 2003: 75–78 ja Smith & Richey 2013: 90–91
[895] Ks. *relief from royalty-menetelmästä* Smith 1997: 100–102, 148; Boos 2003: 85–87; Laaksonen 2004: 423–432; Palmu 2005: 291–301; Smith & Parr 2005: 194–196 ja Jaakkola ym. 2012: 323–324 sekä *diskontattujen kassavirtojen menetelmästä* Smith & Parr 2005: 153–154; Smith & Richey 2014: 205–208 ja Jaakkola ym. 2012: 314–316.
[896] Ks. Wittendorff 2009: 130.
[897] Ks. OECD 2010. Guidelines 6.20.
[898] Ks. Verohallinto 2007: 37. Ks. tältä osin myös Laaksonen 2014: 175–176.

siin. Verovelvollinen ja veroviranomainen voivat olla täysin eri mieltä sovellettavasta menetelmästä tai menetelmien kokonaisuudesta, minkä lisäksi markkinaehtoisuuteen vaikuttavat arvotekijät saatetaan huomioida eri lopputulokseen johtaen. Tämä johtaa väistämättä yhä yleistyviin siirtohintakiistoihin. Edellä mainittujen syiden vuoksi tulisikin pohtia sitä, miten siirtohinnoittelussa voitaisiin hyödyntää taloustieteellistä lähestymistapaa selvitettäessä markkinaehtoperiaatteen mukaista hinnoittelutasoa. Erityisesti tällainen lähestymistapa voisi tulla kyseeseen silloin, kun se tarjoaisi vastauksia siirtohinnoittelussa realisoituviin avoimiin kysymyksiin siirtohinnan arvioimisperusteista ja markkinaehtoisuutta osoittavista menetelmistä.

5.3.5 Taloustieteellinen lähestymistapa

Siirtohintojen arvioimiseksi on merkityksellistä selvittää taloustieteessä sovellettua lähestymistapaa, jolloin siirtohintoja arvioidaan sellaisten hinnoitteluperiaatteiden, liiketaloustieteellisten laskelmien sekä taustatekijöiden kautta, jotka vaikuttavat riippumattomien osapuolten välisen hinnoittelutason muodostumiseen. Taloustieteellisen näkökulman puolesta puhuu erityisesti se, että konserniyhtiöiden siirtohinnoitteludokumentoinnin lähtökohtana ovat konsernin sisäiset transaktiot ja niitä koskevat taloudelliset laskelmat tai kirjanpidon tiedot, joiden perusteella dokumentoinnissa kuvataan transaktioihin liittyvät tosiseikat ja niihin liittyvät rahavirrat etuyhteysosapuolten välillä. Kaiken konsernin sisäisen siirtohinnoittelun taustalla tulee olla riippumattomien osapuolten näkökulma. Taloustieteellisen lähestymistavan kautta voidaan siten perustella etuyhteysliiketoimissa toteutunutta markkinaehtoisuutta.

Markkinaehtoisuutta koskevaa lähestymistapaa on käsitelty sekä kotimaisessa että ulkomaisessa oikeuskirjallisuudessa. *Knuutisen* mukaan VML 31 §:ää sovellettaessa

> *”lainkohdan soveltaja joutuu välttämättä menemään talouden puolelle, koska markkinaehtoisuus ja varsinkin hinnoittelu ovat nimenomaan taloudellisia ilmiöitä”.*

Knuutisen mukaan taloudellinen tarkastelutapa siirtohinnoittelussa on sekä hyväksyttävää että perusteltua.[899] Myös *Wittendorff* tarkastelee OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarissa esi-

[899] Ks. Knuutinen 2015b: 1059.

tettyjen suositusten taloudellisia vaikutuksia markkinaehtoisen hinnoittelun arviointiin.[900] Taloudellista lähestymistapaa korostaa *Wittendorffin*[901] esittämät kannanotot muun muassa tuloperusteisista menetelmistä, joiden soveltamista *Wittendorff* on tarkastellut laajasti kahdessa artikkelissaan vuonna 2010[902]. Yhtenäinen näkemys näyttäisi vallitsevan siitä, että taloudellista lähestymistapaa voidaan hyödyntää markkinaehtoisuuden tulkinnassa.

Esimerkkinä taloustieteellisestä lähestymistavasta voidaan mainita korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu KHO 2014:33, jossa arvioitavana oli luovutettujen osakkeiden markkinaehtoinen hinta. KHO:n ratkaisussa oli kysymys osakkeiden luovutuksesta konserniyritysten välillä, jolloin tulkintaerimielisyys verovelvollisen ja veroviranomaisen välillä koski soveltuvan siirtohinnoittelumenetelmän valintaa sekä menetelmän soveltamisen yhteydessä käytettyjen parametrien perusteluja. Korkein hallinto-oikeus perusteli ratkaisunsa nojaten taloustieteellisiin argumentteihin. Näin ollen taloustieteellinen lähestymistapa on hyväksytty myös kotimaisessa oikeuskäytännössä.

Taloudellisen näkökulman huomioiminen on välttämätöntä selvitettäessä markkinaehtoperiaatteen sisältöä useimmissa siirtohinnoittelua koskevissa kysymyksissä. Olipa kysymys sitten oikeudellista muotoa tai taloudellista sisältöä korostavasta lähestymistavasta. Ilman taloudellista näkökulmaa siirtohintojen arvioiminen rajoittuisi täysin formalistiseen lähestymistapaan, josta voidaan johtaa vain vähän vastauksia hinnan muodostumista koskeviin kysymyksiin. Taloustieteellinen lähestymistapa saattaa sitä paitsi tarjota luotettavan näkökulman siirtohintojen markkinaehtoisuuden arvioimiseen.

Tavoitteeksi tulee asettaa vero-oikeudellisesti hyväksyttävä lopputulos, joten taloustieteen tarjoamia ratkaisuvaihtoehtoja arvioidaan tulonoikaisunormien asettamien oikeudellisten rajoitusten mukaisesti. Mielenkiintoista onkin se, että viime kädessä tulonoikaisunormit nimenomaan vaativat, että etuyhteystoimet hinnoitellaan, kuten riippumattomat osapuolet olisivat toimineet vastaavassa tilanteessa. Tästä voitaisiin päätellä, että tulonoikaisunormit mahdollistavat taloustieteellisen lähestymistavan siirtohintojen markkinaehtoisuutta arvioitaessa[903]. Oikeuskirjallisuudessa onkin hyväksytty näkemys, jonka mukaan siirtohintoja selvitettäessä VML 31 § jopa velvoittaa taloudelliseen analyysiin[904].

---

[900] Ks. Wittendorff 2009: 107–130.
[901] Ks. Wittendorff 2009: 130.
[902] Ks. tarkemmin *Wittendorff* 2010b; 2010c.
[903] Tähän lopputulokseen näyttäisi tulevan myös *Knuutinen* (2014: 87–88), jonka mukaan VML 31 §:n otsikko ”Siirtohinnoitteluoikaisu” koskee liiketoimen ehtojen ja hinnoittelun markkinaehtoisuuden tarkastelua. Knuutisen mukaan *”säännös viittaa – kuten myös lainkohdan perusteluissa ilmenee – markkinaehtoisuuteen. Hinnoittelu ja markkinaehtoisuus ovat puolestaan nimenomaan taloudellisia ilmiöitä.”* Säännöksen tulkintaan liittyy väistämättä myös taloudellinen tarkastelu.
[904] Näin *Knuutinen* 2014a: 86–88.

5.4 Aineettomia koskevat OECD:n päivitetyt siirtohinnoittelusuositukset

5.4.1 Arvonmääritystä koskevat uudet suositukset

OECD:n siirtohinnoitteluohjeessa käsitellään markkinaehtoperiaatteen sisältökysymyksiä. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarin kohdassa 1 on nimenomaisesti viitattu OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin markkinaehtoperiaatteen tulkintaa koskevissa tilanteissa[905]. Ohjeistuksen rooli periaatteen tulkintamateriaalina on merkittävä. Siirtohinnoitteluohjeen tulisi siten ainakin yleisellä tasolla vastata siihen, miten aineettoman omaisuuden arvo voidaan eri tilanteissa määrittää. OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeisiin sisältyvä OECD:n vuoden 2015 BEPS-raportti 8–10 merkitseekin selvää parannusta verrattuna vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeiden lukuun VI[906].

BEPS-raporttiin 8–10 sisälletty arvonmääritystä koskeva ohjeistus tiivistyy

1) aineettomien siirtohinnoittelussa noudatettaviin periaatteisiin,
2) vertailuanalyysiin,
3) arvoon vaikuttaviin laadullisiin ja numeraalisiin tekijöihin,
4) transaktioon sisältyvien riskien tunnistamiseen,
5) soveltuvimman siirtohinta- tai arvonmääritysmenetelmän valintaan,
6) hinnan muodostamiseen sekä
7) taloudellisia ehtoja ja olosuhteita koskeviin seikkoihin kokonaisuudessaan.

Näiden edellä mainittujen tekijöiden huomioiminen osana markkinaehtoista hinnoittelua johtaa yhtäältä aiempaa laajempaan tarkastelunäkökulmaan, ja taas toisaalta pitää sisällään ne tekijät, jotka huomioimalla siirtohinnan määrittäminen aineettomille saattaa helpottua. Yksinkertaistettuna edellä mainitut tekijät muodostavat sen kokonaisuuden, joka tulee huomioida osana *laajaa markkinaehtoperiaatteen lähestymistapaa*[907] sekä verosopimuksen 9 artiklaa että VML 31 §:ää sovellettaessa[908].

Markkinaehtoperiaatteen vaatimus tiivistyy vertailuanalyysiin. Raporttiin 8–10 sisältyvä ohjeistus jakautuu vertailuanalyysin osalta kolmeen ryhmään. Jos kysymyksessä on niin sanottu ”tavallinen aineeton”, jolle on löydettävissä vertailukelpoinen kohde markkinoilta, niin tällöin siirtohinta-analyysi ei vaadi *laajaa* taikka

[905] Ks. OECD 2014a: 183. Commentary of article 9, section 1.
[906] Ks. OECD 2015a; 2017a.
[907] Ks. tarkemmin tästä Pankakoski 2015: 291–292.
[908] Ks. *laajasta markkinaehtoperiaatteen tulkintatavasta* luku 2.5.2–2.5.4, 2.6, 4.3.2, 4.4.2, 4.7.

Hard-to-value Intangibles -lähestymistapaa hinnoitteluun. Ensinnä mainittuihin tavallisia aineettomia sisältäviin liiketoimiin voidaan soveltaa siirtohinnoitteluohjeiden luvuissa I–III esitettyjä periaatteita[909]. Sen sijaan ainutlaatuisten ja arvokkaiden aineettomien osalta Raportissa 8–10 todetaan, että luvuissa I–III esitettyjä periaatteita esimerkiksi vertailun osalta ei voida soveltaa, jos vertailukohteita ei ole olemassa. Tämä vaikuttaa kokonaisvaltaisesti seuraaviin vaiheisiin eli siirtohinnoittelumenetelmän valintaan sekä toimintoanalyysin korostuneempaan merkitykseen.

BEPS-raportin 8–10 ohjeistuksessa mainituista tilanteista voidaan tässä yhteydessä jaotella aineettomien transaktioihin liittyvät kolme ryhmää, joita ovat

1) *yksinkertaiset aineettomat*, joille on olemassa vertailukelpoinen kohde, ja joiden markkinaehtoisuus on todennettavissa markkinainformaatioon perustuen;
2) *laajaa lähestymistapaa vaativat transaktiot*, joille ei ole olemassa suoraa vertailukelpoista kohdetta, ja joiden markkinaehtoisuuden määrittäminen on haastava tehtävä, mutta markkinaehtoisuus voidaan perustella tai todeta laajaan siirtohinnoitteluanalyysiin nojaten sekä
3) *Hard-to-value intangibles -tilanteita koskevat transaktiot*, jolloin veroviranomaiset arvioivat jälkikäteen (ex-post) verovelvollisen transaktion toteuttamishetkellä (ex-ante) määrittämän siirtohinnan markkinaehtoisuutta. Näiden transaktioiden markkinaehtoisuuden todentaminen perustuu siihen, miten tarkasti epävarmaan tulevaisuuteen liittyvät tapahtumat ja kehitys on ollut *ennustettavissa* tai *kohtuullisesti ennustettavissa*, ja miten riippumattomat osapuolet olisivat *käyttäytyneet* vastaavassa tilanteessa.

Tämän ryhmittelyn avulla voidaan käytännössä selvittää sellaisia ongelmia, joita liittyy soveltuvimman siirtohintamenetelmän valintaan sekä siihen, miten arvonmääritys sekä markkinaehtoisten olosuhteiden määritys tulisi tapahtua kunkin aineettomia sisältävän liiketoimen osalta.

BEPS-raportin 8–10 mukaan arvonmäärityksessä tulee huomioida aineettoman arvoon vaikuttavat *arvotekijät*, joita tulee myös vertailla riippumattomien osapuolten vastaaviin liiketoimiin tai näissä liiketoimissa käytettyjen laskelmien kate-

[909] OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin sisältyy erilaisia hinnanmääritykseen vaikuttavia periaatteita. Periaatteet käyvät ilmi OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden luvuista I–III, mutta aineettomia koskevia periaatteita sisältyy myös muihin lukuihin luku VI mukaan lukien. OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ilmeneviä periaatteita ovat esimerkiksi 1) osapuolille realistisesti olemassa olevat vaihtoehdot *(options realistically available to the parties)*, 2) vertailun vaatimus, 3) soveltuvimman siirtohintamenetelmän valinta ja 4) taloudellisten ja muiden liiketoimeen sisältyvien panostusten korvaus markkinaehtoisesti. Ks. OECD 2015a, kohdat 6.107–6.114.

tai voittotasoon taikka parametreihin. Aineettoman arvotekijöitä ovat eksklusiivisuus, oikeudellisen suojan laajuus ja voimassaoloaika, maantieteellinen alue, (taloudellinen) käyttöikä, aineettoman kehitystaso sekä oikeus parannuksiin, päivityksiin ja uudistuksiin. Lisäksi merkittävä vertailukriteeri on aineettoman taloudellinen tuottokyky ja tulevaisuudessa tuottama hyöty[910]. Arvotekijöiden osalta tulee kuitenkin huomioida kuhunkin tilanteeseen liittyvät yksilölliset olosuhteet, minkä lisäksi tulee selvittää kunkin arvotekijän vaikutus arvonmääritykseen. Yhden tekijän huomiotta jättäminen saattaa johtaa täysin väärään lopputulokseen.

Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden todentamiseen liittyy liiketoimeen sisältyvän riskin tunnistaminen ja riskin vertailu. Tähän liittyy myös riskityypin tunnistaminen, jolloin riski voi liittyä tulevaisuuden taloudellisiin hyötyihin, voittojen allokaatioriskiin sekä siirrettyyn aineettomaan liittyvään riskiin. Päivitetyssä ohjeistuksessa on lueteltu myös aineettomaan ja sen hyödyntämiseen liittyviä riskejä, joita ovat:

1) aineettoman kehittäminen tulevaisuudessa: tuotteiden toteuttamiskelpoisuus ja R&D-kulujen kantamiseen liittyvä riski,
2) tuotteiden vanhentuminen sekä aineettomiin liittyvät poistot,
3) aineettomaan liittyvä yksinoikeuden loukkaus sekä
4) tuotteiden luotettavuus ja muut aineettoman käyttöön liittyvät riskit tulevaisuudessa.

Erityisesti riskien osalta on todettava, että nämä tulisi pystyä yksilöimään siirtohinnoitteludokumentoinnissa aiempaa tarkemmin, jotta voidaan myös tunnistaa se, kuka etuyhteysosapuolista on kantanut riskin ja mikä on riskin merkitys ja/tai painoarvo arvoketjun muodostumisessa. Liiketoimeen liittyvien riskien osalta toimintoanalyysissä tulee selvittää muun muassa se, kuka kontrolloi toimintoja ja/tai varallisuutta, johon riski liittyy. Riskien allokointi sopimuksissa tulee myös vastata todellisuutta.[911]

Siirtohintamenetelmän valinnassa tulee huomioida "The MAM-approach" *(the most appropriate method to the circumstances of the case)*[912], jolloin valitaan kaikkein soveltuvin menetelmä huomioiden tapauksen tosiseikat ja olosuhteet. Soveltuvimman menetelmän valintaa on täsmennetty BEPS-raportissa 8–10, jonka

[910] Ks. OECD 2015a, kohdat 6.116, 6.127, 6.139.
[911] Ks. tarkemmin riskeihin liittyvistä identifiointivaatimuksista, jotka sisältyvät päivitetyn siirtohinnoitteluohjeistuksen (BEPS-raportti 8–10) lukuun I kappaleeseen D, jossa on käsitelty etuyhteysosapuolten kaupallisten ja taloudellisten suhteiden markkinaehtoisuuden arvioimista laajasti. OECD 2015a, s. 13–40.
[912] Menetelmän valintaa koskevat periaatteet ovat sisällytetty OECD:n vuoden 2010 ohjeiden kohtiin 2.1–2.12. Ks. myös soveltuvimman siirtohintamenetelmän valinnasta *Pankakoski* 2015: 285–287.

mukaan valinta tulee perustua toimintoanalyysiin, joka tarjoaa täyden ymmärryksen kansainvälisen konsernin yritystoiminnasta ja prosesseista sekä siitä, kuinka siirretyt aineettomat ovat interaktiivisessa suhteessa muihin funktioihin, varallisuuteen ja riskeihin, jotka vaikuttavat globaalissa yritystoiminnassa[913].

Raportissa suositetaan soveltamaan markkinahintavertailu-, voitonjakamis- ja/tai arvonmääritysmenetelmää, mitkä voivat oikein sovellettuna johtaa markkinaehtoiseen lopputulokseen[914]. Raportti ei kuitenkaan sisällä suosituksia siitä, mikä on soveltuvin menetelmä. Aineettomien siirtohinnoittelussa tulisi kuitenkin välttää kustannuksiin perustuvia menetelmiä, sillä harvoin on olemassa korrelaatiota aineettoman omaisuuden kerryttämien kustannusten ja arvon välillä[915]. Vertailuun perustuvien markkinahinta- ja liiketoiminettomarginaalimenetelmien sovellettavuus tulee nojata luotettavaan vertailuanalyysiin. Lisäksi ohjeistuksessa on otettu kielteinen kanta kirjanpitoon perustuviin laskelmiin mukaan lukien kauppahintaallokaatiot *(purchase price allocation,* PPA). Myöskään *Rule of Thumb -menetelmää* ei voida soveltaa[916].

Tärkein uudistus päivitetyssä ohjeistuksessa liittyy arvonmääritysmenetelmien soveltamista koskeviin suosituksiin[917]. Arvonmääritysmenetelmien, kuten diskontatun kassavirran menetelmän soveltaminen tulee kysymykseen silloin, kun luotettavaa vertailukelpoista kohdetta ei ole. Näissä tilanteissa myös voitonjakamismenetelmä voi tulla kysymykseen, mikä tekee poikkeuksen muiden tunnettujen menetelmien osalta[918]. Tuloperusteiset menetelmät perustuvat ennustettuihin tuottoihin ja kuluihin, minkä vuoksi ennusteiden luotettavuuteen tulee kiinnittää huomiota.

Tuloperusteisiin menetelmiin sisältyy useita eri *arvotekijöitä*[919] sekä taloudellisia ennusteita, minkä vuoksi on myös syntynyt siirtohintariitoja verovelvollisten ja veroviranomaisten välillä[920]. Epävarmoja ennusteisiin liittyviä tekijöitä kassavirtalaskelmia sovellettaessa ovat

a) taloudellisten ennusteiden luotettavuus,
b) oletukset liittyen kasvuvauhtiin,

[913] Ks. OECD 2015a, kohdat 6.3, 6.133.
[914] Ks. OECD 2015a, kohta 6.145.
[915] Tulevaisuuden kustannuksiin perustuvaa menetelmää voidaan soveltaa esimerkiksi konsernin sisäiseen käyttöön kehitettyjen tietokoneohjelmien kustannuksia laskettaessa, mutta menetelmää ei voida soveltaa uniikkien ja arvokkaiden aineettomien arvoa määritettäessä. Ks. OECD 2015a, kohdat 6.142–6.143.
[916] *"Rule of Thumb* -menetelmää sovellettaessa tuotot jaetaan kaavamaisesti esimerkiksi siten, että lisenssinantaja saa 25 prosenttia ja lisenssinsaaja 75 prosenttia tuotoista. Ks. tarkemmin *Erasmus-Koen* 2009: 138–139.
[917] Ks. tarkemmin OECD 2015a, kohdat 6.153–6.180.
[918] Transaktiokohtaista voitonjakamismenetelmän soveltamista koskeva ohjeistus on kuitenkin vielä keskeneräinen. Ks. OECD 2017a. Luku IIIC.
[919] Ks. *arvotekijöiden* osalta tarkemmin *Pankakoski* 2015: 285, 290.
[920] Ks. KHO 2014:33 ja Pankakoski 2015: 285, 289–291.

c) soveltuvin tapa määrittää diskonttokorko,
d) aineettoman käyttöikä ja terminaaliarvo,
e) oletukset liittyen veroihin[921] sekä
f) korvauksen muoto.

Raportissa esitetyt suositukset arvotekijöistä tulisi huomioida laajasti. Lisäksi myös laskelmiin tulee kiinnittää huomiota, sillä estimaatit voivat olla vaihtelevia ja pienikin muutos laskelmissa käytetyissä parametreissa voi johtaa suuriin eroihin. Käytännössä näihin liittyvät ongelmat realisoituvat silloin, kun kahteen tai useampaan oletukseen tai parametriin tehdään samanaikaisesti muutoksia. Arvonmääritystekniikat ovatkin hyödyllisiä vain silloin, kun arvonmääritystä lähestytään markkinaehtoperiaatteen vaatimus huomioiden ja lopputulos voidaan perustella luotettavalla tavalla[922].

Yhteenvetona voidaan todeta, että OECD:n vuoden 2017 sisällytetty BEPS-raportti 8–10 sisältää merkittäviä parannuksia arvonmääritystä koskevaan ohjeistukseen. Positiivinen muutos liittyy siihen, että arvonmääritystä koskevien laskelmien osalta vaaditaan läpinäkyvyyttä, joka olennaisesti voi parantaa verovelvollisen asemaa näyttötilanteissa, kun arvonmääritys on luotettava ja markkinaehtoisesti toteutettu. Läpinäkyvyys auttaa myös veroviranomaisia arvioimaan entistä paremmin arvonmäärityksessä saavutettua lopputulosta. Onnistunut arvonmääritys perustuu markkinaehtoiseen lähestymistapaan kaikkien arvoon vaikuttavien tekijöiden osalta.

5.4.2 "Hard-to-value Intangibles (HTVI)"

Hard-to-Value Intangible, HTVI -kappale[923] BEPS-raportissa 8–10 sisältää uudistetun ohjeistuksen sellaisten tilanteiden osalta, jolloin eri tekijöiden vuoksi on *vaikeaa määrittää aineettoman arvo* tarkasti transaktion toteuttamishetkellä[924]. Termi *Hard-to-value intangibles*, *HTVI* pitää sisällään

> aineettomat tai oikeudet aineettomiin, joihin liittyvien etuyhteystransaktioiden markkinaehtoisuuden todentamiseen liittyy erityistä epävarmuutta,

[921] BEPS-raportin (2015a) kohdassa 6.178 *"Assumptions regarding taxes"* on mainittu kolme eri tilannetta, joissa saattaa olla merkityksellistä huomioida verojen vaikutus laskelmiin. Tällaisia tilanteita ovat 1) tulevaisuuden kassavirtoihin liittyvät verot, 2) aineettoman luovutusvoittoon liittyvä luovuttajan verovaikutus (Tax Burden) sekä 3) ostajan poistojen kautta saama verohyöty eli Tax Amortization Benefit, TAB. Tältä osin BEPS-raportti 8–10 ei kuitenkaan suoraan ohjeista, tuleeko myyjän verovaikutus ja ostajan verohyöty sisällyttää laskelmiin. Ks. myös Salo 2016.
[922] Näin myös Richter, Wei & Wang 2013: 947.
[923] Ks. OECD 2015a, Kappale D4. Hard-to-Value-Intangibles, kohdat 6.186–6.195.
[924] Tämän lisäksi päivitetyn ohjeistuksen luvun VI kappaleessa D.3. ohjeistetaan niiden tilanteiden osalta, jolloin on vaikeaa määrittää aineettoman arvoa transaktion toteuttamishetkellä. Ks. OECD 2015a, Luku VI, kappale D.3.

> mikä johtuu i) luotettavan vertailudatan puuttumisesta sekä ii) kassavirtaennusteista tai ennustuista tuloista taikka hyvin epävarmoista oletuksista koskien arvonmääritystä, ja näiden syiden vuoksi on vaikeaa ennustaa aineettoman tarkkaa menestystä transaktion toteuttamishetkellä.[925]

Näitä tilanteita koskevat ongelmat tiivistyvät jälkikäteen, kun kansainvälisen konsernin toteuttama transaktio on veroviranomaisten arvioitavana, jolloin joudutaan selvittämään sitä, miten transaktiohetkellä on huomioitu tulevaisuudessa realisoituvat tapahtumat ja kehitys. HTVI-tilanteisiin liittyy se vaara, että etuyhteysosapuolet pyrkivät käyttämään hyväksi tietoihin liittyvää asymmetriaa, jolloin veroviranomaisen on vaikeaa arvioida jälkikäteen, miten hyvin etuyhteysosapuolet tiesivät tulevaisuudessa realisoituvista tapahtumista tai kehityksestä.

HTVI -tilanteita arvioitaessa lähtökohtana on tarkastella sitä, mitä riippumattomat osapuolet olisivat tehneet vastaavassa tilanteessa. Näissä tilanteissa vertailuanalyysi on siten merkittävässä roolissa, että riippumattomien osapuolten *käyttäytymistä* liikesuhteissa tulee tarkastella laajasti. Tarkastelun kohteeksi tulee asettaa riippumattomien osapuolten väliset *taloudelliset sopimusehdot* erityisesti huomioiden se, missä määrin tulevaisuuden kehitys otettaisiin huomioon vastaavassa transaktiossa. Sovittaisiinko vastaavassa transaktiossa hinnanmuutoslausekkeista, käytettäisiinkö lyhempiä sopimuksia, voidaanko sopimus neuvotella uudelleen, ja mitä riskejä epävarmasta tulevaisuudesta oltaisiin valmiita kantamaan?[926] Näin ollen riippumattomien osapuolten välinen *käyttäytyminen* liikesuhteissa muodostaa markkinaehtoisuutta koskevan kriteerin.

Konsernissa on syytä varautua epävarmojen tulevaisuuden tuottojen ja taloudellisten tapahtumien varalta, sillä näitä tilanteita koskevat transaktiot tullaan haastamaan tulevaisuudessa yhä laajemmin. Tällöin tarkastelussa on huomioitava se, missä määrin tulevaisuuden tapahtumat ja kehitys on ollut *ennustettavissa* (foreseen) tai *kohtuullisesti ennustettavissa* (reasonably foreseen). Näihin tilanteisiin voidaan varautua esimerkiksi siten, että dokumentoidaan kaikki relevantit tulevaisuuden ennusteet sekä mahdollisesti realisoituvat riskit transaktion tapahtumahetkellä kattavasti. Tämän lisäksi on tärkeää käyttää hinnanmuutoslausekkeita, lyhempiä sopimuksia, perioodeihin sidottuja maksuja, jolloin kassavirtaa päivitetään vastaamaan aktuaalisia lukuja, soveltaa todelliseen myyntiin sidottuja rojalteja sekä käyttää tasausmaksuja ennen tilikauden sulkemista. Analyysin kohteeksi tulee myös asettaa sen hetkinen liiketoiminnallinen ympäristö.

---

[925] Ks. OECD 2015a, kohta 6.189.
[926] Ks. OECD 2015a, kohdat 6.181–6.185, 6.186–6.195.

HTVI -ohjeistuksessa on esitetty huomioita ja rajoituksia, joita veroviranomaisten tulee noudattaa HTVI-lähestymistapaa sovellettaessa. OECD on myös julkaissut toukokuussa 2017 keskustelumuistion HTVI -tilanteita koskevaan ohjeistukseen[927]. Keskustelumuistiossa annetaan yleisluontoisia tulkintasuosituksia siitä, miten HTVI -tilanteita tulisi lähestyä ja miten ohjeistusta tulisi noudattaa. HTVI-lähestymistapaa voidaan soveltaa, jos *ex-ante* ja *ex-post* asetetun hinnan eroavuus on merkittävä ja eroavuus johtuu sellaisesta kehityksestä tai tapahtumasta, jotka olivat ennustettavissa transaktion tapahtumahetkellä. Veroviranomaiset ovat näin oikeutettuja arvioimaan sellaista tietoa *ex-post*, joka olisi vaikuttanut riippumattomien osapuolten välillä *ex-ante*. Sen sijaan lähestymistapaa ei tule soveltaa, jos vähintään yksi seuraavista ehdoista täyttyy:

1) verovelvollinen tarjoaa täydet tiedot *ex-ante* määritetyistä ennusteista, joihin sisältyy myös analyysi riskeistä sekä kokonaisvaltainen harkinta kohtuullisesti ennustettavissa olleista tapahtumista tai riskeistä[928];
2) verovelvollisen HTVI-järjestelystä on solmittu kahden tai useamman valtion välinen APA-sopimus[929] aineettoman siirtäjän ja vastaanottajan sijaintivaltioiden välillä ja APA-sopimus kattaa kyseisen transaktion tapahtuma-ajan;
3) mikään merkittävä ero ennustettujen ja toteutuneiden lukujen välillä ei johda yli 20 prosentin eroon etuyhteystransaktion osapuolten saaman (tai maksaman) kompensaation osalta (voitto tai tappio).
4) Lähestymistapaa ei voida myöskään soveltaa, a) jos kaupallisen hyödyntämisen aloittamisesta on kulunut 5 vuotta (transaktion toteuttamisvuodesta) ja b) erot ennustettujen ja toteutuneiden lukujen välillä eivät ole yli 20 prosenttia.

Ongelmana HTVI-transaktioissa on se, että veroviranomaiset arvioitavat jälkikäteen ex-ante määritetyn siirtohinnan ja toteutuneiden lukujen eroavuutta, mikä sinänsä on osoitettavissa laskelmin. Sen sijaan markkinaehtoisuuden todentaminen on sidottu siihen, miten tarkasti transaktiohetkellä on huomioitu *"kohtuullisesti ennustettavissa oleva tulevaisuuden kehitys tai tapahtumat"*. Tämä asettaa erityisiä haasteita, sillä kohtuullisesti ennustettavissa olevat tapahtumat ja kehitys tulee myös huomioida ennustetuissa laskelmissa, mutta kaikkia mahdollisia tekijöitä ei näihin laskelmiin voida sisällyttää. Ilmeisesti tausta-ajatuksena onkin ollut se, että nämä tekijät huomioidaan laadullisen analyysin kautta, mikä voi osoittaa luotettavuutta siirtohinta-analyysissä. Tämä asettaa kuitenkin haasteita käytännössä, sillä ilman numeraalista analyysiä on vaikeaa arvioida tulevaisuudessa

[927] Ks. OECD 2017c.
[928] Tällöin analyysiin tulee myös sisällyttää laadullinen analyysi numeraalisten analyysien tueksi.
[929] *Advanced Pricing Agreement,* APA eli ennakkohinnoittelusopimus.

mahdollisesti realisoituvien riskien vaikutusta itse laskelmaan ja viime kädessä siirtohintaan.

HTVI-järjestelyjä koskevassa ohjeistuksessa nojataan vertailuanalyysiin, mutta tämän hyödynnettävyys aineettomiin liittyvissä transaktioissa on lähes olematon erityisesti luovutusta koskevissa tilanteissa. Mielenkiintoista onkin se, HTVI-transaktioiden arvioinnissa joudutaan nojaamaan osittain hypoteettiseen analyysiin siitä, miten riippumattomat osapuolet olisivat toimineet (käyttäytyneet) samassa tilanteessa. Varsinaisten siirtohintalaskelmien osalta HTVI-ohjeistus sallii mahdollisuuden jättää marginaalia liittyen ennustettuihin ja toteutuneisiin lukuihin. Näin väljästi määritetty *"epävarman tulevaisuuden ja taloudellisen tuoton"* -kriteeri on altis sille, että aineettomat yli- tai aliarvostetaan markkinaehtoperiaatteen vastaisesti.

Virheellinen siirtohintamenetelmän valinta on jo omiaan johtamaan merkittäviin eroihin, jota verovelvolliset saattavat pyrkiä käyttämään hyväkseen. Tältä osin on kuitenkin todettava, että OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeeseen sisällytetyssä BEPS-raportissa 8–10 siirtohintamenetelmän valintaa koskevia perusteluvaatimuksia on tiukennettu. Näin ollen näyttökysymykset tulevat olemaan entistä haastavampia, kun *ensinnä* siirtohinta-analyysiä koskevia vaatimuksia on tiukennettu ja suosituksia täsmennetty. Taas *toisaalta* HTVI -ohjeistus jopa sallii mahdollisuuden vääristää voittoallokaation lopputulosta. HTVI-järjestelyjen ja -ohjeistuksen osalta voidaan päätellä, että järjestelyjen markkinaehtoisuuden arviointi saattaa johtaa *uudelleenluonnehtimista* vastaaviin ongelmiin siirtohintakysymyksiä ratkottaessa. *Wittendorff* onkin huomauttanut artikkelissaan siitä, että HTVI-tilanteiden arviointi voi johtaa siihen, että kysymyksessä on joko a) uudelleenluonnehtiminen tai b) siirtohintaan vaikuttavien ehtojen ja olosuhteiden osittainen uudelleen luonnehtiminen[930].

5.5 Yhteenveto

Tavaramerkin siirtohinnoittelun arvonmääritykseen tulisi löytää vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu. Yksi ratkaisuvaihtoehto on tarkastella siirtohinnan muodostumista vapaiden markkinoiden silmin[931]. Laajaa taloudellista analyysiä tarvitaan, kun tarkastellaan ainutlaatuisten aineettomien omaisuuserien

[930] *Wittendorffin* mukaan ex-ante määritetyn tulon oikaisu ex-post saattaa olla OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan vastaista huomioiden artiklan historialliset näkökohdat ja tarkoitus. Näillä jälkikäteistä tulonoikaisua koskevilla tilanteilla *Wittendorff* tarkoittaa tulon oikaisua *CWI-standardin* mukaisesti *(commensurate with income standard)*. Ks. tästä tarkemmin Wittendorff 2009: 115–119.

[931] Ks. tarkemmin Koivuneva 2014: 285–293.

hinnoittelutason muodostumista vapailla markkinoilla. Hinnoittelutason selvittämisessä siirtohintojen taloudelliset arvioimisperusteet nousevat esille. Taloudellisten ehtojen selvittämisessä joudutaan nojautumaan laajasti vahvasti velvoittavien oikeuslähteiden ulkopuolisiin markkinaehtoisuuden tulkinta- ja informaatiolähteisiin. Tämä lähestymistapa siirtohinnoitteluun saattaa olla kiistanalainen huomioiden verotuksen lakisidonnaisuus. Siirtohinnoittelussa tulkintaan ja tulkintalähteisiin liittyvät rajanvetokysymykset saavatkin korostetun merkityksen.

Siirtohinnoittelussa merkittävä tulkintalähteenä toimii OECD:n siirtohinnoitteluohje. Käytännössä haasteita on kuitenkin asettanut vuoden 2010 siirtohintaohjeiden yleisluontoisuus sekä tulkinnanvaraisuus. Se on entisestään lisännyt arvostus- ja tulkintaongelmia verovelvollisen ja veroviranomaisen välillä. Tältä osin OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeisiin sisältyvä BEPS-raportti 8–10 onkin erittäin tervetullut. Siinä on esitetty vastauksia useisiin avoimiin aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelua koskeviin kysymyksiin. Kyseessä ei kuitenkaan ole lainsäädäntötasoinen sääntely, joten kansainvälisesti katsoen on epävarmaa, miten eri valtiot tulevat adoptoimaan ohjeiden sisällön osana kansallisen lainsäädännön tulkintaa[932]. Suomen osalta KHO on tarkentanut OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden asemaa antamissaan ratkaisuissa KHO 2014:119, KHO 2014:33 ja KHO 2013:36[933]. Ohjeistusta voidaan hyödyntää tutkimuksen luvussa 2.5.4 luonnehdittujen hinnoitteluratkaisujen tulkinnassa VML 31 §:ää sovellettaessa.

OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden lisäksi käytännössä realisoituu kysymys myös muiden markkinaehtoisuutta koskevien informaatiolähteiden hyödyntämisestä osana verolakien tulkintaa. Aineettoman omaisuuden siirtohinnoittelussa joudutaan tukeutumaan liiketaloustieteessä esitettyihin taloudellisiin argumentteihin vapaiden markkinoiden hinnoittelutasosta, jolloin taloustieteellisiä esityksiä hyödyntämällä pyritään löytämään markkinaehtoinen hinnoitteluratkaisu. Myös korkein hallinto-oikeus nojaa ratkaisussaan KHO 2014:33 arvonmääritysteoriaan sekä verotuskäytännössä noudatettuun arvonmääritystapaan. Liiketaloustieteellinen lähestymistapa on siten osa markkinaehtoista siirtohinnoittelua huomioiden VML 31 §:n soveltamisalan rajat.

Vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu siirtohinnoittelussa vaatii *ensinnä* laajaa markkinaehtoista lähestymistapaa siirtohinnoitteluun, jonka eräänä osa-alueena on taloudellinen analyysi. Ilman taloudellista analyysiä oikeudellinen tulkinta tapahtuu erittäin suppeasta näkökulmasta, joka taas johtaa joko erittäin edulliseen tai epäedulliseen lopputulokseen verovelvollisen kannalta. Tapauksen

[932] Ks. *Vega* (2012: 1–36), joka on tutkimuspaperissaan tarkastellut OECD:n siirtohinnoitteluohjeen asemaa osana verosopimusten ja kansallisen lainsäädännön tulkintaa.
[933] Ks. myös KHO 2017:145 ja KHO 2017:146.

tosiseikkojen selvittämisen jälkeen hinnoittelutason arviointi toteutetaan oikeudellisen tulkinnan nojalla, jolloin tarkastellaan VML 31 §:n soveltamisedellytyksiä kyseiseen yksittäistapaukseen. Siirtohinnoittelun oikeudellisessa arvioinnissa tulee nojata VML 31 §:n ohella myös muihin markkinaehtoisuutta koskeviin tulkintalähteisiin, jotta voidaan määrittää vapaiden markkinoiden hinnoittelutaso. Tämä lähestymistapa siirtohinnoitteluun johtaa VML 31 §:n 1 momentissa ilmaistuun markkinaehtoiseen hinnoittelutasoon ja näin myös vero-oikeudellisesti hyväksyttävään ratkaisuun.

6 TAVARAMERKIN LUOVUTUKSEN SIIRTOHINNOITTELU

6.1 Luvun sisältö ja arvonmääritystehtävä

Käytännössä markkina-arvo muodostuu sellaisille hyödykkeille, joille on olemassa laaja kysyntä ja tarjonta. Näiden hyödykkeiden markkina-arvo voidaan vaivattomasti selvittää osana vertailuanalyysiä.[934] Erityinen ongelma kuitenkin liittyy tavaramerkkiin aineettomana oikeutena. Vain erittäin harvoin tavaramerkin luovutukselle löydetään täysin vastaava vertailukelpoinen kohde.[935]

Tavaramerkin luovutustilanteet muodostavat arvostusongelman. Luovutusta koskeva liiketoimi tarkoittaa merkin lopullista siirtoa myyjältä ostajalle, jolloin kysymys voi olla huomattavasta taloudellisesta arvosta. Arvo määritetään tiettynä hetkenä vaikuttavien tosiasioiden perusteella eikä luovutussopimukseen tai -hintaan voida myöhemmin tehdä korjauksia ilman, että tämä on nimenomaisesti huomioituna luovutussopimukseen sisällytetyssä hinnanmuutoslausekkeessa. Riippumattomien osapuolten välillä tämä tarkoittaa arvostusongelmaa, jossa myyjän ja ostajan tulisi päästä sellaiseen kompromissiin, jossa molempien osapuolten tavoittelemat taloudelliset hyödyt olisi huomioituna.[936]

Kun tavaramerkin luovutusta koskevaa arvostusongelmaa tarkastellaan riippumattomien osapuolten näkökulmasta, niin ei ole sama, luovuttaako myyjä ainutlaatuisen ja arvokkaan merkin ennalta tarkkaan määrittämättömästä summasta, jos ei voida olla varmoja siitä, mikä on tavaramerkin tulevaisuudessa tuottama taloudellinen hyöty. Riippumattomien osapuolten välillä on kysymys siitä, että myyjä saa oman osansa tuottopotentiaalista, ja että vastavuoroisesti liiketoimi on ostajalleen kannattava investointikohde. Edellä esitetty ongelma ei kuitenkaan varsinaisesti kosketa kansainvälistä konsernia. Konsernin sisäisessä luovutuksessa ei tarvitse huolehtia siitä, saako myyjä rahojansa tai ostaja taloudellisen hyödyn sijoituksestaan. Luovutus tehdään konsernin sisäisesti ja liiketoimeen ei ryhdyttäisi, jos se ei hyödyttäisi konsernia kokonaisuudessaan. Tosin hyöty saattaa kohdistua vain yhteen konserniyhtiöön tai liiketoimen tarkoituksena voi olla verosuunnittelu.[937] Miten siis tavaramerkin luovutuksen arvonmääritystä koskevat lii-

---

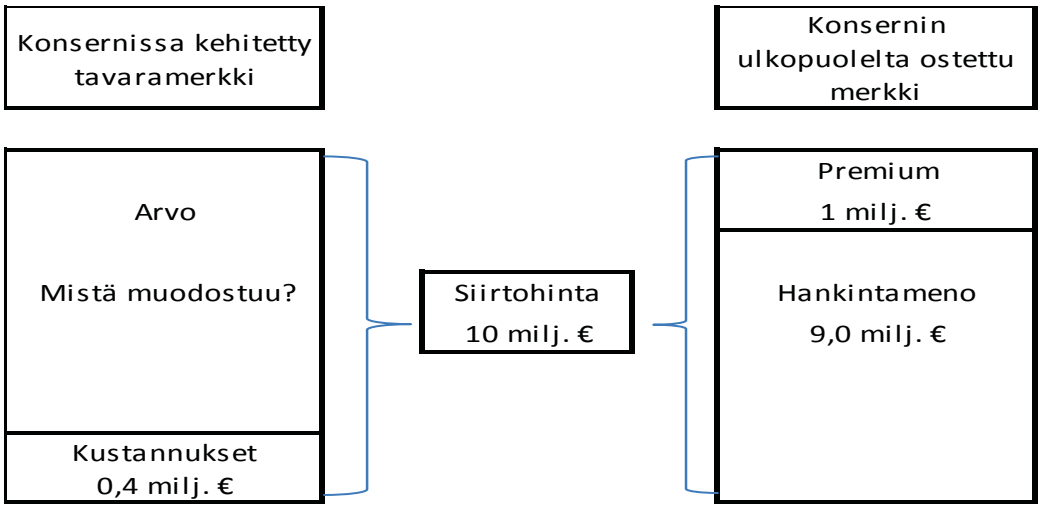
[934] Ks. Mattila 1984: 2 ja Leppiniemi 1999: 12.
[935] Ks. Smith 1997: 19–20; Smith & Parr 2005: 169, 173, 255; Laaksonen 2004: 426 ja Mard ym. 2011: 92.
[936] Ks. Smith & Parr 2005: 141.
[937] Riippumattomien osapuolten välisissä yrityskaupoissa arvonmääritysprosessi on pitkä ja koostuu useasta eri vaiheesta. Näitä ovat esimerkiksi arvonmäärityslaskelmat ja due diligence-havainnot. Due diligencen tavoitteena on selvittää kohteen arvoon vaikuttavat keskeiset tekijät ja tuoda esille mahdollisia riskejä, jotka tulisi huomioida arvonmäärityksessä. Konsernin sisäisessä kaupassa kont-

ketaloudelliset hinnoitteluperiaatteet soveltuvat konsernin sisäiseen luovutukseen, jossa arvonmääritys tehdään nimenomaan verotusta varten ja kunkin konserniyhtiön liiketoimesta saatava taloudellinen hyöty tulee maksimoida erillisyhtiöiden näkökulmasta markkinaehtoperiaatteen vaatimus huomioiden?

Luovutukseen liittyvä arvostusongelma ei varsinaisesti eroa lisensiointiin liittyvästä ongelmasta. Vertailuanalyysiä ja arvotekijöitä koskevat perusperiaatteet ovat pääpiirteittäin yhteneväiset. Sen sijaan tavaramerkin luovutuksen arvonmääritys eroaa rojaltin markkinaehtoisen tason määrittämisestä siinä, että luovutuksessa siirtyvän tavaramerkin taloudellinen arvo on huomattavasti arvokkaampi ja myös vaikeampi määrittää.

Tavaramerkin luovutuksessa voidaan nähdä yhteneväisyyksiä yrityksen arvonmäärityksen kanssa, sillä tavaramerkki on kiinteästi yrityksen varallisuutta. Arvonmääritystehtävässä on tavoitteellisesti suuremmat lähtökohdat, mitä selittää aineettomiin omaisuuseriin sitoutunut suuri varallisuusarvo. Tutkimuksessa on siten laajennettava näkökulmaa, jotta voitaisiin saavuttaa luotettavia lopputuloksia luovutuksen arvonmääritykseen liittyvän tutkimustehtävän kannalta.

Ennen varsinaista tavaramerkin luovutuksen arvonmääritystehtävää voidaan havainnollistaa, mistä luovutuksen arvonmäärityksessä on kysymys, ja mitkä tekijät tuottavat eniten ongelmia arvostamiseen. Luovutuksen arvonmääritysongelmaa voidaan havainnollistaa kuvion 2 avulla.



Kuvio 2. Luovutuksen arvostaminen siirtohinnoittelussa

rollin kautta saatava läpinäkyvyys ja mahdollisuus vaikuttaa sopimuksiin antaa mahdollisuuden sivuuttaa due diligence ja muut kolmansien osapuolten soveltamat sopimukselliset kontrollimekanismit. Tällöin tosin saatetaan unohtaa tyypilliset yrityskauppoihin liittyvät elementit, muun muassa kohteen tuloskehitykseen sidottu osa kauppahintaa (earn out). Ks. Jaakkola ym. 2012: 305.

Käytännössä yleinen tilanne on, että tavaramerkki on konsernissa kehitetty primäärinen tai sekundäärinen merkki, joihin liittyy myös suurin arvostamisongelma. Konsernissa voi olla yksi primäärinen tavaramerkki, joka toimii myös yrityksen toiminimenä[938]. Lisäksi konsernissa voi olla useita sekundäärisiä tuotemerkkejä, jotka muodostavat niin sanotun sateenvarjobrändin *(umbrella brand)* yrityksen primäärisen tavaramerkin kanssa[939].

Edellä esitettyä voidaan kuvata esimerkillä (kuvio 2). Oletetaan, että konsernin sisäisesti on sovittu primäärisen tavaramerkin siirrosta kahden konserniyhtiön välillä. Tavaramerkille allokoitavat historialliset kustannukset ovat olleet 0,4 miljoonaa euroa. Etuyhteysosapuolet ovat tulleet siihen lopputulokseen, että markkinaehtoinen siirtohinta on 10 miljoonaa euroa. Tätä ennen arvonmäärityksessä on jouduttu suorittamaan useita eri kvalitatiivisia sekä kvantitatiivisia analyysejä sisältäviä vaiheita, joiden perusteella arvo on määritetty. Arvonmäärityksessä saattaa kuitenkin muodostua arvostus- ja tulkintaongelmia verovelvollisen ja veroviranomaisen välillä. Arvonmäärittäjät saattavat siten päätyä täysin eri arvostusratkaisuun tavaramerkin markkinaehtoiseksi katsottavasta hinnoittelutasosta. Mielenkiintoinen kysymys liittyy siihen, a) miten konsernin sisäinen markkinaehtoinen hinta voidaan osoittaa, b) mitä arvonmääritysmenetelmiä tulisi soveltaa ja c) miten kriittiset arvotekijät tulisi huomioida laskelmissa, jotta arvostusratkaisu johtaisi vero-oikeudellisesti hyväksyttävään lopputulokseen.

Toinen mahdollinen konsernin sisäinen luovutus voi koskea konsernin ulkopuolelta ostettua tavaramerkkiä, jolla on jo ollut yksi markkinaehtoinen hinta. Tutkimuksessa mielenkiinnon kohteena on se, miten riippumattomat osapuolet ovat tämän hinnan määrittäneet, vaikka itsessään tämä markkinahinta ei muodostakaan arvostusongelmaa veronsaajan ja verovelvollisen välillä. Sen sijaan tutkimuksen tarkastelun kohteena on *premium*, joka syntyy konsernin sisäisen myyjäyhtiön merkkiin sijoittamien kustannusten ja muiden panostusten kautta, joiden vuoksi tavaramerkille on mahdollisesti muodostunut lisäarvoa.

Tutkimuksen luvussa *kuusi* analysoidaan tavaramerkin luovutuksen arvonmääritystä siirtohinnoittelussa. Tavoitteena on löytää luotettava menetelmä tai usean menetelmän kokonaisuus eli hinnoittelumalli, joiden avulla luovutuksen markkinaehtoisuus voidaan todentaa. Luvun *kuusi* lopuksi analysoidaan sitä, onko tutkimuksessa esitetyt ratkaisuvaihtoehdot hyväksyttäviä huomioiden tulonoikaisunormien soveltamisala.

---

[938] Ks. Mard ym. 2011: 101.
[939] Ks. Haeussler & Clarry 2001: 191 ja Smith & Parr 2005: 236.

6.2 Arvonmääritysmenetelmien soveltaminen

Tavaramerkin luovutukseen soveltuvia arvonmääritysmenetelmiä kartoitettaessa tulisi huomioida, että luovutuksen arvonmäärityksen ei välttämättä sovellu viisi määritettyä siirtohinnoittelumenetelmää. Näistä poikkeuksen tekee kuitenkin tuloperusteinen voitonjakamismenetelmä[940]. Käytännössä tavaramerkin luovutuksen arvonmääritystä on lähestytty liiketaloustieteessä esitettyjen menetelmien kautta. Kysymys on tulo-, markkina- ja kustannusperusteisista arvonmääritysmenetelmistä.[941] Arvonmääritys voi vaatia usean lähestymistavan yhdistävää näkökulmaa, jolloin esimerkiksi markkinaperusteisesti määritetään tuloperusteisessa menetelmässä käytettävät parametrit. Tämä näkökulma tulisi huomioida myös luovutuksen siirtohintaa määritettäessä. Tärkeintä menetelmien valinnassa on kuitenkin se, että valittu menetelmä pystytään teoreettisesti perustelemaan.

Tavaramerkin luovutusta koskeviin menetelmiin liittyy tietty ongelma, joka tulee tiedostaa. Suomen kansallisen lainsäädännön lainesitöissä (HE 107/2006 vp) on viitattu mahdollisuuteen soveltaa OECD:n siirtohintaohjeissa mainittuja menetelmiä. Kiinan kansallisen lainsäädännön täytäntöönpanosäännöksissä viitataan mahdollisuuteen soveltaa muita menetelmiä markkinaehtoisuuden todentamiseksi. Announcement 6-sääntelyn mukaan muita menetelmiä ovat liiketaloudelliset menetelmät[942]. Näin ollen liiketaloudelliset menetelmät ovat Suomessa ja Kiinassa vero-oikeudellisesti hyväksyttyjä, mutta lainesityöt tai täytäntöönpanosäännökset eivät varsinaisesti tarjoa kovinkaan paljon vastauksia siihen, miten näitä menetelmiä tulisi soveltaa[943]. Tämän vuoksi voidaan todeta, että arvonmääritys on huomattavasti riskialttiimpaa verrattuna perinteisiin jo vakiintuneisiin menetelmiin, joiden soveltamisesta on käytännössä kokemusta. Menetelmiin liittyvä epävarmuus lisää siten arvonmäärityksen ongelmallisuutta. Toisaalta korkeimman hallinto-oikeuden siirtohinnoitteluoikaisua koskeva ratkaisu KHO 2013:36 osoittaa sen, että myös perinteisten viiden siirtohinnoittelumenetelmän soveltamiseen liittyy ongelmia. Veroviranomaisen ja verovelvollisen tulkinta oikeasta siirtohinnoittelumenetelmästä poikkesi osapuolten välillä. Samainen ongelmallisuus oli myös nähtävissä osakkeiden arvonmääritystä koskevassa ratkaisussa KHO 2014:33. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisun mukaa parhaan ja luotettavimman lopputuloksen tuotti substanssiarvomenetelmä, sillä yrityksen käyttämään tuloperusteiseen kassavirtamenetelmään sisältyi perustelemattomia muuttujia, minkä vuoksi KHO katsoi laskelman johtavan epäluotettavaan lopputulokseen.

---

940 Ks. Wittendorff 2010b: 327, 333.
941 Ks. Boos 2003: 39–156; Wittendorff 2010a: 658–662, 670–674 ja Jaakkola ym. 2012: 202–218, 304–329.
942 Ks. KPMG 2017: 8.
943 *Wittendorffin* (2010a: 793) mukaan aineettoman omaisuuden arvonmääritysongelma johtuu siitä, että kyseessä on tuloperusteisten menetelmien sääntelemätön tilanne.

Tavaramerkin luovutusta koskeva arvonmääritys sisältää myös enemmän kritiikille alttiita arvotekijöitä verrattuna rojaltin markkinaehtoisen tason määrittämiseen. Arvotekijöiden huomioiminen laskelmissa saattaa tietyissä tilanteissa johtaa subjektiiviseksi luokiteltavaan tulkintaan, jota tulisi pyrkiä minimoimaan objektiivisen vertailun avulla. Vaikka siirtohinnoittelussa odotetaan vertailua vapaiden markkinoiden hinnoittelutasoon, niin tässä yhteydessä voidaan todeta, että tavaramerkin luovutukselle ei löydy koskaan täysin vertailukelpoista kohdetta[944]. Tästä voitaisiin päätellä, että luovutukseen liittyvä vertailu ei varsinaisesti koske vastaavaa transaktiota. Tavaramerkin luovutuksen arvonmäärityksessä tulee kuitenkin tiedostaa, että vertailu on olennainen osa markkinaehtoisuuden todentamista. Luovutuksen yhteydessä tapahtuva vertailu kohdistuu kvantitatiivisiin arvotekijöihin, joiden avulla voidaan saada tietoa vapaista markkinoista sekä arvioidaan objektiivisesti laskelmissa käytettyjä arvotekijöitä.

Tavaramerkin luovutuksen arvonmääritykseen liittyvä haaste tulee näkyviin menetelmiä sovellettaessa, sillä usean menetelmän soveltaminen vaatii syvällistä arvonmääritysnäkökulmaa. Primäärisen tavaramerkin arvoa ei useinkaan voida määrittää ilman, että tiedossa on koko yrityksen arvo tai yrityksen tulevaisuutta koskevat ennusteet. Tätä argumenttia tukee se tosiasia, että jossain tilanteissa yrityksen brändi, tavara- ja tuotemerkit ovat yhtä kuin koko yrityksen tai liiketoiminnan arvo, jolloin yrityksen tai liiketoiminnan koko kassavirta kohdistetaan näille varallisuuserille.

Tuloperusteisten menetelmien avulla saadaan tietoa yrityksen ja tavaramerkin tulevaisuudessa kerryttämästä kassavirrasta, mikä johtaa myös arvostettavan objektin todelliseen arvoon. Markkinaperusteisen menetelmän avulla voidaan yhtäältä mitata tavaramerkin suhteellista arvoa yrityksen arvoon[945], ja taas toisaalta kartoittaa menetelmien soveltamista varten tärkeitä parametreja eli arvotekijöitä. Kustannusperusteista menetelmää sovelletaan muiden menetelmien rinnalla. Käytännössä tavaramerkin luovutuksen arvonmääritys tapahtuu usean eri menetelmän kokonaisuutena, jolloin huomioidaan taloudelliseen arvoon vaikuttavat elementit. Varsinainen arvonmääritys perustuu kuitenkin yhden menetelmän soveltamiseen.

---

944 Poikkeuksena voidaan kuitenkin mainita tilanne, jossa tavaramerkki on äskettäin ostettu konsernin ulkopuolelta.

945 Markkinahintamenetelmää ei kuitenkaan suositeta käyttämään tavaramerkin luovutuksessa. Ks. Smith & Parr 2005: 169–171, 173, 255. Myös OECD:n Discussion Draftissa (2012a:26, kohdat 110, 111) on esitetty suositus, että aineettoman omaisuuden arvonmäärityksessä ei tulisi käyttää ainakaan kirjanpitotarkoituksessa tehtyjä kauppahinta-allokaatioita vertailuperusteena. Näkemys vahvistettiin OECD:n BEPS-raportissa 8–10. Ks. OECD 2015a, kohta 6.155. Ks. myös Jaakkola ym. 2012: 322–323 ja Mard ym. 2011: 92.

6.3 Kustannusperusteinen lähestymistapa

Kustannusperusteista arvonmääritystä voidaan lähestyä sekä historiallisten että tulevaisuudessa kertyvien kustannusten näkökulmasta. Historialliset kustannukset kuvaavat niitä kustannuksia, jotka ovat syntyneet konsernin tavaramerkin luomisesta. Sen sijaan tarkastelun kohteeksi tulevat tulevaisuudessa kertyvät kustannukset, jos halutaan selvittää, miten paljon uuden tavaramerkin luominen tulee sitomaan kustannuksia.[946]

Tavaramerkin luovuttajan merkkiin sijoittamat kustannukset luovat minimipohjan tavaramerkin arvolle. Kysymys on kustannuslaskennasta, jonka perusteena ovat tavaramerkin korkeat yleiskustannukset ja alhaiset marginaalikustannukset. Tavaramerkkiin liittyvät kustannukset koostuvat mainonnasta, merkin laadun ylläpitämisestä sekä merkin luomisesta johtuvista kustannuksista. [947] Kustannusperusteisessa menetelmässä huomioitavia kustannuksia ovat:

- tavaramerkin oikeudelliset kustannukset,
- rekisteröintikustannukset,
- myynti- ja markkinointiosaston palkat,
- lakiosaston palkat,
- ulkopuoliset palvelut,
- tavaramerkin kehittämisestä aiheutuneet kustannukset,
- mainoslahjoja koskevat tuotekustannukset sekä
- mainos- ja markkinointikustannukset.[948]

Tavaramerkin siirtohintaa määritettäessä voidaan tarkastella kirjanpidollisia säännöksiä[949]. Tavaramerkille on kuitenkin vaikeaa määrittää markkinaehtoista hintaa tasearvojen perusteella[950]. Tavaramerkki sisältyy aineettomana oikeutena pysyvien vastaavien ryhmään. Taseeseen on voitu aktivoida esimerkiksi tavaramerkin rekisteröinnistä aiheutuneita kuluja, mutta tasearvot eivät kerro todellisesta markkina-arvosta. Ongelmaksi muodostuu se, ettei kaikki kuluja voida välttämättä kohdistaa tavaramerkkiin kuuluvaksi.[951] Tasearvot eivät myöskään kuvaa tavaramerkin taloudellista tuottokykyä.

---

[946] Ks. Smith 1997: 16–17; Smith & Parr 2005: 146–148, 156–168; Yang 2008: 170–171 ja Corbett ym. 2008: 257.
[947] Ks. Niskakangas 1983: 310–312; Jaakkola ym. 2012: 208–209 ja Smith & Parr 2005: 166–167.
[948] Ks. Anson 2007: 67; Smith & Parr 2005: 166–167, 261 ja Reilly & Schweihs 1998: 427.
[949] Ks. Ranta-Lassila 2002: 73–77, 214–241.
[950] OECD:n siirtohinnoitteluohjeen (2010b: 6.2) mukaan teolliset aineettomat oikeudet, kuten patentit ja tavaramerkit voivat sisältää huomattavaa taloudellista arvoa, vaikka niillä ei olisikaan kirjanpidollista arvoa.
[951] Ks. Niskakangas 1983: 263–267, 309–312; Smith 1997: 18; Manner 2000: 398–401 ja Jaakkola ym. 2012: 209.

Mahdollinen kustannusperusteinen arvostustilanne voi syntyä silloin, kun tavaramerkki on äskettäin ostettu konsernin ulkopuolelta ja konsernissa on aikomuksena siirtää merkki kahden konserniyhtiön välillä[952]. Tasearvo kuvaa markkinahintaa juuri sillä hetkellä. Jos merkin hankinnasta on kuitenkin kulunut aikaa, niin kirjanpitoa ja verotusta varten tehtyihin arvotuksiin on syytä suhtautua kriittisesti. Hankinnan historialliset kustannukset voivat toimia lähtökohtana arvostukselle, mutta arvostuksessa tulee huomioida mahdollinen *premium*.[953]

Premium voidaan määrittää samalla tavalla kuin konsernissa kehitetyn tavaramerkin nettonykyarvo. Kun konsernin myyjäyhtiö on ostanut merkin konsernin ulkopuolelta, on merkin ostohetkellä tehty arvostuslaskelmat, joihin perustuen merkin tuottoarvo on määritetty. Arvostuslaskelmia tulee transaktion toteutuessa päivittää myyjän ja ostajan osalta, jolloin tavaramerkille muodostuu uusi markkinaehtoinen hinta, joka muodostuu historiallisesta hankintahinnasta ja premiumista. Hinnan muodostuminen riippuu kuitenkin siitä, miten merkkiä on voitu hyödyntää myyjän nykyisessä toiminnassa sekä siitä, miten ostajalla on mahdollisuuksia jatkojalostaa merkkiä omassa liiketoiminnassaan. Konsernin sisäisessä luovutuksessa mahdollinen premium muodostuu uudelleen määritetystä markkina-arvosta vähennettynä historiallisella hankintahinnalla. Merkki on voinut olla investointina myös kannattamaton, jolloin merkille ei ole muodostunut lisäarvoa, vaan johtaa myyjän osalta luovutustappioon.

Tavaramerkki ja brändi ovat yritykselle tärkeä viestintäväline ja ne toimivat yhtenä myynnin edistämisen työkaluna[954]. Tavaramerkin kustannusten tarkastelu voi realisoitua yrityksessä tavaramerkin luovutuksen yhteydessä tai johdon seuratessa tavaramerkkiin sitoutuneita kustannuksia. Tavaramerkin luovutuksen realisoituessa tarkastelujaksoksi voidaan asettaa joko kaikki tavaramerkistä johtuneet kustannukset (tavaramerkin koko elinkaari) tai ajanjakso voidaan asettaa lyhemmäksi ajaksi. Yrityksen johto seuraa kustannuksia lyhemmän ajanjakson puitteissa, jolloin kysymys on kuukausittaisesta tai vuosittaisesta konsernin sisäisestä raportoinnista[955]. Ongelmia voi muodostua siitä, miten kustannuksia on seurattu kirjanpidossa. Tarkka laskentatapa edellyttää, että tavaramerkistä johtuneet kustannukset löytyvät kirjanpidosta tietyn projektinumeron alta ja ovat luotettavasti määritettävissä.

Liiketaloustieteellisessä kirjallisuudessa valitsee yhtenäinen näkemys siitä, ettei kustannusperusteinen arvonmääritys sovellu tavaramerkin arvon määrittämiseen, jos menetelmä on ainut käytettävissä oleva arvonmääritystapa. Myös OECD

[952] Ks. OECD 2013b: 41, kohta 165.
[953] Ks. Smith 1997: 17 ja Smith & Parr 2005: 147.
[954] Ks. Salmi 2001: 5–11 ja Haarman 2006: 242–243.
[955] Ks. Laaksonen 2004: 423–432; Palmu 2005: 291–301 ja Boos 2003: 75–78.

on korostanut tätä näkökulmaa vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeeseen sisällytetyssä BEPS-raportissa 8–10. Raportissa 8–10 todetaan, että aineettomien siirtohinnoittelussa tulisi välttää kustannuksiin perustuvia menetelmiä, sillä harvoin on olemassa korrelaatiota aineettoman omaisuuden kerryttämien kustannusten ja arvon välillä.[956] Lähtökohtana arvonmäärityksessä tulisi olla tuotto- tai markkinaperusteinen menetelmä, jota mahdollisesti täydennetään kustannusperusteisen menetelmän avulla. Tavaramerkin siirtohinnoittelussa kustannuslaskenta voi toimia eräänlaisena *minimitasona* asetettaessa siirtohintaa, mutta riippumattomat osapuolet asettaisivat tietyn *voittotason* kustannusten päälle[957]. Paras hyödynnettävyys kustannusperusteisella arvonmääritysmenetelmällä onkin konsernijohdon raportoinnissa, kun lasketaan tavaramerkin tuottamaa kassavirtaa sekä tulojen että menojen osalta.[958]

6.4 Markkinaperusteinen lähestymistapa

6.4.1 Markkinahintavertailumenetelmä

Kansainvälisen konsernin siirtohinnoittelu tiivistyy teoreettiseen olettamukseen markkinaehtoisesta hinnoittelusta. Yhtäältä markkinaehtoperiaatetta tarvitaan kansainvälisenä standardina. Toisaalta markkinaehtoperiaatteen tulkinta saattaa todellisuudessa vaikeuttaa periaatteen taustalla vaikuttavien oletusten toteutumista erityisesti silloin, kun kysymys on aineettoman oikeuden, kuten tavaramerkin siirtohinnan määrittämisestä.[959] Markkinahintavertailumenetelmää sovellettaessa vertailukelpoiselle kohteelle on asetettu melko tiukat vaatimukset, joiden puitteissa kohteet tulee valita. Vertailukelpoisia kohteita ei ole kaikille siirtohinnoittelusuoritteille.[960] Ongelmia voi muodostua siitä, että *suppea tulkinta markkinaehtoperiaatteen* sisällöstä johtaa väärään lopputulokseen erityisesti tavaramerkin luovutuksen siirtohinnoittelussa[961]. *Markkinaehtoperiaatteen suppea tulkintatapa* tarkoittaa siten sitä, että markkinainformaatioon perustuen pyritään etsimään sellaisia vertailukelpoisia luovutuksia, jotka eivät sovellu yksilöllisesti arvioitavan tavaramerkin arvostukseen ja sovelletaan markkinahintamenetelmää, soveltui menetelmä tai ei.

---

[956] Ks. OECD 2015a, kohdat 6.142–6.143.
[957] Poikkeuksena voidaan kuitenkin mainita tilanne, jossa tavaramerkin brändäys on epäonnistunut.
[958] Ks. Niskakangas 1983: 263–267, 309–312; Atkinson & Tyrrell 1999: 69; Manner 2000: 398–401; Boos 2003: 75–76; Smith & Parr 2005: 166–167; Yang 2008: 170–171; Corbett ym. 2008: 257 ja Jaakkola ym. 2012: 215.
[959] Ks. Äimä 2009: 435–440, 455–456.
[960] Ks. HE 107/2006 vp. s. 15–18.
[961] Ks. markkinaehtoperiaatteen lähestymistavasta *Pankakoski* 2015: 352–353.

Markkinahintavertailumenetelmän ongelmaksi muodostuu vertailukelpoisten kohteiden olemattomuus, kun kysymys on tavaramerkin luovutuksesta[962]. Lähtökohtaisesti voidaan todeta, ettei tavaramerkin luovutukselle löydetä koskaan riittävän vertailukelpoista kohdetta, johon luovutuksen arvoa voidaan verrata. Näissä tilanteissa luovutuksen arvonmääritys tulee tehdä tuloperusteisten menetelmien avulla, joita ensisijaisesti suositetaan aineettoman omaisuuden arvonmääritykseen[963]. Näin ollen markkinahintavertailu kohdistuu todellisuudessa tuloperusteisen menetelmän avulla määritettyyn tavaramerkin arvoon.

Kansainväliset konsernit, jotka omistavat ja hankkivat brändejä ja muita aineettomia, raportoivat hankinnoistaan sekä niiden arvostuksista IFRS-tilinpäätöksissään. Tästä esimerkkinä voidaan mainita multibränditalon *Möet Hennesy Louis Vuitton sa:n* vuoden 2011 tilinpäätöksessä esittämä tieto siitä, kuinka arvostukset käytännössä tehdään ja mitä menetelmiä sekä lähestymistapaa arvostuksissa noudatetaan. Huomiota on kiinnitettävä siihen, että nämä hankinnat tehdään riippumattomien osapuolten välillä ja pääasiallinen lähestymistapa arvonmääritykseen on tuloperusteisten menetelmien muodostama *hinnoittelumalli*, kun kysymys on kuluttaja- tai ylellisyystuotteista[964].

> *” Brands and goodwill are chiefly valued on the basis of the present value of forecast cash flows, or of comparable transactions (i.e. using the revenue and net profit coefficients employed for recent transactions involving similar brands), or stock market multiples observed for relating business. Other complementary methods may also be employed: the royalty method, involving equating a brand´s value with the present value of the royalties required to be paid for its use; the margin differential method, applicable when a measurable difference can be identified between the amount of revenue generated by a branded product in comparison with unbranded product; and finally the equivalent brand reconstruction method involving, in particular, estimation of the amount of advertising required to generate a similar brand.”*[965]

OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeeseen sisällytetyssä BEPS-raportissa 8–10 on esitetty suosituksia niiden tilanteiden osalta, jolloin vertailukelpoinen kohde löytyy markkinoilta. Lisäksi ohjeistuksessa on erityisesti kiinnitetty huomiota niiden tilanteiden osalta, jolloin vertailudataa on ilmeisen vaikeaa löytää

---

962 Ks. Niskakangas 1983: 309; Leppiniemi 1999: 12 ja KHT-Media 2006: 22.
963 Ks. Smith 1997: 19–20, 82 ja Smith & Parr 2005: 150–155, 169, 173, 255, 259–261.
964 Kuluttaja- ja ylellisyystuotteissa markkinointi on tiivis osa brändin imagon luontia. Yritysten välisessä kaupankäynnissä esimerkiksi teollisuuden alalla brändin arvo on yleensä vähäisempi, mutta muiden aineettomien, kuten patenttien arvo voi taas vastaavasti olla suurempi.
965 Ks. Möet Hennesy Louis Vuitton sa 2011: 28.

ja/tai vertailukelpoista kohdetta ei ole olemassa. Näin ollen aineettomalle omaisuuserälle joko on vertailukelpoinen kohde tai aineettomalle omaisuuserälle ei ole vertailukelpoista kohdetta. BEPS-raportin 8–10 tulkintasuosituksista voitaisiin päätellä, että aineettomaan omaisuuteen liittyvä ikuisuuskysymys vertailuun liittyvistä ongelmista on nyt todella tiedostettu ja siihen on pyritty johtamaan liiketaloustieteestä olemassa ollut vastaus.[966]

Vertailukelpoisen kohteen puuttuessa siirtohintaohjeiden lähtökohtana on se, mitä riippumattomat osapuolet tekisivät vastaavassa tilanteessa. Tämä lähestymistapa vastaa myös VML 31 §:ssä ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa ilmaistua markkinaehtoperiaatteen vaatimusta. Lähestymistapa saattaa todellisuudessa johtaa hyvin lähelle sitä, mitä markkinaehtoperiaatteella tarkoitetaan. Käsittääkseni tämä lähestymistapa tarkoittaisi sitä, että suppeasta vertailun vaatimuksesta luovutaan ja näkökulma tulee asettaa yrityksen ja tavaramerkin yksilölliseen arvostukseen vaikuttaviin tekijöihin sekä vapaat markkinat huomioivaan kokonaisvaltaiseen arvonmääritystapaan. Jälkimmäinen näkökulma huomioi markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen arvotekijöissä sekä toimialan ja kilpailijoiden vertailusta saatavassa markkinainformaatiossa, joita voidaan hyödyntää konsernin sisäisessä siirtohinnoittelussa. Kaiken kaikkiaan markkinaehtoperiaate tarkoittaisi sitä, että tarkastellaan konsernin sisäistä liiketoimea riippumattomien osapuolten ”lasien läpi”[967]. Yksinkertaisesti ilmaistuna tämä johtaa siihen, että liiketoimessa huomioidaan molempien konsernin sisäisten osapuolten liiketoimesta saama taloudellinen hyöty normaalien liiketaloustieteessä valitsevien perusperiaatteiden mukaisesti. Edellä esitetyn vuoksi tarkastelu on kohdistettava niihin menetelmiin, tekijöihin ja periaatteisiin, joiden avulla riippumattomat osapuolet muodostavat objektille arvon keskinäisissä liiketoimissaan.

