

Erityisen veronkiertosäännöksen vaikutus yleisen veronkiertosäännöksen soveltamiseen sijoitusvakuutuksen sivuuttamisessa

Lapin yliopisto

Oikeustieteellinen tiedekunta

Maisteritutkielma

28.8.2023

Tekijä: Julia Lohiniva

Ohjaaja: Leila Juanto

SISÄLLYS

TIIVISTELMÄ.....	4
LÄHTEET	5
LYHENNELUETTELO.....	11
1 JOHDANTO.....	1
1.1 TUTKIELMAN AIHE.....	1
1.2 TUTKIMUKSEN TAVOITTEET, TUTKIMUSKYSYMYKSET JA METODI	3
1.3 TUTKIELMAN RAJAUKSET JA RAKENNE.....	4
2 SIOITUSVAKUUTUSTEN VEROTUKSESTA	7
2.1 SIOITUSVAKUUTUKSEN KÄSITE JA PÄÄSÄÄNNÖNMUKAINEN VEROTUS	7
2.2 SIOITUSVAKUUTUSTEN VEROEDUISTA	9
2.3 ERÄIDEN VAKUUTUSTEN ERITYINEN VEROTUSMENETTELY TVL 35 B §	11
2.3.1 Keskeinen sisältö ja soveltamisala	11
2.3.2 Soveltamisalan rajaukset ja ulkopuolelle jäävät tilanteet.....	14
2.3.3 TVL 35 b §:n luonteesta erityisenä veronkiertosäännöksenä.....	17
3 VML 28 §:N YLEINEN VERONKIERTOSÄÄNNÖS.....	20
3.1 TAUSTA JA KESKEINEN SISÄLTÖ.....	20
3.2 VML 28 §:N TULKINTAAN VAIKUTTAVAT EU-OIKEUDELLISET ULOTTUVUUDET	22
3.2.1 EU:n primaarioikeus.....	22
3.2.2 Veronkiertodirektiivin 6 artiklan yleinen veronkiertosäännös	24
3.2.3 Unionin oikeuden väärinkäytön kiellon periaate.....	26
3.3 OBJEKTIIVISEN JA SUBJEKTIIVISEN EDELLYTYKSEN ARVIOINNISTA	30
4 YLEISTEN JA ERITYISTEN VERONKIERTOSÄÄNNÖSTEN VÄLISESTÄ SUHTEESTA	32
4.1 ERILAISET VERONKIERTOSÄÄNNÖKSET VERON KIERTÄMISEN ESTÄMISEN VÄLINEINÄ	32
4.1.1 Veronkiertosäännösten jaottelusta ja käsitteistä	32
4.1.2 Veronkiertosäännökset osana veron kiertämisen estämisen keinovalikoimaa ...	34
4.2. VEROSEURAAMUSTEN MÄÄRÄYTYMISESTÄ YLEISEN JA ERITYISTEN VERONKIERTOSÄÄNNÖKSEN SOVELTAMISALASSA	37
4.2.1 Veroseuraamusten määräytymisestä yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisalassa	37
4.2.2 Veroseuraamusten määräytymisestä erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalassa	40
4.2.3 Veroseuraamusten määräytymisestä sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteessa	43
4.3 YLEISEN JA ERITYISEN VERONKIERTOSÄÄNNÖKSEN VÄLISEN SUHTEEN TULKINNASTA	49
4.3.1 Lähtökohtia.....	49

III

4.3.2 Yleisen ja erityisten veronkiertosäännösten välinen suhde kotimaisessa verojärjestelmässä.....	51
4.3.3 Yleisen ja erityisen veronkiertosäännöksen välinen suhde Saksassa	57
4.4 YLEISTEN JA ERITYISTEN VERONKIERTOSÄÄNNÖSTEN VÄLINEN SUHDE EU-VERO-OIKEUDELLISESTI TARKASTELTUNA.....	60
5 SIIJOITUSVAKUUTUKSEN SIVUUTTAMISESTA YLEISEN VERONKIERTOSÄÄNNÖKSEN NOJALLA.....	63
5.1 LÄHTÖKOHTIA	63
5.2 LAIN TARKOITUKSEN VASTAISEN VEROEDUN ARVIOINNISTA	65
5.3 ERITYISKYSYMYKSIÄ.....	68
5.3.1 VML 28 §:n soveltamisesta TVL 35 b §:n soveltamisalaan kuuluvassa tilanteessa	68
5.3.2 Samanaikaisesta soveltamisesta	69
6 LOPUKSI	71

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Erityisen veronkiertosäännöksen vaikutus yleisen veronkiertosäännöksen soveltamiseen sijoitusvakuutuksen sivuuttamisessa

Tekijä: Julia Lohiniva

Opetuskokonaisuus/oppiaine: Finanssioikeus

Työn laji: Pro gradu -tutkielma X Lisensiaatintutkimus __

Sivumäärä: 73

Vuosi: Syksy 2023

TIIVISTELMÄ

Tutkielmassa tarkastellaan edellytyksiä sijoitusvakuutuksen sivuuttamiselle verotuksessa verotusmenettelystä annetun lain (1558/1995, ”VML”) 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen nojalla. Vuonna 2020 tuloverolakiin (1535/1992, ”TVL”) on lisätty erityinen veronkiertosäännös 35 b §, jonka soveltamisedellytysten täytyessä sijoitusvakuutus voidaan verotuksessa sivuuttaa. Sijoitusvakuutuksen sivuuttaminen verotuksessa johtaa tuoton verotuksen lykkääntymisedun menettämiseen. Ennen TVL 35 b §:n säätämistä sijoitusvakuutuksen sivuuttaminen on ollut verotuskäytännössä mahdollista ainoastaan soveltamalla VML 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä. Tutkielmassa tarkastellaan TVL 35 b §:n ja VML 28 §:n välistä suhdetta ja sitä, rajoittaako TVL 35 b §:n erityinen veronkiertosäännös nykyisin sijoitusvakuutuksen sivuuttamista VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen nojalla.

Tutkielman tutkimusmetodi on lainoppi eli oikeusdogmatiikka. Tutkielmassa selvitetään voimassa olevan oikeuden kantaa erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten väliseen suhteeseen liittyviin kysymyksiin ja tarkastellaan VML 28 §:n soveltamisedellytyksien täyttymistä sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteissa. Erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten tarkastelun osalta tutkielmassa on hyödynnetty oikeusvertailua.

Tutkielmassa havaitaan, että Suomen verolainsäädännössä ei ole rajoitettu yleisen veronkiertosäännöksen soveltamista tilanteissa, jota koskee erityinen veronkiertosäännös. Oikeuskäytännössä erityisen ja yleisen veronkiertosäännöksen rinnakkaiseen soveltamisharkintaan ja samanaikaiseen soveltamiseen on suhtauduttu sallivasti. Yleisen veronkiertosäännöksen soveltaminen on oikeuskäytännössä tutkittu *lex specialis* -periaatteen mukaisesti toissijaisesti vasta erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisen tutkimisen jälkeen. VML 28 §:ää on kuitenkin katsottu voitavan soveltaa tilanteissa, joissa erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisedellytykset eivät ole täyttyneet. Saksassa taas on katsottu, ettei yleisestä veronkiertosäännöstä voida lähtökohtaisesti soveltaa tilanteissa, joissa erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisedellytykset eivät ole täyttyneet.

Tutkimuksen keskeinen tutkimustulos on, että TVL 35 b §:n säätämällä on rajoitettu sijoitusvakuutuksen sivuuttamista VML 28 §:n nojalla. Tilanteissa, joissa TVL 35 b §:n soveltamisedellytykset täyttyvät, VML 28 §:n soveltaminen on rajoitettua, koska sijoitusvakuutus tulee sivuuttaa erityisnormi TVL 35 b §:n nojalla. Tilanteissa, joissa TVL 35 b §:n soveltamisedellytykset eivät täyty, ei lähtökohtaisesti voida katsoa muodostuvan VML 28 §:n soveltamisedellytyksenä olevaa lain tarkoituksen vastaista veroetua. Oikeuden väärinkäytön kieltoa koskevan EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännön perusteella lain tarkoituksen vastaisen veroedun arvioinnissa tulee ottaa huomioon sijoitusvakuutusten verotusjärjestelmä kokonaisuutena siihen sisältyvine tavoitteineen. Tilanteissa, jotka eivät kuulu TVL 35 b §:n soveltamisalaan, tuoton lykkääntymisedun syntymistä voidaan edelleen pitää lainsäätäjän sallimana sijoitusvakuutusten verotusjärjestelmästä johtuvana seurauksena.

LÄHTEET

Kirjallisuus

Aarnio, Aulis (1988), Laintulkinnan teoria. WSOY, Helsinki 1988.

Aarnio, Aulis (1997), Oikeussäännön systematisointi ja tulkinta. Teoksessa *Minun metodini*. Toim. Häyhä, Juha. WSLT, Helsinki 1997 s. 35–56.

Ala-Lahti-Kataja, Anette (2020), Osakeyhtiön sivuuttaminen veronkiertosäännöstä soveltamalla – tulkintaympäristön kehitys. *Verotus 2020* s. 1–31.

Dourado, Ana Paula (2017), Tax Avoidance Revisited in the EU BEPS Context. EATLP International Tax Series.

Freedman, Judith (2014), Designing a General Anti-Abuse Rule: Striking a Balance. *Asia-Pacific Tax Bulletin*, 20:3, 2014 s. 167–173.

Haslehner, Werner – Pantazatou, Katerina (2022), Assessment of recent anti-tax avoidance and evasion measures (ATAD & DAC 6), Publication for the Subcommittee on tax matters (FISC), Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies, European Parliament, Luxembourg 2022.

Helminen, Marjaana (2016), Chapter 12 – Finland. Teoksessa *Lang, Michael – Owens, Jeffrey – Pistone, Pasquale – Rust, Alexander – Schuch, Josef & Staringer, Claus (ed.)*, GAARs - A Key Element of Tax Systems in the Post-BEPS World. Amsterdam: IBFD, s. 247–274.

Helminen, Marjaana (2018), EU-vero-oikeus. 4 uudistettu painos. Alma Talent, Helsinki 2018.

Itälä, Hannu (2020), Eräiden sijoitussidonnaisten vakuutus tuotteiden sivuuttamista koskeva TVL 35 b § verosuunnittelumahdollisuuksia rajoittavana erityisenä veronkiertosäännöksenä. *Verotus-lehti 1/2020*, s. 75–86.

Juusela, Janne (2018), Legaliteettiperiaate vero-oikeudessa. *Defensor Legis 4/2018*, s. 449–467.

Kaunisto, Siru (2022), Veron kiertämisen tunnistaminen: Oikeuden väärinkäytön kielto VML 28 §:n tulkinnassa. Vaasan yliopisto 2022.

Kessler, Wolfgang – Eicke, Rolf, Germany's Corporate Tax Reform – The Road Not Taken. *Tax Notes International*, 11.6.2007, s. 1135–1137.

Knuutinen, Reijo (2021), Veron kiertäminen yritysten tuloverotusta koskevissa direktiiveissä. *Verotus 1/2021*, s. 60–70.

Knuutinen, Reijo (2020) Verosuunnittelun oikeudelliset ja yhteiskunnalliset rajat. Alma Talent, Helsinki 2020.

Knuutinen, Reijo (2015a), Legaliteettiperiaate vero-oikeudessa. *Lakimies*, 113:6, s. 811–833.

Knuutinen, Reijo (2015b), Liiketoiminnan kansainväliset uudelleenjärjestelyt, aineeton omaisuus ja verotus: transaktion tunnistamista vai uudelleenluonnehdintaa? *Defensor Legis* 6/2015, s. 1054–1068.

Knuutinen, Reijo (2012), Verosuunnittelua vai veron kiertämistä: verosuunnittelun ja veron kiertämisen välinen rajanveto tuloverotuksessa. *Sanoma pro*, Helsinki 2012.

Knuutinen Reijo (2009), Muoto ja sisältö vero-oikeudessa – Erityistarkastelussa rahoitus- ja sijoitusinstrumentit. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisu; A-sarja N:o 292.

Kuźniacki, Błażej (2020), Chapter 6 – The GAAR (Article 6 ATAD). Teoksessa *Haslehner, Werner – Pantazatou, Katerina – Kofler, Georgc – Rust, Alexander* (ed.), *A Guide to the Anti-Tax Avoidance Directive*. Cheltenham & Northampton: Edward Elgar Publishing, s. 127–173.

Laakso, Seppo (2012), Lainopin teoreettiset lähtökohdat. Tampereen yliopisto 2012.

Lönnblad, Siru (2019), Oikeuksien väärinkäytön kieltö ja veron kiertäminen. *Verotus* 68:3, s. 290–303.

Myllymäki, Janne (2019a), Säästö- ja sijoitusvakuutusten verotuksen muutokset vuodelle 2020. *Verotus* 3/2019, s. 316–328.

Myllymäki, Janne (2019b), Kotimaisen omistajuuden edistäminen osana hyvää verojärjestelmää. Teoksessa *Parempaan yritysverotukseen*. Edita 2019, s. 207–236,

Myllymäki, Janne (2020a), Säästö- ja sijoitusvakuutusten veroedut ennen ja nyt. *Verotus* 3/2020, s. 334–348.

Myllymäki, Janne (2020b), Sijoitusvakuutukset yrityksen verotuksessa. *Verotus* 4/2020, s. 465–479.

Myllymäki, Janne (2021), Sijoitusvakuutuksen sivuuttaminen verotuksessa. *Defensor Legis* 2/2021, s. 411–434.

Myllymäki, Janne (2022), Sijoitusvakuutuksen sivuuttaminen – oikeustila päätöksen KHO 2022:41 jälkeen. *Verotus* 4/2022, s. 455–460.

Myrsky Matti – Timo Rabinä (2015), *Verotusmenettely ja muutoksenhaku*. Alma Talent, Helsinki 2015.

Raitio, Juha – Tuominen, Tomi (2020), *Euroopan unionin oikeus 2. uudistettu painos*. Alma Talent, Helsinki 2020.

Reimer, Ekkehart (2016), *Tax Avoidance Revisited: Exploring the Boundaries of Anti-Avoidance Rules in the EU-BEPS Context*. National Reporter for the 2016 Annual

VII

Conference of the European Association of Tax Law Professors (EATLP). Saatavilla: <https://ssrn.com/abstract=2780120>.

Rosander, Ulrika (2007), Generalklausul mot skatteflykt. Jönköping University 2007.

Räbinä, Timo – Myrsky, Matti – Myllymäki, Janne (2017), Verotusmenettelyn perusteet. Alma Talent, Helsinki 2017.

Schiessl, Martin (2002), National Report, Germany. Form and substance in tax law. Cahiers de droit fiscal international, volume LXXXVIIa, Kluwer, The Hague, s. 287–311. ’

Soikkeli, Lauri (2003), Luottamuksensuoja verotuksessa. WSOY, Helsinki 2003.

Thurnonyi, Victor (2003), Comparative tax law. Kluwer Law International. Hague 2003.

Tikka, Kari S. (1990), Veropolitiikka. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1990.

Tikka, Kari S. (1972), Veron minimoinnista: tutkimus tulo- tai varallisuusverosta vapautumisen tarkoituksessa tehdyistä toimista lainsoveltamisongelmana erityisesti silmällä pitäen verotuslain 56 §:ää. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1972.

Tuori, Kaarlo (2003), Oikeusjärjestys ja oikeudelliset käytännöt. Helsingin yliopisto 2003.

Penttilä, Seppo (2018), Työpanososinko ja veron kiertäminen, Edilex -oikeustapauskommentti 27.6.2018.

Viitala, Tomi – Mikkola, Jaana (2018), Rahastot, vakuutukset ja sijoitussäästötili – Muutos- tarpeita ja kehittämismahdollisuuksia. Verotus 4/2018, s. 417–435.

Wikström, Kauko (2008), Yleiset opit verotuksessa. 4. uudistettu painos. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, Turku 2008.

Wikström, Kauko (1997), Vero-oikeudellisen tutkimuksen erityispiirteitä. Teoksessa *Häyhä, Juha* (toim.), Minun metodini. WSOY, s. 330–338. Helsinki 1997.

Zimmer, Frederik (2002), General Report. International Fiscal Association: Form and substance in tax law. Cahiers de droit fiscal international. Volume LXXXVIIa. Oslo Congress. Kluwer Law International. Hague 2002, s. 19–71.

Äimä, Kristiina (2011), Veroproessioikeus – ihmis- ja perusoikeuksien sekä EU-oikeuden vaikutukset verotusmenettelyyn ja muutoksenhakuun erityisesti tuloverotuksessa. WSOYpro, Helsinki 2011.

Virallislähteet

HE 200/1992 vp, Hallituksen esitys Eduskunnalle tuloverolaiksi sekä laiksi eräiden yleishyödyllisten yhteisöjen veronhuojennuksista annetun lain 1 ja 6 §:n muuttamisesta.

HE 47/2009 vp, Hallituksen esitys Eduskunnalle työpanokseen perustuvan osingon verotuksesta.

HE 275/2018 vp, Hallituksen esitys Eduskunnalle osakesäästötilin tuloverotusta ja eräiden vakuutus tuotteiden tuloverotuksen uudistamista koskevaksi lainsäädännöksi.

HE 150/2018 vp, Hallituksen esitys Eduskunnalle korkovähennysrajoitusta koskevan sääntelyn muuttamisesta.

HE 188/2021 vp, Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi verotusmenettelystä annetun lain 31 §:n muuttamisesta ja siihen liittyviksi laeiksi.

VaVM 37/2018 vp, Valtiovarainvaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä eduskunnalle osakesäästötilin tuloverotusta ja eräiden vakuutus tuotteiden tuloverotuksen uudistamista koskevaksi lainsäädännöksi. Helsinki 2018.

VM 146:00/2018, Lausuntopyyntö luonnoksesta hallituksen esitykseksi eduskunnalle laiksi osakesäästötilistä ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

Valtiovarainministeriö (2018), Eri sijoitusmuotojen verokohtelu Valtiovarainministeriön julkaisu 14/2018. Helsinki 2018.

Luonnos hallituksen esitykseksi 29.6.2018, Hallituksen esitys eduskunnalle sisämarkkinoiden toimintaan suoraan vaikuttavien veron kiertämisen käytäntöjen torjuntaa koskevien sääntöjen vahvistamisesta annettuun neuvoston direktiiviin (EU) 2016/1164 sisältyvien väliyhteisösäännösten ja yleisen veronkiertosäännöksen kansallisesta täytäntöönpanosta.

Verohallinto (2022a), Vakuutuskuoret ja harmaa talous – Selvitys ulkomaisista vakuutus tuotteista saatavista tiedoista ja niiden hyödyntämisestä. Harmaan talouden selvitysyksikön selvitys 1/2022.

Verohallinto (2022b), Veron kiertämissäännöksen soveltaminen. Syventävä vero-ohje dnro VH/822/00.01.00/2022. Antopäivä 23.8.2022.

Bundesministerium der Finanzen (2016), Anwendungserlass zur Abgabenordnung 1977 (AEO), päivitetty versio 26.1.2016.

Oikeustapausluettelo

Euroopan unionin tuomioistuin

Asia C-101/08, Audiolux

Asia C-364/01, Barbier

Asia C-110/03, Belgia v. komisso

Asia C-196/04, Cadbury Schweppes

Asia C-72/10, Costa ja Cifone

Asia C-251/16, Cussens

Asia C-255/02, Emsland-Stärke

Asia C-255/02, Halifax

Asia C-308/06, Intertanko

Asia C-288/07, Isle of Wight Council

Asia C-367/96, Kefalas

Asia C-162/97, Nilsson

Asia C-115/16, C-118/16, C-119/16 ja C-299/16, N Luxembourg 1 ym.

Asia C-425/06, Part Service,

Asia C-277/09, RBS Deutschland Holding

Asia C-459/17, SGI

Julkisasiamehen ratkaisuehdotukset

Julkisasiamehen ratkaisuehdotus asiassa C-255/02 Halifax

Korkein hallinto-oikeus

KHO 1960 II 421

KHO 19.2.1973 T 665

KHO 28.9.1982 T 4277

KHO 23.8.1985 T 3467

KHO 27.9.1991 T 3372

KHO 2004:19

KHO 2007:63

KHO 2008:6

KHO 2009 T 702

KHO 2009:70

KHO 2012:56

KHO 2014:66

KHO 2016:72

KHO 2018:40

KHO 2017:78

KHO 2020:35

KHO 2021:178

KHO 2022:41

Hallinto-oikeus

Turun Hao dnro 45/03.04.04.04.37/2023

Turun Hao dnro 46/03.04.04.04.37/2023

Keskusverolautakunta

KVL 9/2021

KVL 26/2020

Saksa

BFH v. 15.12.1999, I R 29/97, BStB1 II 2000, 527

LYHENNELUETTELO

ATAD	Neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164 sisämarkkinoiden toimintaan suoraan vaikuttavien veronkiertämisen käytäntöjen torjuntaa koskevien sääntöjen vahvistamisesta
CRS	Yhteinen raportointistandardi
EU	Euroopan unioni
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin
EVL	Laki elinkeinotulon verottamisesta
HAO	Hallinto-oikeus
KVL	Keskusverolautakunta
KHO	Korkein hallinto-oikeus
SAAR	Erityinen veronkiertosäännös
SEU	Euroopan unionista tehty sopimus
SEUT	Sopimus Euroopan unionin toiminnasta
GAAR	Yleinen veronkiertosäännös
TAAR	Kohdennettu veronkiertosäännös
TVL	Tuloverolaki
PerVL	Perintö- ja lahjaverolaki
VML	Laki verotusmenettelystä
VerL	Verotuslaki

1 JOHDANTO

1.1 Tutkielman aihe

Sijoitussidonnaisten vakuutustuotteiden¹ suosio sijoitusinstrumenttina on ollut kasvussa suomalaisten keskuudessa jo jonkin aikaa.² Erityisesti suosiota ovat viime vuosina kasvattaneet ulkomaisten vakuutusyhtiöiden tarjoamat sijoitussidonnaiset säästöhenkivakuutukset ja kapitalisaatiosopimukset.³ Suosion kasvun myötä on vakuutusten veroetuihin alettu kiinnittää enemmän huomiota. Sijoitussidonnaisiin vakuutustuotteisiin on pitkään liittynyt erilaisia veroetuja, joista merkittävämpänä voidaan pitää tuoton verotuksen *lykkääntymisetua*.⁴ Veroetujen vuoksi sijoitussidonnaisia vakuutustuotteita on hyödynnetty monin tavoin erityisesti varakkaiden yksityishenkilöiden verosuunnittelussa.⁵ Erityisesti ulkomaisten vakuutustuotteiden kohdalla verotuksellisia syitä on pidetty jopa niiden valintaa ohjaavina pääasiallisina syinä. Verohallinto on katsonut, että ulkomaisten sijoitusvakuutusten laajoja räätälöintimahdollisuuksia hyödyntäen on luotu keinotekoisia omistusjärjestelyjä, joiden tarkoituksena on ollut ohjata tuottoja Suomesta verovapaasti vakuutuksenomistajan vakuutuskuoreen.⁶

Vuoden 2020 alusta lähtien sijoitusvakuutuksiin liittyviä veroetuja on rajoitettu merkittävästi lainsäädäntömuutoksien.⁷ Yksi merkittävä lainsäädäntömuutos on ollut verotuksessa vakuutuksen sivuuttamisen mahdollistavan, erityiseksi veronkiertosäännöksi⁸ luonnehdittavan tuloverolain (1535/1992, ”TVL”) 35 b §:n säätäminen. TVL 35 b §:n soveltamisedellytysten täyttyessä verotuksen lykkääntymisetu evätään, sillä säännöksen soveltaminen johtaa

¹ Ks. sijoitussidonnaisen vakuutuksen käsitteestä tarkemmin luku 2.1. Sijoitussidonnaisissa vakuutustuotteissa on tyypillisesti kyse tuotteista, joissa vakuutusyhtiö ottaa vastaan asiakkaalta sijoituksen, jonka se sijoittaa sovitun mukaisesti edelleen ja sitoutuu maksamaan asiakkaalle takaisinostohetken arvon kokonaan tai osittain asiakkaan toivomana ajankohtana. Verohallinto 2022, s. 15.

² Ks. taulukko suomalaisten yksityishenkilöiden sijoitussidonnaisten vakuutussäästöjen kasvusta Valtiovarainministeriö 2018, s. 37.

³ CRS-raportoinnin piirissä olevat ulkomaiset vakuutusyhtiöt ovat raportoineet vuonna 2020 suomalaisten vakuutustuotteisiin sijoitetun kokonaisvarallisuuden määräksi yli 6 miljardia. Verohallinto 2022, s. 15. Ks. myös tilastotietoa ulkomaisten sijoitusvakuutusten kasvusta Valtiovarainministeriö 2018, s. 42–43.

⁴ Sijoitusvakuutuksiin liittyvää verotuksen lykkääntymisetua on käsitelty tarkemmin luvussa 2.2.

⁵ Itälä 2020, s. 75.

⁶ Tällaisissa järjestelyissä vakuutuskuorissa olevan varallisuuden tuoton realisoituminen on lykkääntynyt takaisinoston ajankohtaan ja tuottoja on ollut mahdollista sijoittaa välissä edelleen verovapaasti. Verohallinto 2022, s.15; Valtiovarainministeriö 2018, s. 123.

⁷ Ks. Myllymäki 2019a, s. 316–328, jossa yleisesitys sijoitusvakuutuksiin liittyvistä lainsäädäntömuutoksista. Todettakoon, että sijoitusvakuutusten veroetuja kavennettiin jo vuoden 2016 uudistuksessa, kun perintö- ja lahjaverolakiin (PerVL 378/1940) 7 a §:n (1392/1995) 2 ja 3 momentit kumottiin ja sijoitusvakuutuksesta maksettavan henkivakuutuskorvauksen osittainen verovapaus poistettiin.

⁸ Erityisen veronkiertosäännöksen käsitettä on käsitelty tarkemmin tutkielman luvuissa 2.3.3 ja 4.1.1.

siihen, että vakuutukseen kertyneet nostettavissa olevat tuotot tulevat verovelvolliselle verotettavaksi verovuoden tulona riippumatta siitä, onko vakuutuksesta tehty verovuoden aikana nostoja. Säännöksen taustalla on ollut halu puuttua etenkin ulkomaisten vakuutusyhtiöiden asiakkailleen erityistarpeisiin räätälöityjen vakuutustuotteiden yleistymiseen.⁹

Ennen TVL 35 b §:n säätämistä vakuutuksen sivuuttaminen on ollut verotuskäytännössä mahdollista ainoastaan soveltamalla verotusmenettelystä annetun lain (1558/1995, ”VML”) 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä.¹⁰ Lain esitöiden mukaan TVL 35 b §:n säätämisen tarkoituksena ei ole ollut rajoittaa VML 28 §:n soveltamisalaa, joten se voi tulla edelleen sovellettavaksi sen soveltamisedellytysten muutoin täytyessä.¹¹ Lain esitöissä ei ole määritelty tarkemmin näiden kahden veronkiertosäännöksen välistä suhdetta toisiinsa, vaan esitöiden mukaan sen ratkaiseminen, milloin vakuutusjärjestelyihin voidaan puuttua TVL 35 b §:n avulla ja milloin VML 28 §:n avulla, jätetään oikeuskäytännön ratkaistavaksi.¹² Molempien pykälien soveltaminen johtaa verotuksessa vakuutuksen sivuuttamiseen, mutta sillä kumpaa säännöstä sovelletaan, voi olla huomattavia vaikutuksia verovelvolliselle tulevien veroseuraamuksien määrään. Tämä johtuu siitä, että sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteessa verotettavan tulon määrä lasketaan eri tavalla riippuen siitä, sovelletaanko sivuuttamistilanteessa TVL 35 b §:ää vai VML 28 §:ää.¹³

Suomessa yleisten ja erityisten veronkiertosäännösten väliseen suhteeseen liittyvät kysymykset ovat jääneet vähälle huomiolle toisin kuin esimerkiksi Saksassa, jossa on jo pitkään keskusteltu säännösten väliseen suhteeseen liittyvistä kysymyksistä. Useissa maissa yleisten ja erityisten veronkiertosäännösten väliseen suhteeseen on havaittu liittyvän epäselvyyksiä.¹⁴ Säännösten väliseen suhteeseen liittyä muun muassa keskeisesti kysymykset niiden keskinäisestä etusijajärjestyksestä sekä niiden samanaikaisesta soveltamisesta. Samanaikaisista soveltamista ei voida pitää täysin ongelmattomana, ja useissa maissa siihen on suhtauduttu varsin kielteisesti.¹⁵ Suomalaisessa oikeuskäytännössä suhtautuminen

⁹ HE 275/2018 vp, s. 50.

¹⁰ Verohallinto 2022, s. 13.

¹¹ HE 275/2018 vp, s. 50.

¹² HE 275/2018 vp, s. 59.

¹³ Veroseuraamuksien muodostumista ja laskentatapaa säännösten soveltamistilanteissa on käsitelty tarkemmin tutkielman luvussa 4.2.3.

¹⁴ Ks. Rosander 2007, s. 212–213.

¹⁵ Ks. Haslehner – Pantazatou 2022, s. 20–21; Itälä 2020, s. 81; Knuutinen 2009, s. 208–209; Knuutinen 2012, s. 271–272.

samanaikaiseen soveltamiseen on ollut tähän asti varsin sallivaa.¹⁶ Kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa erityisen ja yleisen veronkiertosäännöksen samanaikaiseen soveltamiseen liittyvät kysymykset eivät ole juurikaan nousseet esille.¹⁷

Nykyisin VML 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä ja sen suhdetta erityisiin veronkiertosäännöksiin ei voida tarkastella enää puhtaasti kansallisista lähtökohdista käsin VML 28 §:n tulkintaan nykyisin vaikuttavan EU:n veronkiertodirektiivin¹⁸ (2016/1164, ATAD) 6 artiklan kansallisen implementoinnin myötä. Tämä tarkoittaa sitä, että on huomioitava, millaisia reunaehdoja veronkiertodirektiivin sisältö ja muut lisääntyneet EU-oikeudelliset ulottuvuudet asettavat VML 28 §:n tulkinnalle ja sitä kautta myös yleisten ja erityisten veronkiertosäännösten väliselle suhteelle ja samanaikaiselle soveltamiselle.¹⁹

1.2 Tutkimuksen tavoitteet, tutkimuskysymys ja metodi

Käsillä olevan tutkimuksen keskiössä on tarkastella sijoitusvakuutuksen sivuuttamista verotuksessa. Tutkimuksen päätavoitteena on selvittää, milloin ja millä edellytyksillä sijoitusvakuutus voidaan sivuuttaa verotuksessa VML 28 §:n nojalla, ja miten sijoitusvakuutuksen sivuuttamista koskevan uuden erityisen veronkiertosäännöksen TVL 35 b §:n säätäminen vaikuttaa VML 28 §:n sovellettavuuteen mahdollisissa sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteissa. Tutkielmassa tarkastellaan näiden kahden veronkiertosäännöksen välistä suhdetta ja etsitään vastauksia siihen, rajoittaako TVL 35 b § erityissäännöksenä sijoitusvakuutuksen sivuuttamista jatkossa VML 28 §:n nojalla.

Tutkielmassa tarkastellaan VML 28 §:n mahdollista soveltumista kahdessa eri sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteissa. Ensinnäkin VML 28 §:n soveltumista tarkastellaan sellaisissa tilanteissa, jotka jäävät TVL 35 b §:n soveltamisalan ulkopuolelle. Tämän lisäksi VML 28 §:n mahdollista soveltumista tarkastellaan sellaisissa tilanteissa, joissa myös TVL 35 b §:n soveltamisedellytykset täyttyvät. Tutkielmassa tarkastellaan lisäksi säännösten

¹⁶ Ks. erityisesti ratkaisu KHO 2018:40. Ratkaisua käsitellään tarkemmin luvussa 4.3.2.

¹⁷ Juusela on suhtautunut erittäin kielteisesti erityissäännöksen laajentamiseen yleisen veronkiertosäännöksen turvin. Juusela on tuonut muun muassa esille siihen liittyviä ongelmia perustuslain legaliteettiperiaatteen ja vakiintuneiden lainopillisten tulkintasääntöjen näkökulmasta. Ks. Juusela 2018, s. 461.

¹⁸ Neuvoston direktiivi (EU) 2016/1164, annettu 12 päivänä heinäkuuta 2016, sisämarkkinoiden toimintaan suoraan vaikuttavien veron kiertämisen käytäntöjen torjuntaa koskevien sääntöjen vahvistamisesta.

¹⁹ Ennen veronkiertodirektiivin implementointia VML 28 §:n tulkintaan vaikuttaneet EU-oikeudelliset ulottuvuudet ovat liittyneet pääasiassa EU:n primaarioikeuteen kuuluviin perusvapauksiin. Ks. tarkemmin EU-oikeudellisista ulottuvuuksista luku 3.2.

samanaikaista soveltamista. Samanaikaisella soveltamisella tarkoitetaan tässä yhteydessä TVL 35 b §:n soveltamista VML 28 §:n tuella.

Tutkielman pääasiallisena tarkoituksena on löytää vastauksia edellä esitettyihin sijoitusvakuutuksen sivuuttamista koskeviin varsinaisiin tutkimuskysymyksiin, mutta samalla selvittää yleisemmällä tasolla voimassa olevan oikeuden kantaa erityis- ja yleisluonteisten veronkiertosäännösten välisiin suhteisiin ja samanaikaiseen soveltamiseen liittyviin kysymyksiin. Erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten väliseen suhteeseen liittyvien kysymysten selvittäminen on edellytys ensisijaisiin tutkimuskysymyksiin vastaamiselle, mutta samalla aihe on myös tutkimisen arvoinen, koska aiempaa varsinaista kotimaista tutkimusta aiheesta ei ole tehty.

Tutkielman tarkoituksena on oikeusdogmaattisen eli lainopillisen tutkimusotteen avulla selvittää voimassa olevan oikeuden kanta edellä esitettyihin tutkimuskysymyksiin.²⁰ Tutkimusmetodina käytetään erityisesti tulkintalainoppia²¹, jonka avulla systematisoidaan ja tulkitaan voimassa olevaa kotimaista verolainsäädäntöä ja oikeuskäytäntöä, yhteensovittamalla se EU-oikeuden asettamien reunaehtojen kanssa. Lisäksi erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten välisen suhteen tarkastelun osalta tutkielmassa hyödynnetään oikeusvertailevaa näkökulmaa, jonka vuoksi tutkielmaan on sisällytetty lyhyt oikeusvertaileva osio Saksasta. Oikeusvertailevassa osiossa tarkastellaan, miten Saksan verolainsäädännössä, oikeuskäytännössä ja oikeuskirjallisuudessa on suhtauduttu erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten väliseen suhteeseen.

1.3 Tutkielman rajaukset ja rakenne

Tutkielman keskiössä on tarkastella edellytyksiä sijoitusvakuutuksen sivuuttamiselle VML 28 §:n nojalla huomioiden TVL 35 b §:n ja VML 28 §:n välinen rinnakkaissuhde. TVL 35 b § on vielä suhteellisen uusi säännös, jonka soveltamisedellytyksiin liittyy oikeus- ja verotuskäytännön vähyyden vuoksi vielä paljon epäselvyyksiä.²² Koska säännöksen

²⁰ Oikeusdogmatiikan avulla tuotetaan tietoa voimassa olevan oikeuden sisällöstä. Aarnio 1988, s. 48.

²¹ Aarnion mukaan tulkintalainoppi tuottaa normikannanottoja ja tulkintakannanottoja, joista ensin mainitussa otetaan kantaa siihen, mitä oikeusnormeja yhteiskunnassa on voimassa, ja jälkimmäisessä siihen, miten näitä kyseisiä normeja on tulkittava. Aarnio 1997, s. 49.

²² Itälä 2020, s. 86. Ainoa julkaistu korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu TVL 35 b §:n soveltamisesta tällä hetkellä on KHO 2022:41. Tapauksessa otettiin kantaa TVL 35 b §:n 1 momentin 4 kohdan soveltamisedellytyksiin.

soveltamisedellytysten ei voida katsoa vielä vakiintuneen, on tarkoituksenmukaista rajata niiden yksityiskohtaisempi tarkastelu tutkielman ulkopuolelle. Tutkielman kannalta ei ole myöskään erityisen tarkoituksenmukaista käsitellä TVL 35 b §:n soveltamistilanteita perusteellisesti, koska painopiste on siinä, miten sijoitusvakuutusten verotusta koskevan erityisen veronkiertosäännöksen sisältyminen verolainsäädäntöön, ja sen mahdollinen soveltuminen tai soveltumattomuus, vaikuttaa jatkossa VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen soveltamiseen.

VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen ja sitä edeltäneen miltei saman sisältöisen verotuslain (482/1958, VerL) 56 §:n osalta lainopillista tutkimusta kansallisista näkökulmista käsin on julkaistu paljon.²³ EU-oikeudellisten ulottuvuuksien merkitys VML 28 §:n tulkinnassa on kuitenkin veronkiertodirektiivin 6 artiklan kansallisen implementoinnin myötä lisääntynyt. Veronkiertodirektiivin sisällön vaikutuksen lisäksi merkittävä muutos on, että direktiivin implementoinnin myötä EU-oikeudellinen oikeuden väärinkäytön kiellon periaate ja sitä koskeva oikeuskäytäntö on tullut osaksi VML 28 §:n tulkintaa. Periaatteen sisältö on myös otettava huomioon yleisten ja erityisten veronkiertosäännösten välisten suhteiden tulkinnassa. EU-oikeuden etusijaperiaatteen ja direktiivin tulkintavaikutuksen vuoksi tutkielmassa tarkastellaan aiempaa kotimaista oikeuskäytäntöä ja lainopillista tutkimusta VML 28 §:n ja yleisten ja erityisten veronkiertosäännösten välisen suhteen osalta huomioiden erityisesti lisääntyneet EU-oikeudelliset ulottuvuudet säännöksen tulkinnassa.²⁴

Tutkielmassa ei ole vero-oikeudelliselle tutkimukselle tyypilliseen tapaan rajattu tarkastelunäkökulmaa täysin pelkästään henkilö- tai yhteisöverotukseen. Tätä ei ole pidetty tarkoituksenmukaisena huomioiden VML 28 §:n ja TVL 35 b §:n soveltamisalat, jotka kattavat molemmat verovelvolliset. Tutkielmassa huomioidaan kuitenkin soveltuvien osin eri verovelvollisuusaseman mahdolliset vaikutukset ja käsittely painottuu luonnollisten henkilöiden ottamiin sijoitusvakuutuksiin.²⁵

²³ Tutkimusta on julkaissut paljon esim. Kari S. Tikka ja Reijo Knuutinen.

²⁴ Kaunisto on käsitellyt vuonna 2022 julkaistussa väitöskirjassaan kattavasti veronkiertodirektiivin 6 artiklan implementoinnin vaikutuksia, erityisesti EU-oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen tulkintavaikutusta, VML 28 §:n tulkintaan. Kauniston mukaan pitkään voimassa ollut Tikan väitöskirjaan pohjautuva käsitys VML 28 §:n tulkinnasta on muuttunut EU-oikeudellisten ulottuvuuksien lisääntymisen myötä. Kauniston mukaan kyse on paradigman muutoksesta VML 28 §:n tulkinnassa Kaunisto 2022, s. 156.

²⁵ Esim. luvussa 4.2.3. on käsitelty tarkemmin veroseuraamuksien määräytymistä vain luonnollisen henkilön ottaman sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteessa.

Tutkielma rakentuu kuudesta eri pääluvusta, joista ensimmäiset neljä lukua muodostavat pohjan viidennessä luvussa tapahtuvalle tarkastelulle sekä kuudennen luvun yhteenvedolle. Ensimmäinen pääluku muodostuu johdannosta, jossa esitellään tutkimuksen aihe, tavoitteet ja kysymyksenasettelu. Johdannossa määritellään lisäksi tutkimuksen metodi, rakenne ja rajaukset. Toisessa pääluvussa perehdytään sijoitusvakuutusten verotukseen liittyvään sääntelyyn, jossa painopiste on tutkimuskysymyksen kannalta merkityksellisin osin sijoitusvakuutuksen sivuuttamista koskevassa TVL 35 b §:n erityisessä veronkiertosäännöksessä. Kolmannessa pääluvussa luodaan katsaus VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen sisällölle ja sen tulkintaan vaikuttaviin EU-oikeudellisiin ulottuvuuksiin. Neljännessä pääluvussa tarkastellaan erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten välisiä eroja sekä niiden väliseen suhteeseen liittyviä kysymyksiä kansallisesta, oikeusvertailevasta sekä EU-oikeudellisestä näkökulmasta. Viidennessä pääluvussa selvitetään edellytyksiä sijoitusvakuutusten sivuuttamiselle VML 28 §:n nojalla huomioiden kyseisen säännöksen ja TVL 35 b §:n välinen rinnakkaissuhde. Tutkielman viimeisessä lyhyessä pääluvussa esitetään tutkimuksen yhteenvedo ja keskeiset tutkimustulokset.

2 SIOITUSVAKUUTUSTEN VEROTUKSESTA

2.1 Sijoitusvakuutuksen käsite ja pääsäännönmukainen verotus

Tutkielman keskiössä on sijoitussidonnaisten vakuutustuotteiden verotus. Sijoitussidonnaisista vakuutustuotteista käytetään tutkielmassa lyhennettyä termiä *sijoitusvakuutus*.²⁶ Sijoitusvakuutuksen käsite voi erota jonkin verran riippuen siitä, puhutaanko yleiskielessä, vakuutuslainsäädännössä vai verolainsäädännössä käytetyistä määritelmistä.²⁷ Tässä tutkielmassa sijoitusvakuutuksen käsite kattaa sellaiset säästö- ja sijoitushenkivakuutukset sekä kapitalisaatiosopimukset, joissa vakuutukseen liittyvät edut on vakuutuslainsäädännössä sidottu tiettyjen sijoituskohteiden arvoon tai kehitykseen.²⁸

Säästö- ja sijoitushenkivakuutukset sekä kapitalisaatiosopimukset ovat kaikki vakuutusluokista annetun lain (526/2008) mukaan teknisesti henkivakuutuksia, mutta ne tulee erottaa sellaisista henkivakuutuksista, jotka on otettu sairauden tai tapaturman varalle. Vakuutuslainsäädännön (543/1994) mukaan säästö- tai sijoitushenkivakuutukset ovat elämän varalta otettuja vakuutuksia, joihin vakuutuksenottajan suorittamista vakuutusmaksuista kertyy säästöä.²⁹ Vakuutuksenottaja voi keskeyttää vakuutuksen tai tehdä takaisinostoja ja saada näin itselleen vakuutuksen takaisinostoarvon kokonaan tai osittain.³⁰ Kapitalisaatiosopimukset ovat vakuutuslainsäädännön mukaan sijoitusvakuutuksia, joissa ei ole vakuutettua.³¹ Kapitalisaatiosopimus on luonteeltaan määräaikainen sijoitussopimus, jossa sijoittaja sijoittaa rahavaroja tai muuta omaisuutta vakuutusyhtiöön. Vakuutusyhtiö maksaa sopimukseen sijoitetut varat ja niille kertyneen kapitalisaatiosopimuksen säästön, eli tuoton sijoittajalle sopimuksessa määriteltynä ajankohtana, vähentäen ensin tuotosta omat palkkiot.³²

²⁶ Sijoitusvakuutus -termin voidaan katsoa olevan vakiintuneen oikeuskirjallisuudessa Ks. esim. Itälä 2020 ja Myllymäki 2021.