6.4.2 Arvonmääritys riippumattomien osapuolten välillä

Riippumattomien osapuolten välillä tavaramerkin luovutus voi realisoitua yrityskaupan yhteydessä tai erillisluovutuksena[968]. Useinkaan tavaramerkkiin liittyviä erillisiä luovutuksia ei tehdä,[969] joten tavaramerkin markkina-arvoa on siirtohin-

[966] Ks. tarkemmin *Pankakoski* 2015: 291–292; 2016: 188–196.
[967] Ks. Koivuneva 2014: 285–293.
[968] Ks. Haaramo ym. *IFRS-standardit*. Jatkuvatäydenteinen. Luku. 3. Omaisuuserien ja velkojen käypään arvoon arvostaminen ja luku 5. Aineelliset ja aineettomat omaisuuserät (*jäljempänä* luku 3 ja luku 5).
[969] Ks. Smith & Parr 2005: 169–171.

noittelussa selvitetty kansainvälisten tilinpäätösstandardien mukaisesti määritettävän kauppahinta-allokaation perusteella[970]. Julkisesti noteeratut yhtiöt ovat velvoitettuja erittelemään tilinpäätöksessään yrityskauppoihin liittyvät kauppahinta-allokaatiot tase-erille, jotka on tullut arvostaa IFRS-standardeissa määritettyjen arvostusperusteiden ja -menetelmien mukaisesti[971].

> Esimerkkinä voidaan mainita Möet Hennesy Louis Vuitton sa, joka raportoi vuoden 2011 tilinpäätöksessään Bulgari SpA:n yritysoston kauppahinta-allokaation. Bulgarin brändin arvoksi määritettiin 2.100,0 miljoonaa euroa, mitä selittää Bulgari-brändin poikkeuksellisen merkittävä arvo.[972]

Koska kansainvälisten konsernien tavaramerkin siirtohinnoittelussa eräänä markkinaehtoisuutta todentavana arviointimenetelmänä pidetään IFRS-standardien mukaisesti määritettyä tavaramerkin suhteellista osuutta kauppahinta-allokaatioissa, niin tässä yhteydessä on syytä tarkastella tavaramerkin arvonmääritykseen vaikuttavien standardien sisältöä.

Aineettomien käyttöomaisuushyödykkeiden tilinpäätöskäsittelyä sääntelee IAS 38 -standardi, jonka soveltamisella on erityinen merkitys yrityshankinnan yhteydessä syntyviin aineettomiin hyödykkeisiin, jotka ovat hankinnan yhteydessä eroteltava hankinnasta syntyvästä liikearvosta. Aineettoman hyödykkeen tulee täyttää IAS 38 -standardin mukainen aktivoitavan aineettoman hyödykkeen määritelmä, joka kattaa yksilöitävyyden, voimavaroja koskevan määräysvallan sekä vastaisen taloudellisen hyödyn olemassa olon. Aineeton omaisuus on silloin yksilöitävissä, kun se on erotettavissa eli pystytään erottamaan tai irrottamaan yrityksestä ja myymään siirtämään, lisensioimaan, antamaan vuokralle tai vaihtamaan joko sellaisenaan tai yhdessä siihen liittyvän sopimuksen, omaisuuserän tai velan kanssa. Määräysvallan kriteeri täyttyy, kun yrityksellä on määräysvalta aineettomaan hyödykkeeseen. Aineeton hyödyke on merkittävissä taseeseen, kun on todennäköistä, että hyödykkeestä odotettavissa oleva vastainen hyöty koituu yrityksen hyväksi ja hyödykkeen hankintameno on määritettävissä luotettavasti.[973]

IFRS 3 -standardissa *”liiketoimintojen yhdistäminen”* määritetään liiketoiminta-ostojen hankinnan yhteydessä hankittujen omaisuuserien ja velkojen arvostamisesta. Lähtökohtana aineettomalle hyödykkeelle on hankinta-ajankohdan käypä arvo. Yleensä käypä arvo määritetään markkina-arvoihin nojaten, mutta tavaramerkki aineettomana omaisuuseränä tekee poikkeuksen siinä, että tavaramerkille

---

970 Osviittaa immateriaalioikeuksien arvostustasoista voi saada toimialan listattujen yhtiöiden yrityskauppoihin liittyvistä vuosikertomuksista tai muussa pääomamarkkinaviestinnässä raportoiduista IFRS-kohdistuksista. Ks. Jaakkola ym. 2012: 322–323.
971 Ks. Haaramo ym. *IFRS-standardit*. Luku 3 ja 5.
972 Ks. Möet Hennesy Louis Vuitton sa 2011: 28, 34–35.
973 Ks. Haaramo ym. *IFRS-standardit*. Luku 3 ja 5.

ja brändille ei ole olemassa toimivia markkinoita. Tavaramerkin arvo määritetään siten 1.1.2013 voimaan tulleen IFRS 13 *käyvän arvon määrittäminen* -standardin mukaan. Varsinaisesti käyvän arvon määrittämistä koskeva standardi ei ole muuttanut vanhoja kansainvälisten IRFS-standardien mukaisia arvostamisperiaatteita, vaan tarkoituksena on ollut pikemminkin luoda viitekehys käyvän arvon määrittämistä koskeville periaatteille. Standardia sovelletaan IFRS 3 -standardin mukaisten liiketoimien arvostamiseen, minkä vuoksi standardin määräykset tulee huomioida myös tavaramerkin arvonmäärityksessä.[974]

IFRS 13 -standardin mukaan aineettoman hyödykkeen käypä arvo määritetään sillä perusteella, missä käytössä se antaa parhaan tuoton. Standardi ilmaisee näin *”highest-and-best-use” -periaatteen*, jolloin tavaramerkin arvo maksimoituu, kun se on merkin tarkoitukselle parhaassa käytössä. IFRS 13 -standardissa on myös lueteltuna ne arvonmääritysmenetelmät, joiden avulla voidaan määrittää *parhaan tuoton periaatteen* mukainen arvo tavaramerkille. Arvonmääritysmenetelmä tulee valita sen perusteella, joka kyseissä olosuhteessa on asianmukainen, ja josta on saatavissa riittävästi tietoa. Arvonmääritysmenetelmät ovat markkinaperusteinen ja tuloperusteinen menetelmä sekä hankintameno.[975] Koska markkinahintavertailu johtaisi epäluotettavaan lopputulokseen eikä kustannusperusteinen lähestymistapa sovellu tavaramerkin luovutuksen arvonmääritykseen, niin käytännössä tavaramerkin arvo määritetään tuloperusteisten menetelmien avulla. Tavaramerkin osalta kysymykseen tulevat siten nykyarvolaskelmat, kuten Relief from Royalty-menetelmä, jota kauppahinta-allokaatiossa sovelletaan nykyisin hyvin laajasti[976]. Mielenkiintoinen kysymys liittyy siihen, onko markkinahintavertailumenetelmä soveltuva tavaramerkin luovutuksen siirtohinnoitteluun, jos sitä ei sovelleta tai edes suositeta käyttämään riippumattomien osapuolten välisissä liiketoimissa ja menetelmää pidetään kaiken kaikkiaan epäluotettavana tai lähinnä suuntaa antavana arvostusmenetelmänä? Edellä esitettyä tulee tarkastella a) markkinaehtoperiaatteen vaatimuksen, b) menetelmään liittyvien kriittisten tekijöiden sekä c) menetelmän tarjoamien mahdollisuuksien näkökulmasta.

974 Ks. Haaramo ym. *IFRS-standardit*. Luku 3 ja 5.
975 Ks. Haaramo ym. *IFRS-standardit*. Luku 3 ja 5.
976 Kassavirtaperusteisista menetelmistä käytetyin lähestymistapa tavaramerkkejä ja teknologiaa verotuksessa arvostettaessa on säästyneiden rojaltikustannusten menetelmien eli Relief from Royalty -menetelmä. Nykyisissä kauppahinnan kohdistuksissa tämä menetelmä on lähes yksinomaan käytetty aineetonta markkinointiomaisuutta ja teknologiaa arvostettaessa. Ks. Jaakkola ym. 2012: 323. Edellä esitettyä argumenttia tukee *Möet Hennesy Louis Vuittonin* vuoden 2011 tilinpäätöksessä raportoidut tiedot multibrändiyhtiön käyttämistä arvostusmenetelmistä. Ks. Möet Hennesy Louis Vuitton sa 2011: 28.

6.4.3 Markkinahintavertailumenetelmän analysointia

Ensinnäkin perinteisessä markkinahintavertailussa on kysymys riippumattomien osapuolten välillä toteutetun yrityskaupan yhteydessä määritetystä kauppahinta-allokaatiosta, jolloin tarkastellaan ostavan yrityksen antamaa arvoa yrityskaupassa vastaanotetulle yritysvarallisuudelle[977]. Kysymys on yksilöllisestä yrityksestä, jonka yksilöllinen yritysvarallisuus on arvostettu vastaanottavassa yrityksessä niiden käsitysten mukaan, joita vastaanottavalla yrityksellä on yritysvarallisuuden taloudellisesta tuottokyvystä ostavan yrityksen liiketoiminnalle tulevaisuudessa. Kauppahinta-allokaatiossa tavaramerkin arvo määritetään IFRS 13 -standardin mukaan *parhaan tuoton periaatteen* mukaan, minkä voidaan olettaa tarkoittavan parasta tuottoa kyseiselle yritykselle tästä nimenomaisesta aineettomasta omaisuuserästä. *Parhaan tuoton periaate* lähestyy tavaramerkin arvonmääritystä tuloperusteisen menetelmän avulla, joten riippumattomat osapuolet eivät sovella markkinahintavertailumenetelmää objektin arvostamisessa.[978] Koska markkinaehtoperiaatetta tulee lähestyä riippumattomien osapuolten näkökulmasta, niin markkinahintavertailumenetelmä ei voi olla markkinaehtoperiaatteen mukainen vaatimus silloin, kun kysymys on tavaramerkin luovutuksen arvonmäärityksestä siirtohinnoittelussa.

Toiseksi kysymystä markkinaehtoisuuden toteutumisesta konsernin sisäisessä siirtohinnoittelussa tulisi nimenomaan tarkastella riippumattomien osapuolten näkökulmasta. Oletetaan, että kysymyksessä on tavaramerkin luovutus riippumattomien osapuolten välillä ja mahdollinen luovutus koskee Euroopassa melko tunnettua kuluttajakosmetiikkaan erikoistuneen myyjäyhtiön tavaramerkkiä. Vastaavia tavaramerkin erillisluovutuksia ei ole tehty vapailla markkinoilla, joten myyjä ja ostaja selvittävät markkinoilla tapahtuneita yrityskauppoja (markkinahintavertailu) sekä näiden perusteella tehtyjä kauppahinta-allokaatioita julkisesti noteerattujen pörssiyhtiöiden tilinpäätöstiedoista. Selvityksen perusteella voidaan havaita, että yrityskauppojen mukana on siirtynyt myös aineettomia omaisuuseriä, kuten tavaramerkkejä. Tavaramerkit tai brändi on arvostettu ostajan raportoimissa kauppahinta-allokaatioissa seuraavasti:

---

977 Ks. Jaakkola ym. 2012: 322–323.
978 Ks. parhaan tuoton periaatteesta *Haaramo ym. IFRS-standardit*. Luku 3 ja 5.

Taulukko 2. Tavaramerkin tai brändin suhteellinen osuus kauppahinta-allokaatioissa

Toimiala:	Yrityskaupassa maksettu hinta:	Tavaramerkin tai brändin arvo:	Suhteellinen osuus yrityskaupasta:	Vertailukelpoisuus:
	(milj. €)	(milj. €)	%	
Luksuskosmetiikka	500	200	40 %	Kyllä
Luksuskosmetiikka	4000	1900	48 %	Kyllä
Aurinkolasit ja laukut	1000	480	48 %	Vähäinen
Kellot	500	200	40 %	Ei
Aikakausilehti	300	50	17 %	Ei
Aikakausilehti	100	10	10 %	Ei

Esimerkissä sekä taulukossa 2. esitettyjen tietojen perusteella voidaankin kysyä, onko markkinoilta saatavat tiedot sellaisia, että niitä voidaan käyttää kyseiseen riippumattomien osapuolten väliseen tavaramerkin luovutuksen hinnoittelun arvioimiseksi? Edellä esitettyä kysymystä on lähestyttävä vertailukelpoisille kohteille annettujen vaatimusten näkökulmasta, jolloin lähtökohtaisesti tarkastellaan sellaisia kohteita, jotka toimivat samalla toimialalla vastaavien liiketaloudellisten olosuhteiden puitteissa. Jos arvostettava objekti, tavaramerkki, liittyy kuluttajakosmetiikan toimialan yrityksen liiketoimintaan, niin tällöin on tarkasteltava vain toimialalla tai sitä erittäin lähellä olevilla toimialoilla syntyneiden yrityskauppojen mukana siirtyneiden tavaramerkkien arvostusta kauppahinta-allokaatiossa.[979] Tähän on syynsä, kuten yllä esitetystä esimerkistä voidaan huomata. Tavaramerkin ja/tai brändin suhteellinen arvo koko yrityksen arvosta vaihtelee huomattavasti toimialoittain ja jopa eri yritysten välillä samalla toimialalla[980], minkä lisäksi ongelmana voi olla se, että vertailukelpoisia kohteita ei ole olemassa. Vertailukelpoisia kohteita ei tule myöskään väkisin yrittää saada vertailukelpoisiksi, koska tämä johtaa väistämättä *suppeaan* ja *negatiiviseen markkinaehtoisuuden tulkintatapaan.*

Kolmantena ja viimeisenä analysoitavana kohteena voidaan nähdä markkinahintavertailun tuottama informaatio riippumattomien osapuolten välisistä liiketoimista, jolloin tarkastelu kohdistuu riippumattomien osapuolten käyttämiin arvostusmenetelmiin sekä laskelmissa käytettyihin arvotekijöihin. Markkinaperusteista lähestymistapaa hyödyntäen suoritetussa vertailussa tarkastellaan numeraalisten

[979] Vertailtavalle kohteelle on asetettava valikointikriteerit, joita ovat liiketoimet, liiketoimien taloudellinen luonne, ulkoinen muoto, toimiala, tuotteiden ja palveluiden (aineettomien oikeuksien) riittävä samankaltaisuus, yrityksen koko ja vertailtavan yrityksen liiketoiminnan tunnistaminen. Ks. Kukkonen & Walden 2010: 179–180, 190–191.

[980] Ks. aineettomien omaisuuserien arvostamisesta kauppahinta-allokaatioissa eri toimialoilla KPMG 2010; PWC 2011 ja Jaakkola ym. 2012: 202–207.

menetelmien kautta vapaiden markkinoiden hinnoittelua sekä mahdollisesti käytetään hyväksi laskelmista saatavaa markkinainformaatiota.

Huomiota tulee kiinnittää siihen, että markkinainformaatiosta saadun tuloksen vertailukelpoisuuden arviointi on mahdollista vasta silloin, kun etuyhteysosapuolet ovat muodostaneet laskelmat sekä yrityksen että tavaramerkin arvosta omassa liiketoiminnassaan. Toisin sanoen markkinahintavertailu tarvitsee tuloperusteisesti määritettyä yrityksen ja tavaramerkin arvoa, jotta vertailusta saatua tulosta voidaan verrata arvostettavana olevaan tavaramerkin luovutuksen arvoon. Tarkoituksena on verrata tavaramerkin suhteellista arvoa koko yrityksen arvoon. Markkinahintavertailu tuottaa siten alustavan arvion vapaiden markkinoiden hintatasosta ja sen sovellettavuutta voidaan arvioida vasta jälkikäteen.

Markkinahintavertailu ei ole itsessään sovellettavissa tavaramerkin luovutuksen arvonmääritykseen. Tällainen lähestymistapa ei sisälly siihen markkinaehtoisen siirtohinnoittelun määritelmään, jossa tarkastellaan konsernin sisäistä hinnoittelua riippumattomien osapuolten näkökulmasta. Markkinahintavertailu tarvitsee tuekseen tuloperusteisia menetelmiä, joiden avulla voidaan määrittää yrityksen ja tavaramerkin arvo. Vasta objektiivisesti määritetyn yrityksen ja tavaramerkin arvon kautta voidaan peilata tavaramerkin suhteellista arvoa yrityksen arvoon sekä verrata näin saatua tulosta mahdollisiin vertailukelpoisiin kohteisiin. Koska tavaramerkin ja yrityksen arvonmääritys on aina erittäin yksilöllistä, tulee mahdollisia kauppahinta-allokaatioita tarkastella lähinnä suuntaa antavasti eräänä mahdollisuutena todentaa markkinoiden hinnoittelutasoa. Tällaista informaatiota voidaan hyödyntää ainoastaan silloin, kun markkinoilla on riittävästi vertailukelpoisia kohteita, mikä käytännössä on erittäin harvinaista. Myös OECD on ottanut vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeistukseen sisällytetyssä BEPS-raportissa 8–10 kielteisen kannan kirjanpitotarkoitusta varten tehtyihin laskelmiin mukaan luettuna kauppahinta-allokaatiot[981].

6.5 Tavaramerkki osana yrityksen arvonmääritystä

Tavaramerkin arvostaminen on kiinteästi sidoksissa yrityksen arvonmääritykseen[982]. *Ensinnäkin* tavaramerkin arvonmäärityksessä pyritään selvittämään merkin suhteellinen osuus yrityksen arvosta, mikä myös muodostaa tärkeän perustan markkinahintamenetelmän sovellettavuudelle. Tavaramerkin suhteellinen osuus yrityksen arvosta toimii myös yhtenä markkinaehtoisuutta todentavana tekijänä,

[981] Ks. OECD 2015a, kohta 6.155.
[982] Ks. Smith 1997: 1, 6–11, 82; Leppiniemi 1999: 13–14; Smith & Parr 2005: 169, 236–238, 256–258; Mard ym. 2011: 71–129; Kallunki & Niemelä 2012: 102 ja KHT-Media 2006: 24.

kun pääasiallisena arvonmääritysmenetelmänä on sovellettu tuloperusteista menetelmää. *Toiseksi* tavaramerkin luovutuksen arvoa selvitettäessä tarvitaan tietoa koko yrityksen toteutuneesta tuloksesta sekä näiden perusteella muodostettavista tulevaisuuden ennusteista. Tilinpäätöstietoja sekä tulevaisuuden ennusteita tarvitaan myös silloin, kun kysymys on tuloperusteisen vapaan kassavirtamallin avulla määritettävästä koko yrityksen sekä toisaalta myös tavaramerkin todellisesta arvosta. *Kolmanneksi* arvonmääritysmenetelmissä käytettävät arvotekijät kuten diskonttokoron soveltaminen vaatii tietoa koko yrityksen pääomarakenteesta sekä pääomalle asetusta tuottovaatimuksesta[983]. Tavaramerkin arvonmäärityksessä on siten huomioitava myös yrityksen arvonmäärityksen taustalla vaikuttavat seikat kokonaisvaltaisesti, sillä lähestymistapa tavaramerkin ja yrityksen arvonmääritykseen on hyvin samankaltainen.

Nykyaikaisen yrityksen arvonmäärityksen tavoitteena on määrittää yrityksen arvo sen taloudellisen tilan perusteella. Yritystä arvioidaan sen tämän hetken taloudellisen tilan sekä tulevaisuudessa odotetun menestyksen perusteella. Näin määritetty yrityksen taloudellinen arvo voi poiketa huomattavasti esimerkiksi tilinpäätöksen taseen mukaisesta arvosta, koska tilinpäätös perustuu menneeseen kehitykseen ja sen arvostusperiaatteet määräytyvät liikekirjanpidon säännösten perusteella. Tosin kansainvälisten tilinpäätösstandardien (IFRS) myötä tilinpäätöserien arvostamisen luonne on muuttunut.[984] Standardien mukaisesti laadittu tase käypiin arvoihin on nyt etusijalla niissä konserneissa, jotka ovat velvoitettuja laatimaan IFRS-standardien mukaisen tilinpäätöksen[985].

Hankintamenoon kirjattu tasearvo ei välttämättä vastaa varallisuuserän kuten aineettoman omaisuuden arvoa tai aineettomalla omaisuudella ei ole tasearvoa lainkaan[986]. Yrityksen tai tavaramerkin luovutuksen arvonmääritystä koskevassa siirtohinnoittelutilanteessa on lähdettävä siitä, että tavaramerkki arvostetaan sen markkinaehtoiseen hinnoittelutasoon. Tämä vaatimus on ilmaistu kansainvälisen vero-oikeuden normistossa. Markkina-arvoon tapahtuva arvostaminen tehdään pääsääntöisesti siten, että yrityksen tai tavaramerkin tuottama kassavirta diskontataan sen nykyarvoon erilaisten tuloperusteisten menetelmien avulla[987].

Arvonmääritys tulee toteuttaa kulloisenkin tarpeen ja tilanteen vaatimusten mukaisesti. Jotkin menetelmät voidaan luokitella helposti sovellettaviksi ja taas osa

[983] Käytännössä tuottoperusteisissa menetelmissä käytettävä diskonttokorko on usein pääomakustannusten painotettu keskiarvo (”WACC”). Sen komponentteina ovat vieraan pääoman kustannus, oman pääoman kustannus sekä vieraan ja oman pääoman suhde. Ks. KHT-Media 2006: 23.
[984] Ks. Kallunki & Niemelä 2012: 13, 37. Ks. myös Mattila 1984: 206–207 ja Mard ym. 2011: 71–87.
[985] Ks. Wiklund 2008: 52–57. Ks. myös Kallunki & Niemelä 2012: 37.
[986] Ks. Leppiniemi 1999: 84–85, 126.
[987] Ks. Mattila 1984: 206–213 ja Leppiniemi 1999: 27.

menetelmistä vaatii syvällistä sekä kokonaisvaltaisen näkökulman huomioivaa arvonmääritystapaa.[988]

Tutkimukseen valittu yrityksen arvonmääritysmenetelmä on *diskontatun kassavirran malli*. Menetelmän valintaa voidaan perustella sillä, että tuloperusteinen diskontatun kassavirran menetelmä osoittaa parhaiten tulevaisuudessa kertyvän kassavirran arvon, jonka avulla voidaan määrittää yrityksen *todellinen arvo*.[989] Menetelmän perusteena käytettävät arvotekijät, kuten tulevaisuutta koskevat ennusteet ja diskonttokorko vaikuttavat nimenomaisesti tavaramerkin arvonmäärityksessä saavutettavaan lopputulokseen. Näin ollen yrityksen arvonmäärityksestä saadaan tietoja tavaramerkin arvonmääritystä varten.

6.5.1 Diskontatun kassavirran menetelmä

Tuloperusteinen diskontatun kassavirran menetelmä on hyvin yleisesti sovellettu, kun kysymys on yrityksen arvostamisesta[990]. Yrityksen tuottoarvoa mittavista arvonmääritysmenetelmistä on useita eri variaatiota riippuen siitä, mitä arvonmäärityksellä tavoitellaan. Osa malleista on hyvin yksinkertaisia, ja taas osa huomioi kaikki arvostukseen vaikuttavat tekijät hyvin yksityiskohtaisesti.[991] Tutkimukseen valittu menetelmä on hyvin yleisesti sovellettu *koko yrityksen vapaaseen kassavirtaan perustuva malli*[992].

Kassavirtamallia pidetään teoreettisesti parhaana ja läpinäkyvänä, kun kysymys on jatkuvan liiketoiminnan arvon määrittämisestä *(going concern value)*. Kassavirtamalli huomioi yrityksen kaikki tulevat liiketoimintaan liittyvät kassavirtaerät ja mahdollistaa eri muuttujien herkkyyden analysoinnin, mitä voidaan pitää tärkeänä markkinaehtoisuutta todennettaessa. Koska tarkoituksena on diskontata yrityksen tulevat rahavirrat niiden nykyarvoon, tulee laskelmissa käyttää diskonttokorkoa, joka huomioi rahan aika-arvon ja pääomarakenteen.[993]

Yrityksen ja tavaramerkin arvo voidaan määrittää, kun tulevaisuudessa kertyvät yhteenlasketut kassavirrat diskontataan niiden nykyarvoon. Tulevaisuudessa saa-

---

[988] Ks. Kallunki & Niemelä 2012: 251. Ks. myös Leppiniemi 1999: 14–15, 26–35.
[989] Ks. Jaakkola ym. 2012: 314–318. Tuloperusteisten menetelmien katsotaan soveltuvan parhaiten myös aineettoman omaisuuden arvostamiseen. Ks. Smith 1997: 82; Smith & Parr 2005: 150–155, 259–261 ja Mard ym. 2011: 81–89; 101–104. Yrityskauppaa koskevissa neuvotteluissa sekä ostaja että myyjä ovat kiinnostuneita kaupan kohteen "todellisesta", "oikeasta", "käyvästä arvosta" *(fair value)* tai muusta vastaavasta käypää arvoa vastaavasta arvostustasosta. Ks. Leppiniemi 1999: 12, 15, 26–33.
[990] Ks. Smith & Parr 2005: 153–154; Bäck ym. 2009: 124 ja Mard ym. 2011: 81–88.
[991] Ks. Smith & Parr 2005: 148 ja Kallunki & Niemelä 2007: 110; 2012: 225.
[992] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 104, 109–120; 2012: 224–233 ja Jaakkola ym. 2012: 314–316.
[993] Ks. Bäck ym. 2009: 126; Jaakkola ym. 2012: 314. Ks. myös Mard ym. 81.

tavan rahavirran arvo ei ole sama tänään, minkä vuoksi arvostettavan objektin kerryttämä kassavirta diskontataan sen nykyarvoon diskonttotekijän avulla.[994] Kassavirran nykyarvo voidaan yksinkertaisimmillaan laskea seuraavasti:

$$PV = \sum \frac{Ct}{1+Rt}$$

Jossa

PV = nykyarvo (present value);

Ct = kassavirta ajanjaksona *t;*

Rt = diskonttokorko ajanjaksona *t*.[995]

Kassavirtamalli sisältää sekä positiivisia että negatiivisia tekijöitä. Positiivisena tekijänä voidaan pitää sitä, että laskelman eri arvotekijät voidaan yksityiskohtaisesti määrittää ja ovat siten kaikkien arvonmäärittäjien käytettävissä. Positiivinen puoli osoittautuu menetelmää sovellettaessa myös negatiiviseksi, koska kassavirtamalli sisältää paljon eri muuttujia sekä taustaoletuksia. Kassavirtamalli onkin herkin ja työläin menetelmä, joka on riippuvainen tulevaisuuden ennustamisesta.[996]

Kvantitatiivisen arvonmäärityksen vaiheet muodostuvat tilinpäätöksiin sekä tulevaisuuteen perustuvasta analyysistä. Tilinpäätöksiin perustuva analyysi tarkastelee yrityksen arvonmääritystä nykyisen taloudellisen tilan kautta. Usein on kuitenkin niin, että suurin osa yrityksen arvosta kertyy tulevaisuudessa.[997] Tämän vuoksi yrityksen arvonmääritys tulee perustua sekä toteutuneisiin lukuihin että tulevaisuuden ennustuksiin[998]. Tulevaisuuden ennustuksia tulee yhtäältä arvioida menneisyyden toteutuneiden lukujen kautta, ja taas toisaalta tarkastella ennusteita sekä yrityksen että toimialan kilpailijoiden kasvuennusteiden näkökulmasta[999]. Tulevaisuuden ennusteet huomioivat yrityksen arvo kuvaa sen todellista arvoa[1000].

Tulevaisuuden ennusteisiin liittyy riski, koska tulevaisuutta koskevia ennusteita on erittäin vaikeaa varmuudella määrittää. Varsinaisiin ennusteisiin liittyvää riskiä tulee kuitenkin arvioida laskelmissa käytetyn diskonttotekijän kautta,[1001] mikä

[994] Ks. Bäck ym. 2009: 125 ja Jaakkola ym. 2012: 317–318.
[995] Ks. Cohen 2005: 75–78, Smith & Parr 2005: 153–154; Yang 2008: 171–173 ja Kallunki & Niemelä 2007: 65–66.
[996] Ks. Jaakkola ym. 2012: 314–316.
[997] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 26, 32–34.
[998] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 15; 2012: 35–60.
[999] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 33–34; 2012: 111–135.
[1000] Ks. Kallunki & Niemelä 2012: 185.
[1001] Ks. Bäck ym. 2009: 124; Jaakkola ym. 2012: 316 ja Kallunki & Niemelä 2012: 113.

asettaa haasteita tämän arvotekijän määrittämiselle[1002]. Markkinaehtoperiaatteen vaatimus edellyttää, että diskonttokorkoa verrataan vastaavien yritysten käyttämään diskonttokorkotasoon. Näin voidaan myös todentaa konsernin omiin ennusteisiin liittyvät odotukset, koska vapaiden markkinoiden tuottovaatimustaso nimenomaan heijastaa niitä odotuksia, joita tulevaisuuteen liittyy. Vastaavasti myös riippumattomien osapuolten on syytä tehdä vertailua muiden yritysten käyttämiin diskonttokorkoihin, koska laskelmassa tapahtuvat virheet saattavat nimenomaan riippua liian alhaisesta tai ylimitoitetusta diskonttokorosta.[1003]

Koko yrityksen arvo voidaan määrittää vapaan kassavirtamallin avulla *(free cash flow to firm, FCFF)*. Yrityksen arvoa mittaava vapaan kassavirran malli soveltuu niihin tapauksiin, jolloin yrityksen rahoitusrakenteessa on odotettavissa muutoksia. Koko yrityksen arvoa mittaavassa vapaan kassavirran mallissa kassavirrat määritetään ennen rahoituseriä eikä vieraan pääoman eriä tarvitse määrittää erikseen. Tämä vähentää ennustevirheitä laskelmissa, joita saattaa esiintyä silloin, kun yrityksen arvonmääritystä lähestytään oman pääoman arvoa määrittävän vapaan kassavirran näkökulmasta *(free cash flow to equity, FCFE).*[1004] Tutkimuksessa yrityksen arvo määritetään oman ja vieraan pääoman tuottovaatimuksen huomioivan *vapaan kassavirran menetelmän* avulla.

Koko yrityksen sijoitetulle pääomalle laskettavassa vapaan kassavirran mallissa on tarkoituksena selvittää, paljonko yrityksen vapaa kassavirta on tilikauden kassaan ja -kassasta maksujen jälkeen. Toisin sanoen mallissa mitataan sitä, paljonko yrityksellä on käytettävissä omistajien tuottoon ja vieraan pääoman kulujen maksamiseen.[1005] Kassavirtalaskelmien käyttöä perustellaan sillä, että sen avulla voidaan määrittää tilikauden aikaiset rahanliikkeet sekä oikaista sellaisia tilikauden tulokseen vaikuttavia eriä, joiden avulla tilinpäätöksen tulosta voidaan suunnitella[1006]. Koko yrityksen sijoitetulle pääomalle laskettavassa vapaan kassavirranmallissa on oletuksena, että yrityksen pääomarakenne on velaton. Mallissa ei siten oteta huomioon rahoituskuluja, kuten vieraalle pääomalle maksettavia korkokuluja tai omalle pääomalle maksettavaa tuottovaatimusta (osinkoja). Nämä huomioidaan sijoitetun pääoman keskimääräiskustannuksena eli laskelmassa sovelletussa diskonttotekijässä.[1007]

6.1.1. Diskonttotekijän määrittäminen

[1002] Ks. Kallunki & Niemelä 2012: 230.
[1003] Ks. Smith & Parr 2005: 243.
[1004] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 110–111; Bäck ym. 2009: 124 ja Jaakkola ym. 2012: 315.
[1005] Ks. Bäck 2009: 124 ja Jaakkola ym. 2012: 314.
[1006]Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 109; 2012: 61.
[1007] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 111.

Nykyarvolaskelmissa on vähintään kaksi tärkeää arvotekijää, joita tarvitaan yrityksen tai tavaramerkin arvonmääritystä koskevissa laskelmissa[1008]. Yrityksen ja tavaramerkin arvonmääritys perustuu lähestulkoon aina laskelmiin tulevaisuuden ennusteista, jolloin laadittujen ennusteiden perusteella määritetään arvostettavan objektin tuottaman kassavirran nykyarvo. Tämän nykyarvon määrittäminen kiteytyy laskelmissa sovellettuun *diskonttotekijään*.[1009] Näin ollen kaksi tärkeää arvotekijää ovat ennustetut kassavirrat sekä diskonttotekijä.

Yleisimmin sovellettu *diskonttokorkomalli* on WACC eli *weighted average cost of capital,* joka kuvaa yrityksen oman pääoman ja vieraan pääoman keskimääräistä kustannusta[1010]. Sijoittajat lähestyvät oman pääoman kustannusta tuottovaatimuksen näkökulmasta, sillä yritykseen sijoitettuun omaan pääomaan liittyy riski. Riskille on saatava tietty pääoman tuotto, jota voidaan lähestyä markkinaperusteisista lähtökohdista.[1011] Hyvin yleisesti käytetty malli oman pääoman tuottovaatimuksen selvittämiseen on CAPM eli *capital asset pricing model,* jossa oman pääoman tuottovaatimus on riskitön tuotto lisättynä beeta-kertoimella kerrotulla markkinoiden yleisellä riskipreemiolla[1012].

Oman pääoman tuottovaatimuksen määrittäminen voi joissain tapauksissa asettaa haasteita[1013]. Sen sijaan vieraan pääoman kustannus lasketaan yleensä joko a) olemassa olevan vieraan pääoman keskikorkona (pankkilainat ja pitkäaikaiset jvk-lainat) tai b) uusien lainojen keskikorkona, jos yritys uudelleen rahoittaisi joko kokonaan tai osittain lainasalkkunsa[1014]. Yksinkertaisimmissa tilanteissa vieraan pääoman kustannuksen markkinaehtoisuus voidaankin todentaa konserniyhtiön ulkopuolisten lainojen keskimääräisen korkotasoon perustuen[1015].

[1008] Ks. Leppiniemi 1999: 27–28 ja OECD 2012: 34, kohta 149. Ks. myös luku 2.5, 5.2.
[1009] Ks. Mattila 1984: 208; Leppiniemi 1999: 27–28; KHT-Media 2006: 23 ja Kallunki & Niemelä 2007: 130–131.
[1010] Ks. Leppiniemi 1999: 29, 31; KHT-Media 2006: 23 ja Mard ym. 2011: 87. Ks. myös Smith 1997: 123–127, 259–262.
[1011] Ks. Mattila 1984: 208; Leppiniemi 1999: 31–33 ja Kallunki & Niemelä 2007: 129.
[1012] Ks. Smith 1997: 255–256; Smith & Parr 2007: 26–29; Bäck ym. 2009: 126 ja Jaakkola ym. 2012: 318.
[1013] *Kallunki & Niemelä* (2007: 135–162) ovat tarkastelleet oman pääoman tuottovaatimuksen määrittämistä osana yrityksen arvonmääritysprosessia. Tiivistettynä ongelman aiheuttaa se, ettei oman pääoman tuottovaatimus ole suoraan nähtävillä, vaan vaatii monimutkaista analyysiä esimerkiksi sijoitukseen liittyvistä riskeistä.
[1014] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 132–133; Bäck ym. 2009: 126 ja Jaakkola ym. 2012: 318.
[1015] Vieraan pääoman hinta on yleensä tunnettu ja helposti laskelmiin sisällytettävissä lainasopimuksen perusteella. Ks. Leppiniemi 1999: 31. Ks. myös Kallunki & Niemelä 2007: 132–134

Diskonttokoron määrittämismenetelmä (tai malli) riippuu yhtiön pääomarakenteesta, valitusta lähestymistavasta, arvonmääritysmenetelmästä sekä arvostettavasta objektista [1016]. Jos valittu arvonmääritysmenetelmä on koko yrityksen sijoitetulle pääomalle laskettava vapaan kassavirran malli, käytettävä diskonttokorko määritetään pääoman painotettuna keskiarvona seuraavasti:

$$\boldsymbol{WACC} = \boldsymbol{Re}\ \boldsymbol{X}\frac{\boldsymbol{E}}{\boldsymbol{D+E}} + \boldsymbol{Rd}\ \boldsymbol{X}\frac{\boldsymbol{D}}{\boldsymbol{D+E}}\ (\mathbf{1}\ -\boldsymbol{T})$$

Jossa

Re = oman pääoman tuottovaatimus,

Rd = vieraan pääoman tuottovaatimus,

D = vieraan pääoman markkina-arvo,

E = oman pääoman markkina-arvo,

T = verokanta,

D + *E* = Oma ja vieras pääoma suhteessa sijoitetun pääoman markkina-arvoon.[1017]

Yrityksen koko pääoman rakennetta voidaan lähestyä 1) kirjanpidollisiin arvoihin, 2) markkina-arvoihin sekä 3) tavoitteelliseen pääomarakenteeseen perustuen. Ensimmäinen lähestymistapa huomioi arvostettavan objektin eli yrityksen yksilöllisen näkökulman. Kaksi jälkimmäistä vaihtoehtoa lähestyvät pääoman rakennetta markkinaperusteisesti. Kysymys on siten toimialan yritysten nykyisestä sekä tulevaisuutta koskevasta pääoman rakenteesta, jolloin huomioidaan myös mahdollinen liiketoiminnallisten markkinoiden muutoksen johdosta syntynyt lainarahoituksen tarve toimialalla.[1018]

WACC-menetelmässä merkittävä kysymys liittyy oikaistavaan vieraan pääoman verokustannukseen *(1 – T)*[1019]. Tutkimuksessa sovelletut nykyarvoa koskevat laskelmat eivät huomioi vieraan pääoman kustannuksen verovaikutusta, vaan tämä tulee huomioida diskonttokorkoa määritettäessä[1020]. Käytännössä tämä tarkoittaa

[1016] Tämän lisäksi on syytä kiinnittää huomiota siihen varallisuuserään, jonka arvoa ollaan määrittämässä. Arvostettavan objektin luonne vaikuttaa olennaisesti siihen, mitä diskonttokorkomallia tulisi soveltaa objektin arvostamiseen.
[1017] Ks. Leppiniemi 1999: 29, 31–33; Kallunki & Niemelä 2007: 164–166, 178; Bäck ym. 2009: 125–126; Mard ym. 2011: 87–88; Jaakkola ym. 2012: 315, 317–318 ja Kallunki & Niemelä 2012: 137–183.
[1018] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 176–177; Leppiniemi 1999: 31; KHT-Media 2006: 23, 26 ja Mard ym. 2011: 88.
[1019] Ks. verotekijän osalta luku 5.3.2.
[1020] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 111.

sitä, että veronsaaja osallistuu vieraan pääoman rahoitukseen korkokuluihin liittyvän veroprosentin verran[1021]. Tällöin nykyarvoa koskevissa laskelmissa eli diskontatun vapaan kassavirran menetelmässä sekä Relief from Royalty-menetelmässä, kuten myös capital asset pricing mallissa sovellettava diskonttokorko on niin sanottu *post-tax-korkokanta*. Sen sijaan diskontattava kassavirta on määritetty ennen veroja eli *pre-tax*[1022].