²⁷ Ks. eri määritelmistä ja jaotteluista esim. Valtiovarainministeriö 2018, s. 19–23; Verohallinto 2022, s. 8–10.

²⁸ Vakuutusluokista annetusta laissa kyseisten vakuutusten määritelmät löytyvät seuraavista pykäläistä: 4 a §, 14 §, 31.1 § ja 18 §. Ks. myös vakuutusmuotoisten sijoitustuotteiden määritelmästä Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin (EU 2016/97) 2 artiklan 1 kohdan 17 alakohta.

²⁹ Vakuutuslainsäädännön (28.6.1994/543) 13 §.

³⁰ Ks. tarkemmin säästö- ja sijoitushenkivakuutuksista Valtiovarainministeriö 2018, s. 19–22.

³¹ Vakuutuslainsäädännön (28.6.1994/543) 4 a §.

³² Ks. tarkemmin kapitalisaatiosopimuksesta Valtiovarainministeriö 2018, s. 22–23.

Sijoitusvakuutusten tuoton veronalaisuus perustuu tuloverolain 34 §:ään, jonka mukaan vakuutuksen tuotto on veronalaista pääomatuloa. TVL 34.3 §:n mukaan henkivakuutukseen perustuvasta vakuutussuorituksesta on veronalaista vain vakuutuksen tuotto, jos:

- 1) vakuutussuoritus vakuutussopimuksen mukaan maksetaan säästösummana eli kertasuorituksena tai useampana eränä lyhyempänä kuin kahden vuoden aikana vakuutetun saavutettua määrää;
- 2) vakuutussuoritus tulee vakuutussopimuksen mukaan vakuutuksenottajalle itselleen tämän ollessa vakuutettuna tai vakuutuksenottajan puolisolle, vakuutuksenottajan suoraan ylenevässä tai alenevassa polvessa olevalle perilliselle, ottolapselle tai tämän rintaperilliselle, kasvattilapselle taikka puolison lapselle;
- 3) vakuutuksen maksuja ei ole vähennetty verotuksessa.

TVL 34.5 §:n mukaan kapitalisaatiosopimuksen perusteella maksetuista suorituksista on veronalaista pääomatuloa vain tuotto, jos kapitalisaatiosopimuksen maksuja ei ole vähennetty verotuksessa.³³

Sijoitusvakuutusten osittaiseen takaisinostoon sovellettiin pitkään verotustapaa, jossa vakuutuksesta nostetut määrät katsottiin ensisijaisesti pääomanpalautukseksi ja vasta viimesijaisesti verotettavaksi tuotoksi. Käytäntö ei perustunut lakiin, vaan se luotiin verotuskäytännössä.³⁴ Tämä tuoton verottamisen jaksottamiseen liittynyt veroetu poistettiin vuoden 2020 lakiuudistuksessa lisäämällä tuloverolakiin uusi säännös 35 §. TVL 35.1 §:n mukaan vakuutuksesta nostetuista määristä katsotaan maksuvuoden veronalaisiksi tuloiksi se suhteellinen osuus, joka suorituksen maksuhetkellä vastaa jäljellä olevan tuoton osuutta jäljellä olevasta säästö määrästä.

Edellä on kuvattu sijoitusvakuutusten pääsäännönmukainen verotus, jossa verotuksen realisoitumisen voidaan nähdä kytkeytyvän vahvasti vakuutuksesta tehtyihin nostoihin. Jäljempänä käsitellään TVL 35 b §:n erityissäännöstä, jossa poikkeavasti verotuksen realisoituminen ei kytkeydy vakuutuksesta tehtyihin nostoihin.

³³ Ks. EVL:n viittaussäännökset 5 §:n 1 momentin kohta 14 ja 27 g §. Ks. tarkemmin sijoitusvakuutuksen verotuksesta yhtiön verotuksessa Myllymäki 2020b.

³⁴ Valtiovarainministeriö 2018, s. 217.

2.2 Sijoitusvakuutusten veroeduista

Sijoitusvakuutuksiin voidaan liittää veroetuja, joiden voidaan katsoa muodostuvan niiden edullisemmasta verokohtelusta suhteessa muihin rinnasteisiin sijoitusinstrumentteihin, kuten esimerkiksi rahastoihin.³⁵ Sijoitusvakuutusten veroedut vaihtelevat osittain vakuutustyyppien mukaan, mutta kaikille sijoitusvakuutustyypeille yhteisenä voidaan pitää edellä kuvattua verotustavasta muodostuvaa verotuksen lykkääntymisedun muodostumista. Lykkääntymisetu muodostuu, kun vakuutukselle kertyvän tuoton verotus ei realisoitu ilman vakuutuksesta tehtäviä nostoja, eivätkä vakuutuksen tuotot tule näin verotettavaksi vuosittain ilman vakuutuksesta tehtäviä nostoja. Vakuutukselle kertyvä tuotto voi tällöin kerryttää täysimääräisesti lisää tuottoa *korkea korolle -periaatteella*, kun uudelleen sijoitettavista tuotoista ei välissä oteta tuloveroja. Myöskään sijoituskohteiden muutokset vakuutuksen sisällä eivät aiheuta veroseuraamuksia.³⁶ Vaikka verotuksen lykkääntyminen liittyy kiinteästi myös tulon jaksottamiskysymykseen, voidaan sen katsoa sijoitusvakuutuksien osalta muodostavan myös puhtaan veroedun korottoman verolainan kautta.³⁷ Veroedut voivat muodostua merkittäviksi esimerkiksi verrattuna suoraan osakesijoittamiseen.³⁸

Sijoitusvakuutuksiin liittyvän verotuksen lykkääntymisedun muodostumiselle voidaan katsoa olleen lainsäätäjän tuki jo pitkään. Veroedun muodostumista on pidetty hyväksyttävänä jo 1990-luvun alkupuolen pääomaverouudistuksen yhteydessä.³⁹ Tuolloisten lain esitöiden mukaan vakuutuksen tuoton verottamista vasta vakuutussuorituksen maksuajankohtana

³⁵ Ks. Myllymäki 2020a, s. 335, jonka mukaan veroedun käsitteen määritelmälle ei ole olemassa yksiselitteistä merkityssisältöä, eikä sen määrittely ole täysin ongelmatonta. Myllymäen mukaan veroedun määrittely edullisemman verokohtelun kautta muihin sijoituskohteisiin vertaamalla on vain yksi mahdollinen lähestymistapa. Tällöin ongelmaksi voi muodostua kuitenkin vertailuun käytettävien vaihtoehtoisten sijoituskohteiden määrittelyminen.

³⁶ Ks. Myllymäki 2020a, s. 335 ja 344. Verokohtelu, jossa kohde-etuksien vaihdosta ei aiheudu veroseuraamuksia perustuu keskusverolautakunnan antamaan ratkaisuun KVL 34/2011, joka on sittemmin hyväksytty sijoitusvakuutusten verotuksen pääperiaatteeksi.

³⁷ On perusteltua puhua verotuksen lykkääntymisedusta, eikä ainoastaan esimerkiksi lykkääntymisvaikutuksesta, koska verotuksen koroton lykkääntyminen on sekä vero-oikeudessa että taloustieteessä tunnustettu sellaiseksi eduksi, jolla on vaikutusta verovelvollisen valintoihin. Valtiovarainministeriö 2018, s. 59–60.

³⁸ Välittömässä sijoittamisessa, kuten suorassa osakesijoittamisessa, tuottojen maksaminen (osingot) ja sijoituskohteiden muutokset (myynti) realisoivat välittömästi tuloveroseuraamukset. Poikkeuksena tähän voidaan mainita osakesäästötilin kautta tapahtuvaan osakesijoittamiseen liittyvät veroedut. Välilliseen sijoittamiseen muotoihin, kuten rahastosijoittamisen, taas tyypillisesti liittyy myös verotuksen lykkääntymisetuja. Ks. tarkemmin eri sijoitusmuotoihin liittyvistä veroeduista Myllymäki 2020a, s. 344; Myllymäki 2019b, s. 220, 224 ja 229.

³⁹ Huomionarvoista on, että vakuutussuoritukset olivat aluksi vuoden 1920 tulo- ja omaisuusverolaissa kokonaan verovapaata, jonka jälkeen vuoden 1943 uudistuksessa vakuutussuoritusten verovapaus rajattiin koskemaan vakuutetun lähiomaisia. Vasta vuoden 1989 uudistuksessa vakuutusten tuoton osuus säädettiin veronalaiseksi.

pidettiin perusteltuna siitä huolimatta, että nimenomaisesti tiedostettiin kyseisen verotuskohdelun muodostavan sellaisen verotuksen lykkääntymisedun, jota ei sisälly eräisiin muihin sijoitusmuotoihin.⁴⁰

Sijoitusvakuutusten verotukseen liittyviä muutoksia koskevassa vuoden 2018 hallituksen esityksessä on pidetty perusteltuna säilyttää edelleen vakuutusten verotukseen liittyvänä pääperiaatteena se, että tuoton verotus lykkääntyy maksun ajankohtaan. Hallitus piti tätä perusteltuna eri sijoitusmuotoja tutkineen työryhmän arvioiden ja selvitysten perusteella.⁴¹ Työryhmä selvitti muun muassa mahdollisuutta muuttaa sijoitusvakuutusten verotuskohtelua kokonaan siten, että vakuutus sopimuksen muoto sivuutettaisiin ja sijoituskohteita vaihdettaessa syntyvä laskennallinen luovutusvoitto katsottaisiin verovuoden tuloksi riippumatta siitä, onko varoja nostettu vakuutuksesta kyseisenä verovuotena.⁴² Lain esitöissä päädyttiin työryhmän arvioiden mukaisesti siihen, ettei sijoitusvakuutusten verotuksen pääperiaatteeksi ole perusteltua ottaa vakuutuksen sisälle kertyneiden arvonnousujen, laskennallisten luovutusvoittojen tai vakuutusyhtiön asiakkaalle hyvittävien määrien verottamista ilman kytkentöjä varojen nostoon. Arvioidun verotustavan soveltumattomuutta perusteltiin muun muassa realisointiperiaatteen⁴³ vastaisuudella, kansainvälisellä poikkeavuudella ja vakuutusyhtiön sijoituskohteiden omistaja-asemaan liittyvillä ongelmilla.⁴⁴

Työryhmän arvioiden mukaisesti lainsäätäjä ei vuoden 2019 uudistuksen yhteydessä nähnyt perusteita muuttaa sijoitusvakuutusten tuottojen verotusta koskevaa pääperiaatetta, joka mahdollistaa verotuksen lykkääntymisedun syntymisen.⁴⁵ Tämä tarkoittaa sitä, että lainsäätäjä pitää edelleen lykkääntymisedun muodostumista pääsääntöisesti hyväksyttävänä voimassa olevasta verokohtelusta johtuvana seurauksena. Merkittävä linjanmuutos on kuitenkin

⁴⁰ HE 200/1992 vp, s. 16.

⁴¹ Valtiovarainministeriö 2018; HE 275/2018, s. 27. Ks. yleisesityksenä työryhmän arvioinnista ja ehdotuksista Viitala – Mikkola 2018.

⁴² Valtiovarainministeriö 2018, s. 132–134.

⁴³ Suomen tuloverojärjestelmä rakentuu realisointiperiaatteelle, joka ilmenee muun muassa lain tasolla tuloverolain 110 §:n jaksottamista koskevasta yleissäännöksestä. Säännöksen mukaan tulo katsotaan sen verovuoden tuloksi, jona se on nostettu, merkitty verovelvollisen tilille tai muutoin saatu vallintaan. Luovutusvoitto katsotaan sen verovuoden tuloksi, jona kauppa tai vaihto on tehty tai muu luovutus on tapahtunut. Oikeuskirjallisuudessa tuloverojärjestelmän rakentumista realisointiperiaatteelle on perusteltu muun muassa sillä, että realisoimattomien arvonnousujen mittaaminen olisi käytännön arvostusvaikeuksien vuoksi hankalaa. Lisäksi perustelua on esitetty veropohjan likvidisyyteen ja veronmaksukykyperiaatteen liittyvistä näkökulmista Ks. tarkemmin Valtiovarainministeriö 2018, s. 59; Tikka 1990, s. 78.

⁴⁴ HE 275/2018 vp, s. 27.

⁴⁵ Vakuutusten veroetuja kavennettiin kuitenkin uudistuksessa edellä käsitellyn TVL 35 §:n säätämisellä, jossa takaisinostojen katsominen ensisijaisesti pääomaksi poistettiin.

se, että lainsäätäjät katsoi perustelluksi määritellä sellaiset poikkeustilanteet, joissa verotuksen lykkääntymisedun syntymisen ei voida katsoa olevan hyväksyttävää ja säätää niiden osalta kireämpi verotus. Tällaisia tilanteita on lain esitöissä luonnehdittu keinotekoisluonteiksi vakuutusmuotoisiksi järjestelyiksi.⁴⁶ Verotuksen lykkääntymisedun syntyminen katsottiin perustelluksi evätä tällaisissa tilanteissa soveltamalla niihin pääperiaatteesta poikkeavaa verokohtelua, jossa vakuutuksen muoto sivuutetaan ja vakuutuksen sijoituskohteita verotetaan, kuin sijoittaja olisi omistanut ne suoraan. Lainsäätäjän tahto soveltaa erilaista verokohtelua keinotekoisluonteisiin tilanteisiin johti tutkielman aiheena olevan uuden säännöksen TVL 35 b §:n säätämiseen.⁴⁷

2.3 Eräiden vakuutusten erityinen verotusmenettely TVL 35 b §

2.3.1 Keskeinen sisältö ja soveltamisala

Sijoitusvakuutuksen sivuuttamista koskeva TVL 35 b §:n soveltaminen johtaa verotuksessa pääsäännöstä poikkeavan verotusmenettelyn soveltamiseen, jossa sijoitusvakuutuksen laskennallinen tuotto tulee verotettavaksi vuosittain, vaikka nostoja vakuutuksesta ei olisi tehty. Vuosittainen verotus johtaa siihen, että pääsäännön mukaiseen verotukseen liittyvä verotuksen lykkääntymisetu poistuu käytännössä kokonaan.⁴⁸ Säännös tuli voimaan vuoden 2020 alusta ja sitä sovelletaan lain viittaussäännösten mukaan myös elinkeinotoiminnan tulolähteeseen kuuluviin vakuutuksiin.⁴⁹ Säännöksen soveltamisala on määritelty TVL 35 b §:n ensimmäisestä momentista seuraavasti:

Kaikki kapitalisaatiosopimusta, säästöhenkivakuutusta tai eläkevakuutusta koskevan sopimuksen kohde- etuutena oleville sijoituskohteille kertyneet tuotot verotetaan verovelvollisen verovuoden tulona, jona tuotot ovat kertyneet vakuutusyhtiölle ja jona ne ovat olleet tämän verovelvollisen nostettavissa, jos vakuutuksenottajalla tai tämän määräämällä

⁴⁶ Hallituksen esityksessä katsottiin, että keinotekoisien järjestelyjen osalta voidaan säätää kireämpi verotus, koska kyseisten järjestelyjen ei voida katsoa nauttivan samassa määrin perustuslain omaisuuden suoja kuin ”aitojen” vakuutusjärjestelyjen HE 275/2018 vp, s. 58.

⁴⁷ HE 275/2018 vp, s. 25, 27, 50.

⁴⁸ Huomattavaa on, että verotuksen lykkääntymisetua voi katsoa edelleen muodostuvan joissain määrin, etenkin, jos sijoituskohteiden vaihtonopeus on vakuutuksen sisällä suurta, esimerkiksi päiväkaupan luonteista. Tuloverot eivät realisoitu tällöin niin kuin suorassa osakesijoittamisessa jokaisen voitollisen luovutuksen jälkeen, vaan verovuoden sisällä on mahdollista sijoittaa tuottoja uudelleen ilman, että tuloverotus realisoituu jokaisen transaktion jälkeen. Huomioitavaa kuitenkin on, että tosiasiaassa sijoitusvakuutuksen kautta sijoittaminen ei välttämättä sovellu parhaiten päiväkaupanluonteiseen sijoittamiseen, mikäli osto- tai myyntitoimeksiantojen toteuttaminen on hidasta.

⁴⁹ Laki tuloverolain muuttamisesta (732/2019) ja laki elinkeinotulon verottamisesta annetun lain muuttamisesta (736/2019).

henkilöllä on oikeus käyttää yhtä tai useampaa seuraavista sopimuksen kohde-etuutta koskevista oikeuksista:

- 1) oikeus päättää kohde-etuuteen liittyvän määräys- tai äänivallan käyttämisestä;
- 2) oikeus päättää siitä, kenelle tai millä ehdoilla kohde-etuutena oleva varallisuus luovutetaan;
- 3) oikeus päättää kohde-etuutta koskevasta käyttö- tai hallintaoikeudesta;
- 4) oikeus tehdä kohde-etuutena olevaan varallisuuteen liittyviä toimeksiantoja tai muita kohde-etuuteen liittyviä sopimuksia vakuutusyhtiön puolesta kolmannen osapuolen kanssa.

Säännös sisältää luettelon erilaisista omistajan oikeusasemaan kuuluvista oikeuksista, joiden käyttömahdollisuus johtaa vakuutuksen sivuuttamiseen.⁵⁰ Säännöksen nojalla sijoitusvakuutus sivutetaan verotuksessa kokonaan, vaikka omistajan oikeuksien käyttömahdollisuus kohdistuisi vain yhteen tai osaan vakuutukseen kohde-etuuksista. Täten jo yhden omistajan oikeuden käyttömahdollisuus yhteen kohde-etuuteen riittää koko sijoitusvakuutuksen sisällön ”saastumiseen” ja verotuksen lykkääntymisedun menetykseen kaikilta osin.

Valtiovarainministeriön ensimmäisessä luonnoksessa hallituksen esitykseksi omistajan oikeusasemaan kuuluvia oikeuksia ei ollut määritelty niin tarkasti kuin säännöksen lopullisessa muodossa. Alkuperäisessä ehdotetussa säännöksessä soveltumisen edellytyksenä oli, ainoastaan se, että vakuutuksenottaja tai hänen määräämänsä henkilö voi vaikuttaa sopimuksen kohde-etuuteen liittyvien omistajille kuuluvien oikeuksien käyttämiseen. Useat lausunnonantajat kritisoivat ehdotettua säännöstä siitä, että se oli soveltamisalaltaan liian väljästi muotoiltu eikä siitä käynyt ilmi keinotekoisuutta ilmentävät tekijät, mikä voisi aiheuttaa sen, että sääntely tulisi tavoitteidensa vastaisesti sovellettavaksi myös tavanomaisilla markkinoilla tarjottaviin sijoitussidonnaisiin tuotteisiin.⁵¹

Lausuntokierroksen jälkeen jatkovalmistelussa päädyttiin tarkentamaan omistajalle kuuluvien oikeuksien sisältöä ja hallitus antoi 14.12.2018 muokatun hallituksen esityksen eduskunnalle. Säännösten soveltamisedellytyksiä tarkennettiin osittain siten, ettei säännöksen

⁵⁰ Lain esitöiden mukaan pelkkä vakuutuksenottajan tai tämän määräämän henkilön mahdollisuus vaikuttaa TVL 35 b §:ssä mainittujen oikeuksien käyttämiseen johtaa säännöksen soveltumiseen. Sillä, onko oikeutta käytetty tosiasiallisesti ei ole merkitystä HE 275/2018 vp, s. 51.

⁵¹ Ks. VM 146:00/2018 Lausuntopyyntö luonnoksesta hallituksen esitykseksi eduskunnalle laiksi osakesäästötilistä ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi ja hallituksen esityksestä valtiovarainvaliokunnalle annetut asiantuntijalausnot.

soveltamisalan piiriin voitaisi tulkita eräitä markkinoilla olevia tavanomaisia ei-keinotekoisia vakuutusjärjestelyitä, mutta suoranaisesti järjestelyn keinotekoisuuden edellytystä ei sisällytetty säännöksen soveltamisalaan.⁵² Muokkauksien jälkeen esitystä kritisoitiin edelleen siitä, että ehdotettu säännöksen soveltamisala on liian laajasti määritelty. Tästä huolimatta valiovarainvaliokunta päätyi mietinnössään esittämään säännöksen hyväksymistä muokatun esityksen perusteella, jonka jälkeen eduskunta hyväksyi muokatun esityksen.⁵³

Säännös soveltuu soveltamisalansa puolesta käytännössä lähinnä ulkomaisten vakuutusyhtiöiden kanssa tehtyihin vakuutus sopimuksiin, koska niissä vakuutusehtoja on ainakin tähän asti ollut mahdollista räätälöidä enemmän kuin suomalaisten vakuutusyhtiöiden kanssa tehdyissä sopimuksissa.⁵⁴ Vakuutusehtojen laajempi räätälöinti mahdollistaa sen, että vakuutusnottajalle voidaan tosiasiallisesti jättää kohde-etuksiin liittyviä omistajan oikeuksia, huolimatta siitä, että kohde-etuksien varsinainen omistusoikeus siirtyy vakuutus sopimuksen myötä vakuutusyhtiölle. Tällainen tilanne on kyseessä esimerkiksi silloin, kun noteeraaman yhtiön osakkeet siirretään vakuutusmaksuna vakuutusyhtiön omistukseen, mutta vakuutusehdoissa sovitaan, että vakuutusnottajalla säilyy ääni- ja määräysvalta yhtiössä ja että vakuutusnottajalla on oikeus saada osakkeet takaisin omistukseensa myöhemmin.