WACC-menetelmällä määritettävää diskonttotekijää havainnollistetaan seuraavan esimerkin avulla. Esimerkissä on oletuksena tavoitepääomarakenne, jolloin yhtiön oman pääoman ja vieraan pääoman suhde jakautuu siten, että yhtiön oma pääoma on 75 prosenttia ja vieraan pääoman osuus on 25 prosenttia koko yrityksen sijoitetusta pääomasta[1023]. Oletetaan, että julkisesti noteeraamattoman Cosmetics Oyj:n liiketoiminta on ollut suhteellisen tasaista viime vuosina, mutta johtuen haastavasta markkinatilanteesta, oman pääoman tuottovaatimus on noussut 15 prosenttiin. Sen sijaan ulkopuolisten lainojen keskimääräiskustannus on maltillinen 5 prosenttia. Yhtiön koko sijoitetun pääoman keskimääräiskustannus voidaan laskea seuraavasti:

$$WACC\ (Cosmetics\ Oyj) = \left(\left(15{,}0\ X\ \frac{75}{100}\right) + \left(\left(5{,}0\ X\ \frac{25}{100}\right) X\ (1\ -.20)\right)\right) = 10{,}0\ \%$$

Yhtiön koko pääoman keskimääräiskustannukseksi muodostui 10 prosenttia. Mielenkiintoista on se, miten konsernissa diskonttokoron markkinaehtoisuutta voidaan arvioida, kun arvostettavina objekteina ovat yritys ja sen primäärinen tavaramerkki. Erityisesti mielenkiintoa herättää markkinaehtoisuuden vaatimuksesta johtuva vertailun vaatimus sekä se, miten yrityksen arvonmäärityksessä sovellettava diskonttokorkokanta eroaa tavaramerkin arvostamisessa sovellettavasta diskonttokorkokannasta.

6.5.2 Diskonttokoron markkinaehtoisuus

Markkinaehtoisuuden vaatimus täyttyy vieraan pääoman kustannusten osalta yleensä siten, että konserniyritys määrittää nykyisten olemassa olevien ulkopuo-

[1021] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 165–166, 177–178 ja Mard ym. 2011: 87.
[1022] Vastaavaan lopputulokseen päästäisiin myös siten, että diskontattu kassavirta laskettaisiin verojen jälkeen (post-tax), mutta verojen määrä lisättäisiin vapaan kassavirran laskelmaan (Full tax gross up), mikä laskee luovutuksen arvoa verojen määrän verran.
[1023] Ks. *Mard ym.* (2011: 88) mukaan "*theoretically, an" optimal" capital structure based on how the valuation specialist would expect market participants to behave should be used to estimate a company `s WACC in the case of an acquisition.*" Ks. myös Smith 1997: 259–260 ja Kallunki & Niemelä 2007: 177.

listen lainojen keskimääräiskustannuksen. Tulevaisuuden lainatarvetta tai kustannuksia on kuitenkin vaikeaa määrittää etukäteen. Yrityksen rahoituslähteet saattavat myös muodostua pitkäaikaislainoja monimutkaisemmista rahoitusjärjestelyistä, jolloin vieraan pääoman kustannuksen määrittäminen voi olla hankalaa. Lähtökohtaisesti konsernin ulkopuolinen rahoitus kuitenkin todentaa markkinaehtoisuuden.

Oman pääoman kustannuksen eli yrityksen sijoittajien tuottovaatimuksen määrittäminen on ongelmallinen myös riippumattomille osapuolille.[1024] Nykyarvolaskelmissa käytettävän oman pääoman tuottovaatimuksen markkinaehtoinen määrä voidaan laskea *capital asset pricing -mallin* avulla, jolloin markkinaehtoinen lähestymistapa huomioi vapaiden markkinoiden tuottovaatimusta koskevat odotukset yrityksen sijoittajien tuottovaatimusta määritettäessä.[1025] Capital asset pricing-malli voidaan esittää seuraavasti:

$$E(Ri) = Rf + \beta i\,[E(Rm) - Rf]$$

Jossa

$E(Ri)$ = arvostettavalle objektille asetettu tuottovaatimus;

Rf = riskitön korkokanta;

βi = beeta-kerroin, kuvastaa sijoituksen muutoksen herkkyyttä suhteessa markkinaportfolion muutoksiin;

Rm = markkinaportfolion odotettu tuotto tai tuottoaste;

$Rm - Rf$ = markkinoiden odottama preemio.[1026]

Oman pääoman tuottovaatimusta määritettäessä asetettua tuottovaatimusta verrataan suhteessa riskittömään sijoitukseen, kuten Suomen valtion obligaatioihin, joka laskelmassa on riskitön korkokanta (Rf). Riskittömään korkokantaan (Rf) lisätään beeta-kerroin (βi). Beeta-kertoimen avulla mitataan arvostettavan objektin arvonmuutosta suhteessa markkinoiden yleiseen vaihteluun. Markkinaportfolio

[1024] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 132–135. Ks. myös Smith 1997: 259–262.
[1025] Ks. Leppiniemi 1999: 29, 31–33; Jaakkola ym. 2012: 315, 317–318 ja Kallunki & Niemelä 2012: 137–183.
[1026] Ks. Smith 1997: 255–256; Kallunki & Niemelä 2007: 136–138; Leppiniemi 1999: 32 ja Cohen 2005: 76–78.

voidaan rakentaa kymmenestä eri sijoituskohteesta, joista määritetään keskimääräinen tuottovaatimus markkinoille[1027]. Capital asset pricing-mallin avulla mitataan sijoittajan pitkän aikavälin odotuksia sijoituksestaan.[1028] Markkinoiden yleiset tuotto-odotukset huomioiva oman pääoman tuottovaatimus kuvastaakin niitä odotuksia, joita riippumattomat osapuolet asettaisivat sijoitukselleen. Objektiivisesti määritetty oman pääoman tuottovaatimus on siten myös markkinaehtoperiaatteen mukainen.

Ongelmia saattaa muodostua siitä, että konserniyritysten odotetaan soveltavan samalla toimialalla sovellettua diskonttokorkokantaa yrityksen tai tavaramerkin arvonmäärityksessä, mikä näkökulma ei huomioi yrityksen yksilöllisiä tekijöitä. Edellä esitettyä voidaan tarkastella monesta eri näkökulmasta. Myös riippumattomat osapuolet tekevät vertailua toimialan diskonttokorkokantoihin välttääkseen täysin yli- tai alimitoitetut arvostusratkaisut[1029], mikä asettaa myös saman vertailtavuuden vaatimuksen konserniyrityksille. Toisaalta liian suppeaksi asetettu toimialakohtainen vertailu saattaa johtaa lopputulokseen, jossa toimialalla sovellettu diskonttokorkokanta vääristää yrityksen arvonmääritystä koskevat laskelmat.

BEPS-raportissa 8–10 on kiinnitetty huomiota diskonttokoron määrittämiseen osana aineettoman omaisuuden arvonmääritystä. Diskonttokoron määrittämisen osalta on painotettu arvostettavan siirtohintaobjektin yksilöllisten tekijöiden huomioimista. Yksinomaisena lähestymistapana diskonttokoron määrittämiseksi ei tule pitää WACC-menetelmää, vaan huomiota tulee kiinnittää nimenomaiseen arvostettavaan objektiin vaikuttaviin tekijöihin.[1030] Diskonttokoron osalta vuoden 2012 aineettomia koskevassa Discussion Draftissa todettiin, että siirtohinnoittelussa tulee pyrkiä soveltamaan sellaista diskonttokorkokantaa, jota sovelletaan myös muissa konserniyrityksen liiketaloudellisissa laskelmissa[1031]. Tätä suositusta ei kuitenkaan sisällytetty BEPS-raporttiin 8–10. Tästä huolimatta eräs markkinaehtoisuutta todentava tekijä voi käytännössä olla diskonttokorkokanta, jota on sovellettu tilinpäätösinformaation tuottamisessa.

Yksi tärkeimmistä diskonttokorkoon liittyvistä kysymyksistä koskee yrityksen ja tavaramerkin arvonmäärityksessä sovellettavaa diskonttokorkoa. Tulisiko laskelmissa soveltaa yhtenäistä korkokantaa vai tulisiko aineettomille omaisuuserille määrittää erikseen sovellettava diskonttokorkokanta? Lähtökohtaisesti yrityksen eri varallisuuserät tulee nähdä sijoituskohteena, joiden voidaan odottaa tuottavan

[1027] Ks. Leppiniemi 1999: 31–32 ja KHT-Media 2006: 23.
[1028] Ks. Cohen 2005: 73–89; Smith & Parr 2007: 26–29 ja Erasmus-Koen 2009: 134–135.
[1029] Ks. Smith & Parr 2005: 243.
[1030] Ks. OECD 2015a, kohdat 6.170–6.173.
[1031] Ks. OECD 2012: 34–36, kohdat 149–163.

pääoman palautuksia sijoittajille. Erilaisiin sijoituksiin liittyy kuitenkin eri asteinen riski, minkä vuosi aineettomille omaisuuserille tulee asettaa myös korkeampi tuotto-odotus verrattuna yrityksen likvidiin monetaariseen sekä aineelliseen varallisuuteen.[1032] Tämä ei kuitenkaan ole pääsääntö. Vahvan markkina-aseman saavuttaneen aineettoman markkinointiomaisuuden sisältämä riski ei ole yhtä suuri verrattuna äskettäin kehitettyyn patenttiin.

Markkinainformaation sisältyy myös positiivisia tekijöitä. Markkinoilta voidaan saada tietoa aineettomalle varallisuudelle asetetusta tuottovaatimuksesta, mikä olennaisesti helpottaa konsernin arvostuslaskelmassa käytettävän tuottovaatimuksen markkinaehtoisuuden määrittämistä, jos tällainen tieto on saatavissa ja sitä voidaan hyödyntää. Tärkeintä on kuitenkin muistaa, että omaisuuserille määritettyjen diskonttokorkojen omaisuuserin käyvillä arvoilla painotetun keskiarvon tulee olla yhtä suuri kuin liiketoimintakokonaisuuden diskonttokorko[1033].

WACC-menetelmän avulla määritettyä diskonttokorkokantaa voidaan soveltaa silloin, kun kyseessä on yrityksen primäärinen tavaramerkki. Tätä argumenttia voidaan perustella sillä, että tavaramerkin arvonmäärityksessä käytettävät ennusteet perustuvat yrityksen arvonmäärityksessä laskettuun vapaaseen kassavirtaan, josta osa voidaan allokoida tavaramerkille soveltamalla markkinaehtoista rojaltiprosenttia. Tämän vuoksi myös tutkimuksessa on sovellettu WACC-menetelmän avulla määritettyä diskonttokorkokantaa tuloperusteisia menetelmiä sovellettaessa. Edelleen edellä esitettyä näkemystä voidaan perustella sillä, että jos tavaramerkin tuloperusteisesti määritettyä arvoa verrataan yrityksen tuloperusteisesti määritettyyn arvoon, niin vaatimuksena voidaan nähdä samojen ennusteiden sekä arvotekijöiden soveltaminen arvonmäärityslaskelmissa.

Tässä yhteydessä voidaan todeta, että diskonttokoron määrittäminen on tärkeä osatekijä laskelmissa[1034]. Arvotekijät tulee olla määritetty objektiivisesti, mutta diskonttokoron määrittämistä tulee lähestyä markkinainformaation tarjoaman mahdollisuuden, ei tiukan toimialan vertailun näkökulmasta. Markkinaehtoisuutta todentavana tekijänä on pidetty herkkyysanalyysiä koskevia laskelmia, joiden avulla voidaan punnita vaihtoehtoisia ennusteita, oikeaa diskonttokorkokantaa ja korkokannan muutosta lopputulokseen[1035]. Tätä liiketaloudellista lähestymistapaa tulisi noudattaa myös osana muiden arvotekijöiden määrittämistä kuitenkin huomioiden arvostettavan yrityksen tai aineettoman omaisuuden asettamat yksilölliset lähtökohdat arvonmääritykselle.

[1032] Ks. Smith 1997: 6–8, 123–127, 259–262. Ks. myös KHT-media 2006: 35.
[1033] Ks. KHT-Media 2006: 24. Ks. myös Smith 1997: 259–262.
[1034] Ks. OECD 2012: 36, kohta 160 ja Kallunki & Niemelä 2007: 129.
[1035] Ks. Jaakkola ym. 2012: 316–317 ja OECD 2012: 34, kohta 151.

6.5.3 Case-esimerkki

Vapaan kassavirran mallista on esitetty erilaisia variaatioita ajan kuluessa[1036]. Viimeaikaisessa liiketaloustieteellisessä kirjallisuudessa on esitetty samansuuntaisia ajatuksia siitä, mitä eriä ja oikaisuja tulee kassavirtalaskelmaan sisällyttää[1037]. Yrityksen arvonmääritystä tullaan seuraavaksi havainnollistamaan esimerkin avulla[1038]. Tarkoituksena on määrittää esimerkkiyrityksen COSMETICS Oyj:n arvo.

Yhdelle vuodelle laskettu kassavirta ei vielä kerro yrityksen arvosta eikä siitä tulisi vetää kovin pitkälle meneviä johtopäätöksiä. Kassavirta voi myös olla negatiivinen, mikä voi johtua siitä, että yrityksen toiminta on ollut kannattamatonta tai että se on käyttänyt investointeihin enemmän kuin se on kauden aikana ansainnut. Tämän vuoksi kassavirtojen tulevaisuudessa kertyvä nykyarvo tulee määrittää oikealle ajanjaksolle, jolloin arvostusongelmat kompensoituvat ja kassavirta tuottaa positiivista jäämää.[1039] Jos yrityksellä on vakiintunut taloudellinen tila, yrityksen arvo voidaan määrittää niin sanotun normalisoidun tuloksen kautta[1040]. Perintö- ja lahjaverotuksessa yrityksen tuottoarvo lasketaan yleensä kolmen viimeisimmän tilinkauden kirjanpitolain mukaan laadittujen tuloslaskelmien perusteella[1041], mitä on myös pidetty eräänlaisena ohjenuorana yrityksen arvonmäärityksessä[1042]. Siirtohinnoittelussa perintö- ja lahjaverotusta varten annetuille ohjeille ei yleensä voida kuitenkaan antaa painoarvoa, sillä ohjeistuksen lähestymistapa on kaavamainen ja konservatiivinen[1043]. Liiketaloudellisessa kirjallisuudessa esitettyjen kannanottojen mukaan normalisoitu tulos ennustejaksolle voidaan määrittää 3-8 vuoden ajanjaksolta. Tuottoarvo määritetään ennustejakson lisäksi myös jäännösarvon perusteella.[1044]

Tutkimuksessa esitettävän vapaan kassavirran mallissa käytettävät tiedot perustuvat viimeisen kolmen vuoden vahvistettujen tilinpäätösten perusteella määritet-

---

[1036] Ks. Leppiniemi 1999: 28–30; Kallunki & Niemelä 2007: 113; 2012: 228 ja Jaakkola ym. 2012: 314, 316.
[1037] Kallungin ja Niemelä (2007: 113; 2012: 228); Bäckin ym. (2009: 124) sekä Jaakkolan ym. (2012: 316) esittämät koko yrityksen sijoitetulle pääomalle laskettava vapaan kassavirran malli johtaa pääpiirteittäin samaan lopputulokseen.
[1038] Alla esitetty esimerkki perustuu liiketaloustieteellisessä kirjallisuudessa esitettyyn vapaan kassavirran malliin, jota on muokattu tutkimuksen tarkoitusta vastaavaksi. Ks. vapaan kassavirran mallista Leppiniemi 1999: 29–30; Proctor 2004: 247; Kallunki & Niemelä 2007: 113, 115; 236; 2012: 230; OECD 2011b: 17 ja Jaakkola ym. 2012: 316. Ks. myös Smith 1997: 151–152 ja Mard ym. 2011: 85–86.
[1039] Ks. Leppiniemi 1999: 26–27. Ks. myös Bäck ym. 2009: 125.
[1040] Ks. Bäck ym. 2009: 125 ja Jaakkola ym. 2012: 315–317.
[1041] Ks. Verohallinto 2012: 35.
[1042] Suomalaisessa verotuskäytännössä on käytetty ohjenuorana perintöverotusta varten laadittuja ohjeita. Yritystoiminnan osalta niissä määritetään tuottoarvo, joka on 3–5 vuoden normalisoitu tulos pääomitettuna 10–20 prosentilla. Ks. Jaakkola ym. 2012: 305. Ks. myös Verohallinto 2012: 1–3, 35 ja Kallunki & Niemelä 2007: 116–117.
[1043] Ks. Salo 2016: 397.
[1044] Ks. Bäck ym. 2009: 125 ja Jaakkola ym. 2012: 316–317. Ks. myös Salo 2017: 464–473.

tyihin ennusteisiin. Yrityksen taloudellinen tila on ollut viimeiset 3 vuotta tasainen, joten ennustejakso voidaan määrittää vuosille 2017–2019 ennustejakson ollessa 3 vuotta. Tässä tapauksessa 3 vuoden ajanjakson voidaan katsoa olevan riittävä perioodi havainnollistamaan mahdolliset sykliset vaihtelut. Ennustejakson jälkeen yritykselle määritetään jäännösarvo, jossa pitkän aikavälin ennusteen odotetaan olevan maltillinen 2 prosenttia[1045]. Kassavirtojen odotetaan kertyvän keskellä vuotta[1046].

Taulukko 3. Cosmetics Oyj: tuloslaskelma

	Toteutunut	Ennuste	Ennuste	Ennuste	Jäännösarvo
COSMETICS Plc.	AC	FC	FC	FC	FC
Tuloslaskelma Milj. €	**2014-2016 ka**	**2017**	**2018**	**2019**	**2020 -**
Liikevaihto	**100,0**	**103,0**	**106,1**	**109,3**	**111,5**
Liikevaihdon kasvu	3 %	3 %	3 %	3 %	2 %
(-) Muuttuvat kulut	40,0	41,2	42,4	43,7	44,6
(-) Kiinteät kulut	40,0	41,2	42,4	43,7	44,6
Käyttökate (EBITDA)	**20,0**	**20,6**	**21,2**	**21,9**	**22,3**
(-) Poistot	7,5	7,7	8,0	8,2	8,4
Liikevoitto ennen liikearvon poistoja	12,5	12,9	13,3	13,7	13,9
(-) Liikearvon poistot	0	0	0	0	0
Liikevoitto (EBIT)	**12,5**	**12,9**	**13,3**	**13,7**	**13,9**
(-) Rahoituserät netto	4,0	4,1	4,2	4,4	4,5
Tulos ennen satunnaisia eriä	8,5	8,8	9,0	9,3	9,5
(+/-) Satunnaiset erät	0	0	0	0	0
Tulos ennen veroja	**8,5**	**8,8**	**9,0**	**9,3**	**9,5**
(-) Verot	1,7	1,8	1,8	1,9	1,9
Verotekijä	20,0 %	20,0 %	20,0 %	20,0 %	20,0 %
Nettotulos	**6,8**	**7,0**	**7,2**	**7,4**	**7,6**

[1045] Ks. jäännösarvon eli terminaaliarvon määrittämisestä Salo 2017: 464–473.
[1046] Kassavirrat voidaan laskea kahdella tavalla, joko kertymään keskellä vuotta tai vuoden lopussa. Kassavirrat voidaan laskea kertymään keskellä vuotta vuodelle 2017 seuraavalla matemaattisella kaavalla: kassavirrat / (1 + diskonttokorko) ^ ((2017 – 2017) – 0,5).

Taulukko 4. Yrityksen arvo – vapaan kassavirran malli[1047]

Vapaa kassavirta	2014-2016 ka	2017	2018	2019	Jäännösarvo
Liikevoitto (EBIT)	12,5	12,9	13,3	13,7	13,9
(-) Operatiiviset verot					
(+) Poistot	7,5	7,7	8,0	8,2	8,4
(-) Muutos käyttöpääomassa	-4,0	-4,1	-4,2	-4,4	-4,5
(-) Bruttoinvestoinnit	-7,5	-7,7	-8,0	-8,2	-8,4
Vapaa kassavirta	**8,5**	**8,8**	**9,0**	**9,3**	**9,5**
Vapaa kassavirta keskellä vuotta		**8,3**	**7,8**	**7,3**	**7,5**
Pitkän aikavälin kasvu					2 %
Jäännösarvo					**95,18**
Diskonttokorko WACC	N/A				10 %
Kassavirtojen nykyarvo	N/A	8,3	7,8	7,3	95,18
COSMETICS Plc:n yritysarvo					**118,67**

Vapaan kassavirtalaskelman keskeisin erä on yleensä liiketoiminnan tulorahoitusta mittaava liikevoitto, joka on tuloslaskelmassa ennen rahoituseriä. Liikevoitto otetaan tuloslaskelmasta suoraan kassavirtalaskelmaan. Vapaa kassavirta saadaan, kun liikevoitosta vähennetään operatiiviset verot (verot + verovelan muutos)[1048], lisätään ei-kassaperusteiset maksut (käyttöomaisuuden poistot ja liikearvon alentuminen) sekä vähennetään käyttöpääoman lisäys ja bruttoinvestoinnit. Edellä mainittujen erien lisäksi vapaan kassavirran mallissa tulee huomioida osuus osakkuusyhtiöistä (lisäys) sekä mahdolliset muut kuten satunnaiset erät (lisäys / vähennys).[1049] Nämä erät ovat kuitenkin luonteeltaan erityisiä ja niiden huomioimista tulisi harkita tarkoin, kun kysymys on aineettoman omaisuuden arvonmäärityksestä siirtohinnoittelussa.

Vapaa kassavirta tulee diskontata sen nykyarvoon. Esimerkissä ennustejakso määritettiin kolmeksi vuodeksi, minkä lisäksi yritykselle tulee määrittää jäännösarvo ennustejaksosta ikuisuuteen. Jäännösarvon määrittäminen on tärkeää, sillä sen osuus yrityksen arvosta saattaa olla yli puolet.[1050] Näin oli myös yllä esitetyssä esimerkissä. Jäännösarvo voidaan määrittää seuraavasti, kun pitkän aikavälin kasvun odotettiin olevan 2 prosenttia[1051]:

$$Jäännösarvo = \frac{(Vapaa\ kassavirta\ jäännösjaksolle) X\ (1 + pitkän\ aikavälin\ kasvuprosentti)}{(Diskonttokor\ ko - pitkän\ aikavälin\ kasvuprosentti)}$$

[1047] Ks. Leppiniemi 1999: 29–30; Proctor 2004: 247; Kallunki & Niemelä 2007: 113, 115, 236; 2012: 230; Bäck ym. 2009: 124; OECD 2011b: 17 ja Jaakkola ym. 2012: 316.
[1048] Ks. verotekijän huomioimisesta kassavirtalaskelmissa luku 5.3.2.
[1049] Ks. Kallunki & Niemelä 2007: 112–114; 2012: 228 ja Bäck ym. 2009: 124.
[1050] Ks. Bäck ym. 2009: 125 ja Jaakkola ym. 2012: 315–316. Ks. myös Salo 2017: 464–473.
[1051] Ks. Proctor 2004: 247 ja Salo 2017: 466–467.

$$Jäännösarvo = \frac{(7{,}5)\ X\ (1{+}0{,}02)}{(10{,}0\ \% - 2{,}0\ \%)} = 95{,}18\ milj.\ €$$

Yritysarvo muodostuu diskontattujen kassavirtojen nykyarvosta, joka esimerkissä muodostui seuraavasti:

$$Yrityksen\ arvo = \frac{8{,}8}{\left(\frac{1}{1{,}10}\right)^{(1-0{,}5)}} + \frac{9{,}0}{\left(\frac{1}{1{,}10}\right)^{(2-0{,}5)}} + \frac{9{,}3}{\left(\frac{1}{1{,}10}\right)^{(3-0{,}5)}} + 95{,}18 = 118{,}67\ milj.\ €$$

Taulukon 4 mukaisesti lasketun yrityksen arvoksi muodostui 118,67 miljoonaa euroa. Laskelman avulla määritetty yritysarvo herättää mielenkiintoisia kysymyksiä arvostusongelman näkökulmasta. Yritysarvoa tulee analysoida lähemmin a) riippumattomien osapuolten, b) siirtohinnoittelun sekä c) tavaramerkin arvonmäärityksen näkökulmasta. Erityisesti huomiota tulee kiinnittää itse menetelmään sekä kriittisten arvotekijöiden arviointiin.

Riippumattomien osapuolten näkökulma. Diskontatun kassavirran menetelmää sovelletaan hyvin yleisesti riippumattomien osapuolten välisissä yrityskaupoissa, koska mikään muu menetelmä ei mittaa yhtä luotettavasti yrityksen tulevaisuudessa kerryttämän kassavirran arvoa[1052]. Käytännössä diskontatun kassavirran menetelmä on subjektiivinen,[1053] mutta myös riippumattomat osapuolet soveltavat tätä menetelmää samojen hinnoitteluperiaatteiden ja lähtökohtien kautta. Arvonmäärityksessä voidaan siten nojautua vapaan kassavirran menetelmään, minkä lopputuloksen myös korkein hallinto-oikeus vahvisti ratkaisussa KHO 2014:33.

Siirtohinnoittelunäkökulma. Menetelmän soveltaminen perustuu vahvistettujen tilinpäätösten perusteella määritettäviin tulevaisuuden ennusteisiin. Lähtökohtana ovat toteutuneet historiatiedot[1054]. Menetelmän luotettavuutta parantaa mahdollisimman objektiivinen tarkastelutapa, jolloin ennusteita peilataan myös kilpailijoiden ja toimialan ennusteisiin, jos tällainen tieto on käytettävissä. Yrityksen osalta markkinaehtoisuus arvonmäärityksessä tapahtuu parhaiten silloin, kun laskelmissa käytettyjä arvotekijöitä verrataan vapaiden markkinoiden tasoon.

Kriittiset arvotekijät. Diskontatun kassavirran menetelmä sisältää kaikki mahdolliset kriittiset arvotekijät rojaltiprosenttia lukuun ottamatta. Tätä seikkaa voidaan arvioida sekä positiivisesta että negatiivisesta näkökulmasta. Positiivinen puoli laskelmassa liittyy siihen, että arvotekijät, kuten ennusteet erilaisine muuttujineen sekä diskonttokorko ovat kaikkien arvonmäärittäjien käytettävissä, minkä vuoksi

[1052] Ks. Smith 1997: 82; Smith & Parr 2005: 150–155, 259–261 ja Mard ym. 2011: 81–89; 101–104.
[1053] Ks. Jaakkola ym. 2012: 314. Ks. myös Mard ym. 2011: 81.
[1054] Tosin historiallisten lukujen osalta *Mattila* (1984: 208–209) toteaa, että yrityksen historiasta on tulevaisuuden ennakoinnissa hyötyä rajoitetusti, kun kysymys on tulevaisuuden tuottojen ennustamisesta.

menetelmän soveltaminen on läpinäkyvää. Mahdolliset virheet voidaan havaita ja niitä voidaan korjata markkinaehtoisen lopputuloksen saavuttamiseksi. Erityinen ongelma on kuitenkin se, että arvotekijöitä muuttamalla voidaan päätyä täysin eri lopputulokseen. Arvotekijät ja niiden valittu taso on syytä pyrkiä perustelemaan mahdollisimman hyvin, sillä määritetty taso saattaa johtaa siirtohintamenetelmän hylkäämiseen sekä voitonoikaisuun, jos valittua tasoa ei pystytä perustelemaan[1055].

Ongelmana tavaramerkin arvonmääritys. Tutkimuksessa on esitetty, miksi yrityksen arvonmääritystä tarvitaan osana tavaramerkin arvonmääritystä. Yhtäältä markkinaehtoperiaatteen vaatimus, ja taas toisaalta arvonmäärityksessä saavutetun lopputuloksen objektiivinen arviointi tarkoittavat sitä, että voidaan ainakin periaatteellisella tasolla verrata konsernin sisäisesti määritetyn tavaramerkin luovutuksen suhteellista arvoa koko yrityksen arvoon. Tavaramerkin luovutuksen arvonmääritys on haastavaa, mitä käytännössä vaikeuttaa yrityksen arvonmääritykseen liittyvät erityiset ongelmat. Käytännön osalta voidaan todeta, että tavaramerkin arvonmäärityksen luotettavuutta parantaa objektiivisesti määritetty yrityksen arvo, mutta väärät arviot yrityksen arvonmäärityksessä voivat myös toisaalta johtaa täysin väärin määritettyyn tavaramerkin arvoon.

Tarkoituksena on ollut havainnollistaa pääpiirteittäin yrityksen arvonmääritykseen liittyviä vaiheita. Tarkastelun kohteena on ollut hyvin yleisesti sovellettu yrityksen arvonmääritysmenetelmä eli diskontatun vapaan kassavirran malli. Menetelmää kohtaan voidaan esittää kritiikkiä erityisesti sen suhteen, että se perustuu ainoastaan tulevaisuuden ennusteisiin, jota voidaan pitää ongelmana vero-oikeuden näkökulmasta. Arvonmääritys voi tämän oikeuskirjallisuudessa esitetyn argumentin perusteella johtaa subjektiiviseen lopputulokseen riippuen arvonmäärittäjän tarkoituspäämääristä, jolloin arvonmäärityksestä puuttuu ennustettavuus.[1056] Erityisen ongelmallinen tämä on silloin, jos tavaramerkin suhteellista arvoa verrataan yrityskauppojen perusteella tehtyyn kauppahinta-allokaatioon, joka ei todellisuudessa osoita tavaramerkin arvoa. Läpinäkyvästi ja oikein määritetty yrityksen arvostusta koskeva laskelma tuo mukanaan kuitenkin tiettyä luotettavuutta, jolloin tavaramerkin arvoa voidaan peilata suhteessa markkinaehtoperiaatteen mukaiseen hinnoitteluun.

[1055] Ks. KHO 2014:33 ja Pankakoski 2015: 350–352.
[1056] Arvonmääritys ei saisi perustua ainoastaan tulevaisuuden tuottojen arvonmääritykseen. Tällöin ongelmaksi voi muodostua verotuksen kannalta arvonmäärityksen todennettavuus, oikeusvarmuus ja ennustettavuus. Ks. Engblom ym. 2010: 308–310.

6.6 Tuloperusteinen arvonmääritys

6.6.1 Relief from Royalty-menetelmä

Tavaramerkin tulevaisuudessa kerryttämä kassavirta ja sitä koskevat laskelmat ovat tuloperusteisen menetelmän lähtökohta. Tuloperusteisten menetelmien perusperiaate on diskontata tulevaisuudessa kertyvä kassavirta nykyhetkeen. Tuloperusteiset menetelmät ovat yleisin menetelmä tavaramerkin sekä muiden aineettomien oikeuksien arvostamisessa. Lähtökohtaisesti tämä johtuu siitä, ettei mikään muu menetelmä voi johtaa yhtä luotettavaan lopputulokseen, kun tarkoituksena on mitata tavaramerkin tulevaisuuden taloudellista tuottokykyä.[1057]

Tuloperusteisista menetelmistä *Relief from Royalty-menetelmä* on käyttökelpoinen mittausväline tavaramerkin arvonmääritykseen. Relief from Royalty-menetelmän avulla voidaan määrittää sekä tavaramerkin arvo luovutustilanteissa, että tulevaisuuden rojaltituotot. RFR-menetelmä mittaa aineettoman omaisuuden arvon perustuen a) taloudellisiin ennusteisiin[1058], b) varallisuuden elinikäodotukseen sekä c) asetettuun rojaltitasoon. Aineettoman varallisuuden tuottamien maksujen avulla määritetään niiden nykyarvo käyttämällä diskonttokorkoa, mikä huomioi tavoiteltuun kassavirtaan sekä rojaltivirtoihin liittyvät riskit. Menetelmää sovellettaessa aineettoman oikeuden arvostaminen perustuu siihen, että yritys on vapautettu maksamasta rojaltia, koska se omistaa kyseisen varallisuuserän. Toisin sanoen menetelmä mittaa niitä kustannuksia, joita yritys joutuisi maksamaan, jos se olisi lisensioinut tavaramerkin konsernin ulkopuolelta.[1059] RFR-menetelmään perustuvia kassavirtalaskelmia hyödynnetään myös osana lisenssinantajan ja lisenssinsaajan arvonmääritystä.

Tuloperusteinen Relief from Royalty-menetelmä soveltuu aineettoman markkinointiomaisuuden erillisluovutuksiin. RFR-menetelmää pidetään ensisijaisesti tuloperusteisena menetelmänä, mutta käytännössä näkee myös luokitteluja markkinaperusteiseen arvonmääritystapaan[1060]. Tämä johtuu siitä, että merkittävin menetelmässä käytettävä arvotekijä, rojaltiprosentti, perustuu markkinoilta saatavaan toimialaa koskevaan vertailudataan, jota hyödynnetään konsernin sisäisessä laskelmassa[1061].

[1057] Ks. Smith 1997: 82; Smith & Parr 2005: 150–155, 259–261 ja Mard ym. 2011: 81–89; 101–104. Ks. myös luku 6.3.
[1058] RFR-menetelmää soveltaen tavaramerkin arvo voi laskea liikevaihtoon, liikevoittoon tai vapaaseen kassavirtaan perustuen.
[1059] Ks. Anson 2007: 70–72; Jaakkola ym. 2012: 323–324; Smith 1997: 100–102, 148; Smith & Parr 2005: 194–196; Boos 2003: 85–87 ja Reilly & Schweihs 1998: 428.
[1060] Ks. Smith 1997: 100–102, 148.
[1061] Ks. Jaakkola ym. 2012: 323–324. Ks. myös KHT-Media 2006: 33–34.

Relief from Royalty-menetelmä on saavuttanut melko yhtenäisen kannatuksen liiketaloustieteellisessä kirjallisuudessa tavaramerkin arvostamismenetelmänä kriittisistä arvotekijöistä huolimatta[1062]. Nykyisin RFR-menetelmää sovelletaan myös lähes yksinomaan aineetonta markkinointiomaisuutta ja teknologiaa arvostettaessa, kun kysymys on kansainvälisten tilinpäätösstandardien mukaisesti määritettävästä kauppahinta-allokaatiosta[1063]. Lähtökohtaisena olettamuksena on, että yhtiön ei tarvitse lisensioida tavaramerkkiä, joka on jo sen käytössä.