TVL 35 b §:n soveltamisalan on katsottu säännöksessä määriteltyjen eri tilanteiden vuoksi muodostuvan hyvin laajaksi. Säännöksen eri kohtien soveltamisalojen voidaan katsoa olevan määritellyn osittain epämääräisesti, mikä johtaa soveltamisalojen osittaiseen päällekkäisyyteen. Oikeustoimessa voi olla selkeästi kyse omistajan oikeuksien käytöstä, mutta on

⁵² Säännöksen soveltamisedellytyksiä tarkennettiin säännöksen kohtien osalta sekä lain esitöihin lisättiin tarkennuksia siitä, mitä säännösten soveltamisedellytyksillä tarkoitetaan. Erityisesti säännöksen 4 momenttia tarkennettiin lain esitöissä siten, ettei vakuutusnottajan tai tämän määräämän henkilön oikeus päättää kohde-etuksien muutoksista johda säännöksen soveltumiseen, mikäli päättävältä kohde-etuksien muutoksista pysyy edelleen tosiasiallisesti vakuutusyhtiöllä ja kyse on vakuutusyhtiön tarjoamien kohde-etuksien allokatioiden muutoksista HE 275/2018 vp, s. 51. Tarkennus oli merkittävä selvennys erityisesti *self management* -toimintamallilla toimivien vakuutusjärjestelyjen verotuskohtelun osalta. *Self management* -toimintamallissa vakuutusnottaja voi tehdä päätöksiä kohde-etuksien valinnasta vakuutusyhtiön tarjoamista vaihtoehtoista sen sijaan, että kohde-etuksien valinta ja muutokset tapahtuisivat varainhoitajan toimesta. Lausunnonantajista varainhoitoyhtiöt nostivat ensimmäisen hallituksen esityksen osalta esille huolensa siitä, että kaikki *self management* -toimintamallilla toteutetut vakuutusjärjestelyt tulisivat säännöksen soveltamisalan piiriin, vaikka niissä ei olisi kyse keinotekoisista järjestelyistä. Hallituksen esityksessä tarkennettiin tältä osin edellytyksiä sille, miten järjestettyinä *self management* -toimintamalliin perustuvat järjestelyt eivät johda säännöksen soveltumiseen.

⁵³ VaVM 37/2018 vp, s. 9–10.

⁵⁴ Ulkomaisten vakuutusyhtiöiden kanssa tehdyistä laajemmista ehdoista mainittakoon esim. mahdollisuus vakuutusmaksujen suorittamiseen myös muuna vastikkeena kuin rahana, mahdollisuus sijoittaa kiinteää omaisuutta tai muiden kuin julkisen kaupankäynnin kohteena olevien tai muiden kuin arvo-osuusmuotoisten yhtiöiden osakkeita ja mahdollisuus vakuutusnottajalle saada omaisuus takaisin omistukseensa. Valtiovarainministeriö 2018, s. 123.

tarkemmin vaikea määrittää, minkä kohdan soveltamisalaan se kuuluu. Eri kohtien soveltamisalojen päällekkäisyyteen ja oikeustoimen oikean soveltamisalan kohdan määrittämiseen liittyvien ongelmien ei kuitenkaan voitane katsoa käytännön tasolla muodostavan suurta ongelmaa, koska jo säännöksen yhden kohdan soveltamisedellytysten täyttyminen johtaa säännöksen soveltumiseen.⁵⁵ Tällöin käytännön lainsoveltamistilanteessa ei ole tarvetta määrittellä tarkemmin sitä, kuuluisiko oikeustoimi useamman kohdan soveltamisalan piiriin.

2.3.2 Soveltamisalan rajaukset ja ulkopuolelle jäävät tilanteet

Vaikka säännöksen eri soveltamisalojen kohtien voidaan katsoa muodostavan säännökselle laajan soveltamisalan, on säännöksen luettelon muotoilu kuitenkin tyhjentävä, joten sen ulkopuolelle jäävien rinnasteisten tilanteiden ei voida katsoa kuuluvan säännöksen soveltamisalaan. Sijoitusvakuutusta ei ole täten mahdollista sivuuttaa TVL 35 b §:n nojalla tilanteissa, joissa nimenomaisesti säännöksessä tyhjentävästi määritellyt omistajan oikeuksien käyttömahdollisuuksia ei tosiasiallisesti ole. Näissä tilanteissa sijoitusvakuutus olisi edelleen mahdollista sivuuttaa ainoastaan VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen nojalla säännöksen edellytysten muutoin täyttyessä.

Oikeuskirjallisuudessa *Myllymäki* on nostanut esille jotain tilanteita, joiden voidaan katsoa jäävän TVL 35 b §:n soveltamisalan ulkopuolelle. Tällaisiin lukeutuu esimerkiksi vakuutuskirjalainajärjestelyt, joissa vakuutuksenottaja sijoittaa varojaan vakuutukseen ja sitten ottaa vakuutusyhtiöltä lainan vakuutuksen takaisinostoarvoa vastaan. Tällöin vakuutuksenottajan on mahdollista hyötyä verotuksellisesti siitä, että se voi vähentää lainan koron maksuvuoden verotuksessa, mutta vakuutukseen tehdyn sijoituksen tuotto taas tuloutuu vasta, kun vakuutusyhtiö maksaa vakuutusmaksuja.⁵⁶

Poissuljettuna ei voitane pitää myöskään sitä, ettei vakuutusjärjestelyitä voitaisi hyödyntää konserniyhtiöiden välisissä lainajärjestelyissä, siten etteivät TVL 35 b §:n soveltamisedellytykset täytyisi. Käytännössä tämä voisi tarkoittaa esimerkiksi sitä, että konserniyhtiö siirtäisi toiselta konserniyhtiöltä olevan saatavan vakuutusmaksuna sijoitusvakuutukseen, jolloin velasta maksettavat korot eivät enää tuloutuisi vuosittain vakuutuksenottajayhtiön verotuksessa, mutta korot olisivat edelleen vähennyskelpoisia lainanottajayrityksen

⁵⁵ Ks. *Myllymäki* 2021, s. 417, 421–422.

⁵⁶ *Myllymäki* 2021, s. 423.

verotuksessa. Jotta TVL 35 b § ei soveltuisi järjestelyyn, ei vakuutusnottajayhtiölle saisi kuitenkaan esimerkiksi jäädä oikeutta käyttää TVL 35 b §:ssä määritettyjä omistajanoikeuksia saatavan osalta.⁵⁷

Yleisesti voidaan myös todeta, ettei säännöksen soveltumiseen johda suoraan se, että vakuutusmaksu on maksettu muulla omaisuudella kuin rahalla. Myöskään se, että vakuutusnottaja ja vakuutusyhtiö sopivat tällaisessa tilanteessa muulla omaisuudella maksetun vakuutusmaksun määränä toimivan omaisuuden arvosta käyvästä arvosta poikkeavasti, ei suoraan johda TVL 35 b §:n soveltumiseen.⁵⁸

Säännöksen 1 momentin 4 kohdan osalta korkeimman hallinto-oikeuden vuosikirjapäätöksessä KHO 2022:41 täsmennettiin sitä, milloin tilanne jää kyseisen kohdan soveltamisalan ulkopuolelle.⁵⁹ Tapauksessa tuli ratkaistavaksi se, katsottiinko vakuutusnottajalla olevan säännöksen 1 momentin 4 kohdan mukainen oikeus tehdä kohde-etuksia koskevia toimeksiantoja tai muita sopimuksia kolmannen osapuolen kanssa. Tapauksessa A oli solmimassa sijoitussidonnaista kapitalisaatiosopimusta, joiden ehtojen mukaan A:lla oli mahdollisuus antaa asiamiehenä toimivalle pankki C:lle sopimuksen kohde-etuksia koskevia toimenpidepyyntöjä, jotka C välitti edelleen vakuutusyhtiö B:lle käsiteltäväksi ja ratkaistavaksi. Toimenpidepyynnöistä sellaiset, joissa oli selkeästi kyse vakuutusyhtiö B:n määrittelemistä sallituista kohde-etuksista, pystyttiin ratkaisemaan antamalla automatisoitu päätös. Toimenpidepyynnöt, jotka eivät koskeneet vakuutusyhtiö B:n etukäteen sallimia sijoituskohteita, ohjautuivat vakuutusyhtiön työntekijöiden tarkasteltavaksi, jonka jälkeen vakuutusyhtiö B teki päätöksen siitä, otettiinko sijoituskohde vakuutusyhtiön sijoitusvalikoimaan. A haki keskusverolautakunnalta ennakkoratkaisua siitä, voitiinko edellä kuvatussa tilanteessa katsoa olevan kyse TVL 35 b §:n 1 momentin 4 kohdan soveltamisalaan kuuluvasta tilanteesta.

Keskusverolautakunta päätyi ratkaisussaan siihen, että A:lla oli edellä kuvatuissa olosuhteissa oikeus tehdä TVL 35 b §:n 1 momentin 4 kohdan mukaisesti vakuutuksen kohde-etuutena olevaan varallisuuteen liittyviä toimeksiantoja tai sopimuksia vakuutusyhtiö B:n

⁵⁷ Tällöin ei ole kuitenkaan poissuljettua, etteikö järjestelyyn voitaisi vielä puuttua VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen tai EVL 18 a § –18 b §:ien korkovähennysrajoituksia koskevan sääntelyn nojalla.

⁵⁸ Käyvästä arvosta poikkeavan sopimisen taustalla voi olla esimerkiksi tarkoitus luoda vakuutusnottajan verotuksessa vähennyskelpoinen tappio omaisuuden luovutuksesta. Myllymäki 2021, s. 423.

⁵⁹ KHO 2022:41 on tällä hetkellä ainoa TVL 35 b §:n soveltamista koskeva julkaistu korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisu.

puolesta kolmannen osapuolen eli pankki C:n kanssa.⁶⁰ Korkein hallinto-oikeus kumosi keskusverolautakunnan ennakkoratkaisun katsoen, ettei vakuutus sopimukseen voitu soveltaa TVL 35 b §:n 1 momentin 4 kohtaa. Korkein hallinto-oikeus katsoi, että pankki C toimi tapauksessa vakuutusyhtiön B:n lukuun ja vastuulla ja B:llä oli viime kädessä päätösvalta sijoituskohteen vaihdosta. Vakuutusasiamiehenä toiminutta Pankki C:tä ei pidetty kolmantena osapuolena.⁶¹ Merkitystä ei annettu sille, että päätöksenteko oli osittain automatisoitu. Korkein hallinto-oikeus katsoi siten, ettei A:lla ollut oikeutta tehdä kohde-etuutena olevaan varallisuuteen liittyviä toimeksiantoja tai muita kohde-etuuteen liittyviä sopimuksia vakuutusyhtiö B:n puolesta kolmannen osapuolen kanssa, eikä TVL 35 b § siten soveltunut tapaukseen.

Vaikka ratkaisussa KHO 2022:41 oli kyse säännöksen 4 kohdan soveltamisedellytysten arvioinnista, on tapauksesta Myllymäen mukaan tulkittavissa myös yleisempi koko säännöksen tulkintaa koskeva ohje. Korkein hallinto-oikeus korosti vahvasti tapauksessa TVL 35 b §:n luonnetta poikkeussäännöksenä, jonka soveltaminen johtaa sijoitusvakuutusten tavanomaisesta verotuksesta poikkeavaan verotusmenettelyyn. Myllymäen mukaan TVL 35 b §:ää ei täten pidä erityissäännösluonteensa takia tulkita laajentavasti, vaan pikemminkin suppeasti.⁶²

Ratkaisun perusteluista on lisäksi mahdollista tulkita toinenkin säännöksen tulkintaa ohjaava ohje. Korkein hallinto-oikeus lausui perusteluissaan lopuksi seuraavasti:

[k]un tämän lisäksi otetaan huomioon, että kapitalisaatiosopimuksen piirissä olevia sijoituskohteita ei ole räätälöity A:ta varten vaan että kapitalisaatiosopimuksen arvonekehitys voidaan liittää B-vakuutus Oy:n alun perin valitsemiin tai sittemmin hyväksymiin yleisesti tarjolla oleviin sijoituskohteisiin kuten noteerattuihin osakkeisiin, rahastoihin ja sertifikaatteihin, A:lla ei ole katsottava olevan oikeutta tehdä kohde-etuutena olevaan varallisuuteen liittyviä toimeksiantoja tai muita kohde-etuuteen liittyviä sopimuksia B-vakuutus Oy:n puolesta kolmannen osapuolen kanssa tuloverolain 35 b §:n 1 momentin 4 kohdassa ja 2 momentissa tarkoitettulla tavalla.

⁶⁰ Valituksen kohteena oli keskusverolautakunnan ratkaisu KVL 9/2021. Keskusverolautakunta päätyi kyseisessä tapauksessa samanlaiseen ratkaisuun kuin jo aikaisemmin antamassaan tapauksessaan KVL 26/2020.

⁶¹ Huomioitavaa on, että tapauksessa vakuutusasiamies kuului vakuutusyhtiön kanssa samaan konserniin. Myllymäen mukaan on selvää, ettei kolmantena osapuolena voitaisi pitää myöskään konsernin ulkopuolista vakuutuksenantajan asiamiestä. Ks. *Myllymäki* 2022, s. 460.

⁶² Myllymäki 2022, s. 460.

Edellä olevan perusteella korkein hallinto-oikeus antoi tapauksessa painoarvoa sille, ettei vakuutus sopimuksen sijoituskohteita ollut räätälöity asiakkaan erityistarpeiden perusteella, vaan valittavissa olevat kohde-etuudet olivat vakuutusyhtiön alun perin tarjoamia tavanomaisia sijoituskohteita. Itse säännöksen sanamuodon mukaisesti soveltamisedellytyksiin ei voida suoranaisesti liittää edellä mainittujen asioiden arvioimista. Sijoitusvakuutus tuotteiden yksilöllistä räätälöintiä ja epätavanomaisten sijoituskohteiden sisältymistä vakuutuksen kohde-etuuksiin on kuitenkin pidetty lain esitöiden perusteella osoituksena siitä, että vakuutusjärjestely on luonteelta keinotekoinen järjestely, jonka tarkoituksena on veron välttäminen. TVL 35 b §:n säätämällä on taas haluttu nimenomaisesti puuttua kyseisiin keinotekoisiiin järjestelyihin. Korkein hallinto-oikeus korosti ratkaisussa perustellusti tältä osin lain tarkoituksen huomioon ottamista antaessaan painoarvoa sille, ettei tapauksessa ollut läsnä järjestelyn keinotekoisuutta tukevia elementtejä. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisusta voidaan siten johtaa tulkintaohje, jonka mukaan järjestelyn keinotekoisuutta osoittavat elementit tulee ottaa huomioon säännöksen tulkinnassa, vaikka järjestelyn keinotekoisuuden edellytystä ei itsessään ole säännöksen soveltamisedellytyksiin kirjoitettu.

2.3.3 TVL 35 b §:n luonteesta erityisenä veronkiertosäännöksenä

TVL 35 b §:tä voidaan pitää veron kiertämisen estämiseen tähtäävänä erityisenä veronkiertosäännöksenä (*SAAR, Special Anti-Avoidance Rule*), mikä on toinen veronkiertosäännösten tyypikategoria. Veronkiertosäännösten toisena kategoriana pidetään yleisiä veronkiertosäännöksiä (*GAAR, General Anti-Avoidance Rule*).⁶³ Yleiset veronkiertosäännökset ovat tulkinnaltaan joustavia ja avoimia ja voivat soveltua mihin tahansa veronkiertämistilanteeseen.⁶⁴ Erityiset veronkiertosäännökset taas kohdistuvat vain rajattuihin tilanteisiin ja ovat soveltamisalaltaan suppeampia.⁶⁵ Erityiset veronkiertosäännökset voivat vaikuttaa muotoilunsa puolesta tavanomaisilta aineellisilta verolainsäännöksiltä, eikä sanamuodosta ole välttämättä pääteltävissä, että säännöksen tarkoituksena on veron kiertämisen estäminen. Säännöksen tarkoitus ilmenee usein lain esitöistä.⁶⁶ Erityisten veronkiertosäännösten soveltaminen ei yleisten veronkiertosäännösten tapaan tyypillisesti edellytä perusteettoman

⁶³ Ks. kaksijakoisesta jaottelusta esim. Knuutinen 2020 s. 216. Ks. myös veronkiertosäännösten kolmijakoisesta jaottelusta luku 4.1.1.

⁶⁴ Yleistä veronkiertosäännöstä käsitellään tarkemmin VML 28 §:ää käsittelevässä pääluvussa 3.

⁶⁵ Knuutinen 2009, s. 207.

⁶⁶ Knuutinen 2020, s. 55; Knuutinen 2021, s. 97.

veroedun olemassaoloa tai tarkasteltavana olevan oikeustoimen toteuttamista veronkiertotarkoituksessa, vaan säännökset ovat luonteeltaan aineellisia ja niiden soveltaminen ratkaistaan kunkin säännöksen objektiivisten tunnusmerkkien perusteella.⁶⁷

TVL 35 b §:n luonteen erityisenä veronkiertosäännöksenä voidaan katsoa ilmenevän varsin selkeästi lain esitöistä, ja oikeuskirjallisuudessa säännöksen on katsottu jopa olevan korostetusti veron kiertämistä koskevan säännöksen luonteinen.⁶⁸ Esitöiden mukaan lain tavoitteena on reagoida ennen kaikkea Verohallinnon valvontamenetelmissä havaittuihin ulkomaisten palveluntarjoajien asiakkaiden erityistarpeisiin räätälöimien tuotteiden yleistymiseen.⁶⁹ Näitä räätälöityjä tuotteita on katsottu käytettävän apuna keinotekoisien järjestelyjen luomiseen verosuunnittelutarkoituksessa.⁷⁰ Lain esitöissä on myös nimenomaisesti todettu uudella säännöksellä olevan veronkiertämistä koskevan säännöksen piirteitä. Lisäksi säännöksen suhdetta 28 §:n yleisen veronkiertosäännökseen on arvioitu lyhyesti, mikä osoittaa TVL 35 b §:n luonteen veron kiertämisen estämiseen tähtäävänä säännöksenä. Säännös on erityisille veronkiertosäännöksille tyypilliseen tapaan luonteeltaan aineellinen säännös, jonka soveltaminen ratkeaa ainoastaan objektiivisesti säännöksen tunnusmerkkien avulla. Soveltamisedellytyksiin ei kuulu veronkiertotarkoituksen tai perusteettoman veroedun arviointi.⁷¹

Tärkeänä TVL 35 b §:n erityisen veronkiertosäännöksen luonteen konkreettisena osoittajana voidaan pitää sitä, että säännöstä soveltamalla verotuksessa voidaan päästä samankaltaisiin lopputuloksiin, mihin päästäisiin, jos sijoitusvakuutus sivuutettaisiin VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen nojalla. Molempien säännösten soveltaminen johtaa verotuksessa lykkääntymisedun epäämiseen, minkä lainsäätäjällä on katsonut perustelluksi evätä tietynlaisissa tilanteissa.⁷²

Korkeimman hallinto-oikeuden voidaan lisäksi aikaisemmin käsitellysti katsoa teleologisen laintulkinnan kautta vahvistaneen TVL 35 b §:n luonteen erityisenä veronkiertosäännöksenä

⁶⁷ Kaunisto 2022, s. 119. Ks. esim. Työpanososingon verotusta koskevan erityisen veronkiertosäännöksen TVL 33 b §:n 3 momentin hallituksen esitys HE 47/2009 vp, s. 3 ja korkomenojen vähennysoikeutta rajaavan erityisen veronkiertosäännöksen EVL 18 a §:n hallituksen esitys HE 150/2018 vp, s. 6.

⁶⁸ Myllymäki 2019b, s. 327.

⁶⁹ HE 275/2018 vp, s. 50.

⁷⁰ HE 275/2018 vp, s. 8.

⁷¹ HE 275/2018 vp, s. 50.

⁷² SAAR-säännösten taustalla on tyypillisesti halu puuttua tietyn tyyppiseen liian pitkälle menevään verosuunnitteluun Knuutinen 2020, s. 20.

ratkaisussa KHO 2022:41. Korkein hallinto-oikeus otti tapauksessa huomioon sen, että säännöksen taustalla on tarkoitus puuttua veronkiertämistarkoituksessa tehtyihin keinotekoiisiin järjestelyihin. Korkein hallinto-oikeus ei nähnyt tapauksessa järjestelyn keinotekoisuutta puoltavia tekijöitä, ja otti sen huomioon tulkitessaan TVL 35 b §:n 1 momentin 4 kohdan soveltamisedellytyksen täyttymistä.⁷³

⁷³ Teleologisessa lain tulkinnassa on kyse eri tulkintavaihtoehtojen arvioimisesta tosiasiallisten seurauksien kautta, jonka jälkeen vaihtoehtoista valitaan se, jonka katsotaan parhaiten edistävän sääntelyllä tavoiteltavia päämääriä Tuori 2003, s. 54.

3 VML 28 §:N YLEINEN VERONKIERTOSÄÄNNÖS

3.1 Tausta ja keskeinen sisältö

Yleinen veronkiertosäännös on sisältynyt Suomen verolainsäädäntöön jo sadan vuoden ajan.⁷⁴ Säännöksen soveltamisalaa on vuosien saatossa laajennettu verolajien osalta ja sanamuotoa muutettu.⁷⁵ Tällä hetkellä voimassa olevan yleisen veronkiertosäännöksen VML 28 §:n sanamuoto kuuluu seuraavasti:

Jos jollekin olosuhteelle tai toimenpiteelle on annettu sellainen oikeudellinen muoto, joka ei vastaa asian varsinaista luonnetta tai tarkoitusta, on verotusta toimitettaessa meneteltävä niin kuin asiassa olisi käytetty oikeaa muotoa. Jos kauppahinta, muu vastike tai suoritus aika on kauppa- tai muussa sopimuksessa määrätty taikka muuhun toimenpiteeseen on ryhdytty ilmeisesti siinä tarkoituksessa, että suoritettavasta verosta vapauduttaisiin, voidaan verotettava tulo ja omaisuus arvioida.

Jos on ilmeistä, että verotusta toimitettaessa olisi meneteltävä 1 momentissa tarkoitetulla tavalla, on verotusta toimitettaessa huolellisesti tutkittava kaikki ne seikat, jotka voivat vaikuttaa asian arvostelemiseen, sekä annettava verovelvolliselle tilaisuus esittää selvitys havaituista seikoista. Mikäli verovelvollinen ei tällöin esitä selvitystä siitä, että olosuhteelle tai toimenpiteelle annettu oikeudellinen muoto vastaa asian varsinaista luonnetta tai tarkoitusta taikka ettei toimenpiteeseen ole ryhdytty ilmeisesti siinä tarkoituksessa, että suoritettavasta verosta vapauduttaisiin, verotusta toimitettaessa on meneteltävä 1 momentissa tarkoitetulla tavalla.

Säännös on yleisille veronkiertosäännöksille tyypilliseen tapaan muotoilultaan avoin, eikä määritä etukäteen tarkemmin säännöksen soveltamisalaan kuuluvia tilanteita.⁷⁶ Säännöstä on katsottu sovellettavan kansainvälisesti verrattuna suhteellisen usein.⁷⁷ Sitä on luonnehdittu oikeuskirjallisuudessa eräänlaiseksi kompetenssinormiksi, koska se antaa lainsoveltajalle laajemman toimivallan ehkäistä veron kiertämistä kuin miten se olisi mahdollista tavalisten verolakien sanamuodon mukaisen tulkinnan avulla. VML 28 §:n soveltamistilanteessa lainsoveltaja poikkeaa aineellisen verolain säännöksen normaalista merkitysisällöstä ja sivuuttaa tarkasteltavan oikeustoimen muodon.⁷⁸ Säännöksen nykyisen vakiintuneen

⁷⁴ Tämä on kansainvälisesti tarkasteltuna poikkeuksellisen pitkä aika. Esimerkiksi Ruotsissa yleinen veronkiertosäännös on säädetty vasta 1980-luvulla, Irlannissa 1989, Itävallassa 1962 ja Italiassa 2015. Ks. yleiskatsaus eräiden muiden maiden yleiseen veronkiertosäännökseen luonnos hallituksen esitykseksi 29.6.2018.

⁷⁵ Yleinen veronkiertosäännös ei kattanut aluksi kaikkia verolajeja, mutta myöhemmin sen soveltamisala laajennettiin kattamaan kaikki verolait. Tällä hetkellä voimassa oleva vuonna 1995 säädetty yleinen veronkiertosäännös perustuu pitkälti vuoden 1987 verotuslain (482/1958) 56 §:ään. Ks. tarkemmin yleisen veronkiertosäännöksen historiasta Suomen verolainsäädännössä esim. Knuutinen 2009, s. 369.

⁷⁶ Erilaisten soveltamistilanteiden rajoittamattomuus tekee säännöksestä yleisen veronkiertosäännöksen Knuutinen 2020, s. 55.

⁷⁷ Wikström 2008, s. 109.

⁷⁸ Tikka 1972, s. 151, 189 ja 219.

tulkinnan mukaan sitä voidaan soveltaa myös yksityisoikeudellisesti moitteettomiin oikeustoimiin, jos oikeustoimen muoto ei vastaa järjestelyn todellista taloudellista luonnetta tai tarkoitusta.⁷⁹

Vakiintuneen tulkinnan mukaan säännöksestä ilmenee kaksi soveltamisedellytystä, subjektiivinen ja objektiivinen edellytys. Verosta vapautumisen tarkoitus viittaa subjektiiviseen tunnusmerkkiin eli verovelvollisen tarkoituksen arvioimiseen. Käytännössä tämä tarkoittaa verovelvollisen tahtotilan arvioimista ulkoisten objektiivisten seikkojen pohjalta. Objektii-visella edellytyksellä taas tarkoitetaan sitä, että tavoitellun veroedun⁸⁰ tulee olla lain tarkoituksen vastainen.⁸¹

VML 28 §:n toiseen momenttiin voidaan katsoa sisältyvän VML 28 §:n ensimmäistä momenttia täydentävät säännökset. VML 28 §:n toisessa momentissa korostetaan VML 28 §:n huolellista tapauskohtaista arviointia ja edellytetään että verovelvolliselle annetaan mahdollisuus antaa lisäselvitystä tehdystä oikeustoimesta. Jälkimmäisen on vakiintuneen tulkinnan mukaan katsottu tarkoittavan sitä, että verovelvollisen tulee vapautua VML 28 §:n soveltamisesta esittää oikeustoimen tueksi verotuksesta riippumattomat liiketaloudelliset perusteet. Liiketaloudelliset syyt eivät ole kuitenkaan riittävät estämään VML 28 §:n soveltamista tilanteeseen, mikäli ne ovat merkitykseltään vähäisiä suhteessa järjestelystä saatavaan verohyötyyn.⁸²

VML 28 §:ää on tulkittava muiden verolakien tapaan verolainsäädännön keskeisten oikeusperiaatteiden mukaisesti. Erityisen tärkeänä periaatteena voidaan pitää verotuksen legaliteettiperiaatetta, joka ilmenee Suomen perustuslain 81 §:n 1 momentista. Perustuslain 81 §:n 1 momentin mukaan valtion verosta säädetään lailla, joka sisältää säännökset verovelvollisuuden ja veron suuruuden perusteista sekä verovelvollisen oikeusturvasta. Verolakien tulkinnassa legaliteettiperiaatteen vaikutus ilmenee siinä, että se edellyttää lähtökohtaisesti verolakien sanamuodon mukaista tulkintaa ja sitä ettei lain sanamuodosta poiketa esimerkiksi lainsäädännöntasolla syntyneiden jännitteiden poistamiseksi.⁸³ Legaliteettiperiaate turvaa

⁷⁹ Rabinä – Myrsky – Myllymäki 2017, s. 85; Helminen 2016, s. 249.

⁸⁰ Ks. Knuutinen 2020, s. 30, jonka mukaan tavoiteltu veroetu voi olla esimerkiksi tulon verottamatta jääminen, vähennyksen saaminen, tai tulon jaksottamiseen liittyvä etu.

⁸¹ Tikka esitti ensimmäisen kerran vuonna 1972 väitöskirjassaan kyseiset soveltamisedellytykset silloisen voimassa olleen VerL 58 §:n osalta Tikka 1972, s. 217 ja 311–313.

⁸² Ks. Myrsky – Rabinä 2015, s. 343, 345 ja 350–351. Ks. KHO 2014:66 ja KHO 2018:40, jossa korkein hallinto-oikeus ei pitänyt esitettyjä liiketaloudellisia syitä riittävinä.

⁸³ Ks. legaliteettiperiaatteen ja sanamuodon mukaisen tulkinnan välisestä suhteesta Soikkeli 2003, s. 80; Knuutinen 2015a, s. 821; Kaunisto 2022, s. 81.

siten erityisesti oikeusvarmuutta ja ennakoitavuutta.⁸⁴ Oikeusvarmuuden periaate on lisäksi itsenäisenä oikeusperiaatteena yksi EU-oikeuden tärkeimmistä yleisistä oikeusperiaatteista, joka turvaa lainkäytön ennakoitavuutta.⁸⁵ Vero-oikeudessa oikeusvarmuuden periaatteeseen sisältyvä lainkäytön ennakoitavuus ilmenee erityisesti siten, että verovelvollisen tulee voida ennakoida riittävällä varmuudella taloudellisten toimiensa veroseuraamukset.⁸⁶

VML 28 §:a voidaan pitää lähtökohdiltaan jännitteisenä verotuksen legaliteettiperiaatteen kanssa, koska säännöksen sanamuoto on avoin ja soveltamisedellytykset on määritelty epätasaisesti. Sanamuodon avoimuuden ja epätasaisuuden voidaan katsoa turvaavan sitä, että säännöksellä pystytään puuttumaan tehokkaasti veron kiertämisen ilmiöihin muuttuvassa toimintaympäristössä.⁸⁷ Tämä hankaloittaa legaliteettiperiaatteen toteutumista yleisen veronkiertosäännöksen tulkinnassa ja soveltamisessa ja aiheuttaa siten jännitteen legaliteettiperiaatteen ja yleisen veronkiertosäännöksen välille.⁸⁸ Legaliteettiperiaatteen toteutumisen ei voida katsoa toteutuvan samalla tavalla yleisen veronkiertosäännöksen kohdalla kuin muiden verolakien, mutta sen voidaan silti katsoa asettavan tiettyjä rajoituksia VML 28 §:n soveltamiselle. Legaliteettiperiaate edellyttää esimerkiksi sitä, ettei VML 28 §:ää tulkita täysin vapaasti taloudellisen toimintaympäristön muutoksissa.⁸⁹ Juuselan mukaan periaatteen voidaan katsoa edellyttävän sitä, että VML 28 §:a sovelletaan ainoastaan konkreettisiin väärinkäytön tilanteisiin.⁹⁰

3.2 VML 28 §:n tulkintaan vaikuttavat EU-oikeudelliset ulottuvuudet

3.2.1 EU:n primaarioikeus

EU:n primaarioikeus vaikuttaa kansalliseen verolainsäädäntöön niin lain säätämisen kuin lain tulkinnankin tasolla. Lain säätämisen tasolla erityisen tärkeää on huomioida SEUT:n määräyksiin perustuvat unionin perusoikeudet, jotka on otettava huomioon niin harmonisoidun välillisen, kuin harmonisoimattoman välittömän verotuksen alalla. Kansallista

⁸⁴ Knuutinen 2020, s. 186.

⁸⁵ Ks. esim. Laakso 2012, s. 146 ja C-110/03, *Belgia v. komisso*.

⁸⁶ Äimä 2011, s. 101.

⁸⁷ Ks. Kaunisto 2022, s. 89; Knuutinen 2020a, s. 189.

⁸⁸ Ks. Kaunisto 2022, s. 89.

⁸⁹ Knuutinen 2020, s. 192.

⁹⁰ Juusela 2018, s. 454. Juusela on kritisoinut voimakkaasti Verohallinnon viimeaikaista VML 28 §:n soveltamiskäytäntöä legaliteettiperiaatteen näkökulmasta. Ks. tarkemmin Juusela 2018, s. 462–467.

verolainsäädäntöä säädettäessä on otettava huomioon se, ettei lainsäädäntö lähtökohtaisesti aseta rajoituksia perusvapauksien toteutumiselle.⁹¹

Kansallisen verolain tulkinnan tasolla EU:n primaarioikeuteen kuuluva EU-oikeuden etusijaperiaate ja SEU 4 artiklaan perustuva lojaliteettivelvoite edellyttävät, että kansallista verolainsäädäntöä tulkitaan EU-oikeuden mukaisesti. Jäsenvaltioilla on kansallista vero-oikeutta soveltaessaan velvollisuus tulkita sitä niin pitkälti kuin mahdollista perussopimusten ja direktiivien sanamuodon ja tarkoituksen mukaisesti, jotta niissä tarkoitettut tavoitteet saavutetaan.⁹² Verolakien tulkinnassa on otettava erityisesti huomioon EU:n primaarioikeuteen kuuluvat tunnustetut oikeusperiaatteet, kuten suhteellisuusperiaate ja oikeusvarmuuden periaate.⁹³

Suhteellisuusperiaate edellyttää sitä, että viranomaisten käyttämät keinot tai rajoitukset ovat oikeassa suhteessa siihen määrään, jota toimenpiteillä yritetään turvata. Suhteellisuusperiaate veron kiertämisen estämisen näkökulmasta tarkoittaa sitä, ettei lainsoveltaja voi mennä verovelvollisen valinnanvapautta rajoittavilla toimilla pidemmälle kuin on tarpeellista tehokkaan veronkannon varmistamiseksi ja veron kiertämisen estämiseksi. Toisin sanoen, veron kiertämisen estämisessä puututaan vain sellaisiin oikeustoimiin, joissa on kyse veron kiertämisestä. Tämä taas edellyttää sitä, että veron kiertämiseksi katsottavat oikeustoimet tunnistetaan. Vain sellaiset veroedut, jotka ovat lain tarkoituksen vastaisia ja joiden olemassaoloa ei voida oikeuttaa verotuksesta riippumattomilla syillä, voidaan evätä. Muiden veroetujen epäminen ylittäisi sen, mikä on tarpeen veron kiertämisen estämiseksi.⁹⁴

Oikeusvarmuuden periaate turvaa edellä mainitusti lainkäytön ennakoitavuutta. Tämä tarkoittaa sitä, että verovelvollisten pitää voida ennakoida riittävällä varmuudella taloudellisen toimintansa veroseuraamukset. Oikeusvarmuuteen voidaan katsoa kuuluvaksi se, että verovelvollinen voi luottaa veroratkaisujen lainmukaisuuteen ja siihen, että lainsoveltaja tulkitsee ja soveltaa vero-oikeudellisia säännöksiä yhdenmukaisella tavalla tapauksissa, jotka ovat samanlaisia.⁹⁵ EU-oikeuden ratkaisukäytännön mukaan oikeusvarmuuden periaate

⁹¹ Ks. tarkemmin perusvapauksen rajoituksista esim. Helminen 2018, s. 29–31 ja SEUT 18, 21, 45, 49, 56 ja 63 artiklat.

⁹² Helminen 2018, s. 61–62.

⁹³ Tunnustettuja oikeusperiaatteita ovat EU:n perussopimukseen sisältyvät periaatteet sekä EU-oikeuden yleiset oikeusperiaatteet. Ks. C-101/08, *Audiolux*, kohta 63.

⁹⁴ Kaunisto 2022, s. 72 ja C-251/16 *Cussens*, kohta 57.

⁹⁵ Ks. Äimä 2011, s. 101; Kaunisto 2022, s. 75; Tikka 1972, s. 83.

edellyttää ensinnäkin sitä, että oikeussäännöt ovat selviä ja täsmällisiä, mutta myös sitä, että säännökset ovat vaikutuksiltaan ennakoitavia.⁹⁶ EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännössä on lisäksi linjattu, että oikeusvarmuuden periaatteelle on annettava erityinen painoarvo tilanteissa, joissa verovelvolliselle voi aiheutua taloudellisia rasitteita.⁹⁷ Kauniston mukaan tällainen tilanne on kyseessä erityisesti silloin, kun arvioidaan yleisen veronkiertosäännöksen soveltuvuutta, koska sen soveltaminen johtaa veroedun epäämiseen ja lähtökohtaisesti myös veronmaksuverovelvollisuuden realisoitumiseen.⁹⁸

Yleisen veronkiertosäännöksen avoin muotoilu on lähtökohtaisesti ongelmallinen oikeusvarmuuden periaatteen näkökulmasta, koska sen muotoilu ei vastaa selvyys- ja täsmällisyysvaatimuksia. Oikeusvarmuuden toteutumista VML 28 §:n soveltamisharkinnassa voidaan kuitenkin edistää esimerkiksi sillä, että tuomioistuin perustelee VML 28 §:n soveltamisharkintaa koskevat päätöksensä hyvin, jolloin verovelvolliset pystyvät esimerkiksi tunnistamaan samankaltaiset tilanteet ja ennakoimaan säännöksen soveltumisen.⁹⁹ Ennakoitavuus VML 28 §:n soveltamisen suhteen lisääntyy myös kiistatta sitä enemmän mitä enemmän soveltamiskäytäntö sen suhteen vakiintuu.

Lisäksi VML 28 §:n tulkintaan vaikuttaa unionin oikeuden väärinkäytön kiellon periaate, joka on yksi tunnustetuista EU-oikeuden periaatteista. Periaate on tutkielman kannalta korostetun merkityksellisessä asemassa, joten sen sisältöä käsitellään omassa luvussa myöhemmin.

3.2.2 Veronkiertodirektiivin 6 artiklan yleinen veronkiertosäännös

Veronkiertodirektiivin (ATAD) 6 artikla sisältää EU:n jäsenvaltioita koskevan yleisen veronkiertosäännöksen, joka jäsenvaltioiden tuli implementoida osaksi kansallista lainsäädäntöään 31.12.2018 mennessä. Suomessa VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen sisältöön ei tehty muutoksia, koska katsottiin, että säännös täyttää jo valmiiksi ATAD 6 artiklan

⁹⁶ Ks. Kaunisto 2022, s. 76 ja asiat C-110/03, *Belgia v. komissio*, kohta 30; C-308/06, *Intertanko*, kohta 69; C-72/10, *Costa ja Cifone*, kohta 74 sekä C-459/17, *SGL*, kohta 42.

⁹⁷ Ks. esim. C-255/02, *Halifax*, kohta 72; C-288/07, *Isle of Wight Council*, kohta 47.

⁹⁸ Kaunisto 2022, s. 77.

⁹⁹ Ks. Kaunisto 2022, s. 78.

vaatimukset.¹⁰⁰ Vaikka veronkiertodirektiivin säätäminen ei aiheuttanut lainsäädännöllisiä muutoksia kansallisen yleisen veronkiertosäännöksen sisältöön, on se otettava huomioon nykyisin VML 28 §:n tulkinnassa. VML 28 §:n on nykyisin tulkittava yhdenmukaisesti veronkiertodirektiivin kanssa, mutta myös samalla muiden EU-oikeudellisten oikeusperiaatteiden, kuten oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen kanssa. VML 28 §:n tulkinta on nykyisin myös osa Euroopan unionin tuomioistuimen (EUT) toimivaltaa säännöksen muuttuessa direktiivipohjaiseksi.¹⁰¹

ATAD 6 artiklan yleinen veronkiertosäännös on VML 28 §:n tapaan avoin muotoilultaan ja ilmaisuiltaan:

1. Jäsenvaltion on jätettävä yhteisöverovelvollisuutta laskettaessa huomioon ottamatta sellainen järjestely tai sellaiset järjestelyn sarjat, joiden **pääasiallisena tarkoituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista**¹⁰² on sovellettavan verolain tavoitteen tai tarkoituksen vastaisen veroedun saaminen, ja **jotka eivät ole aitoja** kaikki asiaan liittyvät tosiseikat huomioon ottaen. Järjestelyyn voi sisältyä useampi kuin yksi vaihe tai osa.
2. Edellä olevaa 1 kohtaa sovellettaessa järjestelyä tai järjestelyjen sarjaa on pidettävä epäaitona, siltä osin kuin ne eivät perustu päteviin liiketaloudellisiin syihin, **jotka vastaavat taloudellista todellisuutta**.
3. Kun järjestelyt tai niiden sarja jätetään huomioon ottamatta 1 kohdan mukaisesti, verovelvollisuus lasketaan kansallisen lainsäädännön mukaisesti.

Kaunisto on väitöskirjassaan katsonut, että ATAD 6 artiklasta ilmenee neljä soveltamisedellytystä: 1) oikeustoimessa on oltava kyse *järjestelystä tai järjestelyjen sarjasta* 2) oikeustoimesta muodostuvan veroedun on oltava *sovellettavan verolain tarkoituksen vastainen* (objektiivinen edellytys) 3) oikeustoimen *pääasiallisena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista* täytyy olla veroedun tavoittelu (subjektiivinen edellytys) ja 4) lain tarkoituksen vastaisen veroedun muodostavan oikeustoimen täytyy olla *epäaito*, siten ettei se perustu päteviin

¹⁰⁰ VML 28 §:n ja veronkiertodirektiivin 6 artiklan yleinen veronkiertosäännös eivät ole muotoilultaan identtiset. Esitysluonnoksessa todettiin, että mikäli VML 28 §:ä muutettaisiin direktiivin implementoinnin myötä, aiheuttaisi se oikeudellista epävarmuutta, kun vakiintunutta oikeustilaa jouduttaisiin tulkitsemaan suhteessa uuteen sanamuotoon luonnos hallituksen esitykseksi 29.6.2018, s. 52–53.

¹⁰¹ Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä omaksutun tulkintalinjan mukaan kansallisten viranomaisen on vilpittömän yhteistyön periaatteen nojalla tulkittava ja sovellettava direktiivien toimeenpanemiseksi säädettyä kansallista lainsäädäntöä sopusoinnussa eurooppaoikeuden asettamien vaatimusten mukaisesti. Ks. EU-oikeudellisesta tulkintavaikutuksesta Raitio – Tuominen 2020, s. 253.