Tutkimuksessa Relief from Royalty-menetelmää havainnollistetaan esimerkin avulla (taulukko 5), jolloin tarkoituksena on määrittää COSMETICS Oyj:n tavaramerkin arvo. Konsernin kaikki tuotteet myydään ensisijaisesti primäärisen tavaramerkin alla, joka on melko tunnettu omalla markkina-alueellaan. Tuotteiden ostohalukkuus perustuu tuotteiden valmistuksessa käytettyihin luonnon raaka-aineisiin ja laatuun. Tavaramerkin arvostuksessa lähtökohtana on, että esimerkissä käytetyt tiedot perustuvat yrityksen arvonmäärityksen yhteydessä käytettyihin toteutuneisiin sekä ennustettuihin lukuihin[1064]. Markkinaehtoperiaatteen vaatimuksesta johtuen yritys on myös tehnyt laajan toimiala- ja kilpailija-analyysin, jolloin kasvuennusteet vastaavat toimialan odotuksia tulevaisuuden kehityksestä. Esimerkissä on käytetty eri rojaltiprosentteja kuvastamaan rojaltiprosentin vaikutusta tavaramerkin arvon muodostumiseen. Ennustejakso on määritetty 3 vuoden ajalle ja tavaramerkille on laskettu jäännösarvo (pitkän aikavälin kasvu 2 %). Tavaramerkin arvonmäärityksen lähtökohtana on yrityksen arvonmäärityslaskelmaan perustuva vapaa kassavirta (taulukko 4). Rojaltivirtojen odotetaan laskelmassa kertyvän keskellä vuotta[1065].

[1062] Ks. Anson 2007: 70–72; Jaakkola ym. 2012: 323–324; Smith 1997: 100–102, 148; Smith & Parr 2005: 194–196; Boos 2003: 85–87 ja Reilly & Schweihs 1998: 428.
[1063] Ks. Jaakkola ym. 2012: 323. Ks. myös KHT-Media 2006: 32–34.
[1064] Ks. Liite 1. COSMETICS Plc:n tuloslaskelma sekä luku 6.3.
[1065] Kysymyksessä on niin sanottu mid year -diskonttaus.

Taulukko 5. Tavaramerkin arvonmääritys – RFR-menetelmä.[1066]

Cosmetics-tavaramerkin arvo (milj. €)	**AC**	FC	FC	FC	FC
	2014-2016 ka	**2017**	**2018**	**2019**	**Jäännösarvo**
Vapaa kassavirta	**8,5**	**8,8**	**9,0**	**9,3**	**9,5**
Rojalti prosentti	5,0 %	5,0 %	5,0 %	5,0 %	5,0 %
Säästetty rojaltikustannus	0,43	0,44	0,45	0,46	0,47
(-)Verot		0,0	0,0	0,0	0,0
Diskonttokorko		10 %	10 %	10 %	10 %
Rojaltivirtojen nykyarvo*	**N/A**	**0,417**	**0,391**	**0,366**	**0,373**
Verovaikutus	*N/A*	*0,00*	*0,00*	*0,00*	*0,00*
Pitkän aikavälin kasvu					*2,0 %*
Jäännösarvo					**4,8**
Rojaltivirtojen nykyarvo yhteensä	5,9				
Verovaikutus	0,0				
Tavaramerkin arvo	**5,9**	2,1	6,3	8,5	12,7
Sovellettu rojaltiprosentti	**5,0 %**	**2,5 %**	**7,5 %**	**10,0 %**	**15,0 %**
Yrityksen arvo	*118,67*	*118,67*	*118,67*	*118,67*	*118,67*
Tavaramerkin suhteellinen arvo	*5 %*	1,8 %	5,3 %	7,2 %	10,7 %

Soveltamalla RFR-menetelmää COSMETICS-tavaramerkin arvon määrittämiseen taulukoissa 4 ja 5 esitettyjen tietojen perusteella, saadaan tavaramerkin arvoksi 5,9 miljoonaa euroa, kun sovellettu rojaltiprosentti on 5,0. Laskelmaa tarkasteltaessa herää kysymys siitä, miten tämä arvo voidaan osoittaa markkinaehtoiseksi, ja mitä kriittisiä arvotekijöitä laskelmaan sisältyy?

Ensinnäkin esimerkissä tuloperusteisella menetelmällä laskettu tavaramerkin arvo on riippuvainen siitä, mikä on ennustettu taloudellinen kehitys ja kasvuvauhti. *Toinen* erittäin merkittävä arvotekijä on tavaramerkin arvonmääritystä varten selvitetty rojaltitaso. *Kolmas* mahdollinen kritiikille altis tekijä on diskonttokorko. Jos näitä arvotekijöitä lähestytään riippumattomien osapuolten näkökulmasta, niin riippumattomat osapuolet olisivat käyttäneet laskelmassa liikkeenjohdon parhaaseen näkemykseen perustuvia arvioita, joita olisi mahdollisesti tarkennettu ja oikaistu markkinoilta saatavan informaation avulla. Riippumattomat osapuolet olisivat käyttäneet laskelmassa yrityksen vastaavien liiketoimien osalta toteutuneita lukua sekä markkinainformaatiota ennusteissaan. Menetelmän osalta voidaan siten todeta, että se on soveltuva siirtohinnoittelussa tapahtuvaan tavara-

[1066] Ks. Smith 1997: 100–102, 148; Palmu 2005: 291–301; OECD 2011b: 7, 20 ja Mard ym. 2011: 101–104. Taulukkoa 3. on muokattu kirjallisuuslähteissä esitettyjen laskelmien tai tietojen perusteella tähän tutkimukseen soveltuvaksi.

merkin luovutuksen arvonmääritykseen, vaikka se sisältää useita kriittisiä arvotekijöitä. Kysymys ei ole tällöin itse menetelmän soveltuvuudesta luovutuksen arvostamiseen, vaan siitä, että menetelmää sovellettaessa arvotekijät tulee määrittää oikein. Jos arvotekijät ovat määritetty väärin, lopputulos voi olla kaukana markkinaehtoisesta arvosta[1067]. RFR-menetelmää sovellettaessa on vaarana, että vastakkaiset näkemykset omaavat arvonmäärittäjät päätyvät täysin erilaiseen ”markkinaehtoiseen arvoon”. Markkinaehtoisuutta koskevat perustelut nousevat siten merkitykselliseen asemaan.

Markkinaehtoinen rojaltitaso. Tavaramerkin arvonmääritykseen vaikuttaa olennaisesti laskelmassa sovellettu rojaltiprosentti, johon liittyvää ongelmallisuutta voidaan tarkastella yllä esitetyn esimerkin avulla. Esimerkissä sovellettu rojaltiprosentti oli 5,0, mutta entä jos olisikin sovellettu jotain vaihtoehtoisista rojaltiprosenteista (2,5 %, 7,5 %, 10,0 % tai 15,0 %)? Edellä esitettyyn kysymykseen liittyy monta tekijää eikä vastaus ole koskaan yksiselitteinen. Tavaramerkin arvonmäärityksessä tulee huomioida eri arvotekijät, kuten kassavirtaa koskevat taloudelliset ennusteet, diskonttokorko sekä oikein määritetty tavaramerkin taloudellinen käyttöikä. Näin ollen rojaltiprosentti on vain yksi, mutta tärkeä osa markkinaehtoisen siirtohinnan määrittämistä[1068].

Käytännössä riippumattomien osapuolten välisistä lisensiointisopimuksista voitaisiin etsiä vertailukelpoista rojaltitasoa, jolloin vertailuhaun vaihteluvälille asettuva rojaltitaso voi toimia suuntaa antavasti myös tavaramerkin luovutuksen yhteydessä. Ongelmaksi voi kuitenkin muodostua se, että muut markkinaehtoisesti määritetyt arvotekijät yhdessä rojaltiprosentin kanssa saattavat johtaa markkinaehtoperiaatteen vastaiseksi katsottavaan hinnoittelutasoon. Näin ollen voidaan kysyä, tuleeko tiettyyn markkinaehtoiseen hinnoittelutasoon asettuvaa arvotekijää, kuten rojaltiprosenttia soveltaa suppeasta näkökulmasta, vaikka lopputulos ei ole kokonaisuutena arvioiden markkinaehtoinen. Esimerkin avulla voidaan esittää, että tällöin markkinaehtoperiaatteen vaatimus johtaisi todellisuudessa *negatiiviseen markkinaehtoperiaatteen tulkintatapaan*, jos yrityksen ja arvostettavan tavaramerkin yksilöllisiä näkökulmia ei oteta huomioon arvostusratkaisussa[1069]. Kyseisessä arvostusratkaisussa tulisi lähteä siitä, että myös yrityksen arvo on tie-

[1067] Ks. KHO 2014:33; Pankakoski 2015: 350–352 ja Penttilä 2015: 257–260.
[1068] Vähemmälle huomiolle arvonmäärityksessä on jäänyt se seikka, että veropoliittinen päätös yhteisöverokannan noususta tai laskusta johtaa siihen, että laskelman lopputulos voi vaihdella merkittävästi. Tosin tämä ei ole konserniyrityksen päätösvallan alainen asia eikä näin myöskään markkinaehtoperiaatteen vastainen tekijä. Verotekijä tulee huomioida sen suuruisena kuin verokanta on arvonmäärityshetkellä.
[1069] Siirtohinnoittelussa epäkohtana pidetään sitä, että markkinaehtoisuuden arviointi keskittyy usein vertailukelpoisuuteen ja veron kiertämisnäkökohtiin, ja yrityksen oma tilanne jää vähemmälle huomiolle. Ks. Äimä 2009: 439. Näin myös Verlinden & Mondelaers 2010: 54–55.

dossa, jolloin tavaramerkin suhteellista arvoa verrataan koko yrityksen arvoon. Arvonmäärityksessä vältytään tällöin täysin yli- tai alimitoitetuilta arvostusratkaisuilta. Kannanottona voidaan esittää, että tavaramerkin luovutuksen arvonmäärityksessä tulee huomioida ennen kaikkea kyseisen yrityksen lähtökohdat markkinaehtoperiaatteen vaatimuksesta huolimatta[1070]. Tämä näkökulma huomioi myös arvostettavan tavaramerkin yksilölliset tekijät. Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, ettei vertailua tulisi suorittaa laajamittaisesti.

Tavaramerkin elinikäennuste. Yllä esitettyjen esimerkkien lisäksi kriittisen arvotekijän muodostaa RFR-menetelmää sovellettaessa tavaramerkin elinikäennuste, mikä liittyy myös muiden tuloperusteisten menetelmien soveltamiseen. Esimerkissä oli oletuksena, että kyseessä on konsernin primäärinen tavaramerkki, jolloin tavaramerkillä on tietty taloudellinen ennustejakso sekä ennustejakson jälkeinen jäännösarvo, ja tavaramerkin elinikäennuste on riippuvainen yrityksen vastaavista ennusteista. Kysymyksessä oli kuitenkin laskentatekninen ratkaisu eikä se siten välttämättä ole sovellettavissa kaikkiin tavaramerkin arvonmääritystilanteisiin.

Tavaramerkin taloudellinen käyttöikä vaihtelee 5–40 vuoden välillä[1071]. Jollain brändeillä kuten Coca-Colalla[1072] ja Louis Vuittonilla on tätäkin pidempi elinikä. Louis Vuitton tekee tavaramerkkinä ja brändinä poikkeuksen siinä, että se on vuodesta 1854 saakka pystynyt pitämään tietyn arvon tuotteillaan ja brändillään, mikä on heijastunut myyntiin ja sitä kautta luonut merkittävän arvon yrityksen aineettomille oikeuksille.[1073] Esimerkissä käytettyä elinikäennustetta (ennustejakso + jäännösarvo) voidaan perustella sillä, että tavaramerkin suhteellisen osuuden määrittämiseksi tulee käyttää yrityksen arvonmäärityksessä sovellettuja ennustearvioita[1074]. Sen sijaan sekundääriseksi luokiteltavien tavaramerkkien osalta tilanne on toinen, jolloin elinikäarvio on oltava tarkkaan tiedossa. Huolimatta siitä, onko kysymys primäärisestä tai sekundäärisestä merkistä, tavaramerkin eliniän määrityksessä tulee olla tarkkana. Elinikäennusteeseen perustuen tavaramerkistä saatavat tulot voidaan diskontata jopa kymmenien vuosien päähän, mikä taas olennaisesti vaikuttaa tavaramerkin arvoon.

[1070] *Verlinden & Mondelaers* (2010: 54–55) kritisoivat erityisesti tavaramerkkien rojaltien markkinaehtoisuuden määrittämistä ”toimialan keskimääräisten” rojaltitasojen mukaan. Menetelmä ei tällöin kuvaa todellisuudessa sitä, mitä riippumattomat osapuolet olisivat sopineet keskenään ja voi johtaa markkinaehtoperiaatteen vastaiseen tulkintaan.

[1071] Tavaramerkin taloudellisen käyttöiän ennuste on täysin riippuvainen siitä, kuinka kauan merkin odotetaan tuottavan tuloa yritykselle. Taloudellinen käyttöikä eroaa esimerkiksi kirjanpitoa tai verotusta varten tehtävästä eliniän ennustamisesta. Ks. Smith & Parr 2005: 147–148, 174–175, 212–219, 235–238.

[1072] Ks. Coca-Colan brändin ja tavaramerkin arvostamisesta Smith & Parr 2005: 257–258.

[1073] Ks. LVMH Möet Hennesy-Louis Vuitton sa 2011: 1.

[1074] Historiallisesti tavaramerkille on saatettu allokoida varsin suuri arvo, jos niiden elinkaarta on pidetty määräämättömänä, jolloin niille on laskettu kapitalisoitu jäännösarvo, joka edustaa usein suurinta osaa jäännösarvosta. Ks. Jaakkola ym. 2012: 205 alaviite 38.

Tavaramerkin elinikää arvioitaessa on mahdollista hyödyntää julkisten yhtiöiden tilinpäätöstietoja[1075]. Esimerkiksi IFRS-standardien mukaisesti tilinpäätöksensä tekevät kansainvälisen konsernit ovat velvoitettuja IAS 38-standardin 88 kohdan mukaan arvioimaan aineettoman hyödykkeen taloudellisen vaikutusajan, jolloin näitä tietoja voidaan pitää luotettavina vertailua tehtäessä[1076]. Vertailutietoja tarkasteltaessa tulisi kiinnittää huomiota erilaisiin tilinpäätöskäytäntöihin, joiden vuoksi aineettomien oikeuksien kirjauskäytäntö vaihtelee olennaisesti[1077]. Tämän lisäksi on syytä muistaa, että tavaramerkki liittyy juuri kyseiseen yritykseen, jonka vuoksi vertailussa tulee huomioida kyseisen yrityksen tavaramerkkiin ja yritykseen liittyvät yksilölliset olosuhteet[1078]. Vertailu voi kuitenkin tuottaa tulosta suuntaa antavasti.

6.6.2 Kannanottoja markkinaehtoisuuden vaatimuksesta

Markkinaehtoperiaatteen soveltaminen tavaramerkin luovutuksen siirtohinnoittelussa ei ole ongelmatonta. Markkinaehtoista rojaltitasoa määritettäessä voidaan lähtökohtana pitää markkinoilta saatavaa informaatiota. Tämä erittäin suppea lähestymistapa soveltuu lisensiointiin, mutta vain rajoitetusti luovutuksen arvonmääritykseen[1079], jota perustellaan taulukoissa 4–5 esitettyjen laskelmien perusteella. Jos tapauksessa olisi esimerkiksi tehty vertailuhaku ja markkinaehtoisen rojaltitason olisi katsottu olevan 10,0 %, niin tätä rojaltitasoa ei voida soveltaa kyseiseen tapaukseen, jos muiden arvotekijöiden on todettu olevan markkinaehtoisella tasolla. Tavaramerkin (ja brändin) arvo voi vain erittäin arvokkaiden tavaramerkkien osalta johtaa korkean rojaltiprosentin soveltamiseen[1080]. Poikkeuksena mainittakoon tilanne, jolloin koko yrityksen tai liiketoiminnan arvo on yhtä kuin aineettoman markkinointiomaisuuden arvo. Tutkimus on osoittanut tavaramerkin luovutuksen arvonmäärityksessä huomioitavien yrityksen ja konsernin yksilöllisten tekijöiden merkityksen, joita ei ole syytä sivuuttaa.

Tavaramerkin arvonmäärityksessä tulee tehdä syvällinen koko yritystä koskeva analyysi, jossa sekä kvalitatiivisesti että kvantitatiivisesti selvitetään erilaisia kyseiseen yritykseen liittyviä tekijöitä. Syvällinen näkökulma parantaa nimenomaan

---

[1075] Ks. Laaksonen 2004: 428.
[1076] Ks. tarkemmin *IFRS-standardit 2010:* 655–656. IAS 38 Aineettomat hyödykkeet, kohdat 88–96.
[1077] Ks. OECD 2010. Guidelines 2.58, 2.74–2.75, 2.84, 2.91, 2.97–2.98. Ks. myös Palmu 2005: 293.
[1078] Ks. tästä esimerkiksi Möet Hennesy-Louis Vuitton 2011: 126.
[1079] Markkinahintavertailumenetelmällä ei tavaramerkin markkinaehtoista hintaa haettaessa saavuteta ”parhaita mahdollisia tuloksia”, kun itse merkki on kaupan kohteena. Enemmän kuin toisen yksittäisen transaktion vertaamisesta lienee hyötyä tukeutumisesta alalla yleisesti vallitsevaan rojaltitasoon. Näin *Niskakangas* 1983: 309.
[1080] Maailman 500 suurimman yrityksen markkina-arvo koostuu yli 90 prosenttisesti aineettomasta varallisuudesta, mutta tämä arvo jakautuu kaikkien aineettomien varallisuuserien kesken. Ks. Verlinden & Mondelaers 2010: 49.

arvonmäärityksestä saatavien tulosten luotettavuutta, jolloin voidaan nojata tavaramerkin arvonmäärityksessä myös yksilölliseen yritystä ja sen liiketoimintaa koskevaan tietoon. Tällaisen tiedon luotettavuutta toki parantavat erilaiset markkinoilta saatavat yrityksen omaa käsitystä tukevat analyysit ja vertailut. Ongelmana on nähtävissä vaativa ja aikaa vievä arvonmääritys eri vaiheineen. Laaja arvonmääritysnäkökulma mahdollistaa virheiden kertymisen yhdessä osa-alueessa, jotka voivat kertaantua arvonmäärityksen seuraavissa vaiheissa.

Tutkimuksessa on tarkasteltu tavaramerkin luovutukseen soveltuvaa RFR-menetelmää liiketaloudellisista lähtökohdista. On kiistatonta, että menetelmä sisältää useita kriittisiä arvotekijöitä, joiden vuoksi suhtautuminen menetelmän soveltuvuuteen vaihtelee puolesta ja vastaan[1081]. Tutkimus on kuitenkin osoittanut, että RFR-menetelmän avulla voidaan määrittää tavaramerkin arvo sekä erityisesti arvioida kriittisiä arvotekijöitä lopputuloksen kannalta. Menetelmä on läpinäkyvä, kun kaikki arvotekijät ovat arvonmäärittäjien tiedossa. Menetelmää soveltamalla saavutetaan markkinaehtoinen lopputulos, jota tulee arvioida sekä *positiivisen* että *negatiivisen markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan* näkökulmasta[1082].

Markkinaehtoperiaatteen positiivinen tulkintatapa huomioi arvostettavaan objektiin liittyvät yksilölliset tekijät objektin liiketaloudellisessa toimintaympäristössä, jolloin tavaramerkin luovutuksen arvo on todennäköisesti lähempänä sitä arvoa, johon riippumattomat osapuolet päätyisivät arvostusratkaisussaan. *Negatiivinen tulkintatapa* sen sijaan johtaa eriäviin tulkintoihin esimerkiksi markkinaehtoisesta rojaltitasosta, jolloin myöskään arvostusratkaisu ei välttämättä kuvasta markkinaehtoperiaatteen taustalla olevaa olettamusta siitä, mitä riippumattomat osapuolet olisivat vastaavassa tilanteessa sopineet. Tavaramerkin luovutuksen arvonmäärityksessä tiivistyy markkinaehtoperiaatteeseen liittyvä ydinongelma, jota arvonmäärittäjän tulisi ensisijaisesti lähestyä positiivisen markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan kautta.

6.7 Yhteenveto

6.7.1 Arvostusongelmaan johtavat tekijät

Arvostusongelma on vältettävissä vain silloin, kun kysymys on kahteen nollaverotusvaltioon sijoittautuneen konserniyrityksen välisistä transaktioista. Tavaramer-

[1081] Ks. Anson 2007: 70–72; Laaksonen 2004: 423–432; Palmu 2005: 291–301; Haeussler & Clarry 2001: 193–194; Smith & Parr 2005: 194–196; 2007: 24–30.
[1082] Ks. positiivisesta ja negatiivisesta markkinaehtoperiaatteen tulkintatavasta luku 4.3.2, 6.7.2.

kin arvostamiseen liittyvät kysymykset herättävät veroviranomaisen mielenkiinnon tavaramerkkiin sitoutuneen suuren varallisuusarvon johdosta[1083]. Yhtäältä arvostusongelma voi johtua siitä, että kansainväliset konsernit tekevät verosuunnittelua aineettomiin oikeuksiin liittyvän siirtohinnoittelun kautta[1084]. Toisaalta arvostusongelma johtuu siitä, että aineettomille oikeuksille on vaikeaa määrittää täysin oikeaa arvoa tulonoikaisua koskevan kansainvälisen vero-oikeuden normiston perusteella. Tässä tutkimuksessa on keskitytty jälkimmäisen ongelman tarkasteluun.

Luvussa *kuusi* määritettiin suomalaisen emoyhtiön omistaman COSMETICS -tavaramerkin arvo. Suomi on emoyhtiön asuinvaltiona erittäin kiinnostunut siitä, millä siirtohinnalla tavaramerkki luovutetaan Suomesta toiseen valtioon, koska Suomi on verosopimuksen nojalla oikeutettu luovutusvoitosta saatavaan veron määrään. Tavaramerkin luovutushinta on myös veronalaista tuloa kansallisessa lainsäädännössä. Toinen valtio, kuten Kiina, on tavaramerkin ostavan kiinalaisen tytäryhtiön asuinvaltiona tarkka siitä, että tavaramerkin luovutuksen yhteydessä on käytetty markkinaehtoista siirtohintaa, mikä taas liittyy luovutuksen saajan oikeuteen vähentää luovutuksesta maksettu summa verotuksessa Kiinan kansallisen verolainsäädännön nojalla. Jos verovelvollisen ja veroviranomaisen arvostusta koskevat näkemykset poikkeavat toisistaan, johtaa tämä siirtohinnoitteluoikaisuun ja sitä kautta mahdolliseen taloudelliseen kaksinkertaiseen verotukseen.

Tavaramerkin luovutuksen arvonmääritys on erittäin ongelmallinen arvostettavan objektin luonteen ja ominaisuuksien vuoksi, sillä luovutuksen markkinaehtoisen siirtohinnan määritys mahtuu hyvin heikosti markkinaehtoperiaatteen taustalla olevaan vaatimukseen vertailusta. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa, VML 31 §:ssä sekä Kiinan CITL:n 41 artiklassa ilmaistaan markkinaehtoisen hinnoittelun olevan yhtä kuin riippumattomien osapuolten välinen hinnoittelutaso. Tutkimus on kuitenkin osoittanut, että perinteinen vaatimus markkinahintojen käyttämisestä ei sovellu tavaramerkin luovutuksen arvonmääritykseen. Tavaramerkki on lähes aina niin ainutlaatuinen, että luovutuksen arvonmäärityksessä ei voida tukeutua ainakaan suoralta kädeltä markkinainformaatioon.

OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeisiin sisällytetyssä BEPS-raportissa 8–10 on nähtävissä muutos kohti sitä, että tunnustetaan aineettomiin omaisuuseriin liittyvä vertailukelpoisten kohteiden olemattomuus. Aineettomilla omaisuuserillä joko on vertailukelpoinen kohde tai aineettomilla omaisuuserillä ei ole vertailukelpoista kohdetta. Siirtohinnan määrittämistä koskeva ongelma on pyritty ratkaisemaan liiketaloustieteessä jo kauan vaikuttaneiden periaatteiden, menetelmien

[1083] Ks. Wittendorff 2010a: 593; Mattila 1984: 2 ja Jaakkola ym. 2012: 215.
[1084] Ks. Niskakangas 1983: 3.

sekä lähestymistavan kautta. Siirtohinnoitteluohjeessa esitetyt suositukset arvonmäärityksestä ovat samansuuntaisia liiketaloustieteessä vallitsevan markkina-arvon perusmäärittelyn kanssa.

Smith sekä *Smith & Parr* ovat ilmaisseet tavaramerkin ja aineettoman markkina-arvon olevan yhtenevä arvostettavan objektin kerryttämien tulevaisuuden tuottojen kanssa[1085]. Riippumattomien osapuolten lähestymistapa ei siten ole markkinahintavertailu. Tavaramerkin kerryttämät tulevaisuuden tuotot mitataan käytännössä aina tuloperusteisten menetelmien, kuten RFR-menetelmän avulla[1086]. Tämä lähestymistapa tulisikin omaksua tavaramerkin luovutuksen arvoa määritettäessä. Käsittääkseni tämä näkökulma pitää myös sisällään sen, että luovutuksen arvonmäärityksessä tulee huomioida yrityksen ja tavaramerkin yksilölliset arvoon vaikuttavat tekijät sen sijaan, että väkisin yritetään etsiä vertailukelpoisia kohteita, joihin perustuen arvo määritetään. Markkinaehtoisen hinnan määritys on siten tulevaisuudessa kokonaisvaltaisen arvonmääritysnäkökulman huomioimista, mikä saattaa johtaa myös entistä suurempaan vuoropuheluun verovelvollisen ja veroviranomaisten välillä. Lähtökohtaisesti edellä esitetty lähestymistapa on kuitenkin mahdollinen VML 31 §:ää ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa vastaavaa verosopimuksen 9 artiklaa sovellettaessa, sillä molemmissa normeissa markkinaehtoisuus on ilmaistu viittaamalla riippumattomien osapuolten näkökulmaan.

Mielenkiintoinen kysymys liittyy tutkimuksessa käytettyihin liiketaloudellisiin menetelmiin. Vaikka menetelmät tunnetaan hyvin yleisesti riippumattomien osapuolten välisessä arvostuskäytännössä, niin menetelmiä ei varsinaisesti ole mainittu Suomen tai Kiinan kansallisessa lainsäädännössä[1087]. Suomen siirtohinnoittelulainsäädäntöä koskevassa hallituksen esityksessä (107/2006 vp.) viitataan mahdollisuuteen soveltaa joko OECD:n siirtohinnoitteluohjeessa suositettuja menetelmiä tai jos jotain muuta menetelmää on sovellettu, niin siirtohinnoitteludokumentoinnissa on esitettävä perustelut, miksi tämä muu menetelmä on valittu[1088]. OECD:n vuoden 2010 ja 2017 siirtohinnoitteluohjeissa suositetaan soveltamaan arvonmääritysmenetelmiä[1089]. Tuloperusteisten menetelmien käyttö on siten sallittua ja jopa suositeltavaa Suomessa tehtävän arvostuksen osalta verotus- ja oikeuskäytännössä noudatetun *OECD lähtöisen lähestymistavan* johdosta. Myös korkein hallinto-oikeus on ratkaisullaan KHO 2014:33 vahvistanut tämän lähestymistavan siirtohinnoittelussa.

[1085] Ks. Smith 1997: 12, 14–16, 18, 8 ja Smith & Parr 2005: 141, 144.
[1086] Ks. Jaakkola ym. 2012: 323; Smith 1997: 82 ja Smith & Parr 2005: 150–155, 259–261.
[1087] Tämä samainen ongelma koskettaa myös muita valtioita. Erityinen ongelma liittyy tuloperusteisiin menetelmiin, jotka käytännössä ovat yleisin aineettoman omaisuuden arvostamismenetelmä, mutta niitä ei ole mainittu maiden kansallisessa lainsäädännössä. Ks. Wittendorff 2010a: 779, 793.
[1088] Ks. HE 107/2006 vp. s. 18.
[1089] Ks. OECD 2010. Guidelines. Kohta 6.20. Ks. myös luku 5.4.1.

Kiinan CITL:n täytäntöönpanosäännösten artiklan 111 kohdassa 6 on ilmaistu mahdollisuus soveltaa mitä tahansa menetelmää, jonka avulla voidaan osoittaa markkinaehtoisuus[1090]. Announcement 6-sääntelyn mukaan muiden menetelmien soveltamisen edellytys on se, että menetelmän avulla voidaan osoittaa etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuus. Muita menetelmiä ovat liiketaloudelliset menetelmät, joita ovat tuloperusteinen, markkinaperustusteinen ja kustannusperusteinen lähestymistapa. Sääntelyyn ei kuitenkaan sisälly tätä yksityiskohtaisempaa ohjeistusta aineettoman omaisuuden luovutuksen arvostamisesta.[1091]

SAT:n hallinnollisen sääntelyn ohella Kiinassa nojataan Ministry of Finance:n alaisuudessa toimivan China Appraisal´s Societyn antamaan ohjeistukseen omaisuuden arvonmäärityksestä. China Appraisal´s Society on hyväksynyt ohjeistuksessaan kolme mahdollista arvonmääritystapaa, jotka ovat tuloperusteinen, markkinaperusteinen ja kustannusperusteinen menetelmä, joista tuloperusteista menetelmää sovelletaan ensisijaisesti silloin, kun kysymyksessä on jatkuva liiketoiminta *(going concern value)*. Tärkein CAS:n antama ohjeistus on Notice 134, jonka artiklassa 24 määritetään tuloperusteisen menetelmän soveltamisesta, joita voidaan soveltaa tulon kapitalisointiin sekä tulevaisuudessa kertyvien tulojen diskonttaamiseen niiden nykyarvoon.[1092] Näin ollen voitaisiin päätellä, että tutkimuksessa esitetty arvonmääritys ja lähestymistapa noudattavat Announcement 6-sääntelyä sekä CAS:n arvonmääritysohjeistusta, ja olisi siten vero-oikeudellisesti hyväksyttävä myös Kiinan kansallisen lainsäädännön soveltamistilanteissa.

Tuloperusteisten menetelmien soveltaminen ei itsessään muodosta ongelmaa Suomen tai Kiinan kansallisia tulonoikaisunormeja taikka OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaa sovellettaessa. Sen sijaan arvostaminen luovutustilanteissa muodostaa ongelman, koska on epäselvää, mitä menetelmää tai hinnoittelumallia tulisi soveltaa missäkin tilanteessa. Tämän lisäksi erityisenä ongelmana voidaan nähdä subjektiiviset arvotekijät, koska pienikin muutos arvotekijöissä, kuten rojaltiprosentissa ja diskonttokorossa vaikuttaa siihen, mikä arvostuslaskelmasta saatava lopputulos on[1093]. Jos verovelvollinen ja veroviranomainen ovat eri mieltä siitä, miten rojaltin markkinaehtoinen taso tulee määrittää, niin arvostuksessa päädytään eriävään lopputulokseen. Tämä myös väistämättä johtaa arvostusongelmaan, koska luovutuksen markkinaehtoisuuden osoittaminen voi olla mahdoton tehtävä[1094]. Yhteenvetona voidaankin esittää, että luovutukseen liittyvästä epävarmuudesta johtuen veronviranomaiselle voidaan asettaa vaatimus noudattaa

[1090] Ks. KPMG 2008: 35; article 111.
[1091] Ks. KPMG 2017: 8.
[1092] Ks. Tseng & Bradt 2009: 57–59.
[1093] Ks. OECD 2012: 34–36, kohdat 149–163. Ks. myös luku 6.4.
[1094] Ks. todistustaakasta erityisesti siirtohinnoittelua koskevissa tilanteissa *Niskakangas* 1983: 332–339 sekä siirtohinnoitteluun liittyvistä näyttökysymyksistä *Pankakoski* 2012: 43–49.

markkinaehtoperiaatteen positiivista tulkintatapaa, ja taas kansainvälisellä konsernilla on vaatimus noudattaa markkinaehtoperiaatetta arvostusratkaisua tehtäessä. Arvonmäärittäjien tavoitteena on saavuttaa sellainen lopputulos, mihin riippumattomat osapuolet olisivat todellisuudessa päätyneet.

6.7.2 Markkinaehtoisuuden positiivinen ja negatiivinen tulkintatapa

Tavaramerkin luovutuksen arvonmäärityksessä ei voida koskaan saavuttaa täysin absoluuttista totuutta[1095]. Tämä seikka on myös nimenomaisesti huomioitu siirtohinnoittelulainsäädäntöä koskevassa Valtiovarainvaliokunnan mietinnössä (VaVM 22/2006 vp.), jossa todettiin, että markkinaehtoisen hinnan osoittamiseen liittyy ongelmia. Tällainen tilanne realisoituu erityisesti patenttien ja muiden aineettomien oikeuksien siirtohinnoittelussa, joiden taloudelliseen hyödyntämiseen (lisensiointi) ja luovuttamiseen liittyvät tilanteet ovat kaikkein olennaisimpia siirtohinnoittelutilanteita. Veroviranomaisten tulisi huomioida tämä arvostusratkaisun markkinaehtoisuutta arvioitaessa ja todennettaessa. Tämän vuoksi vähimmäisvaatimukseksi tulisi asettaa se, että markkinaehtoperiaatteen soveltaminen ja tulkinta perustuvat siihen, mitä riippumattomien osapuolten välillä olisi todellisuudessa sovittu. Tätä näkökulmaa voidaan tarkastella tutkimuksen luvussa 4.3.2. esitetyn *markkinaehtoperiaatteen positiivisen ja negatiivisen tulkintatavan* kautta.

Tavaramerkin luovutukseen siirtohintaoikaisussa on kysymys siitä, että joko tavaramerkin myyvän tai tavaramerkin ostavan konserniyrityksen asuinvaltio katsoo luovutuksessa käytetyn hinnan olevan markkinaehtoperiaatteen vastainen. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan kommentaarin paragrafissa 1 kohdissa 3 a–c on käsitelty alikapitalisointisäännöksiä, joissa on ilmaistu markkinaehtoperiaatteen vaatimus siten, että siirtohintoja ei saa oikaista kuin siihen määrään, mikä katsotaan markkinaehtoiseksi hinnoittelutasoksi. Jos tulonoikaisu ei vastaa tätä vaatimusta, niin tällöin kysymyksessä voidaan katsoa olevan markkinaehtoperiaatteen *negatiivinen tulkintatapa*[1096]*,* koska tällainen tulkinta on vastoin OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan tarkoitusta.[1097]

Yhtenä ongelmana voidaan pitää sitä, että voitonoikaisua koskevaa laskentasäännöstä ei ole määritetty Suomen ja Kiinan välisessä verosopimuksessa. Markkinaehtoperiaatteen sisältö sekä luovutusvoiton laskentatapa määritetään verosopi-

[1095] Ks. Niskakangas 1983: 332 ja Mattila 1984: 24.
[1096] *Negatiivinen markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa* johtaa siirtohinnan ylioikaisuun
[1097] Ks. OECD 2014a: 183–184, Commentary on Article 9, para 1, sections 3 a, c; Wittendorff 2010a: 770 ja luku 4.3.2.

musvaltioiden kansallisen lainsäädännön nojalla. Suomen ja Kiinan välisen verosopimuksen 9 artikla perustuu OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaan, mikä sallii laajan oikeuden oikaista markkinaehtoperiaatteen vastaiseksi katsottua tulonjakoa.[1098] Markkinaehtoiseksi katsottavan siirtohinnan määrittäminen suoritetaan siten aina valtion kansallisen lainsäädännön nojalla[1099]. Mahdollinen tahaton negatiivinen tulkinta markkinaehtoperiaatteesta voi tapahtua silloin, kun tavaramerkin luovutuksen siirtohinta on määritetty myyjän asuinvaltion kansallisen vero- tai kirjanpitolainsäädännön nojalla ja määritetty hinnoittelutaso johtaa ostajan asuinvaltiossa arvostus- ja tulkintaongelmaan vähennyskelpoisuutta koskevien rajoitusten tai siirtohinnoitteluoikaisun muodossa. Valtioiden epäyhtenäinen lainsäädäntö sekä markkinaehtoperiaatteen tulkintakäytäntö lisäävät arvostusongelmaa entisestään.