¹⁰² Korostukset lisätty. Ks. avoimista muotoiluista Kaunisto 2022, s. 158.

liiketaloudellisiin syihin.¹⁰³ Veronkiertodirektiivin 6 artikla on sääntelyteknisesti pakottava säännös, jota on sovellettava, mikäli siinä asetetut soveltamisedellytykset täyttyvät. Säännöstä on myös sovellettava yhdenmukaisesti niin kansallisissa kuin rajat ylittävissä tilanteissa.¹⁰⁴

Artiklan 6 yleinen veronkiertosäännös on soveltamisalaltaan siinä mielessä laaja, että se soveltuu kaikkiin yhteisöverovelvollisiin. Soveltamisala ei kuitenkaan kata luonnollisia henkilöitä, toisin kuin VML 28 §. Veronkiertodirektiivin implementointia koskevassa Valtiovarainministeriön laatimassa hallituksen esitysluonnoksessa ei oteta suoraan kantaa siihen, ulottuuko direktiivin tulkintavaikutus myös luonnollisiin henkilöihin. Esitysluonnoksessa on mainittu, että VML 28 §:n soveltamisala on laajempi kuin veronkiertodirektiivin 6 artiklan, koska siihen kuuluu yhteisöjen tuloveron lisäksi muitakin veroja. Esitysluonnoksesta ei kuitenkaan ilmene, että direktiivin tulkintavaikutus rajattaisiin vain yhteisöjen tuloverotukseen.¹⁰⁵ Esitys on täten jättänyt avoimeksi sen, onko direktiivin tulkintavaikutus suppea vai laaja VML 28 §:n tulkinnassa.¹⁰⁶

Kauniston mukaan ratkaisujen ennakoitavuuden kannalta direktiivillä tulisi olla laaja tulkintavaikutus. Mikäli tulkintavaikutus olisi suppea, eikä ulottuisi luonnollisten henkilöiden tuloverotukseen, voitaisiin VML 28§:a tulkita eri tavalla eri tilanteissa ilman, että selitys sille löytyisi lain sanamuodosta. VML 28 §:n soveltamistilanteissa turvataan yhdenmukainen tulkinta laajan tulkintavaikutuksen kautta. Laajaa tulkintavaikutusta puoltaa myös se, että lainsäätäjän voidaan katsoa hiljaisesti hyväksyneen laajan tulkintavaikutuksen, koska muutoin direktiivi olisi implementoitu erillisellä säännöksellä, joka koskisi vain yhteisöverovelvollisia.¹⁰⁷ Tältä osin on perusteltua ottaa lähtökohdaksi se, että direktiivin tulkintavaikutus ulottuu kaikkiin VML 28 §:n soveltamisalan piirissä oleviin verovelvollisiin.

3.2.3 Unionin oikeuden väärinkäytön kiellon periaate

Unionin oikeuden väärinkäytön kiellon periaate on unionin oikeuden yleinen periaate, joka on syntynyt EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännössä. Koska oikeuden väärinkäytön kiellon

¹⁰³ Kaunisto 2022, s. 160–163 vrt. Kuźniaki 2020, s. 128 ja 142.

¹⁰⁴ Ks. veronkiertodirektiivin johdanto-osan 11 kappale; Helminen 2018, s. 235. ja Kaunisto 2022, s. 159.

¹⁰⁵ Luonnos hallituksen esitykseksi 29.6.2018, s. 52–53.

¹⁰⁶ Kaunisto 2022, s. 181.

¹⁰⁷ Kaunisto 2022, s. 181.

periaate on asemaltaan EU-oikeuden yleinen periaate, on se oikeuslähdeopilliselta asemaltaan osa EU:n primaarioikeutta. Periaatetta sovelletaan muiden oikeudenalojen ohella myös vero-oikeudessa.¹⁰⁸ Periaatteen tavoitteena on estää oikeussubjekteja vetoamasta EU-oikeuden säännöksiin vilpillisesti tai käyttämästä niitä väärin. Oikeussubjekteilta evätään EU-oikeuden oikeusnormien suoja, mikäli heidän tarkoituksensa on perusteettoman edun hankkiminen tai kansallisen lainsäädännön kiertäminen unionin oikeuden perusteella.¹⁰⁹

Periaatteen mukaisen oikeuden väärinkäytön kiellon toteaminen edellyttää EUT:n mukaan objektiivisen ja subjektiivisen soveltamisedellytyksen täyttymistä. EUT:n mukaan objektiivinen edellytys täyttyy, kun on olemassa sellaisia objektiivisesti arvioitavia seikkoja, joiden vuoksi yhteisön säännösten tavoitetta ei ole saavutettu, vaikka säännösten muodolliset soveltamisedellytykset ovat täyttyneet.¹¹⁰ Subjektiivinen edellytys taas täyttyy, kun oikeussubjektilla on tahto saada yhteisön säännöksistä johtuva etuus ja oikeussubjekti luo keinotekoisesti sen saamiseksi vaadittavat edellytykset.¹¹¹

Väärinkäytön kieltö ulottuu veroetujen tavoitteluun ja veron kiertäminen on yksi vakiintunut oikeuden väärinkäytön kiellon ilmentymä.¹¹² Vero-oikeuden alalla periaatteen tavoitteena voidaan pitää tarkemmin määriteltynä sitä, että määrittää rajan legaalisen veron säästämisen ja illegaalisen veron kiertämisen välille.¹¹³ Periaate estää verovelvollista saamasta perusteettomia veroetuja tilanteissa, joissa muodostuu lain tarkoituksen vastainen veroetu (objektiivinen edellytys) ja verovelvollisen toiminnan tarkoituksena on ollut kyseisen veroedun saavuttaminen (subjektiivinen edellytys).¹¹⁴

Oikeuden väärinkäytön kiellon sisällön on katsottu muodostavan EU-oikeudessa reunaehdot veron kiertämisen tunnistamiselle.¹¹⁵ Oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen sisältö on veron kiertämisen tunnistamisen lähtökohta kaikissa tilanteissa, joissa soveltamisharkinnan kohteena on EU-oikeuteen perustuva säännös. Aikaisemmin oikeuden väärinkäytön kiellon

¹⁰⁸ Periaate on tunnistettu unionin oikeuden yleiseksi periaatteeksi. Ks. C-251/16 *Cussens*., kohdat 30–31. Verotuksen alalla periaatetta on sovellettu ensimmäisen kerran asiassa C-255/02 *Halifax*.

¹⁰⁹ Esim. asiat C-367/96, *Kefalas*, kohta 20 ja C-196/04, *Cadbury Schweppes*, kohta 35. Ks. oikeuden väärin käytön kiellon periaatteen sisällöstä tarkemmin Kaunisto 2022, s. 51–57.

¹¹⁰ C-255/02 *Emsland-Stärke*, kohta 52

¹¹¹ C-255/02 *Emsland-Stärke*, kohta 53.

¹¹² Kaunisto 2022, s. 51.

¹¹³ Kaunisto 2022, s. 186 ja julkisasiamiehen ratkaisuehdotus asiassa C-255/02 *Halifax*, kohta 85.

¹¹⁴ Ks. Kaunisto 2022, s. 186.

¹¹⁵ Lönnblad 2019, s. 291.

periaatteen sisältö tuli siten ottaa huomioon esimerkiksi direktiivitaustaisten kohdennettujen veronkiertosäännösten, kuten EVL 52 h §, soveltamisessa.¹¹⁶ Veronkiertodirektiivin 6 artiklan on katsottu kodifioidun EU-oikeudellisen unionin oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen, joten nykyisin periaatteen sisältö on otettava huomioon myös VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen kaikissa soveltamistilanteissa. VML 28 §:ää voidaan siten nykyään soveltaa vain, jos oikeuden väärinkäytön kiellon objektiivisen ja subjektiivisen edellytyksen voidaan todeta täyttyneen.

Oikeuden väärinkäytön kiellon objektiivisen edellytyksen arviointi perustuu säännöksen tarkoitusta painottavan teleologisen tulkintametodin käyttämiseen. Vero-oikeudellisesti tämä tarkoittaa sen arvioimista, onko tarkastelun kohteena olevan oikeustoimi ja siitä muodostuva veroetu linjassa asiaa koskevien säännösten tarkoitusten kanssa.¹¹⁷ Käytännössä arviointi tapahtuu siten, että ensin lainsoveltaja yksilöi oikeustoimen kannalta olennaiset säännökset, jonka jälkeen säännösten tavoitteita verrataan riidanalaisella toiminnalla saavutettuihin päämääriin ja tuloksiin.¹¹⁸ Tarkastelu ei ulotu vain yksittäisen säännöksen taustalla oleviin tavoitteisiin, vaan kohdistuu esimerkiksi kokonaisen direktiivin sääntelypäämääriin. Sääntelypäämäärät ilmaistaan yleensä direktiivin johdanto-osassa.¹¹⁹ VML 28 §:n soveltamisharkinnassa lain vastainen veroetu voi siten olla niin kansallisen verolain kuin direktiivin tavoitteen vastainen.

Huomionarvoista on, ettei verolainsäädännön yleistä fiskaalista tarkoitusta, eli verotulojen keräämistä, voida ottaa lähtökohdaksi arvioitaessa objektiivisen edellytyksen täyttymistä. Fiskaalinen tavoite löytyy käytännössä jokaisen aineellisen vero-oikeudellisen säännöksen taustalta, joten mikäli se hyväksyttäisiin objektiivisen edellytyksen täyttymisen kriteeriksi, johtaisi se siihen, että kaikki veroetuja muodostavat oikeustoimet voitaisiin katsoa lain tavoitteen vastaiseksi.¹²⁰ Tällainen tulkinta olisi ristiriidassa EUT:n ratkaisukäytännössä vahvistetun verovelvollisen valinnanvapauden suojan kanssa. Verovelvollisen valinnanvapauden suojalla tarkoitetaan sitä, että verovelvollisella on lähtökohtaisesti vapaus

¹¹⁶ Ks. esim. KHO 2017:78, jossa osakevaihtoa koskeva kohdennettu veronkiertosäännös EVL 52 h § ei korkeimman oikeuden mukaan soveltunut, koska tapauksessa ei ollut kyse unionin oikeuden väärinkäytöstä.

¹¹⁷ Kaunisto 2022, s. 191.

¹¹⁸ Ks. Kaunisto 2022, s. 191 ja julkisasiamiehen ratkaisuehdotus C-255/02 *Halifax*, kohta 88.

¹¹⁹ Ks. Kaunisto 2022, s. 192 ja esim. C-115/16, C-118/16, C-119/16 ja C-299/16, *N Luxembourg 1 ym.* kohta 104.

¹²⁰ Kaunisto 2022, s. 195.

verolainsäädännön mahdollistamissa rajoissa järjestää taloudellinen toimintansa verorasitukseen keventävällä tavalla.¹²¹

Jotta kyse on unionin oikeuden väärinkäytön kiellosta, tulee objektiivisen edellytyksen lisäksi subjektiivisen edellytyksen täytyä. Subjektiivinen edellytys täyttyy vain, jos verovelvollisen toimen taustalla on ollut tarkoitus saada lain tarkoituksen vastainen veroetu. Mikäli toimen taustalla ei tällaista tarkoitusta ole, ei subjektiivinen edellytys täyty.¹²² EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännön perusteella subjektiivisen edellytyksen täyttyminen on edellyttänyt toisinaan sitä, että oikeustoimen keskeisenä tavoitteena on ollut veroetujen tavoittelu ja toisinaan sitä, että se on ollut oikeustoimen ainoa tai pääasiallinen tavoite. EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännöstä on siten löydettävissä tapauksia, jossa subjektiivisen edellytyksen ei ole katsottu täyttyneen, jos oikeustoimelle on ollut jokin muu peruste, mutta myös tapauksia, jossa jonkin muun perusteen olemassaolon ei ole katsottu estäneen subjektiivisen edellytyksen täyttymistä.¹²³ Subjektiivisen edellytyksen täyttymisen tulkintaa voidaan pitää tältä osin epä johdonmukaisena, mikä aiheuttaa epäselvyyttä siitä, milloin verotuksesta riippumattomien syiden voidaan katsoa olevan tapauksessa riittävät estämään subjektiivisen edellytyksen täyttymisen.¹²⁴

Subjektiivisen edellytyksen osalta huomattavaa on, että veronkiertodirektiivin 6 artiklassa on käytetty muotoilua ”pääasiallisena tarkoituksena tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista”. Edelleen 6 artiklassa on täsmennetty, että oikeustoimen toteaminen veron kiertämiseksi edellyttää, että toimelle ei ole osoitettavissa päteviä ja riittäviä taloudellisia syitä. Subjektiivisen edellytyksen kriteeri on ilmaistu direktiivin 6 artiklassa paljon täsmällisemmin kuin oikeuden väärinkäytön kieltoa koskevassa oikeuskäytännössä.¹²⁵ Jos asiaa lähestytään siitä näkökulmasta, että veronkiertodirektiivin 6 artiklan katsotaan kodifioineen oikeuden väärinkäytön kiellon periaatteen, ja periaatteen voidaan siten katsoa saaneen konkreettisen ilmentymänsä direktiivissä, voidaan lähtökohtana jatkossa pitää sitä, että subjektiivinen edellytys voi täytyä, vaikka oikeustoimen taustalta olisi yksilöitävissä muitakin kuin verotuksellisia

¹²¹ Ks. esim. ratkaisut C-255/02 *Halifax*, kohta 72 ja C-277/09, *RBS Deutschland Holding*, kohta 53. Myös veronkiertodirektiivin johdanto-osan 11 perustelukappaleessa on todettu, että yleisiä veronkierron vastaisia sääntöjä olisi sovellettava unionissa järjestelyihin, jotka eivät ole aitoja; muissa tapauksissa verovelvollisella olisi oltava oikeus valita verotuksen kannalta tehokkain rakenne liiketoimiaan varten.

¹²² Ks. esim. C-255/02 *Halifax* kohta 75.

¹²³ Ks. esim. C-225/02 *Halifax* kohta 75, C-425/06 *Part Service*, kohdat 42–45 ja 58, C-251/16 *Cussens*, kohdat 52–53.

¹²⁴ Kaunisto 2022, s. 53.

¹²⁵ Kaunisto 2022, s. 57.

tavoitteita. Käytännössä tämä tarkoittaa sitä, että mikäli muiden tavoitteiden painoarvo suhteessa verotuksellisiin tavoitteisiin ei ole riittävä, subjektiivinen edellytys voi täytyä.¹²⁶

3.3 Objektiivisen ja subjektiivisen edellytyksen arvioinnista

VML 28 §:n yleinen veronkiertosäännös, veronkiertodirektiivin 6 artikla sekä oikeuden väärinkäytön kiellon periaate sisältävät kaikki subjektiivisen ja objektiivisen edellytyksen. Aikaisempi pintapuolinen tarkastelu osoittaa, että kaikissa kolmessa tunnusmerkit vastaavat ydinsisällöltään toisiaan. Samasta ydinsisällöstä huolimatta arviointi ei ole tapahtunut aikaisemmin täysin samalla tavalla VML 28 §:n soveltamiskäytännössä ja EU:n tuomioistuimen soveltamiskäytännössä.

Objektiivisen edellytyksen osalta huomattavaa on, että vaikka VML 28 §:n soveltamisedellytyksiin on jo ennen veronkiertodirektiivin implementointia katsottu kuuluvan lain tarkoituksen vastaisen veroedun syntymisen (objektiivinen edellytys), ei sen arviointia ole aina kirjoitettu esiin korkeimman hallinto-oikeuden VML 28 §:n soveltamisharkintaa koskeviin päätöksiin.¹²⁷ Knuutisen mukaan taustalla voi olla se, ettei VML 28 §:n sanamuodossa suoranaisesti edellytetä lain tarkoituksen vastaisen veroedun syntymistä, vaikka vaatimuksen on katsottu ilmenevän VML 28.1 §:n toisen virkkeestä.¹²⁸ Kauniston mukaan kirjoitetun arvioinnin puuttumisessa voi olla kyse enemmänkin perusteluteknisestä ongelmasta kuin siitä, että objektiivisen edellytyksen täyttymistä ei olisi lainkaan arvioitu.¹²⁹

Koska VML 28 §:n soveltamiskäytännössä on harvoin auki kirjoitettuna lain tarkoituksen vastaisen veroedun arviointia, on vaikea tehdä päätelmiä siitä, onko VML 28 §:n aikaisempi soveltamiskäytäntö täysin linjassa oikeuden väärinkäytön kiellon objektiivisen edellytyksen sisällön kanssa. Kaunisto nostaa esille, että lain tarkoituksen vastaisen veroedun arviointi, ja tarkemmin se, miksi veroetu on lain tarkoituksen vastainen, tulisi kirjoittaa jatkossa selkeämmin ja täsmällisemmin auki tuomioihin. Tämä lisäisi oikeusvarmuutta ja ennustettavuutta

¹²⁶ Tällainen tulkinta on linjassa VML 28 §:n aikaisemman soveltamiskäytännön kanssa, jossa liiketaloudellisilta syiltä on edellytetty riittävää painoarvoa suhteessa verotuksellisiin syihin. Ks. esim. KHO 2014:66 ja KHO 2018:40.

¹²⁷ Ks. esim. KHO 2016:72.

¹²⁸ Knuutinen 2020, s.171.

¹²⁹ Kaunisto s. 221.

VML 28 §:n soveltamisharkinnassa, kun aikaisempien tuomioiden perusteella olisi jatkossa helpompi erottaa tilanteet, jotka ovat ratkaisun relevantin taustan suhteen identtisiä.¹³⁰

Jatkossa lähtökohtana VML 28 §:n soveltamisharkinnassa voidaan pitää tapauksen KHO 2017:78 kaltaista oikeuden väärinkäytön kieltoa mukailevaa arviointia. Tapaus koski direktiivipohjaisen kohdennetun veronkiertosäännöksen EVL 52 h §:n soveltamista. Korkein hallinto-oikeus katsoi ratkaisussa, että asiassa ei ollut kyse oikeuden väärinkäytön kiellosta, koska asiassa ei näytetty syntyneen järjestelmälle konkreettisia ja vieraita veroetuja. Koska objektiivisen tunnusmerkin ei voitu katsoa täyttyvän, ei korkeimman hallinto-oikeuden tarvinnut harkita enemmälti subjektiivisen edellytyksen täyttymistä.¹³¹

¹³⁰ Kaunisto 2022, s. 222.

¹³¹ Ks. Kaunisto 2022, s. 218–219.

4 YLEISTEN JA ERITYISTEN VERONKIERTOSÄÄNNÖSTEN VÄLISESTÄ SUHTEESTA

4.1 Erilaiset veronkiertosäännökset veron kiertämisen estämisen välineinä

4.1.1 Veronkiertosäännösten jaottelusta ja käsitteistä

Yksi vakiintunut tapa luokitella veron kiertämisen estämiseen tähtäävät säännökset on jakaa ne kolmeen ryhmään, joita ovat 1) yleiset veronkiertosäännökset (*GAAR, general anti-avoidance rule*) 2) erityiset veronkiertosäännökset (*SAAR, special anti-avoidance rule*) ja 3) kohdennetut veronkiertosäännökset (*TAAR, targeted anti-avoidance rule*).¹³² Tutkielman kohteena olevat säännökset edustavat kahta ensimmäistä kategoriaa, yleistä veronkiertosäännöstä (VML 28 §) ja erityistä veronkiertosäännöstä (TVL 35 b §).¹³³ Yleisten ja erityisten veronkiertosäännösten käsitteiden sisältöä on jo esitelty lyhyesti tutkielman aikaisemmissa VML 28 §:ää ja TVL 35 b §:ää koskevissa luvuissa. Seuraavaksi erilaisten veronkiertosäännösten käsitteiden ja jaottelun tarkasteluun on syytä ottaa vielä lyhyesti mukaan ryhmän kolmanteen kategoriaan kuuluvat *kohdennetut veronkiertosäännökset*.

Kohdennettuja veronkiertosäännöksiä voidaan luonnehtia veron kiertämisen estämiseen nimellisesti tähtääviksi säännöksiksi. Muotoilultaan ne muistuttavat yleisiä veronkiertosäännöksiä toisin kuin kolmijaon erityiset veronkiertosäännökset, jotka muistuttavat muotoilultaan tavanomaisia aineellisia verolainsäännöksiä. Soveltamisalaltaan kohdennetut veronkiertosäännökset ovat kuitenkin tyypillisesti rajoitetumpia kuin yleiset veronkiertosäännökset.¹³⁴ Kohdennetuissa veronkiertosäännöksissä on siten havaittavissa sekä erityisten että yleisten veronkiertosäännösten piirteitä. Ne ovat soveltamisalaltaan tyypillisesti rajoitettu koskemaan rajattuja tilanteita niin kuin erityiset veronkiertosäännökset. Toisaalta niiden soveltamisedellytykset vastaavat yleisten veronkiertosäännösten soveltamisedellytyksiä siinä,

¹³² Termit ovat vakiintuneet niin kansainvälisessä kuin kotimaisessakin oikeuskirjallisuudessa. Suomessa verolainsäädännöstä löytyy kaikki kolme veronkiertosäännöksen tyyppiä, mutta näin ei ole läheskään kaikissa maissa. Ks. Knuutinen 2020 s. 54–55.

¹³³ Erityisistä veronkiertosäännöksistä esimerkkinä voidaan mainita lisäksi työpanososingon verotusta koskeva TVL 33 b §:n 3 momentti, siirtohinnoitteluoikaisua koskeva VML 31 § ja peiteltyä osinkoa koskeva VML 29 §. Yleisestä veronkiertosäännöksestä voidaan mainita EU:n veronkiertodirektiivin 6 artikla.

¹³⁴ Kaunisto 2022, s. 13 ja Knuutinen 2020, s. 53–54.

että molempien säännösten soveltamisedellytysten arviointiin liittyy kiinteästi veronkiertotarkoituksen arviointi (*subjektiivinen edellytys*).¹³⁵

Kohdennetuista ja erityisistä veronkiertosäännöksistä käytetään usein oikeuskirjallisuudessa laveaa ilmausta erityiset veronkiertosäännökset, eikä niitä erotella toisistaan.¹³⁶ Huomionarvoista on, että EU-oikeutta käsittelevässä oikeuskirjallisuudessa aikaisemman määritelmän kattavia kohdennettuja veronkiertosäännöksiä luokitellaan taas joskus yleisiksi veronkiertosäännöksiksi, eikä erityisiksi veronkiertosäännöksiksi.¹³⁷ Havaittavissa on, että veronkiertosäännösten määrittely ja systematisointitapa ovat riippuvaisia tarkastelunäkökulmasta, joka vaikuttaa määrittävän kussakin tilanteessa tarkoituksenmukaisen tavan luokitella eri veronkiertosäännöksiä.¹³⁸

Tämän tutkielman kannalta systematisointitavan valinta ei ole erityisen merkityksellinen, koska tutkielman kohteena olevien säännösten takia käsittely painottuu kolmijaon erityisiin veronkiertosäännöksiin sekä yleisiin veronkiertosäännöksiin, jättäen ulkopuolelle kohdennetut veronkiertosäännökset.¹³⁹ Todettakoon kuitenkin, että tutkielmassa kohdennettuja veronkiertosäännöksiä ei rinnasteta yleisiin veronkiertosäännöksiin, eikä TVL 35 b §:n kaltaisiin aineellisia verolainsäännöksiä muistuttaviin erityisiin veronkiertosäännöksiin. Erityisillä veronkiertosäännöksillä tarkoitetaan tutkielmassa ainoastaan TVL 35 b §:n kaltaisia aineellisia verolain säännöksiä muistuttavia säännöksiä, joiden soveltamisedellytyksiin ei kuulu veronkiertotarkoituksen arviointi. Yleisillä veronkiertosäännöksillä taas tarkoitetaan VML 28 §:n kaltaisia säännöksiä, joiden soveltamisalaa ei ole rajoitettu tiettyihin tilanteisiin.

¹³⁵ Esimerkkinä kohdennetusta veronkiertosäännöksestä voidaan mainita EVL 52 h §. Säännöksen mukaan ”Lain 52 ja 52 a–52 g §:ssä olevia säännöksiä ei sovelleta, jos on ilmeistä, että järjestelyjen yksinomaan tai yhtenä pääasiallisista tarkoituksista on ollut veron kiertäminen tai veron välttäminen.” Säännöksestä ilmenee vastaava subjektiivinen tunnusmerkki kuin VML 28 §:n 2 momentista. Säännöksen soveltamisala on kuitenkin rajattu koskemaan ainoastaan EVL 52 ja 52 a–52 g §:ssä säädettyjä yritysjärjestelyjä. Toisena esimerkkinä kohdennetusta veronkiertosäännöksestä voidaan mainita EVL 6 a §:n 9–10 momentit.

¹³⁶ Tavanomaista on jakaa veron kiertämistä koskevat säännökset vain kahteen ryhmään, yleislausekkeisiin ja erityissäännöksiin. Ks. Kaunisto 2022, s. 13 ja Knuutinen 2020, s. 216.

¹³⁷ Esim. Haslehner – Pantazatou 2022, s. 20, jossa esimerkiksi yritysjärjestelydirektiivin (2009/133/EY) veronkiertosäännös (15 artikla) on luokiteltu yleiseksi veronkiertosäännökseksi (GAAR) vrt. Kaunisto 2022, s. 13, joka on luokiteltu kyseisen säännöksen kohdennetuksi veronkiertosäännökseksi (TAAR).

¹³⁸ Ks. esim. Kaunisto 2022, s. 13, Itälä 2020, s.76, Knuutinen 2009, s. 201 ja 207 ja Haslehner – Pantazatou 2022, s. 20–21.

¹³⁹ Vaikka kohdennetut veronkiertosäännöksen jäävät pääasiassa tutkielmassa tarkastelun ulkopuolelle, todettakoon, että myös kohdennettujen yleisten veronkiertosäännösten väliseen suhteeseen voidaan liittää samankaltaisia kysymyksiä kuin erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten väliseen suhteeseen.

4.1.2 Veronkiertosäännökset osana veron kiertämisen estämisen keinovalikoimaa

Veron kiertämisen estämisen keinoja voidaan systematisoida ja tarkastella eri näkökulmista. Kaunisto on tuoreessa väitöskirjassaan systematisoinut veron kiertämisen estämisen keinot *primaarisiin* ja *sekundaarisiin* keinoihin. Näiden keinojen sisälle lukeutuvat luonnollisesti erilaiset veronkiertosäännökset.¹⁴⁰ Veronkiertosäännökset edustavat veron kiertämisen estämisen lainsäädännöllisiä keinoja. Seuraavaksi on tarkoitus *Kauniston* jaottelun avulla hahmottaa yleisemmällä tasolla yleisten ja erityisten veronkiertosäännösten asemaa ja roolia osana veron kiertämisen estämisen keinovalikoimaa ja sääntelyjärjestelmää.

Primaaristen keinojen käsitteellä *Kaunisto* viittaa menetelmiin, joiden avulla pyritään estämään tai vähentämään verosäännösten normaalin tulkinnan ja lain tarkoituksen välisiä jännitteitä ja ei-toivottujen veron minimointitoimien esiintymistä. Näihin keinoihin voidaan katsoa kuuluvan sellaiset aineelliset verolainsäädännökset, joilla pyritään estämään esimerkiksi oikeuskäytännössä esiin nousseiden ei-toivottujen veron minimointitoimien hyödyntäminen.¹⁴¹ Primaarisiin keinoihin luetaan lisäksi lainsäädännön laadullisiin ominaisuuksiin, lainsäädäntötapaan, veronmaksunmaksuymönteisyyden kasvattamiseen ja verotuksen läpinäkyvyyden lisäämiseen liittyviä tekijöitä.¹⁴²

Esimerkkinä primaarisiin keinoihin luettavasta aineellisesta säännöksestä on työpanosinkoa koskeva TVL 33 b §:n 3 momentti. TVL 33 b §:n 3 momentin säätämisen taustalla on oikeuskäytännössä esiin nousseet ei-toivotut veron minimointiin liittyvät tilanteet, joissa työskentelystä kertynyttä tuloa oli mahdollista ohjata pääomatulona verotettavaksi sen sijaan että se olisi tullut ansiotulona verotettavaksi. Lainsäädännön silloinen tila ei korkeimman hallinto-oikeuden mukaan mahdollistanut asiaan puuttumista, mikä johti TVL 33 b §:n 3 momentin säätämiseen.¹⁴³ Veron kiertämisen estämisen primaarisiin keinoihin kuuluvat täten erityiset veronkiertosäännökset, joihin voidaan siten lukea myös tutkielman aiheena

¹⁴⁰ Kaunisto 2022, s. 117. Ks. myös esim. Rosander 2007, s. 31–56, jossa veron kiertämisen estämisen keinot on systematisoitu ennaltaehkäiseviin (preventiv) ja jälkikäteisiin (repressiv) keinoihin.

¹⁴¹ Kaunisto 2022, s. 117.

¹⁴² Ks. tarkemmin muista primaarista keinoista Kaunisto 2022, s. 117–120. Kauniston luokittelien muiden primaaristen keinojen merkitystä on käsitelty myös esim. Knuutinen. Ks. Knuutinen 2009, s. 199–200 ja Knuutinen 2020, s. 48.

¹⁴³ Ks. KHO 2008:6; Kaunisto 2022, s. 119–120.

oleva työpanososinkoa koskevan TVL 33 b §:n 3 momentin kaltainen sijoitusvakuutuksen sivuuttamista koskeva TVL 35 b §.¹⁴⁴

Sekundaarisilla veron kiertämisen estämisen keinoilla tarkoitetaan *Kauniston* mukaan keinoja, joilla pyritään laukaisemaan verolain säännösten ja normaalin tulkinnan ja lain tarkoituksen välille syntyneitä jännitteitä. Näihin keinoihin voidaan lukea sekä yleiset että kohdennetut veronkiertosäännökset. Täten tutkielman aiheena oleva VML 28 §:n yleinen veronkiertosäännös lukeutuu veron kiertämisen estämisen sekundaarisiin keinoihin. Lisäksi keinoihin voidaan katsoa lukeutuvan lain normaalitulkinnan. Sekundaaristen keinojen tarve kytkeytyy vahvasti primaaristen keinojen riittämättömyyteen ja puutteellisuuteen. Verolainsäädäntöä on mahdotonta laatia täydelliseksi ja aukottomaksi, joten myös sekundaarisia keinoja tarvitaan.¹⁴⁵

Kauniston tarkastelu osoittaa, että tehokas veron kiertämisen estäminen edellyttää tuekseen useiden erilaisten keinojen ja sääntelyrakenteiden olemassaoloa. Keinot, joiden sisälle lukeutuvat eri veronkiertosäännökset, eivät ole kuitenkaan keskenään samassa asemassa, vaan nimensä mukaisesti veron kiertämisen estämiseen tulee pyrkiä ensisijaisesti primaaristen keinojen avulla, ja vasta niiden osoittautuessa puutteelliseksi voi olla mahdollista tukeutua sekundaarisiin keinoihin. Huomionarvoista on, että myös primaaristen ja sekundaaristen keinojen sisällä voidaan katsoa olevan keskinäisiä hierarkioita, joissa tietyt keinot tulisi asettaa ensisijaisiksi muihin keinoihin nähden.¹⁴⁶

Tärkeä havainto on se, ettei kaikkiin keinoihin voida aina turvautua, vaikka niiden etusijalla olevat keinot osoittautuisivat riittämättömiksi. Veron kiertämisen estämisen keinojen ei tule käsittää muodostavan sellaista absoluuttista järjestelmää, jossa aina hierarkian seuraavilla keinoilla voidaan paikata ensisijaisten keinojen riittämättömyyttä. Tämän voidaan katsoa

¹⁴⁴ Ennen 35 b §:n säätämistä ei ole julkaistu KHO:n oikeuskäytäntöä, jossa olisi noussut esiin ei-toivottuja veron minimointitoimien hyödyntämistä sijoitusvakuutuksien kautta. Ilmiön olemassaolo on kuitenkin nousnut esille Verohallinnossa ja alemmissa oikeusasteissa ja siihen on nimenomaisesti haluttu puuttua lain säätämällä. Ks. HE 275/2018 vp, s. 50. Verohallinnon mukaan tilanteisiin on puututtu ennen TVL 35 b §:n säätämistä VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen avulla Verohallinto 2022a, s. 13. Ks. esim. hallinto-oikeudessa vireillä olevat tapaukset Hao dnro 45/03.04.04.04.37/2023 ja 46/03.04.04.04.37/2023, jossa Verohallinto on soveltanut VML 28 §:a ennen TVL 35 b §:n säätämistä.

¹⁴⁵ Ks. tarkemmin esim. *Kaunisto 2022*, s. 121; *Tikka 1972*, s. 13 ja 95; *Knuutinen 2020*, s. 47. jotka ovat nostaneet esille osatekijöitä, joiden vuoksi verolainsäädäntöä on mahdotonta laatia aukottomaksi ja täydelliseksi kokonaisuudeksi.

¹⁴⁶ Ks. tarkemmin esim. *Kaunisto 2022* luku 4.3 Verolain normaalitulkinnan suhde yleiseen veronkiertosäännökseen. Luvussa on käsitelty lain normaalitulkinnan ensisijaisuutta yleisen veronkiertosäännöksen soveltamiseen.

johtuvan siitä, ettei primaaristen ja sekundaaristen keinojen käyttömahdollisuuksien rajoja ole lainsäädännön tasolla määritelty ainoastaan ”etusijajärjestykseen” perustuviksi. Sääntely on kylläkin osittain toteutettu sillä tavalla, että se ilmentää joidenkin primaaristen keinojen ensisijaisuutta sekundaarisiin keinoihin nähden, mutta rajat keinojen käyttömahdollisuuksille eivät määrity ainoastaan sen perusteella, onko hierarkiassa ylemmällä tasolla olevilla keinoilla onnistuttu puuttumaan tilanteeseen tarpeeksi. Edellä oleva ilmenee erityisesti sekundaarisiin keinoihin luettavan yleisen veronkiertosäännöksen kohdalla siinä, ettei sitä voida välttämättä soveltaa, vaikka voitaisiin perustellusti väittää, että ensisijaiset keinot olisivat osoittautuneet riittämättömiksi.¹⁴⁷

Tutkielman aiheena olevien erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten välisen suhteen osalta Kauniston systematisointi osoittaa sen, että veron kiertämiseen tulee puuttua ensisijaisesti erityisten veronkiertosäännösten avulla yleisen veronkiertosäännöksen jäädessä toissijaiseksi tai viimesijaiseksi keinoksi. Tämä on myös linjassa yleisen *lex specialis* -periaatteen kanssa (*lex specialis derogat legi generali*), jonka mukaan erityisnormi syrjäyttää yleisnormin.¹⁴⁸

Kauniston systematisoinnin yhteydessä tapahtunut eri veronkiertosäännösten tarkastelu ei kuitenkaan tarjoa tarkempia vastauksia siihen, milloin primaarisiin keinoihin lukeutuvan erityisen veronkiertosäännöksen voidaan katsoa osoittautuneen tilanteessa siinä määrin riittämättömäksi keinoksi, että on mahdollista ottaa käyttöön sekundaarisiin keinoihin lukeutuva yleinen veronkiertosäännös, tai onko tämä edes ylipäättänsä mahdollista tilanteessa, jossa on säädetty nimenomaisesti käsillä olevaa tilannetta koskeva erityinen veronkiertosäännös. Näihin kysymyksiin haetaan vastauksia jäljempänä.

Tutkielman merkityksen kannalta on perusteltua ensin perehtyä konkreettisten veroseuraamuksien määräytymiseen yleisen ja erityisten veronkiertosäännösten soveltamisalassa. Verovelvollisen näkökulmasta on perusteltua kysyä, onko verovelvolliselle tulevien veroseuraamuksien kannalta merkitystä sillä, sovelletaanko hänen tilanteeseensa erityistä vai yleistä veronkiertosäännöstä. Kysymys kytkeytyy siihen, muodostuvatko veroseuraamukset

¹⁴⁷ Ks. esim. Freedman 2014, s. 168, jonka mukaan yleisiä veronkiertosäännöksiä ei voi käyttää siihen, että niillä paikataan lainsäädännön aukkoja ja luodaan aukottomampaa verojärjestelmää tai säädetään uusia lakeja. Ks. myös Knuutinen 2009, s. 201, jonka mukaan yleisiä veronkiertosäännöksiä ei voida käyttää aina kaikkien muodon ja sisällön välisten jännitteiden ja ongelmien ratkaisemisessa.

¹⁴⁸ Esim. Tikka on jo vuonna 1972 katsonut silloin voimassa olevan peiteltyä osinkoa koskevan erityisen veronkiertosäännöksen VerL 57 § olevan ensisijainen sovellettava normi silloiseen VerL 56 §:n yleiseen veronkiertosäännökseen nähden. Tikka 1972, s. 296.

erilaisiksi riippuen sovellettavasta veronkiertosäännöksestä. Yleisen ja erityisten veronkiertosäännösten välisen suhteen osalta taas on perusteltua kysyä, mikä merkitys on sillä, jos veroseuraamukset määräytyvät eri tavalla eri veronkiertosäännöksissä.

4.2. Veroseuraamusten määräytymisestä yleisen ja erityisten veronkiertosäännöksen soveltamisalassa

4.2.1 Veroseuraamusten määräytymisestä yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisalassa

Yleinen veronkiertosäännös on poikkeuksellinen verolainsäännös siinä mielessä, ettei sitä voida pitää sellaisena itsenäisenä veronormina, jonka tunnusmerkistö implikoisi tiettyjä veroseuraamuksia. Yleisen veronkiertosäännöksen soveltamistilanteessa on aina kysymys toisen verolainsäännöksen soveltamisesta tai soveltamatta jättämisestä.¹⁴⁹ Yleisen veronkiertosäännöksen soveltaminen tarkoittaa siviilioikeudellisesti pätevän muodon sivuuttamista ja verotuksen toteuttamista siten, että se vastaa verovelvollisen suorittaman oikeustoimen varsinaista luonnetta ja tarkoitusta.¹⁵⁰ Täten kussakin soveltamistilanteessa määritetty oikeustoimen varsinaista luonnetta ja tarkoitusta vastaava muoto ja sitä koskevat verolainsäännökset määrittävät verovelvolliselle tulevat konkreettiset veroseuraamukset.

Vaikka yleisessä veronkiertosäännöksessä ei itsessään ole suoraan säädetty veroseuraamuksista, on säännöksen tyypillisten soveltamistilanteiden perusteella johdettavissa erilaisia tapoja, jolla veroseuraamukset muodostuvat. Tällaisiksi soveltamistilanteiden yleiskategoriaksi¹⁵¹ on mahdollista luokitella oikeuskäytännön perusteella seuraavat tilanteet:

- 1) siviilioikeudellisesti pätevän omistus- tai verovelvollisaseman sivuuttaminen;
- 2) tulon tai vähennyksen kohdentaminen toiselle verovelvolliselle muodollisoikeudellisen saajan sijaan;
- 3) tulon tai vähennyksen luonnehtiminen toisenlaiseksi;
- 4) omaisuuden realisoinnin sivuuttaminen¹⁵²

¹⁴⁹ Ks. Tikka 1972, s. 188–190.

¹⁵⁰ Knuutinen 2015b, s. 1059.

¹⁵¹ Tikka taas systematisoi yleisen veronkiertosäännöksen soveltamistilanteet neljään pääryhmään: (i) oikeudellisen muodon ja taloudellisen sisällön vastaamattomuustilanteet (ii) vaihteittaiset transaktiot eli sarjatoimet (iii) intressinpuutetilanteet (iv) tavallisuudesta poikkeava hinnoittelu etuyhteystilanteissa. Tikka 1972, s. 228–232. Ks. VML 28 §:n tyyppitilanteiden toisenlaisesta jaottelusta vielä esim. Myrsky – Rabinä 2015, s. 353.

¹⁵² Ks. Verohallinnon ohje: Veron kiertämissäännöksen soveltaminen 2022, jossa käyty kattavasti läpi erilaisia veronkiertämissäännöksen soveltamistilanteita Suomessa.

Ensimmäisen kohdan tilanteita voidaan luonnehtia tilanteiksi, joissa on katsottu, ettei yksityisoikeudellinen muoto vastaa asian varsinaista luonnetta, vaan liiketoiminnan harjoittajaksi tai omaisuuserän todelliseksi omistajaksi, ja sitä kautta esimerkiksi tulojen tosiasialliseksi saajaksi, katsotaan toinen verovelvollinen. Tällaisessa yleisen veronkiertosäännöksen soveltamistilanteessa veroseuraamusten määräytymistä ohjaa siten se, että liiketoiminnan tosiasialliseksi saajaksi tai omaisuuserän todelliseksi omistajaksi katsotaan toinen verovelvollinen, jonka jälkeen verotus toteutetaan kaikilta osin tosiasialliseksi katsotun verovelvollisen verovelvollisuusaseman ja sitä koskevien verolainsäännösten mukaisesti.¹⁵³ Tällaisiin ensimmäisen kohdan tilanteisiin lukeutuvat esimerkiksi osakeyhtiön sivuuttamistilanteet.¹⁵⁴ Todettakoon, että nykyisin koko osakeyhtiön sivuuttamista yleisen veronkiertosäännöksen nojalla voidaan kuitenkin pitää harvinaisena ja poikkeuksellisena Suomessa.¹⁵⁵

Toisen kohdan tilanteissa on kyse yksittäisten tulo- tai vähennyserien kohdentamisesta toiselle verovelvolliselle esimerkiksi siten, että tulo kohdistetaan osakkaalle osakeyhtiön sijasta, jos osakkaan katsotaan olleen tulon tosiasiallinen saaja. Tällaisten tilanteiden voidaan katsoa nykyisin olevan tyypillisempiä yleisen veronkiertosäännöksen soveltamistilanteita, kuin ensimmäisen kohdan koko osakeyhtiön sivuuttamistilanteiden.¹⁵⁶ Tällöin veroseuraamukset on rajoitettu yksittäisen tuloerän uudelleen kohdistamisesta syntyviin veroseuraamuksiin toisin kuin ensimmäisen kohdan tilanteissa, jossa koko osakeyhtiö sivuutetaan ja liiketoiminnan verotus toteutetaan ikään kuin kokonaan uudelleen tosiasialliseksi katsotun liiketoiminnan harjoittajan aseman mukaisesti. Veroseuraamusten määräytymistä ohjaa siten toisen kohdan tilanteissa se, että yksittäinen tulo- tai menoerä kohdistetaan toiselle verovelvolliselle, jonka jälkeen verotus toteutetaan kyseisen erän osalta tosiasialliseksi katsotun saajan verovelvollisuusaseman ja sitä koskevien verolainsäännösten mukaisesti.