Valtioiden tulee pyrkiä *positiiviseen tulkintatapaan* tavaramerkin luovutuksen siirtohinnan markkinaehtoisuutta arvioidessa. Positiivisen tulkintatavan voidaan katsoa pitävän sisällään sen, että siirtohintoja ei oikaista yli sen, mitä riippumattomat osapuolet olisivat sopineet. Erityisesti tavaramerkin luovutuksen siirtohintaa arvioitaessa tulee huomioida kokonaisvaltainen arvonmääritysnäkökulma, jolloin huomioidaan kaikki ne arvoon vaikuttavat seikat, joiden perusteella riippumattomat osapuolet olisivat määrittäneet luovutuksen arvon. Jos riippumattomat osapuolet lähestyvät arvoon vaikuttavaa tekijää muun kuin markkinaperusteisen arvonmääritystavan näkökulmasta, niin tällöin ei myöskään samaa voida odottaa konsernin sisäiseltä siirtohinnoittelulta.

Tutkimuksen perusteella voidaan esittää, että positiivinen markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa huomioi kokonaisvaltaisesti yrityksen ja tavaramerkin arvoon vaikuttavat tekijät, jolloin markkinoilta saatavaa tietoa voidaan hyödyntää konsernin sisäisessä transaktiossa. Ainutlaatuisen ja/tai arvokkaan tavaramerkin arvostamiseen ei sovellu *suppea markkinaehtoperiaatteen tulkinta*, jolloin esimerkiksi toimialan keskimääräistä rojaltiprosenttia sovelletaan luovutukseen RFR-menetelmän arvotekijänä, vaikka rojaltiprosentin soveltaminen johtaa selvästi tavaramerkin yliarvostamiseen esimerkiksi suhteessa yrityksen arvoon. Sen sijaan vertailusta saatavaa informaatiota tulee soveltaa konsernin sisäisessä laskelmassa, kuten riippumattomat osapuolet olisivat tehneet. Vertailusta saatua markkinainformaatiota hyödyntämällä saatetaan jopa päästä hyvin lähelle sitä, mikä on tavaramerkin todellinen arvo. Näin ollen *positiivinen markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa* on välttämätön, jotta etuyhteysliiketoimen hinnoittelu johtaa markkinaehtoperiaatteen mukaiseen lopputulokseen. Markkinaehtoperiaatteen vaatimus

[1098] Ks. luku 4.3.2.
[1099] Ks. Wittendorff 2010a: 770.

sitoo myös valtioiden markkinaehtoperiaatteen soveltamista ja tulkintaa etuyhteysliiketoimen siirtohinnoittelun arvioimista ja todentamista koskevissa tapauksissa.

6.7.3 Markkinaehtoinen arvonmääritysnäkökulma

Kansainvälinen konserni voi myös omalta osaltaan ehkäistä tulevaa tavaramerkin luovutukseen liittyvää arvostusongelmaa. Verotuksellisten riskienhallintaan kuuluu muun muassa ennakoida siirtohinnoitteluun liittyvä ongelmia, mikä käytännössä saattaa myös realisoitua mahdollisesti VML 28, 29, 31 §:n kompetenssinormien sekä väliyhteisölainsäädännön soveltamisena konsernin sisäiseen transaktioon. Siirtohinnoittelustrategian tulisi pitää sisällään arvonmäärityksen eri vaiheiden kriittisen arvioinnin. Tavaramerkin siirtohinnoitteluun tulisi rakentaa *markkinaehtoinen hinnoittelumalli*, jota sovellettaessa huomioidaan kokonaisvaltainen arvonmääritysnäkökulma. Se koostuu arvonmääritystä sääntelevän kansainvälisen normiston selvittämisestä sekä siitä, että tarkastellaan hinnoittelun muodostumista liiketaloudellisista lähtökohdista.

Markkinaehtoinen arvonmääritysnäkökulma sisältää seuraavat osa-alueet:

1) arvostusongelman havainnollistaminen,
2) sääntelyn selvittäminen,
3) markkinainformaation kartoittaminen,
4) oikean arvonmääritysmenetelmän valinta ja arvotekijöiden punninta sekä
5) saavutetun lopputuloksen vero-oikeudellisen hyväksyttävyyden arviointi.

Kun konsernissa realisoituu mahdollinen aineettoman omaisuuden siirto, tulee arvostukseen liittyvän ongelman osa-alueet kartoittaa mahdollisimman tarkkaan etukäteen. Arvonmäärityksen yksi vaihe on selvittää transaktioon osallisten konserniyhtiöiden sijaintivaltion kansallisen lainsäädännön määräykset tavaramerkin lisensioinnin tai luovutuksen siirtohinnoittelusta. Kansallisen lainsäädännön ohella on merkityksellistä kartoittaa siirtohinnoittelua koskeva viranomaisohjeistus sekä mahdolliset oikeustapaukset. Erityisesti huomiota tulee kiinnittää siihen, jos sääntely on kovin avointa eikä tulkintatukea tiettyyn arvostusratkaisuun ole löydettävissä esimerkiksi oikeustapauksista. Näissä tilanteissa tulee selvittää kyseisten valtioiden markkinaehtoperiaatetta koskeva tulkintatapa sekä voitonoikaisua koskevien normien soveltamisala.

Tutkimuksessa on selvitetty markkinainformaation merkitystä luovutuksen siirtohinnoittelussa. Tavaramerkkiä lisensioitaessa tärkeänä lähtökohtana voidaan pitää vertailun tuottamaa informaatiota markkinaehtoisesta rojaltitasosta. Jos

markkinaehtoinen rojaltitaso voidaan määrittää konsernin sisäisen lisensiointisopimuksen perustaksi, niin tämä ehkäisee merkittävästi lisensiointiin liittyvää arvostusongelmaa. Erityinen ongelma sen sijaan liittyy luovutuksen yhteydessä sovellettaviin arvotekijöihin, joita tulee yhtäältä peilata toimialalla sovellettuun tasoon, ja taas toisaalta arvioida kriittisesti kyseisen yksilöllisesti arvostettavan objektin näkökulmasta. Markkinainformaatio voi kuitenkin antaa osviittaa siitä, miten laskelmissa voidaan saavuttaa riippumattomien osapuolten välinen hinnoittelutaso. Tavaramerkin luovutuksessa tulee pyrkiä hyödyntämään markkinainformaatiota siitä näkökulmasta, miten riippumattomat osapuolet olisivat nämä seikat huomioineet. Siirtohinnoittelussa tulee noudattaa markkinaehtoista lähestymistapaa.

Tavaramerkin luovutuksessa luotettavin menetelmä on se, mitä riippumattomat osapuolet olisivat soveltaneet vastaavan liiketoimen arvostamisessa. Tutkimuksessa on esitetty yksi mahdollinen malli määrittää tavaramerkin luovutuksen arvo. Menetelmää sovellettaessa tärkeintä on saavuttaa lopputulos, joka on vero-oikeudellisesti hyväksyttävä. Tavaramerkin luovutuksen siirtohinta on haasteellista määrittää. Tästä huolimatta verovelvolliselle voidaan asettaa vaatimus siitä, että konsernin sisäisesti noudatetaan syvällistä arvonmääritysnäkökulmaa, jolloin valitaan objektiivinen lähestymistapa arvonmääritykseen. Objektiivisessa lähestymistavassa punnitaan eri menetelmävaihtoehtojen välillä sekä arvioidaan kriittiset arvotekijät kyseisen luovutuksen arvonmääritykseen soveltuvien arvotasojen kautta.[1100]

Tutkimuksessa on löydetty yksi mahdollinen hinnoittelumalli, jonka avulla voidaan saavuttaa markkinaehtoinen lopputulos. Markkinaehtoisuuteen johtavia menetelmiä tai hinnoittelumalleja voi käytännössä olla useita. Tärkeintä on selvittää, mikä on käytännössä sovellettava arvonmääritystapa kussakin konsernin sijaintivaltiossa. Menetelmät, joita voidaan soveltaa Suomessa, voivat olla hyvin erilaisia toisessa valtiossa.

Käytännössä merkittäviä arvostusongelmaa ehkäiseviä tekijöitä ovat investointien kannattavuuslaskelmat sekä mahdollisuus allokoida osapuolille kuuluva voitto jälkikäteen uudelleen. Erilaisten kannattavuuslaskelmien avulla voidaan merkittävästi vähentää arvostusongelmaa esimerkiksi ostajan sijaintivaltiossa. Investointilaskelmien avulla voidaan määrittää pitkän aikavälin liikevoitto, jonka avulla selvitetään investoinnin kannattavuutta tähän liikevoittotasoon. Vaihtoehtoina ovat investointi tai se, että investointia ei tehdä lainkaan. Eräs merkittävä seikka liittyy myös siihen, että luovutuksen sijasta lisensiointi voi olla liiketaloudellisesti kannattavin vaihtoehto molempien osapuolten näkökulmasta.

[1100] Ks. Mattila 1984: 22–23.

Saavutettua lopputulosta tulee voida arvioida myös myöhemmin, mikä tapahtuu konsernin sisäiseen luovutussopimukseen sisällytetyn hinnanmuutoslausekkeen kautta[1101]. Riippumattomat osapuolet lisäävät yrityskaupoissa niin sanotun *earn out* -lausekkeen sopimukseen, jolloin voiton jakautumista voidaan arvioida jälkikäteen. Hinnanmuutoslauseke suojaa sekä myyjää, että ostajaa. Myyjän osalta on tärkeää saada osuus tuotoista, jos tavaramerkin tuottopotentiaali osoittautuu arvostushetkellä määritettyjä voittoja kannattavammaksi. Ostajan osalta taas tulee myös huomioida se, jos tavaramerkki on yliarvostettu transaktiohetkellä. Kaiken kaikkiaan markkinaehtoisena ei voi pitää sellaista luovutusta, joka ei johda molempien osapuolten osalta liiketaloudellisesti kannattavaan lopputulokseen.[1102]

Riippumattomat osapuolet arvioivat lopputulosta vaihtoehtoislaskelmin, minkä vuoksi myös konsernin tulee tehdä herkkyysanalyysiä koskevat laskelmat. Herkkyysanalyysin avulla testataan eri arvotekijöiden vaikutusta laskelmiin. Koska lopputuloksen tulee olla markkinaehtoinen, niin tällöin tulee myös tarkastella viimeistä laskelmaa objektiivisesta näkökulmasta. Arvostusongelman ehkäisemiseksi konsernin tulee muodostaa valituista arvotekijöistä ja menetelmistä teoreettisesti perusteltavissa oleva malli, joka on läpinäkyvä ja näin kaikkien arvonmäärittäjien arvioitavissa.[1103]

Menetelmiin liittyvistä ongelmista huolimatta tavaramerkin arvo voidaan määrittää nojautuen liiketaloudellisiin menetelmiin. Erityinen huomio on kiinnitettävä siihen seikkaan, että menetelmien soveltuvuus tulee arvioida jokaisen menetelmän osalta ja mahdollisesti käyttää eri menetelmiä rinnakkain. Vaikka lopullisessa laskelmassa ei olisikaan käytetty kuin yhtä menetelmää, tulee muiden menetelmien sovellettavuus dokumentoida. Arvostuserimielisyyksien välttämiseksi olisi suositeltavaa hakea VML 85 §:n mukaista ennakkoratkaisua, jos se on mahdollista käytettävissä olevan ajan puitteissa[1104].

Kansainvälisen vero-oikeuden alaan kuuluvissa tilanteissa on myös mahdollisuuksia hakea APA-menettelyä, jos verotukseen oikeutettu valtio tai valtiot soveltavat tätä ennakkosopimismahdollisuutta siirtohinnoittelussa[1105]. Suomessa on ollut vireillä hallituksen esitys laiksi siirtohinnoittelun ennakkosopimuksesta, joka mahdollistaisi ennakkosopimuksen kansainvälistä toimintaa harjoittavien konsernien

[1101] Ks. OECD 2010. Guidelines. Annex to chapter VI: Examples to illustrate the transfer pricing guidelines on intangible property and highly uncertain valuation ja Jaakkola ym. 2012: 215–216.
[1102] Ks. Jaakkola ym. 239–241, 304–305.
[1103] Ks. Bäck ym. 2009: 126; Jaakkola ym. 2012: 314–317. Ks. myös Mard ym. 2011: 81.
[1104] Ks. Tikka 1982: 277 ja Lehtonen 2005: 210.
[1105] Ks. APA-menettelystä tarkemmin *Arendsen* 2011: 15–38 ja *Jaakkola ym.* 2012: 334–366.

sisäisten liiketoimien tulkinnallisten kysymysten ratkaisun veronsaajan ja verovelvollisen välillä[1106]. Lakiesitys ei ole kuitenkaan edennyt. Kiinassa on mahdollista hakea APA-menettelyä unilateraalisena, bilateraalisena sekä multilateraalisena ennakkosopimuksena, mikä on erityisesti Kiinan tapauksessa merkittävä kaksinkertaista verotusta ehkäisevä keino, ja joissain tapauksissa jopa ainut keino ehkäistä arvonmäärityksestä johtuvia siirtohinnoitteluongelmia[1107]. APA-menettelyä tulisikin hyödyntää laajasti, jos konsernilla on liiketoimintaa Kiinassa ja sen on mahdollista päästä tämän menettelyn piiriin.

[1106] Ks. Valtioneuvosto 2012: 14. *Eduskunnalle syysistuntokaudella 2012 annettavat hallituksen esitykset. Mehtonen* (2005: 360) totesi APA-menettelystä vuonna 2005, että Suomen verojärjestelmän kilpailukyvyn kehittämisen kannalta olisi hyödyllistä varautua APA-menettelyn mahdolliseen käyttöönottoon.
[1107] Ks. Chi & Leung 2011: 264–278; DeSouza 2012: 44–50 ja Nelson 2010: 10.

7 KOKOAVAT PÄÄTELMÄT

7.1 Tutkimuskysymykset

Tutkimuskohteena on etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat tavaramerkin siirtohinnoittelussa. Tutkimuksessa on vastattu tutkimuskysymyksiin:

- Miten etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat määräytyvät VML 31 §:n ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamistilanteissa;
- Miten vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu muodostetaan tavaramerkin siirtohinnoittelussa?

Tutkimuksessa on selvitetty markkinaehtoperiaatteen soveltamisen oikeudellisia rajoituksia Suomen kansainvälisessä vero-oikeudessa. Markkinaehtoperiaate on ymmärretty siten kuin se ilmaistaan VML 31 §:ssä ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa. Tutkimuksen tavoitteena on ollut esittää tulkintakannanottoja siitä, miten markkinaehtoperiaatteen soveltamista ja tulkintaa koskevat tilanteet tulisi ratkaista ja mikä markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa johtaa vero-oikeudellisesti hyväksyttävään lopputulokseen tavaramerkin siirtohinnoittelussa.

7.2 Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden rajat

Tutkimuksessa on selvitetty VML 31 §:n soveltamisen oikeudellisia rajoituksia tavaramerkin siirtohinnoittelussa. Tulonoikaisunormin soveltamisen oikeudelliset rajat määrittävät etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat. Tutkimuksen perusteella legaliteettiperiaate ja oikeuslähdeoppi asettavat rajoituksia markkinaehtoperiaatteen tulkinnalle VML 31 §:ää sovellettaessa. VML 31 §:n soveltamista koskevilla oikeudellisilla rajoituksilla voidaan kuitenkin katsoa olevan eri asteinen vaikutus VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen tulkinnalle. Oikeudellisten rajoitusten merkitys riippuu tarkasteltavasta yksittäistapauksesta. Tutkimuksessa VML 31 §:n soveltamisen oikeudellisia rajoituksia on tarkasteltu jaottelemalla etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden tarkastelu VML 31 §:n mukaisiin hinnoitteluratkaisuihin sekä VML 31 §:n soveltamisalan rajoitusten määrittämistä koskeviin tapauksiin. Tutkimukselle välttämätön elementti onkin ollut tarkastella VML 31 §:n soveltamista näiden tilanteiden jaotteluiden kautta, mikä on mahdollistanut syvällisemmän tutkimusnäkökulman. Tutkimuksessa esitetyllä jaottelulla on myös vaikutusta siihen, miten laajasti VML 31 §:ssä ilmaistua markkinaehtoperiaatetta voidaan tulkita VML 31 §:ää sovellettaessa.

Markkinaehtoperiaate muodostaa lainsoveltamis- ja tulkintaongelman VML 31 §:n soveltamisalan rajoitusta koskevissa tilanteissa. Tulonoikaisunormiin ei sisälly yksiselitteistä markkinaehtoperiaatteen käsitettä eikä sitä ole täsmennetty lakiesityksen perusteluissa. Normin soveltamisalan rajoitusta koskevissa tilanteissa on epäselvää, miten pitkälle normissa ilmaistun etuyhteysliiketoimen ehtojen arviointi ja oikaisu voidaan ulottaa. Onko kysymys yhdestä tai useammasta ehdosta? Mitä ehtoja normi kattaa ja milloin taloudellisten ehtojen arvioiminen ylittää sen rajan, jolloin liiketoimen tunnistamisen rajat ovat ylittyneet VML 31 §:ää sovellettaessa? VML 31 §:n soveltamistilanteissa onkin mahdollista, että liiketoimen tunnistamisen rajat ovat ylittyneet erityisesti silloin, kun tulkinta nojaa OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ilmaistuihin OECD:n 9 artiklan soveltamisalaa laajentaviin tulkintasuosituksiin.

VML 31 § on sanamuodoltaan tulkinnanvarainen. Lain ratiosta voidaan selvästi todeta, että kysymys on etuyhteysliiketoimen hinnoittelupoikkeaman oikaisusta. Tutkimuksen perusteella VML 31 §:n soveltamisala kuitenkin kattaa myös etuyhteysliiketoimessa sovittujen tai määrättyjen ehtojen oikaisun. Normiin sisältyvää ilmaisua voidaan tulkita suppeasti tai laajasti. Formaalinen, suppea markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa tarkoittaisi yhden tai muutaman ehdon oikaisua markkinaehtoisen hinnan määrittämiseksi. Erityisesti suppea tai supistava tulkintatapa on perusteltua VML 31 §:n soveltamisalan rajoitusten määrittämistä koskevien ratkaisujen osalta. VML 31 §:ään kuitenkin sisältyy mahdollisuus tulkita normia laajasti tai laveasti, sillä VML 31 §:n mukaan markkinaehtoperiaatteen oikeudelliset rajat muodostuvat liiketoimessa sovittujen tai määrättyjen ehtojen mukaisesti. Näin ollen kysymys on liiketoimen taloudellisista ehdoista monikossa. Tutkimus on kuitenkin osoittanut, että taloudellisten ehtojen oikaisu ei voi johtaa liiketoimen oikeudellisen muodon tai liiketoimintamallin oikaisemiseen, mikäli VML 31 § on ainoa sovellettava normi[1108]. Taloudellisten ehtojen oikaisu tulee toteuttaa verovelvollisen valitseman liiketoimen oikeudellisen muodon rajoja kunnioittaen.

Tutkimuksessa VML 31 §:n soveltamisen oikeudellisia rajoja on selvitetty oikeuskäytännön avulla[1109]. Korkein hallinto-oikeus on ottanut kantaa uudelleen luonnehtimiseen vuosikirjaratkaisussa KHO 2014:119. Kysymys on kuitenkin yksittäistapauksesta. Lisäksi ratkaisu jätti useita kysymyksiä avoimeksi. Tutkimuksessa on esitetty vuosikirjaratkaisusta kolme eri tulkintavaihtoehtoa. Esitetyt näkemykset tukevat päätelmää siitä, että laaja markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa on mahdollinen VML 31 §:ää sovellettaessa, ja että liiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja voidaan oikaista, myös huomioiden vuosikirjaratkaisu KHO 2014:119. Tut-

[1108] Ks. luku 2.3.2, 2.5.1–2.5.4, 2.6, 4.7. Näin myös KHO 2014:119 ja KHO 2017:145.
[1109] Tutkimukselle merkityksellisiä ratkaisuja on käsitelty luvuissa 2.5.2–2.5.3, 4.3.1, 4.4.2, 4.7.

kimuksessa esitettyä kantaa tukee sekä oikeuskirjallisuudessa esitetyt tulkintakannanotot sekä Helsingin hallinto-oikeuden noudattama tulkintatapa. Helsingin hallinto-oikeuden ratkaisujen perusteluissa on nojattu laajaan markkinaehtoperiaatteen tulkintatapaan myös VML 31 §:n soveltamisalan rajoituksia koskevassa tapauksessa. Tutkimuksen perusteella voidaan kuitenkin todeta, että VML 31 §:n soveltamisalan oikeudelliset rajat ovat epäselvät. Tämän vuoksi VML 31 §:n soveltamisalan rajoituksia koskevissa tapauksissa tulisi noudattaa supistavaa tulkintapaa. Tätä puoltaa myös vero-oikeudellinen legalismi.

Tutkimuksessa on identifioitu VML 31 §:n soveltamiseen ja tulkintaan liittyviä ongelmia. VML 31 §:ää tulisi tarkentaa siten, että lain sanamuodosta kävisi yksiselitteisesti ilmi se, mitä markkinaehtoperiaatteella tarkoitetaan, ja miten markkinaehtoperiaatteen mukainen hinnoittelutaso voidaan saavuttaa. Merkittävin muutos liittyy VML 31 §:n soveltamisalan täsmentämiseen, jolloin normin soveltamisalan laajuus ja/tai rajoitukset käyvät selvästi ilmi normin sanamuodosta. Etuyhteysliiketoimen tunnistamista ja sivuuttamista koskeva lainsoveltamis- ja tulkintaongelma voitaisiin ratkaista selkeyttämällä VML 31 §:n sanamuotoa[1110]. Myös lainesityöt olisi laadittava tarkemmin, jotta niistä kävisi ilmi, mitä normissa ilmaistuilla käsitteillä ja normin soveltamisalalla on lakia laadittaessa tarkoitettu. Lain kohdan viimeistelyyn olisi siten käytettävä aikaa, jotta lakiin ei jäisi täydentävän sääntelyn tarvetta tai heikkouksia. Tämä vähentäisi tarvetta prejudikaattinormeilla sääntelyyn.[1111] Kaiken kaikkiaan lain kohdan täsmentämisen puolesta puhuu se, että etuyhteysliiketoimien verotuskohtelun ennustettavuus paranisi.

VML 31 §:n 1 momentin ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kohdan sanamuodot vastaavat pääpiirteittäin toisiaan. Tulonoikaisunormit ilmaisevat markkinaehtoperiaatteella tarkoitettavan etuyhteysliiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja, joita tulee verrata riippumattomien osapuolten välillä noudatettaviin ehtoihin. OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklassa ei ole määritetty markkinaehtoperiaatteen käsitettä. Artiklan sisältöä on täsmennetty OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa. OECD on laajentanut malliverosopimuksen 9 artiklan tulkintaa vuosina 1992, 1995, 2010, 2015 ja 2017 lisäämällä tulkintasuosituksia OECD:n markkinaehtoperiaatteen tulkintamateriaaliin[1112]. Oikeuskirjallisuudessa esitetyn kritiikin perusteella voitaisiin päätellä, että OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklaan ja siirtohinnoitteluohjeisiin sisältyy *sisältö ennen muotoa-periaate*[1113]. Oikeuskirjallisuudessa esitetty näkemys vastaa OECD:n tulkintaa, sillä BEPS-raportissa 8–

[1110] Oikeuskirjallisuudessa *Knuutinen* (2016b: 807) on todennut, että verolainsäädäntöön sisältyvät epätarkkuudet, aukot ja puutteet tulisi ensisijaisesti korjata uudella lainsäädännöllä.
[1111] Ks. prejudikaattinormeilla sääntelystä *Tikka* 1982: 276.
[1112] Ks. luku 4.3.2, 4.5.2.
[1113] Ks. luku 4.3.2.

10 esitetyt tulkinnat viittaavat laajaan, jopa laveaan taloudelliseen markkinaehtoperiaatteen soveltamiseen.

Tutkimuksessa verrattiin VML 31 §:n ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklojen soveltamisalaa. Vertailu osoitti, että näiden tulonoikaisunormien soveltamisala ei vastaa toisiaan. Tulonoikaisunormin välinen yhtenäisyys on näennäistä. Näiden välinen eroavuus myös korostaa VML 31 §:n sanamuodon täsmentämisen merkitystä. Tulonoikaisunormien soveltamisalojen vastaamattomuus rajoittaa OECD:n markkinaehtoperiaatteen tulkintalähteiden hyödynnettävyyttä erityisesti VML 31 §:n soveltamisalojen rajojen määrittämistä koskevissa tapauksissa. OECD:n malliverosopimuksen 9 artikla koskee etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta ja hintaa. VML 31 §:n soveltamisala rajoittuu etuyhteysliiketoimen hinnoittelun ja liiketoimen ehtojen oikaisuun. Markkinaehtoperiaatetta tulkitaan siten eri tavalla OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan ja VML 31 §:n soveltamistilanteissa.

Tutkimuksessa on selvitetty markkinaehtoperiaatteen soveltamisen oikeudellisia rajoja Kiinan kansallisessa verolainsäädännössä. CITL:n 41 artiklan soveltamisala on lähtökohtaisesti erityisen laaja verrattuna VML 31 §:n soveltamisalaan. CITL:n 41 artiklan soveltamisala vastaa OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisalaa sekä OECD:n siirtohinnoitteluohjeistuksessa esitettyjä tulkintasuosituksia. CITL:n erityistä verotuksen oikaisua koskevaan lukuun kuusi sisältyy myös veronkiertoartikla (CITL 47), jonka katsotaan täydentävän CITL:n 41 artiklaa. Markkinaehtoperiaatteen soveltamiseen ja tulkintaan saattaa vaikuttaa *sisältö ennen muotoa-periaate*, jolloin etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta voidaan arvioida sen taloudellisen sisällön perusteella. Myös OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan tulkinnassa korostuu etuyhteysliiketoimen taloudellista sisältöä korostava lähestymistapa, mikä ilmaistaan BEPS-raportissa 8–10. Samainen lähestymistapa sisältyy OECD:n vuoden 2017 siirtohinnoitteluohjeisiin.

Tutkimuksessa on systematisoitu VML 31 §:n ja OECD:n malliverosopimuksen välistä suhdetta sekä verrattu Suomen kansallisen tulonoikaisunormin ja Kiinan kansallisen siirtohinnoittelulainsäädännön yhteneväisyyksiä ja eroja. Tutkimustuloksena voidaan esittää taulukko 6.

Taulukko 6. Tulonoikaisunormien soveltamisalan vertaaminen

	VML 31 §	OECD:n mallin 9 artikla	CITL 41 artikla
Normin soveltamisala	Suppea	Laaja	Laaja
Normin tulkintatapa	Suppea / laaja	Laaja / lavea / taloudellinen	Laaja / lavea / taloudellinen
Hinnoittelun oikeudelliset rajat	Hinta + ehdot	Hinta, ehdot, liiketoimi	Hinta, ehdot, liiketoimi
Liiketoimen markkinaehtoisuuden oikeudelliset rajat	Liiketoimen tunnistaminen	Liiketoimen tunnistaminen ja sivuuttaminen	Liiketoimen tunnistaminen ja sivuuttaminen
OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden asema tulkintalähteenä	Sallittu oikeuslähde, normin sanamuoto asettaa rajoituksia	Artiklan 9 tulkinnassa merkittävä tulkintalähde	Sallittu oikeuslähde
Taloudellinen näkökulma	Suppea / Laaja	Taloudellisen sisällön arvioiminen mahdollista	Taloudellisen sisällön arvioiminen mahdollista
Johtopäätös	Suppea soveltamisala, laaja markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa mahdollinen	Laaja soveltamisala, laaja / lavea / taloudellinen markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa	Laaja soveltamisala, laaja / lavea / taloudellinen markkinaehtoperiaatteen tulkintatapa

OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan ja CITL:n 41 artiklan soveltamistilanteissa on kysymys etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuudesta ja hinnoittelusta. Siirtohintaoikaisu voi kohdistua taloudellisen sisällön perusteella tunnistettuun etuyhteysliiketoimeen eikä tapausta edes välttämättä tarkastella etuyhteysliiketoimen sivuuttamista koskevana kysymyksenä. Markkinaehtoperiaatteen soveltamisen oikeudelliset rajoitukset eivät ole sidottuja hinnoittelua koskeviin kysymyksiin. Sen sijaan VML 31 §:ssä ilmaistu etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuuden vaatimus koskee liiketoimessa sovittuja tai määrättyjä ehtoja sekä hinnoittelua. VML 31 §:n sanamuodon tulkinnanvaraisuus muodostaa väistämättä tilanteen, jossa on ensinnä määritettävä tapauksen tosiseikat ja vasta toiseksi valittava tapaukseen sovellettava oikeusnormi. Etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisuutta tulee tarkastella Suomen verolainsäädännön soveltamista ja tulkintaa koskevien oikeudellisten rajoitusten mukaisesti. VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen soveltamisala on suppeampi verrattuna Kiinan kansallisessa lainsäädännössä tai OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamistilanteissa omaksuttuun käytäntöön. Tämä rajoittaa vertailusta saatujen tutkimustulosten hyödynnettävyyttä Suomen verolainsäädännössä havaitun soveltamis- ja tulkintaongelman ratkaisemiseksi.

7.3 Vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu

Tulonoikaisunormien tulkinnanvaraisuus heijastuu tavaramerkin siirtohintaa koskeviin arvostusratkaisuihin. Hinnoittelukysymyksiin liittyy markkinaehtoperiaatteen tulkintaa koskeva ongelma, joka tulee ratkaista. Verolain tulkintaongelmien ratkaisussa legaliteettiperiaate ja oikeuslähdeopilliset näkökohdat nousevat keskeiseen asemaan.

Vero-oikeudellisen ratkaisun lähtökohtana on lain sanamuoto. Verolainsäännöstä on tulkittava. Normissa ilmaistulle markkinaehtoperiaatteelle annetaan merkityssisältö hinnoitteluratkaisuissa. Hinnoittelunormina VML 31 § ilmaisee laajan markkinaehtoperiaatteen määritelmän käsittäen liiketoimessa sovitut tai määrätyt ehdot sekä etuyhteysliiketoimen hinnoittelun. Markkinaehtoperiaate voidaan katsoa olevan yhtä kuin riippumattomien osapuolten välillä noudatettavat hinnoitteluperiaatteet. Hinnoitteluratkaisussa markkinaehtoperiaatetta voidaan lähestyä laajan markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan kautta. VML 31 §:ssä ilmaistua hinnoittelutasoa voidaan selvittää erilaisten markkinaehtoperiaatteen tulkinta- ja informaatiolähteiden avulla huomioiden legaliteettiperiaatteen asettamat rajoitukset. Tutkimuksen perusteella legalitettiperiaatteella on kuitenkin korostetumpi merkitys VML 31 §:n soveltamisalan rajoitusta koskevissa tilanteissa verrattuna VML 31 §:n mukaisiin hinnoitteluratkaisuihin.

Vero-oikeudellisen arvostusratkaisun muodostamiseksi tulisi varmistaa se, että ratkaisun oikeudelliset perusteet nojaavat verolain sanamuodon mahdollistamiin tulkintavaihtoehtoihin. VML 31 §:ssä ilmaistut siirtohinnan oikeudelliset arvioimisperusteet viittaavat taloudellisiin arvioimisperusteisiin, joita ovat ”etuyhteysliiketoimessa sovitut tai määrätyt” ehdot sekä ”mitä riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu”. VML 31 §:n sanamuoto mahdollistaa taloudellisen tarkastelun vero-oikeudellisia rajoituksia noudattaen. Taloudellista lähestymistapaa voidaan hyödyntää laajasti tutkimuksen luvussa 2.5.4. luonnehdittujen hinnoitteluratkaisujen tarkoittamissa tilanteissa VML 31 §:ää sovellettaessa. Näissä tilanteissa tavaramerkin siirtohinnan määrittäminen voi perustua vapaiden markkinoiden hinnoitteluperiaatteita selventäviin taloudellisiin argumentteihin.

OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa annetaan tulkintasuosituksia hinnoitteluratkaisuja koskeviin kysymyksiin. Tutkimuksen perusteella sekä liiketaloudellinen lähestymistapa että OECD:n siirtohinnoitteluohjeet voivat olla ratkaisuvaihtoehto VML 31 §:ssä ilmaistun markkinaehtoperiaatteen mukaisen hinnoittelutason selvittämiseksi. Sallittujen oikeuslähteiden avulla voidaan täsmentää markkinaehtoperiaatteen sisältöä etuyhteysliiketoimen hinnoittelukysymyksissä VML 31 §:ää

sovellettaessa. VML 31 §:n mukainen hinnoitteluratkaisu voidaan perustella nojautuen sallittuihin oikeuslähteisiin.

Tutkimuksen mukaan tavaramerkin arvostusongelma muodostuu vertailun ongelmasta, siirtohinnoittelumenetelmän valinnasta sekä arvotekijöiden markkinaehtoisen tason määrittämisestä. Näitä tekijöitä koskeva ongelma tulee ratkaista vero-oikeudellisesti hyväksyttävän arvostusratkaisun saavuttamiseksi. Tutkimuksessa tavaramerkin arvostusongelmaa on selvitetty taloustieteen ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeen tarjoamien ratkaisuvaihtoehtojen kautta. Vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu muodostuu siten, että hinnoittelutason selvittämisessä huomioidaan siirtohintojen taloudelliset arvioimisperusteet niin kuin ne muodostuvat vapailla markkinoilla. Tavaramerkin siirtohintaa tulee lähestyä liiketaloudellisesta näkökulmasta. Riippumattomien osapuolten välillä lähtökohta on, että markkina-arvo on yhtä kuin omistetun varallisuuden tulevaisuudessa kerryttämät taloudelliset hyödyt. Tavaramerkin luovutuksen arvo tulee siten määrittää tuloperusteisten menetelmien avulla, jolloin voidaan laskea tavaramerkin tulevaisuudessa tuottamien kassavirtojen nykyarvo. Tutkimuksen perusteella tavaramerkin siirtohintaa tulee lähestyä tuloperusteisesti huomioiden tavaramerkin hintaan vaikuttavat laadulliset ja numeraaliset tekijät.

Tutkimuksessa on esitetty hinnoittelumalli tavaramerkin luovutuksen markkinaehtoisen siirtohinnan määrittämiseksi. Tavaramerkin luovutuksen arvo määritettiin tuloperusteisen Relief from Royalty-menetelmän avulla. Arvonmääritystehtävässä kartoitettiin kriittisiä arvotekijöitä, jotka hankaloittavat luotettavan vero-oikeudellisen arvostusratkaisun muodostamista. Arvotekijöiden markkinaehtoisen tason määrittämiseksi tukeuduttiin taloudelliseen lähestymistapaan. Tutkimuksessa esitetty arvostusratkaisu vastaa sitä, miten riippumattomat osapuolet olisivat määrittäneet hinnan vastaavassa tilanteessa. Tutkimus on osoittanut, että esitetty arvostusratkaisu on vero-oikeudellisesti hyväksyttävä huomioiden VML 31 §:n, CITL:n 41 artiklan ja OECD:n malliverosopimuksen 9 artiklan soveltamisala.

Tutkimuksen perusteella voidaan todeta, että VML 31 §:n mukaisen hinnoitteluratkaisun selvittämiseksi ja todentamiseksi tulee huomioida tutkimuksen luvuissa *kaksi–kuusi* esitetyt kannanotot. Tulonoikaisunormien, kuten VML 31 §:n soveltamisen oikeudelliset rajat muodostavat etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat. Tavaramerkin siirtohinnoittelua koskevaa hinnoitteluratkaisua tulee kuitenkin tarkastella hinnoittelun näkökulmasta vain Suomen vero-oikeudessa kansallista tulonoikaisunormia sovellettaessa.

VML 31 § on hinnoittelunormi, joka ilmaisee etuyhteysliiketoimen markkinaehtoisen hinnoittelun rajat tavaramerkin siirtohinnoittelussa. Tarkka hinnoittelutaso

jää kuitenkin arvonmäärittäjän tehtäväksi. Tutkimuksen luvussa 2.5.4. on määritetty VML 31 §:n mukaisen hinnoitteluratkaisun rajat. Luonnehdittuja hinnoitteluratkaisuja koskevissa tilanteissa on mahdollista selvittää markkinaehtoisen hinnoittelutason muodostumista laajan markkinaehtoperiaatteen tulkintatavan kautta. Markkinaehtoperiaatteen tulkinnassa voidaan VML 31 §:n soveltamisalan rajojen määrittämistä koskevia tilanteita laajemmin tukeutua OECD:n markkinaehtoperiaatteen tulkintamateriaaliin sekä taloudelliseen argumentointiin.

VML 31 §:n mukaiset hinnoitteluratkaisut eivät muodosta varsinaista lainsoveltamis- ja tulkintaongelmaa tavaramerkin siirtohinnoittelussa. Hinnoitteluratkaisuihin liittyy kuitenkin varsin usein tulkinnanvaraisuutta, joka koskee vertailun vaatimusta, soveltuvimman siirtohintamenetelmän valintaa sekä laskennallisissa menetelmissä sovellettavia arvotekijöitä. Tutkimuksen perusteella on ongelmallista, että näistä tekijöistä ei ole määritetty kansallisessa lainsäädännössä. Näillä tekijöillä on kuitenkin olennainen merkitys sille, miten vero-oikeudellisesti hyväksyttävä arvostusratkaisu voidaan saavuttaa. Etuyhteysliiketoimen verotuskohteluun liittyy siten tietty ennustettavuuden ongelma. Tutkimus on osoittanut, että VML 31 §:n mukaisissa hinnoitteluratkaisuissa voidaan tukeutua sallittuihin oikeuslähteisiin. Taloustieteellinen lähestymistapa yhdistettynä OECD:n siirtohintaohjeiden suosituksiin voidaankin nähdä yhtenä ratkaisuvaihtoehtona siirtohinnan määrittämistä koskevan ongelman ratkaisuksi.

SUMMARY

Research questions

The subject of the research is the legal restrictions regarding the application and interpretation of the arm´s length principle in the transfer pricing of trademark. The research questions have been presented as follows:

— How the legal restrictions of the arm´s length pricing are determined in the application of Section 31 of Act on Assessment Procedure (AAP) and Article 9 of the OECD Model Tax Convention (OECD MTC);
— How a fiscally acceptable valuation outcome is formed in the transfer pricing of trademark?

The study clarifies the legal restrictions on the application of the arm´s length principle in Finland's international tax law. The concept of the arm´s length principle is understood as it is expressed in Section 31 of AAP and Article 9 of the OECD MTC. The aim of the study is to present interpretative views on how to address the situations of applying and interpreting the arm´s length principle and how the arm´s length principle should be interpreted so that the valuation of trademark leads to a fiscally acceptable outcome in the transfer pricing.

Legal restrictions regarding the application and interpretation of the arm´s length principle

The study clarifies the legal restrictions regarding the application of Section 31 of the AAP in the transfer pricing of the trademark. The legal restrictions of the application of this income adjustment norm determine the limits of the arm´s length pricing of the related party transactions. On the basis of the study, the principle of legality and the doctrine of the sources of the law set limits on the interpretation of the arm´s length principle when applying Section 31 of the AAP. However, the legal restrictions on the application of the Section 31 of the AAP can be considered to have a different degree of influence on the interpretation of the arm´s length principle expressed in the Section 31 of the AAP. The importance of legal restrictions depends on the individual case being examined. The legal restrictions on the application of Section 31 of the AAP have been examined by dividing the cases examined into 1) arm´s length pricing in accordance with Section 31 of the AAP and 2) in the cases of the determination of the scope of the Section 31 of the AAP and its legal restrictions. The essential element of the study has been to examine the application of Section 31 of the AAP through these situations, which has enabled a deeper research approach. The breakdown of the cases presented in the

study also has an impact on the extent to which the arm´s length principle as expressed in section 31 of the AAP can be interpreted when the Section 31 is applied.

The arm´s length principle is an issue in the application and interpretation of the Section 31 of the AAP especially when the case in hand relates to the determination of the scope of the norm and its legal restrictions. There are no unambiguous concepts of the arm´s length principle and terminology has not been defined in the government bill (HE 107/2006 vp.). In the context of the restrictions of the scope of the norm, it is unclear as to how far the assessment of the terms of a related transaction can be extended. Is it a question of one or more terms? What are the terms expressed in the norm and when does the assessment of the terms exceed the legal restrictions on the application of Section 31 of the AAP? However, in the application of Section 31 of the AAP, it is possible that the limits of the identification of a transaction have been exceeded, especially where the interpretation is based on interpretative recommendations expressed in the Article 9 of the OECD MTC and OECD Transfer Pricing Guidelines. Namely, the scope of the Article 9 of the OECD MTC is much broader than the scope of the Section 31 of the AAP.

The wording of the Section 31 of the AAP is ambiguous. It can be clearly stated based on the ratio of the law that the scope of the Section 31 of the AAP covers the possibility to adjust the pricing. However, according to the study, the scope of Section 31 of the AAP also covers the possibility to adjust agreed or imposed terms of the related party transaction[1114]. The expression contained in a norm can be interpreted narrowly or broadly. A formal, narrow interpretation of the arm´s length principle would mean that one or a few terms could be adjusted to determine the arm´s length price. In particular, narrow interpretation is justified based on the cases (legal precedents) involving the scope of the Section 31 of the AAP. The Section 31 of the AAP, however, includes the possibility to interpret the norm broadly as Section 31 of the AAP states that the legal restrictions of the arm´s length principle are formed in accordance with the agreed or imposed terms of the transaction. Thus, the question on the economic terms of a transaction in plural. However, the study has shown that the adjustment of the agreed or imposed terms cannot result in a non-recognition of the legal form or business model of a transaction if Article 31 of the AAP is the only applicable norm. The adjustment of the economic terms must be made in accordance with the legal form of the transaction chosen by the taxpayer.

In the study, the legal restrictions of the application of Section 31 of the AAP have been clarified by examining the case law. The Supreme Administrative Court (SAC) has expressed its position in its yearbook ruling KHO 2014:119 which is, however,

[1114] See Raunio, Merja (2015: 29).

an individual case. In addition, the ruling KHO 2014:119 left several open issues. The study has provided three different interpretation options for the yearbook ruling. The views expressed support the conclusion that *a broad interpretation of the arm´s length principle* is possible when applying Section 31 of the AAP and that the terms agreed or imposed in the transaction can be adjusted, also taking into account the yearbook ruling KHO 2014: 119. The view expressed in the study is supported by the interpretative statements presented in legal literature and the established interpretation in the decisions of the Administrative Court of Helsinki. The reasoning behind the decisions of the Administrative Court of Helsinki has been based on *the broad interpretation of the arm´s length principle* also in the cases relating to the limits of the scope of Section 31 of the AAP. However, it can be concluded from the study that the legal restrictions regarding the scope of Section 31 of the AAP remain unclear. Consequently, in cases relating to restrictions on the scope of Section 31 of the AAP, a narrow interpretation should be followed. This is also supported by principle of legality.

The study has identified problems related to the application and interpretation of Section 31 of the AAP. Section 31 of the AAP should be clarified – de lege ferenda – in such a way that the wording of the norm clearly states what is meant by the arm´s length principle and how the arm´s length pricing can be achieved. The most significant change would relate to such clarification of the scope of Section 31 of the VML, where the scope and / or legal restrictions of the norm are clear from the wording of the norm. The problem regarding the interpretational issues of identifying the transaction could be solved by clarifying the wording of Section 31 of the AAP. Government bills should also be elaborated in order to clearly define the applied terminology and the intended scope of the norm. Time should be invested to elaborate individual sections of the law so as to avoid unnecessary weaknesses and need for additional regulation. This would reduce the need for regulation by pre-emptive standards given by Supreme Administrative Court in its rulings[1115]. Overall, clarification of statutory law is required to improve the predictability of the tax treatment of related party transactions.

The wording of Article 31 (1) of the AAP and Article 9 (1) of the OECD MTC are broadly in line with each other. Income adjustment rules cover the arm's length nature of the terms agreed upon or imposed in related party transactions[1116]. Article 9 of the OECD MTC does not define the concept of the arm´s length principle. The content of this article is specified in the OECD Transfer Pricing Guidelines. The OECD has broadened the scope of Article 9 of the Model Tax Convention in

[1115] See Tikka, Kari S. (1982: 276).
[1116] Article 9 of the OECD MTC cover the *"conditions made or imposed between the two associated enterprises in their commercial or financial relations"*.

1992, 1995, 2010, 2015 and 2017 by adding interpretative recommendations to the OECD MTC commentaries and OECD transfer pricing guidelines[1117]. Based on criticism in legal literature, it can be concluded that Article 9 of the OECD Model Tax Convention and OECD Transfer Pricing Guidelines contain *the substance over form principle*. The view expressed in legal literature is aligned with the OECD interpretation, as the interpretations expressed in BEPS Report 8-10 suggest and require *a broad economic interpretation of the arm's length principle*. Therefore, according to the OECD, the related party transactions can be non-recognized.

The study compared the scope of Article 31 of the AAP with Article 9 of the OECD MTC. The comparison showed that the scope of these income adjustment norms does not correspond to each other. The unity between the norms is apparent. The difference between them also highlights the importance of clarifying the wording of the Section 31 of the AAP. This specifically limits the utilization of the OECD Transfer Pricing Guidelines when the Section 31 of the AAP is applied. Article 9 of the OECD MTC deals with the arm´s length nature and pricing of a related party transaction while the scope of Section 31 of the AAP is limited to the adjustment of the pricing and the terms of the transaction. The arm´s length principle is thus interpreted differently in the context of the application of Article 9 of the OECD MTC and Article 31 of the AAP.

The study clarifies the legal restrictions of the application of the arm´s length principle in China's national tax law. The scope of Article 41 of the CITL is, in principle, particularly broad in comparison with Article 31 of the AAP. The scope of Article 41 of the CITL corresponds to the scope of Article 9 of the OECD MTC and the interpretative recommendations set out in the OECD Transfer Pricing Guidelines. The CITL`s chapter on special tax adjustments (6) also includes a general anti-abuse rule (CITL 47), which is considered to complement Article 41 of the CITL. The application and interpretation of the arm´s length principle may be influenced by *the substance over form principle*, whereby the related transaction can be adjusted on the basis of its economic substance. Also, the interpretation of Article 9 of the OECD MTC emphasizes the approach of the economic substance in the related transactions, as expressed in the BEPS report 8-10. The same approach is included in OECD Transfer Pricing Guidelines (2017).

The study has systematized the relationship between the Section 31 of the AAP and the OECD Model Tax Convention and it has compared the convergence and differences between the Finnish national income adjustment norm and the Chinese national transfer pricing legislation. Table 7 shows the results of the research.

[1117] See Wittendorff, Jens (2009) and (2016).

Table 7. Comparison of the scope of the income adjustment norms

	Act on Assessment Procedure, Section 31	OECD Model Tax Convention, Article 9	Corporate Income Tax Law, Article 41
Application of the norm	Narrow scope	Broad scope	Broad scope
Interpretation of the norm	Narrow / broad	Broad - economic approach	Broad - economic approach
Legal restrictions	Price and terms	Price, terms and transaction	Price, terms and transaction
Possibility to non-recognize the transaction	No	Yes	Yes
OECD Transfer Pricing Guidelines as a source of interpretation	Permissable source of interpretation, the wording of the norm imposes restrictions	Primary source in interpreting the Article 9 of the OECD MTC	Permissable source of intepretation as well as the UN TP-Manual
Economic approach	Narrow / broad	Very broad	Very broad
Conclusions	Section 31 of the AAP has a narrow scope, a broad interpretation of the arm´s length principle is possible	Article 9 of the OECD MTC has a broad scope / economic approach of the arm´s length principle	Article 41 of the CITL has a broad scope / economic approach of the arm´s length principle

The scope of the Article 9 of the OECD MTC and Article 41 of the CITL covers the pricing as well as the possibility to adjust the related party transaction. The transfer pricing adjustment may be based on the identified economic substance, and the case may not necessarily be considered as a matter of non-recognition. Legal restrictions on the application of arm´s length principle is not limited to arm´s length pricing (price). On the other hand, the requirement to comply with the arm´s length principle set forth in Section 31 of the AAP applies to the terms agreed upon or imposed in the transaction as well as the pricing. The interpretation of the wording of Section 31 of the AAP inevitably constitutes a situation in which it is first necessary to determine the facts of the case and, second, to choose the norm(s) applicable to the case. The arm´s length nature of the transaction should be assessed in accordance with the legal restrictions on the application and interpretation of Finnish tax law. The scope of the arm´s length principle as set out in Section 31 of the AAP is narrow compared to the practice adopted in China's national tax law or in the application of Article 9 of the OECD MTC. This limits the usability of the results of the comparative study to solve the problem regarding the application and interpretation of the arm´s length principle in the Finnish tax law.

A fiscally acceptable valuation outcome

Interpretation of the income adjustment norm(s) is reflected in the valuation outcome in the transfer pricing of trademark. Pricing issues involve a problem with

the interpretation of the arm´s length principle, which must be resolved. In solving the problems of interpretation of the tax law, the principle of legality and the doctrine of the sources of law will become central.

The starting point for *a fiscally acceptable outcome* is the wording of the law. The tax law must be interpreted. The norm gives a meaning to the arm's length principle to be applied in related party pricing to achieve a fiscally acceptable valuation outcome. As a pricing standard, Section 31 of the AAP indicates the definition of *a broad arm´s length principle*, including the agreed or imposed terms and the pricing of the related party transaction. The arm´s length principle can be considered to be the same as the pricing principles applied between the independent parties. In the valuation outcome, the arm´s length principle can be approached through an interpretation of *the broad arm´s length principle*. The level of pricing indicated in section 31 of the AAP can be determined by the means of different sources which determine the content of the arm´s length principle, appropriately taking into account the limits set by the principle of legality and the doctrine of the sources of law. However, based on the study, the principle of legality has a more pronounced significance in the context of the restrictions of the scope of Section 31 of the AAP compared with the pricing cases where the Section 31 of the AAP is applied.

In order to establish a fiscally acceptable valuation outcome, it should be ensured that legal basis of the decision relies on the possible interpretations which the wording of the norm enables. The criteria for the tax assessment of the transfer price expressed in Section 31 of the AAP refer to *the economic assessment criteria*, namely the terms "agreed or imposed in the related party transactions" and "what would have been agreed between independent parties". The wording of Section 31 of the AAP enables possibility to carry out an economic review under the limitations of the tax law. The economic approach can be utilized extensively in the cases defined in the Chapter 2.5.4. of the study. In such cases, the determination of the transfer price of a trademark may be based on economic arguments that explain the pricing principles used in the comparable transactions between independent parties.

The OECD Transfer Pricing Guidelines provide interpretative recommendations to solve the pricing issues in related party transactions. On the basis of the study, both the economic approach and the OECD Transfer Pricing Guidelines may be a solution and a tool to determine the transfer price in accordance with the arm´s length principle set out in Section 31 of the AAP. Permissible sources of law can be used to clarify the content of the arm´s length principle in the pricing of related

party transactions when the Section 31 of the AAP is applied. The valuation outcome in accordance with Section 31 of the AAP can be justified on the basis of permissible legal sources.

According to the study, the problem of valuation of the trademark consists of (i) a comparison problem, (ii) selection of the most appropriate transfer pricing method; (iii) and determination of the arm´s length level of the key parameters. The problem of these factors should be resolved to achieve a fiscally acceptable valuation outcome. In the study, the problem of valuation of a trademark is explained through the outcomes offered by the economics and OECD Transfer Pricing Guidelines. A fiscally acceptable valuation outcome is formed in such a way that, in determining the transfer price, the economic appraisal criteria for transfer prices are taken into account similar to how as they are formed on the open market. The transfer price of a trademark must be approached from an economic point of view. Between independent parties, the starting point is that the fair market value is equal to the future economic benefits of the trademark[1118]. The value of the transfer of a trademark should therefore be determined by the means of income-based methods, thus calculating the present value of the future cash flows generated by the trademark. Based on the study, the transfer price of the trademark should be approached on income approach, taking into account the qualitative and quantitative factors affecting the price of the trademark.

The study has presented *a pricing model* for determining the arm´s length transfer price of a trademark. The value of the transfer of the all the right to the trademark was determined by using the income-based Relief of Royalty method. Critical parameters were identified in the valuation exercise that complicated the achievement a reliable valuation outcome. The economic approach was based on the determination of the arm´s length level of the key valuation parameters. The valuation outcome set out in the study corresponds to how independent parties would have determined the price in a similar situation. The study has shown that the proposed valuation outcome is fiscally acceptable, taking into account the scope of Article 31 of the AAP, Article 41 of the CITL and Article 9 of the OECD MTC.

Based on the study, it can be stated that for the purpose of clarifying and verifying the valuation outcome in accordance with section 31 of the AAP, the statements expressed in the Chapters in two to six of the study should be taken into account. The legal restrictions of the application of the income adjustment norms, such as Section 31 of the AAP, constitute the limitations for the arm´s length pricing of the related party transactions. However, the valuation outcome for the transfer pricing

[1118] See Smith 1997: 12, 14–16, 18, 81 and Smith & Parr 2005: 141, 144.

of a trademark must be considered from the point of view of pricing only in the Finnish tax law based on the national adjustment norm.

Section 31 of the AAP is a pricing standard (norm) that expresses the limitations for the pricing of the trademark in the transfer pricing. However, the exact pricing level shall be set by the valuator. Chapter 2.5.4. defines the limits of a pricing outcome based on the application of the Section 31 of the AAP. In terms of the defined pricing cases, it is possible to determine the arm´s length pricing through the interpretation of *the broad arm´s length principle*. In these cases, it is possible to apply the broad interpretation expressed in the OECD Transfer Pricing Guidelines, and it is also possible to rely on economic arguments.

As a pricing rule, the Section 31 of the AAP does not constitute a genuine problem in the application and interpretation of the tax law in the transfer pricing of the trademark. However, valuation outcomes often inherently are open to interpretation as regards the requirement for comparison, the choice of the most appropriate transfer pricing method and the key valuation parameters applied. Based on the study it is problematic that these factors are not defined in Finnish national tax law. However, these factors play an important role in achieving a fiscally acceptable valuation outcome. Accordingly, there is a certain problem of predictability in connection with the tax treatment of the related party transaction. The study has shown that the pricing rules of Section 31 of the AAP can be based on permissible sources of law. The economic approach combined with the interpretative recommendations of the OECD Transfer Pricing Guidelines can be seen as one solution for solving the problem of determining the transfer price for the trademark.

Lähdeluettelo

Aaker, David A. (2010). *Building Strong Brands*. (New ed.) London; Pocket Books.

Aarnio, Aulis (1989). *Laintulkinnan teoria*. Juva: WSOY.

Aarnio, Aulis (2006). *Tulkinnan taito. Ajatuksia oikeudesta, oikeustieteestä ja yhteiskunnasta*. Helsinki: WSOY.

Aarnio, Aulis (2011). *Luentoja lainopillisen tutkimuksen teoriasta*. Helsinki: Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja.

Aine, Leena (2017). OECD:n multi-instrumentti ja EU-sääntely: miten riitojen ratkaisu on muuttumassa. *Vero-opintopäivät 2017, Helsinki, 30–31.10.2017*. Suomen verotarkastajat SVT ry, 131–148.

Anson, Weston (2007). *The Intangible Assets Handbook: Maximizing Value from Intangible Assets*. USA: American Bar Association.

Arendsen, Suzan (2011). Dispute Channels. Teoksessa: *Transfer Pricing and Dispute Resolution: Aligning Strategy and Execution*, 15–38. Toim. Anuschka Bakker & Marc M. Levey. Amsterdam: IBFD.

Arnold, Brian J. & Stef van Weeghel (2006). The Relationship between Tax Treaties and Domestic Anti-Abuse Measures. Teoksessa: *Tax Treaties and Domestic Law*, 81–122. Toim. Guilielmo Maisto. Amsterdam: IBFD.

Atkinson, Mark & David Tyrrall (1999). *International Transfer Pricing – A Practical Guide for Finance*. London: Financial Times Management.

Aukeela, Elisa & Katriina Pankakoski (2016). Siirtohinnoitteludokumentointi ja markkinaehtoperiaatteen tulkinta. *Edilex 2016/42*, s. 1–35.

Boos, Monica (2003). *International transfer pricing*: The Valuation of Intangible Assets. Hague; London: Kluwer Law International.

Bäck, Jonathan, Tomi Karsio, Eeva-Maria Markula & Mikko Palmu (2009). *Due diligenge – Onnistuneen yrityskaupan edellytys*. Helsinki: KHT-Media Oy.

Carbarino, Carlo & Mario D´Avossa (2015). The OECD Intangibles Project and the Concept of" Intangible Related Return". *European Taxation*. Volume 55 – Number 1 – January 2015.

China Master Tax Guide 2011/12. Ninth Edition. Singapore: CCH Asia Pte Limited.

Cohen, Jeffrey A. (2005). *Intangible Assets: Valuation and Economic Benefit*. New Jersey: John Wiley & Sons, Inc.

Cook, Trevor (2010). *EU Intellectual Property Law*. Oxford University Press.

Corbett, Michaelyn, Mohan Rao & David Teece (2008). A Primer on Trademarks and Trademark Valuation. Teoksessa *The Transfer and Licensing of Know-How and Intellectual Property: Understanding the Multinational Enterprise in the Modern World,* 247–262. Toim. David Teece. Singapore: World Scientific Publishing Co, Pte. Ltd.

Cui, Wei (2011a). The Rule of Law in Chinese Tax Administration. Teoksessa *The Delicate Balance: Tax, Discretion and the Rule of Law*. Toim. C. Evans, J. Freedman & R. Krever, IBFD 2011. Online Books IBFD [17.10.2012]

Cui, Wei (2011b). China: A New (Furtive) Approach to Taxing International Transportation Income. Teoksessa: *Tax Treaty Case Law around the Globe – 2011*. Toim. Michael Lang, Pasquale Pistone, Josef Schuch, Claus Staringer, Alfred Storck, Luc De Broe, Peter Essers, Eric. C.C.M. Kemmeren & Frans Vanistendael.

Cui, Wei (2012). China. Teoksessa: *The Impact of the OECD and UN Model Conventions on Bilateral Tax Treaties*, 261–293. Toim. Michael Lang, Pasquale Pistone & Claus Staringer. Cambrigde: Cambrigde University Press.

DeSouza, Glenn (1997). Royalty Methods for Intellectual Property. *Business Economics. Vol. 32 (1997), no 2*; 46–52.

DeSouza, Glenn (2008). Structuring an Appropriate Transfer Pricing Policy. *Asia-Pacific Tax Bulletin. - Amsterdam. Vol. 14 (2008), no 4*; 308–311.

DeSouza, Glenn (2010). Updating Your Own Comparables. *Tax Management Transfer Pricing Report. – Arlington. Vol. 28 (2010), no. 18*; 1068–1069.

DeSouza, Glenn & Gene Tien (2011). A Tax-Efficient Model for Valuing Chinese Equity Transfers. *Tax Management Transfer Pricing Report. – Arlington. Vol. 20 (2011), no. 8*; 353–359.

DeSouza, Glenn (2012). China. Teoksessa: *Guide to International Transfer Pricing: Law, Tax Planning and Compliance Strategies*, China – I, 1–67. Toim. Michael A. Heimert & Michelle Johnson. Alphen aan den Rijn; Kluwer Law International.

Direktiivi 2003/49/EY eri jäsenvaltioissa sijaitsevien lähiyhtiöiden välisiin korkoja rojaltimaksuihin sovellettavasta yhteisestä verojärjestelmästä 3.6.2003

Ecker, Thomas & Jieng Tang (2010). Business Profits (Articles 5, 6, 7, 8, 9, and 14 OECD Model). Teoksessa *Europe-China Tax Treaties*, 33–78. Toim. Michael Lang, Jianwen Liu & Gongliang Tang. Hague; London: Kluwer Law International.

Engblom, Ari, Jyrki Holla, Paula Holmström, Jussi Järvinen, Sebastian Kellas, Markku Lepistö, Vesa-Pekka Nuotio, Vesa Paronen, Eric Sandelin, Timo Torkkel, Markku O. Tunturi & Eila Vuorilehto (2010). *Elinkeinoverotus 2010*. Helsinki: Edita publishing ja KPMG Oy Ab.

Erasmus-Koen, Monica (2009). Art. 9 of the OECD Model convention. Teoksessa *Transfer Pricing and Business Restructuring – Streamlining all the way*, 99–144. Toim. Bakker, Anuschka. IFBD.

Finér, Lauri (2015). Liiketulon kohdentaminen kiinteille toimipaikoille, Osa I (referee-artikkeli). *Verotus 65:3,* 273–282.

Frände, Joakim (2011). Miten verosopimukset syntyvät. *Verotus 61:5*, 511–519.

Garbarino, Carlo & Mario D´Avossa (2015). The OECD Intangibles Project and The Concept of ”Intangible Related Return”. *European Taxation*. Volume 55 – Number 1 – January 2015.

Haapaniemi, Ossi (2013). Oikeusvarmuus ja ennustettavuus sekä lailla säätämisen vaatimus – esimerkkinä oman ja vieraan pääoman määrittely siirtohinnoittelusäännösten perusteella. Julkaistu aikaisemmin teoksessa *Vero ja finanssi – Juhlakirja Matti Myrsky 60 vuotta,* Toim. Altti Mieho. Edilex Lakikirjasto 2013, 23–35.

Haaramo, Virpi, Sirkku Palmuaro & Elina Peill. *IFRS-raportointi*. Jatkuvatäydenteinen. Alma Talent verkkopalvelu. (7.8.2017).

Haarman, Pirkko-Liisa (2006). *Immateriaalioikeus*. 4. Painos. Helsinki: Talentum Media Oy.

Haeussler, Margaretha C. & John W. Clarry (2001). Current Issues in Valuation: De-Bundling Composite Trademarks and Other Intangibles in Transfer Pricing Analysis. Teoksessa *Valuation of Intangibles in Global Operations*, 188–201. Toim. Farok J. Contractor. Westport, Connecticut; London: Quorum Books.

HE 107/2006 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle tuloverotuksen siirtohinnoittelua koskevaksi lainsäädännöksi.

HE 106/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle Kiinan kanssa tuloveroja koskevan kaksinkertaisen verotuksen välttämiseksi ja veron kiertämisen estämiseksi tehdyn sopimuksen hyväksymisestä ja laiksi sopimuksen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta.

Hellberg, Nils (2013). Konsernituki osana elinkeinotulon verotusta. Vaasan yliopisto. Acta Wasaensia 286.

Helminen, Marjaana (2000). *Kansainvälisen konsernin sisäiset palvelut verotuksessa*. Helsinki: Lakimiesliiton Kustannus.

Helminen, Marjaana (2009). *Kansainvälinen tuloverotus*. Helsinki: Edita.

Helminen, Marjaana (2011a). *EU Tax Law: Direct Taxation*. 2011 Edition. Amsterdam: IBFD.

Helminen, Marjaana (2011b). Finland: Determining the Arm`s Length Interest Rate of an Intra-Group Loan. Teoksessa: *Tax Treaty Case Law around the Globe – 2011*. Toim. Michael Lang, Pasquale Pistone, Josef Schuch, Claus Staringer, Alfred Storck, Luc De Broe, Peter Essers, Eric. C.C.M. Kemmeren & Frans Vanistendael.

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

Helminen, Marjaana (2014). Mahdollistaako VML 31 § etuyhteyslainan uudelleenluokittelun ilman VML 28 §:n tukea? *Defensor Legis, 2014/1.*

Helminen, Marjaana. Kansainvälinen verotus. Jatkuvatäydenteinen. Helsinki: WSOYpro.

Henttula, Juhani (2005). *Varallisuuden arvostamisperusteesta perintöverotuksessa*. Helsinki: Oy Finn lectura Ab.

Hidén, Mikael & Ilkka Saraviita (1994). *Valtiosääntöoikeuden pääpiirteet*. 6. uudistettu painos. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.

Hu, Tianlong (2015). Chapter 7: China Tax Treaty and Policy: Development and Updates. Teoksessa: *BRICS and the Emergence of International Tax Coordination* (Last Reviewed: 1 November 2014, version). Toim. Brauner, Y & Pistone P. IBDF, E-book. Tietokantahaku IBFD:llä 16.9.2015.

Hultqvist, Anders (1995). *Legalitetsprincipen vid imkomstbeskattningen*. Jurisförlaget.

Hultqvist, Anders & Bertil Wiman (2017). Assessing BEPS: origins, standards and responses. *Cahiers de droit fiscal international,* volume 102 A. Saatavissa internetistä:
http://www.hultqvist.se/files/IFA%20Nationalrapport%202017%20(BEPS).pdf

Husa, Jaakko (1998). *Johdatus oikeusvertailuun*. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.

IFRS-standardit 2010. 1.1.2010 tai sitä ennen voimaan tulleet standardit ja tulkinnat. Helsinki: KHT-Media Oy.

Iivonen, Seppo (2011). *Verohallinnon muuttuva normianto*. Vaasa: Vaasan yliopisto. Acta Wasaensia no 249.

Immonen, Raimo (2007). Yritysjärjestelyjen verosuunnittelusta. Julkaisussa *In Memorian Kari S. Tikka 1944–2006*, 77–87. Helsinki: Lakimiesyhdistys.

Immonen, Raimo (2011). *Yritysjärjestelyt*. Helsinki: Talentum.

Isomaa-Myllymäki, Anita (2014a). Konsernin sisäisen rahoituksen markkinaehtoisuus: Rahoitusrakenne ja uudelleenluokittelu (referee-artikkeli). *Verotus 64:1,* 72–85.

Isomaa-Myllymäki, Anita (2014b). Konsernin sisäisen rahoituksen markkinaehtoinen hinnoittelu, osa I (referee-artikkeli). *Verotus 64:3,* 302–315.

Isomaa-Myllymäki, Anita (2014c). Konsernin sisäisen rahoituksen markkinaehtoisuus – oikeustapauskommentti ratkaisusta KHO 2014:119 (referee-artikkeli). *Verotus 64:5,* 469–483.

Isomaa-Myllymäki, Anita (2016a). Etuyhteysliiketoimen uudelleenluonnehdinta, tunnistaminen ja sivuuttaminen OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ja VML 31.1 §:n soveltamisessa. *Verotus 66:5,* s. 475–487.

Isomaa-Myllymäki, Anita (2016b). *Konsernin sisäisen rahoituksen markkinaehtoisuus*. Helsinki: Alma Talent.

Jaakkola, Riika, Sanna Laaksonen, Timo Nikula, Mikko Palmu, Vesa Paronen, Eric Sandelin & Suvi Vasenius (2012). *Siirtohinnoittelu käytännössä*. Helsinki: Edita.

Juusela, Janne (2014). Oikeustoimien uudelleenluokittelu verotuksessa. Teoksessa *Yritys, omistaja ja verotus – Juhlajulkaisu Seppo Penttilälle*. Toim. Pekka Nykänen, Matti Urpilainen & Veikko Vahtera. Helsinki: Edita Publishing Oy, 55–62.

Jäntti, Sirkka. *Korkeimman oikeuden, hovioikeuksien ja käräjäoikeuksien tuomioiden perustelujen funktioiden eroista ja niiden vaikutuksesta perusteluihin*. Saatavissa internetistä: https://oikeus.fi/hovioikeudet/helsinginhovioikeus/material/attachments/oikeus_hovioikeudet_helsinginhovioikeus/julkaisut/painetutjulkaisut/rikostuomionperusteleminen2005lisapainos2006./Oa7JVY4kR/08_Korkeimman_oikeuden_hovioikeuksien_ja_..._Sirkka_Jantti.pdf

Järvenoja, Markku (1999). *Yrityksen uusi verosuunnittelu*. Helsinki: Kustannusosakeyhtiö Ajatus.

Järvenoja, Markku (2011). Yritysverotuksen oikeuskäytäntöä 2010. *Defensor legis 92:3*, 309–324.

Kallunki, Jukka-Pekka & Jaakko Niemelä (2007). Uusi yrityksen arvonmääritys. Helsinki: Talentum Media Oy.

Kallunki, Jukka-Pekka & Jaakko Niemelä (2012). Osakkeen arvonmääritys – onnistunut sijoituspäätös. Helsinki: Talentum Media Oy.

Karjalainen Jukka & Raunio Merja (2007). *Siirtohinnoittelu*. Helsinki: WSOYpro.

Karjalainen, Jukka (2010). Konsernin sisäisten korkojen markkinaehtoisuus. *Verotus 60:4*, 378–383.

KHT-Media (2006). *IFRS ja yrityskauppojen arvostuslaskelmat*. Helsinki: KHT-Media Oy.

King, Elizabeth (2009). *Transfer Pricing and Corporate Taxation: Problems, Practical Implications and Proposed Solutions*. Springer.

Knuutinen, Reijo (2005). Konsernin sisäiset lainat: koron hyväksyttävä taso. *Verotus 55:5*, 549–557.

Knuutinen, Reijo (2009). *Muoto ja sisältö vero-oikeudessa – erityistarkastelussa rahoitus- ja sijoitusinstrumentit*. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys. A-sarja N:o 292.

Knuutinen, Reijo (2012). *Verosuunnittelua vai veronkiertämistä: Verosuunnittelun ja veron kiertämisen välinen rajanveto tuloverotuksessa.* Helsinki: Sanoma Pro Oy.

Knuutinen, Reijo (2014). Oikeus, talous ja tiede – tarkastelua vero-oikeudellisessa kontekstissa. Teoksessa *Yritys, omistaja ja verotus – Juhlajulkaisu Seppo Penttilälle*. Toim. Pekka Nykänen, Matti Urpilainen & Veikko Vahtera. Helsinki: Edita Publishing Oy, 79–98.

Knuutinen, Reijo (2015a). Vieraan pääoman vero-oikeudellinen uudelleenluokitteleminen etuyhteystilanteissa. *Defensor Legis 1/2015*, 107–124.

Knuutinen, Reijo (2015b). Liiketoiminnan kansainväliset uudelleenjärjestelyt, aineeton omaisuus ja verotus: transaktion tunnistamista vai uudelleenluonnehdintaa? *Defensor Legis 6/2015,* s. 1054–1068.

Knuutinen, Reijo (2015c). Legaliteettiperiaate vero-oikeudessa. *Lakimies 6/2015*, 811–833.

Knuutinen, Reijo (2016a). Aineeton omaisuus, liiketoiminnan uudelleen järjestely ja verotus: veropoliittisia tarkastelunäkökulmia. *Verotus 66:2*, 5–20.

Knuutinen, Reijo (2016b). Sivuliikkeiden korkovähennysten epääminen: normaalitulkintaa ja veron kiertämistä koskevan säännöksen soveltamista. *Defensor Legis 5/2016*, 799–818.

Koivuneva, Janne (2014). Markkinaehtoisen hinnan standardin ja käyvän markkina-arvon (IFRS) standardin välisen erot aineettomien arvonmäärityksessä. *Verotus 64:3,* 285–293.

Kontkanen, Erkki (2002). *Pankin verotus – Tutkimus pankin verotuksesta erityisesti pankkitoiminnan sääntelyn ja verotuksen hallinnollisen ohjauksen näkökulmasta*. Helsinki: Lakimiesliiton Kustannus.

Korja, Juhani (2016). *Biometrinen tunnistaminen ja henkilötietojen suoja. Tutkimus biometristen tunnisteiden lainsäädännöllisestä asemasta.* Lapin yliopisto. Acta Universitatis Lapponiensis, No. 325.

KPMG (2008). *PRC Corporate Income Tax Law* [online]. Saatavissa internetissä: http://www.kpmg.com/CN/en/IssuesAndInsights/ArticlesPublications/Documents/prc-corporate-income-tax-law-0801.pdf [2.12.2014]

KPMG (2009a). *Circular Guoshuihan [2009] No. 363: Notice on Strengthening the Monitoring and Investigation of Gross-Border Related-Party Transaction.* Saatavilla internetissä: http://www.kpmg.com/CN/en/WhatWeDo/Tax/Global-Transfer-Pricing-Services/Documents/Circular-20090706-0363-1e.pdf [21.8.2012]

KPMG (2009b). *Circular 2: Implementation Measures of Special Tax Adjustments (Provisional)*. Saatavissa internetissä: https://www.kpmg.com/CN/zh/services/Tax/Global-Transfer-Pricing-Services/Documents/Circular-20090108-0002-1e.pdf [2.12.2014]

KPMG (2009c). *Circular 90: SAT Distributes "Guide for Large-scale Enterprises to Manage Taxation Risks (Provisional)*. Saatavissa internetissä:

http://www.kpmg.com/CN/en/services/Tax/Global-Transfer-Pricing-Services/Documents/Circular-20090505-0090-1e.pdf [30.10.2012]

KPMG (2010). Intangible Assets and Goodwill in the context of Business Combinations. An industry study. Saatavilla internetissä: http://www.kpmg.com/PT/pt/IssuesAndInsights/Documents/Intangible-assets-and-goodwill.pdf [2.5.2013]

KPMG (2011). Chinese Tax Authorities Strengthen Their Investigation on Royalty Fees. *China Alert: Transfer Pricing Focus, Issue 1 – 2011*. Saatavissa internetissä: http://www.kpmg.com/CN/en/IssuesAndInsights/ArticlesPublications/Newsletters/China-alert-Transfer-Pricing-Focus/Documents/china-alert-TP-1112-01.pdf [27.8.2012]

KPMG (2017). SAT Releases the Long-awaited Announcement on Special Tax Investigations, Adjustments and Mutual Agreement Procedures. Saatavissa internetissä: https://home.kpmg.com/cn/en/home/insights/2017/03/china-tax-alert-10.html [23.7.2017]

Krever, Richard & Robert F. van Brederode (2014). Legal Interpretation of Tax Law: A Reflection on Methods and Issues. Teoksessa: *Legal Interpretation of Tax Law*. Toim. Krever, Richard & Robert F. van Brederode. Wolters Kluwer Law International.

Kukkonen, Matti & Risto Walden (2010). *Konsernin verosuunnittelu*. Helsinki: WSOYpro.

Laaksonen, Sami (2004). Tavaramerkin siirtohinnoittelusta. *Verotus 54:4*, 423–432.

Laaksonen, Sami & Tuomas Anttila (2007). Uudet siirtohinnoittelun dokumentointia koskevat säännökset. *Verotus 57:1*, 31–43.

Laaksonen, Sami (2014). Soveltuuko Suomen sisäisen lainsäädännön siirtohinnoittelusäännös aineettomaan omaisuuteen liittyvään siirtohinnoittelun oikaisuun? Teoksessa *Yritys, omistaja ja verotus – Juhlajulkaisu Seppo Penttilälle*. Toim. Pekka Nykänen, Matti Urpilainen & Veikko Vahtera. Helsinki: Edita Publishing Oy, 163–181.

Laaksonen, Sami (2017). IFA Branch Report – Finland. *Cahiers de droit fiscal international. B: Future of transfer pricing*. Volume 102. s. 345–363.

Lehtonen, Asko (1986). *Veropetoksesta: RL 38 luvun 11§:n 1mom. tunnusmerkistöstä lähinnä tulo- ja varallisuusverotuksen kannalta*. Helsinki: Suomen Lakimiesliiton kustannus.

Lehtonen, Asko (2000). Verontorjunta ja verosuunnittelu oikeudellisessa systematiikassa. *Pohjois-Suomen tuomarikoulun julkaisuja*. (4/2000). Rovaniemi: Lapin yliopistopaino.

Lehtonen, Asko (2005). Liikehuoneiston prosenttivuokra ja peitellyn osingon verotus. Teoksessa *Contribution to Accounting, finance, and Management Science*.

Essays in Honors of Professor Timo Salmi, 209–245. Toim. Erkki K. Laitinen & Teija Laitinen. Acta Wasaensia, No. 143. Business Administration 59. Accounting and Finance.

Lehtonen, Asko (2011). *Veropetossäännöksen tunnusmerkistöstä*. 3. Täydennetty painos. Tampere: Poliisiammattikorkeakoulun julkaisuja.

Lehtonen, Asko (2013). Veronkorotuksesta sanktiona. Teoksessa: Oikeus, vero ja talous. Juhlajulkaisu Kauko Wikström. Turku: Turun yliopiston Oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja.

Lehtonen, Asko (2014). Siirtohinnoitteluoikaisun edellytykset ja OECD:n ohjeet. Teoksessa *Yritys, omistaja ja verotus – Juhlajulkaisu Seppo Penttilälle*. Toim. Pekka Nykänen, Matti Urpilainen & Veikko Vahtera. Helsinki: Edita Publishing Oy, 183–193.

Leppiniemi, Jarmo (1999). *Omaisuuden arvo: arvonmääritys, tilinpäätös ja verotus*. Helsinki: Kauppakaari.

Li, Jinyan & Tian Su. *China (People´s Reb.) – Transfer Pricing*. Jatkuvatäydenteinen Online IBFD [17.10.2012]

Li, Jinyan (2015). China and BEPS: From Norm-Taker to Norm-Shaker. Bulletin for International Taxation. June/July 2015 – Volume 69 – Number 6/7.

Li, Jinyan (2016). International Taxation in China – a Contextualized Analysis. IBFD.

Lindgren, Juha (2015). Veronkorotusten ennustettavuus tuloverotuksessa. *Keskuskauppakamanrin Suuri Veropäivä 2015*.

Lindgren, Juha (2017). Korkojen vähentämisestä ja sen rajoituksista yritysverotuksessa. *Vero-opintopäivät 2017, 30–31.10.2017*. Suomen Verotarkastajat SVT Ry.

Lind, Yvette (2017). *Crossing a Border – A Comparative Tax Law Study on Consequences of Cross-Border Working in the Öresund and Meuse-Rhine Regions*. Jure Förlag Ab, Sweden.

Liu, Jinghua, Glenn DeSouza & Hardy Zou (2015). Bulletin 16: China Makes a Pre-Emptive Strike against BEPS. *International Transfer Pricing Journal*. July/August 2015. Amsterdam: IBFD.

Linnanvirta, Reima & Hannu-Tapani Leppänen (2011). Liiketoiminnan uudelleenjärjestelyt EVL:n ja OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden valossa. *Verotus 61:2*, 201–207.

Linnanvirta, Reima & Petteri Rapo (2012). Aineettoman omaisuuden tunnistamisesta ja arvostamisesta siirtohinnoittelussa. *Verotus 62: 3*, 295–302.

LVMH Möet Hennesy-Louis Vuitton sa (2011). *Fiscal Year Ended December 31, 2010* [online]. Saatavissa internetistä: <http://www.lvmh.com/uploads/assets/Com-fi/Documents/en/Reports/LVMH-2010-Reference-Document.pdf>. [22.3.2012]

Lyyski, Henri (2017). Kommissionäärijärjestelyjen tulkintaongelmat. *Verotus 5/2017*, 588–599.

Ma, Shi Qi. *China (People´s Rep.) – Corporate Taxation (päivitetty 1.7.2012)*. Jatkuvatäydenteinen. Online IBFD [17.10.2012]

Makkonen, Kaarle (1981). *Oikeudellisen ratkaisutoiminnan ongelmia – Rakenneanalyyttinen tutkimus*. Helsinki. Lainopillisen ylioppilastiedekunnan kustannustoimikunta.

Malmgrén, Marianne (2008). *Oikeushenkilön asuinvaltio verotuksessa ja yrityksen kansainvälistyminen*. Helsinki: Edita.

Manner, Mauri (2000). Siirtokelpoisten aineettomien oikeuksien verotusongelmista. *Verotus 50:4*, 398–401.

Mannio, Lauri (2001b). Sähköisen kaupankäynnin verotus. Teoksessa *Verkkokauppaoikeus*, 329–386. Toim. Juha Laine. Helsinki: WSOY.

Mard, Michael J., James R. Hitchner & Steven D. Hyden (2011). *Valuation for Financial Reporting: Fair Value, Business Combinations, Intangible Assets, Goodwill, and Impairment Analysis*. Third edition. Hoboken, New Jersey: John Wiley & Sons, Inc.

Markham, Michelle (2005). *Transfer Pricing of Intangibles*. Hague; London: Kluwer Law International.

Mattila, Pauli K. (1984). *Varojen arvostaminen perintö- ja lahjaverotuksessa*. Helsinki: Suomen Lakimiesliiton Kustannus Oy.

May, Christopher & Susan K. Sell (2006). *Intellectual property rights. A critical history*. London: Lynne Rienner Publishers.

Mehtonen, Pekka (2005). *Siirtohinnoittelu, tuloverotus ja konsernistrategiat - erityisesti strategisen suunnittelun dokumentoinnista ja reaaliargumentaatiosta*. Helsinki: Edita Publishing.

Mikkola, Tuulikki (1999). *Oikeudellisen tiedon yhtenevyys ja sen esteet*. Helsinki: Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja No 223.

Myrsky, Matti (2004). Oikeuslähteistä verotuksessa. *Verotus 54:1,* 39–55.

Myrsky, Matti (2009). Väliyhteisölaista, sen muutoksista ja tulevaisuudennäkymistä. *Defensor Legis 90:1*, 81–92.

Myrsky, Matti & Linnakangas Esko (2009). *Kansainvälinen henkilö- ja yritysverotus*. Helsinki: Talentum.

Myrsky, Matti (2011). *Ennakkopäätökset verotuksessa*. Helsinki: Talentum.

Myrsky, Matti & Timo Räbinä (2011). *Verotusmenettely ja muutoksenhaku*. Helsinki: Talentum.

Myrsky, Matti (2016). Verolain tulkinnan kysymyksiä. *Verotus 66:2*, s. 21–27.

Mähönen, Jukka (2004). Taloustiede lain tulkinnassa. *Lakimies 1/2004,* s. 49–64.

Mäkelä, Jarno (2014). Siirtohinnoitteludokumentoinnin merkitys selvittämisvelvollisuuden ja todistustaakan jakautumisessa. *Verotus 64:3,* 294–301.

Määttä, Kalle (2006). *Oikeustaloustieteen perusteet*. Helsinki: Edita Publishing Oy.

Määttä, Kalle (2013). Mietteitä verolain tulkinnasta. Julkaistu aikaisemmin teoksessa *Vero ja finanssi – Juhlakirja Matti Myrsky 60 vuotta*. Toim. Altti Mieho. Edilex Lakikirjasto 2013, s. 177–191.

Määttä, Kalle (2014). *Verolakien tulkinta*. Helsinki: Edita Publishing Oy.

Nelson, Stephen (2010). China (päivitetty 1.11.2009). Teoksessa *Tax Risk Management: From Risk to Opportunity*, Chapter 7; 1–19. Toim. A.J. Bakker & S. Kloosterhof, IBFD 2010. Online Books IBFD. [17.10.2012]

Nieminen, Martti (2014). *OECD Commentaries under the Vienna Rules*. Väitöskirja. Omakustanne. ISBN 978-952-93-4272-3.

Niskakangas, Heikki (1983). *Rojaltit ja palvelumaksut kansainvälisessä vero-oikeudessa*. Helsinki. Suomen Lakimiesliiton kustannus.

Niskakangas, Heikki (1991). Kansainvälisen yrityksen tuloksenohjauksen uudet tuulet. *Verotus 41: 1*, 33–46.

Niskakangas, Heikki & Anja Finckenberg (1993). Siirtohinnoittelu vertailuhintojen puuttuessa ja kansainvälisten yritysostojen veroseuraamukset - IFA:n 46. kongressi Cancunissa. *Verotus 43:3*, 304–310.

Nykänen, Pekka (2016). Korkojen vähennyskelpoisuus verosuunnittelun välineenä ja mahdollisuudet puuttua ilmiöön. *Edilex* (2016/14).

OECD (2010). *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*.

OECD (2011a). *Transfer Pricing and Intangibles: Scope of the OECD Project. Document approved by the committee on fiscal affairs on 25 January 2011*. Saatavissa internetistä: http://www.oecd.org/tax/transfer-pricing/46987988.pdf [6.6.2011]

OECD (2011b). *Illustrative Example of Intangible Asset Valuation. Working Party No. 6 ` Special Session of the Transfer Pricing Aspects of Intangibles*. Saatavissa internetistä: http://www.oecd.org/dataoecd/13/59/47426115.pdf [10.12.2011]

OECD (2012). *Discussion Draft: Revision of the Special Considerations for Intangibles in Chapter VI of the OECD Transfer Pricing Guidelines and Related Provisions (6 June to 14 September 2012)*. Saatavissa internetistä: http://www.oecd.org/ctp/transferpricing/50526258.pdf [14.8.2012]

OECD (2013a). *Revised Discussion Draft on Transfer Pricing Aspects of Intangibles*. Saatavissa internetistä: http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/revised-discussion-draft-intangibles.pdf [31.7.2013]

OECD (2013b). *Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting*. Saatavissa internetistä: http://www.oecd.org/tax/action-plan-on-base-erosion-and-profit-shifting-9789264202719-en.htm [27.2.2015]

OECD (2014a). *Model Tax Convention on Income and on Capital*. Condensed Version.

OECD (2014b). *Guidance on Transfer Pricing Aspects of Intangibles*. [online]. Saatavissa internetistä: http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/taxation/guidance-on-transfer-pricing-aspects-of-intangibles_9789264219212-en#page1 [18.5.2015]

OECD (2015a). *Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation, Actions 8–10 – 2015 Final Reports*. Saatavissa internetistä: http://www.oecd.org/tax/beps-2015-final-reports.htm [27.2.2015]

OECD (2015b). OECD:n julkaisema esitys (BEPS Webcast#8 – Launch of 2015 Final Reports) lopullisten BEPS-raporttien julkaisun yhteydessä. Saatavissa internetistä: http://www.slideshare.net/OECDtax/beps-webcast-8-launch-of-the-2015-final-reports [18.10.2015]

OECD (2015c). *OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project – 2015 Final Reports. Frequently Asked Questions*. Saatavissa internetistä: http://www.oecd.org/ctp/beps-frequentlyaskedquestions.htm#package [18.10.2015]

OECD (2017a). OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations 2017. Saatavilla internetistä: http://www.oecd.org/tax/transfer-pricing/oecd-transfer-pricing-guidelines-for-multinational-enterprises-and-tax-administrations-20769717.htm [23.7.2017]

OECD (2017b). OECD releases latest updates to the Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations. Saatavilla internetistä: http://www.oecd.org/tax/oecd-releases-latest-updates-to-the-transfer-pricing-guidelines-for-multinational-enterprises-and-tax-administrations.htm [25.7.2017]

OECD (2017c). BEPS Action 8 Implementation Guidance on Hard-to-Value Intangibles. Saatavissa internetistä: http://www.oecd.org/tax/transfer-pricing/BEPS-implementation-guidance-on-hard-to-value-intangibles-discussion-draft.pdf [31.7.2017]

OECD. Members and Partners [online]. Saatavissa internetistä: http://www.oecd.org/about/membersandpartners/ [23.7.2017]

Ojanen, Tuomas (2008). KHO 2007:77 – Pro Fisco, contra legem constitutionalem. *Lakimies 2/2008*, 299–315.

Ojanen, Tuomas (2010). *EU-oikeuden perusteita*. Uud. laitos. Helsinki: Edita.

Palmu, Mikko (2005). Tavaramerkin siirtohinnoittelusta*. *Verotus 55:3*, 291–301.

Pankakoski, Katriina (2012). *Tavaramerkin siirtohinnoittelu*. Talousoikeuden lisensiaatintutkimus. Vaasan yliopisto. Saatavissa internetistä: http://www.tritonia.fi/?d=244&g=abstract&abs=4980 [13.9.2012]

Pankakoski, Katriina (2015). Tavaramerkin arvonmääritys siirtohinnoittelussa. *Verotus 65:3,* 283–295.

Pankakoski, Katriina (2016). Aineettomia koskevat OECD:n päivitetyt siirtohinnoittelusuositukset. *Verotus 66:2*, s. 186–198.

Pankiv, Marta (2017). *Contemporary Application of the Arm´s Length Principle in Transfer Pricing*. IBFD.

Penttilä, Seppo (1991). *Osakkeen arvo verotuksessa – Tutkimus arvostamisongelmasta tulo- ja varallisuusverotuksesa erityisesti osakkeen arvoa silmällä pitäen*. Helsinki: Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja. B-sarja, N:o 201.

Penttilä, Seppo (2007). Veronkiertäminen – EY-oikeudellisia näkökohtia. Julkaisussa *In Memorian Kari S. Tikka 1944–2006*, 324–337. Helsinki: Lakimiesyhdistys.

Penttilä, Seppo (2014). Siirtohinnoittelua koskevat oikeuskäytännön linjaukset. Julkaisussa *Vero-opintopäivät, Helsinki 27–28.10.2014*. Suomen Verotarkastajat SVT Ry.

Penttilä, Seppo (2015). Siirtohinnoittelua koskevat oikeuskäytännön linjaukset. *Verotus 65:2,* 245–265.

Pikkujämsä, Mikko (2001). *Oikeusperiaatteet ja arvonlisäverotus kiinteistöalalla*. Helsinki: Lakimiesliiton Kustannus.

Pistone, Pasquale (2012). General Report. Teoksessa: *The Impact of the OECD and UN Model Conventions on Bilateral Tax Treaties*, 1–36. Toim. Michael Lang, Pasquale Pistone & Claus Staringer. Cambrigde: Cambrigde University Press.

Proctor, K. Scott (2004). Building Financial Models with Microsoft Excel: A Guide for Business Professionals. Hoboken, New Jersey; John Wiley & Sons, Inc.

Pulkkanen, Petri (2013). Kansainvälisen verotuksen ongelmia – lähdevero ja veronluonteinen maksu verosopimussuhteessa (referee-artikkeli). *Verotus 63:5,* 462–474.

PWC (2011). How much is your goodwill worth? Purchase price allocation and goodwill impairment in Swiss practice. July 2011 [online]. Saatavissa internetistä: http://www.pwc.ch/user_content/editor/files/publ_adv/pwc_how_much_is_your_goodwill_worth_11_e.pdf [19.5.2012]

PWC (2017). China´s SAT issues new measures for special tax investigation adjustments and mutual agreement procedures. Saatavissa internetistä: http://www.pwc.com/gx/en/services/tax/newsletters/pricing-knowledge-network/pwc-tp-china-sat-spec-tax-adj-map1.html [17.5.2017]

Oiu, Dongmei (2014a). *Interpretation of Tax Law in China: Moving Towards the Rule of Law?* University of Hong Kong Faculty of Law Research Paper No. 2014/025. Saatavissa internetistä: http://ssrn.com/abstract=2487911 [21.7.2015]

Oiu, Dongmei (2014b). *Legal Interpretation of Tax Law: China*. Teoksessa: Legal Interpretation of Tax Law. Toim. Robert F. van Brederode & Richard Krever. Wolters Kluwer Law International.

Ranta-Lassila, Hannele (2002). *Konsernit ja verotuksen neutraalisuus*. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.

Raunio, Merja (2008). Konsernitukea vai markkinaehtoista hinnoittelua. *Verotus 58:1*, 47–59.

Raunio, Merja & Elina Gerdt (2010). Siirtohinnoittelu laskusuhdanteessa. *Verotus 60:1*, 75–81.

Raunio, Merja & Karin Svennas (2011). Rahoitustransaktioiden siirtohinnoittelu – onko konserniin kuulumisella vaikutusta? *Verotus 61:2*, 190–200.

Raunio, Merja (2015). Landmark Case on the ability of Tax Authorities to Disregard and Recharacterize Transactions. *International Transfer Pricing Journal*. January/February 2015.

Reilly, Robert F. & Robert P. Schweihs (1998). *Valuing Intangible Assets*. New York: Mc Graw-Hill.

Richter, Martin, Kenny Wei & Wei Wang (2013). Transfer Pricing and Valuation for Restructuring in China. *Tax Management Transfer Pricing Report. – Washington. Vol. 21 (2013), no. 18*.

Ryynänen, Olli (2003). The Concept of a Beneficial Owner in the Application of Finnish Tax Treaties. *Defensor Legis: 84:3*, 448–466.

Ryynänen, Olli (2007). Veron kiertämisen yleislausekkeen soveltamisen käytännön ongelmakohtia. Julkaisussa *In Memorian Kari S. Tikka 1944–2006*, 391–406. Helsinki: Lakimiesyhdistys.

Saarenpää, Ahti (2009). Oikeusinformatiikka. Teoksessa *Oikeusjärjestys osa I*, 1–129. 6. täydennetty painos. Toim. Minna-Greta Martti. Rovaniemi: Lapin yliopiston oikeustieteellisiä julkaisuja. Sarja C 52.

Salmi Harri, Petteri Häkkänen, Rainer Oecsh & Marja Tommila (2001). *Tavaramerkki*. Helsinki: Lakimiesliiton Kustannus.

Salmi Harri, Petteri Häkkänen, Rainer Oecsh & Marja Tommila (2008). *Tavaramerkki*. 2. Uudistettu painos. Helsinki: Talentum.

Salo, Claus (2016). Verovaikutukset siirtohinnoittelun arvonmääritystilanteissa. Verotus 4/2016, 397–405.

Salo, Claus (2017). Terminaaliarvo arvonmäärityksissä – onko tulonodotuksille loppua näköpiirissä? Verotus 4/2017, 464–473.

Salokoski, Jari (2017). IFA Branch Report – Finland. *Cahiers de droit fiscal international. A: Assessing BEPS: Origins, standards, and responses*. Volume 102. s. 319–340.

Sasseville, Jacques (2006). A Tax Treaty Perspective: Special Issues. Teoksessa: *Tax Treaties and Domestic Law*, 37–64. Toim. Guilielmo Maisto. Amsterdam: IBFD.

Siltala, Raimo (2001). *Johdatus oikeusteoriaan*. Helsinki: Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisut.

Siltala, Raimo (2003). *Oikeustieteen tieteenteoria*. Helsinki: Suomalainen Lakimiesyhdistys. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja, A-sarja N:o 234.

Smith, Gordon V. (1997). *Trademark Valuation*. Canada: John Wiley & Sons, Inc.

Smith, Gordon V. & Russell L. Parr (2005). *Intellectual Property: Valuation, Exploitation and Infringement Damages*. Hoboken, New Jersey: John Wiley & Sons, Inc.

Smith, Gordon V. & Russell L. Parr (2007). *Intellectual Property: Valuation, Exploitation, and Infringement Damages. 2007 Cumulative supplement*. Hoboken, New Jersey: John Wiley & Sons, Inc.

Smith, Gordon V. & Susan M. Richey (2014). *Trademark Valuation. A Tool for Brand Management*. Second Edition. Hoboken, New Jersey: John Wiley & Sons, Inc.

Soikkeli, Lauri (2003). *Luottamuksensuoja verotuksessa*. Helsinki: WSOY.

Susarla, Kamesh & Antoine Glaize (2011). *OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax administrations 2010 Edition and Transfer Pricing Features of Selected Countries 2011*. Toim. Kamesh Susarla & Antoine Glaize. IBFD.

Söderholm, Rainer & Hillel Skurnik (1974). Kansainvälisen kaksinkertaisen verotuksen välttämissopimus ja sen suhde sisäiseen lainsäädäntöön. *Verotus 1974:4*, 175–184.

Söderlund, Seppo (2009). *Oikeus ja kohtuus verotuksessa: oikeustieteellinen tutkimus verovelvollisen oikeudesta saada ja viranomaisen velvollisuudesta myöntää harkinnanvaraisia verohuojennuksia*. Helsinki: Talentum.

Thuronyi, Victor (2003). *Comparative Tax Law*. Hague; London; New York Kluwer Law International.

Tien, Jessica, Martin Richter & Kenny Wei (2013). The OECD´s BEPS Action Plan in China Transfer Pricing Context. *Tax Management Transfer Pricing Report,* Vol. 22, No. 11.

Tiili, Virpi (1988). Goodwillin suojasta markkinoinnissa. *Lakimies 86:6*, 655–663. Helsinki: Suomalainen Lakimiesyhdistys.

Tikka, Kari S. (1972). *Veron minimoinnista: tutkimus tulo- tai varallisuusverosta vapautumisen tarkoituksessa tehdyistä toimista lainsoveltamisongelmana erityisesti silmällä pitäen verotuslain 56 §:ää*. Vammala. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja. B-sarja; 165.

Tikka, Kari S. (1982). Onko lainsäätäjän ja korkeimman hallinto-oikeuden välinen tehtävänjako verotuksen sääntelyssä muotoutunut tarkoituksenmukaiseksi? Teoksessa *Juhlajulkaisu Aarne Nuorvala 1912 – 18/4 – 1982*, s. 272–283. Toim. Toivo Holopainen, Pekka Hallberg & Mikael Hidén. Suomalainen Lakimiesyhdistys. C-Sarja N:o 18.

Tikka, Kari S. (1998). Legaliteettiperiaatteesta verolain soveltamisessa. Teoksessa: *Juhlakirja Kaarlo Tuori 50 vuotta*, 71–80. Toim. Paul Van Aerschot, Paula Ilveskivi & Kirsi Piispanen. Helsinki: Helsingin yliopiston julkisoikeuden laitos.

Tolonen, Hannu (2003). *Oikeuslähdeoppi*. Helsinki: WSOY Lakitieto.

Torkkel, Timo (2003). Konsernin sisäisen palvelun ja kustannuspanossopimuksen käsite Suomen kansainvälisessä tulovero-oikeudessa. *Verotus 53: 3*, 279–292.

Torkkel, Timo (2011). *Tuloveron laskeminen. Vero- ja kirjanpito-oikeudellinen tutkimus yhteisön tuloveron laskemisesta*. Helsinki: Edita Publishing Oy.

Tseng, Steven & Steven D. Harris (2008). The Changing Transfer Pricing Environment in China. Teoksessa: *Global Transfer Pricing Solutions*, 163–172. Fifth Edition. Toim. Katherine Dimacescu & Scott P. Studebaker. Concord; USA; World Trade Executive.

Tseng, Steven and Georg Bradt (2009). China. Teoksessa: *Transfer Pricing and Restructurings: Streamlining all the way, 249–271*. Toim. Anuschka Bakker. Amsterdam; IBFD.

UN. Law of Treaties. 1. Vienna Convention on the Law of Treaties. Chapter XXIII. Law of Treaties. Saatavissa internetistä: http://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?&src=TREATY&mtdsg_no=XXIII~1&chapter=23&Temp=mtdsg3&lang=en [25.11.2012]

UN (2017). Practical Manual on Transfer Pricing for Developing Countries. Saatavissa internetistä: http://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2017/04/Manual-TP-2017.pdf [25.7.2017]

Urpilainen, Matti (2017). Viimeaikaista oikeuskäytäntöä yritysverotuksessa. *Veroopintopäivät 2017, Helsinki, 30–31.10.2017.* Suomen verotarkastajat SVT ry, 181–204.

Valtioneuvosto (2013). Eduskunnalle kevätistuntokaudella 2013 annettavat hallituksen esitykset. Saatavissa internetistä:

http://valtioneuvosto.fi/tiedostot/julkinen/pdf/2013/hallituksen-esitykset-2013/HEluettelo.pdf [5.3.2013]

Vanistendael, Frans (1996). Legal Framework for Taxation. Teoksessa *Tax Law Design and Drafting,* chapter 2, 1–56. Toim. Victor Thuronyi. International Monetary Fund. Saatavissa internetistä: http://www.imf.org/external/pubs/nft/1998/tlaw/eng/ch2.pdf [9.8.2014]

VM (2017). BEPS-toimenpiteiden taloudellisten vaikutusten arviointiraportti. Valtiovarainministeriön julkaisu 22/2017. Saatavissa internetistä: http://vm.fi/documents/10623/4120314/BEPS-toimenpiteiden+taloudellisten+vaikutusten+arviointiraportti/c045f3f5-deae-4815-89e4-4d09e020cea0?version=1.0 [31.7.2017]

Vapaavuori, Ahti (1991). *Suomeen suuntautuvien portfoliosijoitusten verokohtelu.* Helsinki: Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. A-sarja N:o 186.

VaVM 22/2006. Valtiovarainvaliokunnan mietintö 22/2006. Valtiovarainvaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä tuloverotuksen siirtohinnoittelua koskevaksi lainsäädännöksi, VaVM 22/2006 – HE 107/2006.

Valtiovarainministeriön tiedote 8.6.2017. Saatavissa internetistä: http://vm.fi/artikkeli/-/asset_publisher/suomi-allekirjoitti-monenkeskisen-verosopimuksen

Vega, Alberto (2012). *International Governance through Soft Law: The Case of the OECD Transfer Pricing Guidelines.* Transtate Working Papers No 163. Bremen: sfb, Staatlichkeit im Wandel``, 2012. ISSN 1861-1176. Saatavissa internetistä: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=210034 [9.8.2014]

Verlinden, Isabel & Yoko Mondelaers (2010). Transfer Pricing Aspects of Intangibles: At the Crossroads between Legal, Valuation and Transfer Pricing Issues. *International Transfer Pricing Journal. – Amsterdam. Vol. 17 (2010), no. 1*; 49–62.

Verohallinto (2007). Siirtohinnoittelun dokumentointi – muistio. Annettu 19.10.2007. Saatavissa internetistä: http://www.vero.fi/download/noname/%7BB7C214C0-8E02-4A31-AD7E-7A2D0709245F%7D/4030 [28.6.2011]

Verohallinto (2012). Varojen arvostamista perintö- ja lahjaverotuksessa koskevan Verohallinnon ohjeen päivittäminen 4.12.2012. Saatavissa internetistä: http://www.vero.fi/download/Varojen_arvostamista_perinto_ja_lahjaverotuksessa_koskevan_Vhn_ohjeen_paivittaminen_4122012/%7B59C717BE-FBAA-4D4F-B047-BDD256FC3DB1%7D/8033) [26.5.2015]

Verohallinto (2013). Mitä on siirtohinnoittelu? Erityisesti markkinaehtoperiaatteen noudattamisesta [online]. Saatavissa internetistä: http://www.vero.fi/fi-FI/Yritys_ja_yhteisoasiakkaat/Kansainvalinen_toiminta/Mita_on_siirtohinnoittelu(11929) [12.7.2013]

Verohallinto (2014a). Verohallinto turvaa Suomen verotulot. Verohallinnon tiedote 20.1.2014. Saatavissa internetistä: http://www.vero.fi/fi-FI/Tietoa_Verohallinnosta/Tiedotteet/Verohallinto_turvaa_Suomen_verotulot(30874 [20.1.2014]

Verohallinto (2014b). Verohallinnon siirtohinnoittelutyö edistyy. Lehdistötiedote 20.1.2014. Saatavissa internetistä: http://www.vero.fi/fi-FI/Tietoa_Verohallinnosta/Medialle/Verohallinnon_siirtohinnoittelutyo_edist(30876) [20.1.2014]

Verohallinto (2014c). Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu linjasi siirtohinnoittelua koskevan säännöksen tulkintaa ja OECD:n ohjeiden tulkintaa ohjaavaa vaikutusta. Saatavissa internetistä: https://www.vero.fi/fi-FI/Tietoa_Verohallinnosta/Tiedotteet/Uutisia/Korkeimman_hallintooikeuden_ratkaisu_lin(33150) [3.6.2015]

Verohallinto (2016). OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden päivitykset tulkintalähteenä. Verohallinnon kannanotto 22.2.2016 dnro A177/200/2015. Saatavissa internetistä: http://www.vero.fi/fi-FI/Syventavat_veroohjeet/Elinkeinoverotus/Kansainvalinen_verotus/OECDn_siirtohinnoitteluohjeiden_paivityk(39302) [26.2.2016]

Verohallinnon uutinen (6.10.2017). Korkeimman hallinto-oikeuden vuosikirjaratkaisuja siirtohinnoittelusta. Saatavissa internetistä: https://www.vero.fi/tietoa-verohallinnosta/verohallinnon_esittely/uutiset/uutiset/2017/korkeimman-hallinto-oikeuden-vuosikirjaratkaisuja-siirtohinnoittelusta/

Viitala, Tomi (2017). Yhteinen yhtiöveropohja (CCTB) – vihdoin myötätuulessa. Verotus 2017/2, s. 141–153.

Virta, Ismo (2014). Verottaja: maantapa on väärä. *Talouselämä 2014:3,* 10–11.

Vogel, Klaus (2006). The Domestic Law Perspective. Teoksessa: *Tax Treaties and Domestic Law*, 3–12. Toim. Guilielmo Maisto. Amsterdam: IBFD.

Wang, Jiangyu (2011). China – Legal Reform in an Emerging Socialist Market Economy. Teoksessa: *Law and legal Institutions of Asia: Traditions, Adaptations and Innovations*, 24–61. Toim. Ann E. Black & Gary F. Bell. Cambridge University Press.

Wang, Ziyun (2008). *European and Chinese Administrative Procedure Law: A Comparative Study*. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. Julkisoikeuden sarja A: 36. Oikeustieteellinen lisensiaatintutkimus.

Wei, Jinji (2014). Recent Transfer Pricing Developments in China. *Tax Notes International,* June 9, 2014, 943.

Wiklund, Raimo (2008). Yrityksen arvonmäärityksistä eräissä tilintarkastajan erityistehtävissä. Talousoikeuden lisensiaatintutkimus. Vaasan yliopisto. Saatavissa internetistä: http://www.tritonia.fi/?d=244&g=abstract&abs=2533 [3.10.2012]

Wikström, Kauko (1997). Vero-oikeudellisen tutkimuksen erityispiirteitä. Teoksessa Minun metodini, toim. Juha Häyhä. Werner Söderström lakitieto Oy.

Wikström, Kauko (2008). *Yleiset opit verotuksessa: no taxation without representation: Magna Carta 1215*. 4. Uudistettu painos. Turku: Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja.

Wikström, Kristiina (2005). *Tavaramerkkien lisensiointisopimukset*. Lisensiaatintutkimus. Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta.

Wikström, Kauko, Jaakko Ossa & Matti Urpilainen (2015). Vero-oikeuden yleiset opit. Kauppakamari.

Wittendorff, Jens (2009). The Transactional Ghost of Article 9(1) of the OECD Model. *Bulletin for International Taxation*, March 2009, 107–130.

Wittendorff, Jens (2010a). *Transfer Pricing and the Arm´s Length Principle in International Tax Law*. Alphen aan den Rijn; Kluwer Law International. Series on International Taxation, volume 35.

Wittendorff, Jens (2010b). Valuation of Intangibles under Income-Based Methods – Part I. *International Transfer Pricing Journal. – Amsterdam. Vol. 17 (2010), no. 5*; 323–335.

Wittendorff, Jens (2010c). Valuation of Intangibles under Income-Based Methods – Part II. *International Transfer Pricing Journal. – Amsterdam. Vol. 17 (2010), no. 6*; 383–401.

Wittendorff, Jens (2011). Taxation of Intangibles in the Nordic Countries. *European Taxation. – Amsterdam. Vol. 51 (2011), no. 8*; 348–357.

Wittendorff, Jens (2016). BEPS Actions 8–10: Birth of a New Arm´s Length Principle. *Tax Notes International*. January 25, 2016.

Wouters, Jan & Maarten Vidal (2006). The International Law Perspective. Teoksessa: *Tax Treaties and Domestic Law*, 13–36. Toim. Guilielmo Maisto. Amsterdam: IBFD.

Yang, Deli (2008). *Understanding and Profiting from Intellectual Property: A Guide for Practitioners and Analysts*. Basingstoke (England); New York: Palgrave Macmillan.

Yleissopimus kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta etuyhteydessä keskenään olevien yritysten tulonoikaisun yhteydessä (90/436/ETY)

Zweigert, Konrad & Hein Kötz (1998). *Introduction to Comparative Law*. Oxford: Clarendon press.

Äimä, Kristiina (2009). *Sisäiset korot lähiyhtiöiden kansainvälisessä verotuksessa*. Helsinki: WSOYpro.

Äimä, Kristiina (2011a). *Veroprosessioikeus*. Helsinki: WSOY Pro.

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

Äimä, Kristiina, Joakim Fjände & Kenneth Hellsten (2012). Finland. Teoksessa: *The Impact of the OECD and UN Model Conventions on Bilateral Tax Treaties*, 387–420. Toim. Michael Lang, Pasquale Pistone & Claus Staringer. Cambrigde: Cambrigde University Press.Reference text

Oikeustapausluettelo

Korkein hallinto-oikeus

13.09.2017 taltio 4381	KHO 2017:146
13.09.2017 taltio 4830	KHO 2017:145
19.05.2016 taltio 2146	KHO 2016:72
19.05.2016 taltio 2147	KHO 2016:71
23.10.2015 taltio 3038	
3.7.2014 taltio 2117	KHO 2014:119
18.2.2014 taltio 493	KHO 2014:33
4.3.2013 taltio 755	KHO 2013:36
12.12.2011 taltio 3507	KHO 2011: 101
3.11.2010 taltio 3092	KHO 2010:73
20.3.2002 taltio 596	KHO 2002:26
27.12.1999 taltio 4219	
29.4.1994 taltio 1847	
17.7.1986 taltio 2772	KHO 1986 B II 577

Hallinto-oikeus

Helsinki 19.11.2015 taltio 15/1073/4
Helsinki 19.11.2015 taltio 15/1071/4
Helsinki 29.4.2016 taltio 16/0501/4
Helsinki 2.6.2015 taltio 15/004/4
Helsinki 18.6.2014 taltio 14/0623/4
Helsinki 29.5.2013 taltio 13/0844/4

Keskusverolautakunta

14.3.2012 Dnro A95/8210/2011	KVL: 016/2012