Kolmannen kohdan soveltamistilanteisiin ei liity tulojen tai vähennyksien uudelleen kohdistamista toiselle verovelvolliselle vaan verovelvollisen tulon tai vähennyksen luonne määrittämään uudelleen vastaamaan sen todelliseksi katsottua luonnetta ja verotus toteutetaan erän osalta uudelleen luonnehdittua muotoa koskevien verolainsäännösten mukaisesti. Tällainen

¹⁵³ Esim. jos osakeyhtiö sivuutetaan ja liiketoiminnan tosiasialliseksi harjoittajaksi katsotaan osakas (luonnollinen henkilö), kohdennetaan verovelvollisuus toiselle verovelvolliselle eli osakkaalle, jonka jälkeen verotus toteutetaan tuloverolain mukaisesti, eikä elinkeinotuloverolain mukaisesti.

¹⁵⁴ Aikaisemmasta oikeuskäytännöstä on löydettävissä useita ratkaisuja, jossa osakeyhtiö on sivuutettu verotuksessa kokonaan ks. esim. KHO 1960 II 421, KHO 19.2.1973 T 665 ja KHO 28.9.1982 T 4277.

¹⁵⁵ Ks. Verohallinto 2022b luku 7.2.; Ala-Lahti-Kataja 2020, s. 1–31.

¹⁵⁶ Ks. esim. KHO 27.9.1991 T 3372.

on esimerkiksi tilanne, jossa korkomenojen vähennysoikeus evätään sillä perusteella, ettei niiden katsota vastaavan todelliselta luonteeltaan sellaisia korkokuluja, jotka on verolainsäädännössä luokiteltu vähennyskelpoisiksi korkomenoiksi.¹⁵⁷ Kolmannen kohdan tilanteissa veroseuraamusten määräytymistä ohjaa siten se, että yksittäinen tulo- tai menoerä uudelleen luonnehditaan vastaamaan sen oikeaksi katsottua muotoa ja verotus toteutetaan erän todellista muotoa koskevien verolainsäännönsien mukaisesti.

Neljännän eli viimeisen kohdan tilanteissa on kyse siviilioikeudellisesti pätevästi tehdyn omaisuuden realisoinnin sivuuttamisesta ja verotuksen toteuttamisesta siten, kuin kyseistä realisointia ei olisi tapahtunut. Yleistä veronkiertosäännöstä on sovellettu tällä tavalla esimerkiksi edestakaisiin osakekauppatilanteisiin, jossa osakkeita on myyty vähennyskelpoisen tappion luomistarkoituksessa ja myynnin jälkeen osakkeet on ostettu välittömästi takaisin.¹⁵⁸ Omaisuuden realisointi eli myynti on voitu sivuuttaa, mikä johtaa tilanteessa luovutustappion syntymisen epäämiseen. Neljännän kohdan tilanteissa veroseuraamusten määräytymistä ohjaa siten se, että omaisuuden realisointi sivuutetaan ja verotus toteutetaan siten, kuin olisi menetelty ilman omaisuuden realisoinnin tapahtumista.

Yleisen veronkiertosäännöksen soveltamistilanteissa veroseuraamuksien muodostumisen taustalla on aina jonkin seikan uudelleen luonnehdinta, joka luo pohjan sille, miten veroseuraamukset tilanteessa lähtevät muodostumaan. Veroseuraamukset lähtevät muodostumaan eri tavalla riippuen siitä, onko kysymys esimerkiksi tulon uudelleen kohdentamisesta vai itse tulon luonteen uudelleen määrittämisestä. Yleinen veronkiertosäännös ei itsessään suoraan määritä konkreettisia veroseuraamuksia, mutta soveltamistilanteen tyyppi määrittää pitkälti sen, miten veroseuraamukset lähtevät muodostumaan ja ohjaa oikean aineellisen verolain soveltamiseen, joka määrittää konkreettiset veroseuraamukset.

Veroseuraamusten muodostumista yleisen veronkiertosäännöksen eri soveltamistilanteissa ei voida verovelvollisen kannalta pitää useinkaan täysin ennakoimattomana. Erityisesti Suomessa oikeuskäytäntöä yleisen veronkiertosäännöksen eri soveltamistilanteista on paljon, mikä on osaltaan selkeyttänyt veroseuraamuksien muodostumista niin sanotuissa veron

¹⁵⁷ Ks. KHO 2016:72 ja KHO 2021:178, jossa VML 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä soveltamalla korkomenot uudelleen luonnehdittiin yhtiön elinkeinotoimintaan kuulumattomiksi vähennyskeltottomiksi menoiksi.

¹⁵⁸ Edestakaisista osakekaupoista ks. esim. KHO 2012:56. Toisenlaisesta omaisuuden realisoinnin sivuuttamistilanteesta ks. esim. KHO 23.8.1985 T 3467.

kiertämisen tyyppitilanteissa. Lähtökohtaisesti on myös selvää, että mikäli verovelvollinen toteuttaa oikeustoimen tai kokonaisjärjestelyn, jonka tietoisena motiivina on välttyä tietyiltä veroseuraamuksilta, täytyy hänen samalla tiedostaa, että veronkiertosäännöksen soveltuessa juuri välttämisen kohteena olleet veroseuraamukset voivat realisoitua.

4.2.2 Veroseuraamusten määräytymisestä erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalassa

Erityisissä veronkiertosäännöksissä on yleisestä veronkiertosäännöksestä poiketen säädetty suoraan konkreettisista veroseuraamuksista, koska erityiset veronkiertosäännökset ovat luonteeltaan myös aineellisia verolainsäännöksiä. Esimerkiksi työpanososinkoa koskevassa TVL 33 b §:n 3 momentissa on säädetty suoraan, että säännöksen soveltuminen johtaa osingon verottamiseen ansiotulona.¹⁵⁹ Sama pätee myös korkomenojen vähennysoikeutta koskevaan EVL 18 a §:n erityiseen veronkiertosäännökseen, jossa veroseuraamukset, eli korkojen vähennysoikeuden rajoitukset, ilmenevät suoraan säännöksestä. Peiteltyä osinkoa koskevan VML 29 §:n soveltaminen taas johtaa peiteltyksi osingoksi katsottavan tulon määrän verottamiseen kokonaan ansiotulona TVL 33 d §:n 1 momentin mukaisesti.¹⁶⁰

Vaikka erityisissä veronkiertosäännöksissä tulevat veroseuraamukset on määritelty suoraan säännöksessä, on havaittavissa, että niiden sisältö voi vastata pitkälti sitä, miten veroseuraamukset muodostuisivat, jos erityissäännöksen soveltamistilanteessa soveltuisi sen sijasta yleinen veronkiertosäännös. Työpanososinkoa koskevan TVL 33 b §:n 3 momentin säätämisen taustalla on ollut se, että lainsäätäjä on katsonut, että tilanteessa, jossa osinko perustuu työpanokseen, on perusteltua verottaa se ansiotulona, koska verotus ansiotulona vastaa tilanteessa enemmän tulon tosiasiallista luonnetta.¹⁶¹ Vaikka työpanososinkoa koskeva erityinen veronkiertosäännöksen soveltaminen ei itsessään edellytä osinkotulon uudelleen luonnehdintaa esimerkiksi palkkatuloksi tai työkorvaukseksi, johtaa sen soveltaminen siihen, että osinkotulon tavanomaisesta verotuksesta poiketaan ja siihen sovelletaan ansiotuloverotusta. Tulon uudelleen luonnehdinta tapahtuu kyseisen erityisen veronkiertosäännöksen soveltamistilanteessa ikään kuin suoraan veroseuraamusten uudelleen määrittämisellä ilman tulon

¹⁵⁹ Näin myös esim. VML 29 §:n peiteltyä osinkoa koskevassa erityisessä veronkiertosäännöksessä, jonka veroseuraamukset on määritelty TVL 33 d §.

¹⁶⁰ Peitellyn osingon verotus kiristyi vuoden 2023 alusta, jolloin peiteltyksi osingoksi katsotun tulon määrä säädettiin kaikissa tilanteissa kokonaan veronalaiseksi.

¹⁶¹ Ks. perustelut HE 47/2009 vp, 1–2 ja KHO 2008:6.

varsinaista uudelleen luonnehdintaa. Vaikka uudelleen luonnehdintaa ei varsinaisesti tapahdu, on säännöksen soveltamisedellytykset kuitenkin kytketty siihen, ettei tulon muodollinen luonne niin ikään vastaa tulon tosiasiallista luonnetta.

Edellä olevan perusteella voidaan väittää, että mikäli TVL 33 b §:n 3 momentin soveltamisalaan kuuluviin tilanteisiin puututtaisiin yleisen veronkiertosäännöksen nojalla TVL 33 b §:n 3 momentin sijasta, johtaisi se verotuksessa samaan lopputulokseen eli tulon verottamiseen ansiotulona yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisella tehdyn tulon uudelleen luonnehdinnan jälkeen. Ennen työpanososinkoa koskevan erityisen veronkiertosäännöksen säätämistä VML 28 §:n soveltuminen tapauksessa KHO 2008:6 olisi johtanut siihen, että verotus olisi tapahtunut uudelleenluonnehdinnan jälkeen ansiotuloverotuksena. Näin ei kuitenkaan tapahtunut, koska korkein hallinto-oikeus ei katsonut VML 28 §:n soveltamisedellytysten tuolloin täytyvän.¹⁶² Verovelvolliselle muodostuvien veroseuraamusten kannalta ei täten olisi työpanososinkoa koskevissa tilanteissa merkitystä sillä sovellettaisiinko tilanteessa yleistä vai erityistä veronkiertosäännöstä. Toinen asia on luonnollisesti se, täytyisivätkö yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisedellytykset muutoin tapauksessa. Lisäksi järjestelyyn tuskin olisi tarvetta yrittää puuttua yleisen veronkiertosäännöksen nojalla erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisedellytysten täytyessä, koska samaan lopputulokseen päästäisiin jo erityissäännöstä soveltamalla.

Vaikka TVL 33 b §:n 3 momentin erityisen veronkiertosäännöksen osalta voidaan perustellusti väittää veroseuraamusten muodostuvan samanlaisiksi kuin yleistä veronkiertosäännöstä soveltamalla, ei tilanne ole välttämättä tämä kaikkien erityisiksi veronkiertosäännöksiksi luonnehdittavien säännösten osalta. Näin on esimerkiksi korkorajoituksia koskevan EVL 18 a §:n osalta. Vaikka EVL 18 a § voidaankin luonnehtia erityiseksi veronkiertosäännökseksi, eli veron kiertämisen estämiseen tähtääväksi aineelliseksi säännökseksi, ei sen soveltamisedellytyksiä tai veroseuraamusten määräytymistä voida katsoa kytketyn tulon uudelleen luonnehdintaan pohjautuvaan ajatukseen ja sen mukaiseen verotukseen siten kuin aikaisemman esimerkin TVL 33 b §:n 3 momentin osalta.¹⁶³

¹⁶² Ks. KHO 2008:6 eriävä mielipide, jossa eri mieltä oleva hallintoneuvos olisi soveltanut VML 28 §:ää juuri tällä tavalla.

¹⁶³ Ks. tarkemmin EVL 18 a §:n sanamuoto, josta ilmenee tarkempi korkovähennysoikeuksien rajoitus ja niiden laskenta. EVL 18 a §:n säätämisen taustalla on muun muassa ehkäistä verotuottojen kannalta merkityksellisiä korkojen vähentämiseen liittyvää aggressiivista verosuunnittelua HE 150/2018 vp, s. 29.

Havaittavissa on, että se, millaiset veroseuraamukset erityisen veronkiertosäännöksen soveltamistilanteessa on säädetty, ja miten ne vertautuvat yleisen veronkiertosäännöksen soveltamistilanteessa tuleviin mahdollisiin veroseuraamuksiin, ovat riippuvaisia erityisen veronkiertosäännöksen tarkemmasta luonteesta ja tarkoituksesta. Työpanososinkoa koskevaa TVL 33 b §:n 3 momenttia voidaan perustellusti pitää luonteeltaan enemmän puhtaasti veronkiertämisen estämiseen tähtäävänä säännöksenä, jossa tietty havaittu ei-toivottu veron minimointijärjestely¹⁶⁴ on uuden lain säätämällä estetty. EVL 18 a §:n säätäminen taas ei varsinaisesti ole estänyt tietyn järjestelyn kautta toteutettavaa ei-toivottua veron minimointia, koska sen soveltamisedellytyksiä ei ole kytketty mihinkään tiettyyn tarkemmin määriteltyyn tilanteeseen, jossa etuyhteyskorkojen vähennyskelpoisuutta rajoitettaisiin. Säännöksen soveltamisedellytykset muodostuvat useasta eri ”testistä”, joiden edellytysten täytyessä ”korkoleikkuria” sovelletaan verotuksessa korkojen ylittäessä tietyn euromääräisen rajan. Säännös ei siten selkeästi määrittele tietynlaista järjestelyä, jossa korkojen vähennyskelpoisuutta rajoitetaan, eikä myöskään euromääräisten rajojen takia sovellu edes kaikkiin verovelvollisiin. Säännös rajoittaa enemmän yleisemmällä tasolla erilaisista etuyhteysosapuolten välillä tehdyistä korkojärjestelyistä syntyviä veroetuja, mikä osaltaan tekee järjestelyihin ryhtymisestä kannattamattomampaa verovelvollisille. Säännöksellä on edelleen kiistatta veronkiertämisen estämiseen tähtäävä tarkoitus, mutta säännöksellä itsessään ei ole niin sanotusti suoraan määritetty ja estetty tietynlaisia ei-toivottuja veron minimointijärjestelyjä.

EVL 18 a §:n lain esitöissä on todettu erityisille veronkiertosäännöksille tyypilliseen tapaan, ettei säännös rajoita VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaa. Tätä voidaan pitää perusteltuna, koska kun EVL 18 a §:llä ei ole suoranaisesti estetty tietynlaisia veron minimointijärjestelyjä, tulee niihin voida puuttua edelleen yleisen veronkiertosäännöksen nojalla. Ainoastaan yleisen veronkiertosäännöksen avulla on mahdollista evätä korkojen vähennysoikeus kokonaan tai puuttua järjestelyihin, jotka eivät ylitä EVL 18 a §:ssä säädettyjä euromääräisiä rajoja. Tilanne on täysin eri esimerkiksi työpanososinkoa koskevan TVL 33 b §:n 3 momentin osalta, koska kyseisellä säädöksellä on nimenomaisesti estetty tietynlainen ei-toivottu veron minimointijärjestely.

Tutkielman aiheena oleva sijoitusvakuutuksen sivuuttamista koskeva erityinen veronkiertosäännös TVL 35 b § vastaa luonteeltaan työpanososinkoa koskevaa TVL 33 b §:n 3

¹⁶⁴ Työpanokseen perustuvan tulon muuntaminen osingon kautta pääomatuloksi.

momenttia. Kuten jo aiemmin on tullut ilmi, säännöksen säätämisen taustalla on ollut tarkoitus puuttua havaittuihin vakuutusjärjestelyjen kautta toteutettuihin ei-toivotuksi katsottuihin keinotekoisiiin veron minimointiyrityksiin. Tähän tarkoitukseen pääsemiseksi säännöksen soveltamisala on pyritty määrittelemään siten, että se kattaa tällaiset ei-toivotut järjestelyt. Seuraavaksi käsitellään tarkemmin veroseuraamusten muodostumista TVL 35 b §:n soveltamisalassa ja sitä, kuinka ne vastaavat niitä veroseuraamuksia, jotka tilanteessa voisivat realisoitua, mikäli vakuutuksen sivuuttamiseen sovellettaisiin yleistä veronkiertosäännöstä.

4.2.3 Veroseuraamusten määräytymisestä sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteessa

Kuten aiemmin on tullut ilmi, sijoitusvakuutus voidaan lain esitöiden mukaan sivuuttaa verotuksessa sekä TVL 35 b §:n erityisen veronkiertosäännöksen, että VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen nojalla. TVL 35 b §:ssä säädettyä verotustapaa on määritelty läpivirtausverotuskäsitteen kautta sekä lain valmisteluasiakirjoissa että oikeuskirjallisuudessa. Oikeuskirjallisuudessa *Myllymäki* on luonnehtinut TVL 35 b §:ssä säädettyä verotustapaa *läpivirtausperiaatteella* toteutetuksi verotukseksi ja täsmentänyt sen tarkoittavan sitä, että kohde-etuuksien tuotto verotetaan samalla tavalla kuin tilanteessa, jossa verovelvollinen omistaisi itse suoraan kohde-etuutena olevan omaisuuden.¹⁶⁵ Myllymäki rinnastaa TVL 35 b §:n verotustavan VML 28 §:n soveltamiseen, koska myös sen soveltamisessa on kyse läpivirtausverotuksesta. Jos vakuutus sivuutetaan VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen nojalla, vakuutusyhtiön omistusasema kohde-etuutena olevaan omaisuuteen on mahdollista sivuuttaa ja siten verottaa verovelvollista, kuin hän omistaisi omaisuuden suoraan. VML 28 §:n soveltamistilanteessa voidaan katsoa olevan kyse luvun 4.2.1. kohdan 1. tai 2. tilanteesta, jossa veroseuraamukset muodostuvat siviilioikeudellisen omistusaseman sivuuttamisen kautta tai sen kautta, että osa vakuutukseen kertyneistä kohde-etuuksien tuotoista kohdennetaan toiselle verovelvolliselle eli vakuutuksenottajalle. Se, onko kyse 1. tai 2. kohdan tilanteesta riippuu siitä, sivuutetaanko koko vakuutus VML 28 §:n nojalla, jolloin kaikki vakuutukseen kertyneet tulot kohdennetaan toiselle verovelvolliselle, vai sivuutetaanko vakuutus vain osittain kohdentaen vain osa vakuutuksen kohde-etuuksien tuottamista tuotoista toiselle verovelvolliselle.

¹⁶⁵ Myllymäki 2021, s. 423.

Kuten aiemmin tämän tutkielman toisessa luvussa on tuotu esiin, TVL 35 b §:n säätämisen tavoitteena voidaan katsoa olleen, että säännöstä soveltamalla verotuksessa päästäisiin samaan lopputulokseen, kuin mihin on ollut ennen lain säätämistä mahdollista päästä ainoastaan soveltamalla VML 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä. Täten läpivirtausverotuksen periaatteen mukaisen verotustavan säätämisen voidaan katsoa olleen kyseiseen lopputulokseen pääsemisen kannalta tavoiteltu tapa toteuttaa verotus TVL 35 b §:n soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa. TVL 35 b §:ssä säädettyä verotustapaa ei ole kuitenkaan lain valmisteluasiakirjoissa Myllymäen tavoin luonnehdittu suoraan läpivirtausperiaatteella toteutetuksi malliksi, vaan käsitteenä on käytetty *eräänlaista läpivirtausverotuksen mallia*.¹⁶⁶

Huolimatta siitä, että Myllymäki on katsonut TVL 35 b §:n soveltamisen johtavan läpivirtausverotukseen, on hän huomauttanut, ettei kyseessä voida katsoa olevan aivan täydellinen puhtaan läpivirtausverotuksen muoto, koska tuoton verotuksessa ei sovelleta vakuutuksen sisälle kertyneiden tuottojen tulotyyppin verotusta koskevia sääntöjä. Esimerkkinä Myllymäki on käyttänyt osingon osittaista verovapautta koskevaa säännöstä, jota ei sovelleta TVL 35 b §:n mukaisessa tuoton verotuksessa, vaikka kohde-etuuden tuotto olisi peräisin osinkotuloista.¹⁶⁷ TVL 35 b §:n mukaan verotettavan tulon määrä perustuu puhtaasti vakuutuksen tulleiden tuottojen ja niistä vähennyskelpoisten erien väliseen euromääräiseen erotukseen.¹⁶⁸ Verotettavan tulon laskennassa ei täten huomioida lainkaan vakuutuksen sisälle kertyneiden tuottojen tulotyyppiä ja yksittäisen tulotyyppin mukaista verotusta koskevia säännöksiä.

Se, että TVL 35 b §:n mukaisessa verotuksessa ei noudateta vakuutuksen sisälle tulleiden tuottojen tulotyyppien verotusta koskevia sääntöjä, herättää kysymyksen siitä, onko verotustapaa ylipäättänsä perusteltua luonnehtia läpivirtausverotukseksi tai rinnastaa se sellaiseen sille edellä annetun merkityssisällön mukaisesti. Kysymys on merkittävä erityisesti siitä näkökulmasta, missä määrin TVL 35 b §:n läpivirtausverotustavan lopputulos vastaa sitä lopputulosta, johon päästäisiin sivuuttamalla vakuutus VML 28 §:n nojalla, jossa

¹⁶⁶ Valtiovarainministeriön työryhmä selvitti läpivirtausverotukseen perustuvan mallin soveltuvuutta verotuksen laskentatavan perusteeksi TVL 35 b §:n soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa ja työryhmän selvitysten perusteella lainsäätäjä päätyi ratkaisuun, jossa se katsoi, että TVL 35 b §:n soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa olevan perusteltua soveltaa eräänlaista läpivirtausmallin mukaista verotustapaa. Käsitteen sisältöä tai sen eroa läpivirtausverotuksen käsitteeseen ei ole kuitenkaan avattu lainvalmisteluasiakirjoissa tarkemmin. HE 275/2018 vp., s. 22, 25 ja Valtiovarainministeriö 2018, s. 132–133.

¹⁶⁷ Myllymäki 2021, s. 424.

¹⁶⁸ Ks. tarkemmin TVL 35 b §:n 3 momentti, josta kyseinen verotettavan tulon laskentatapa ilmenee.

läpivirtausverotus toteutettaisiin niin sanotusti täysin puhtaasti siten kuin vakuutusnomistaja olisi omistanut sivuuttamisen kohteena olevat kohde-etuudet suoraan.

Asiaa on perusteltua lähestyä tarkastelemalla laajemmin sitä, millaisia konkreettisia vaikutuksia veroseuraamuksien määrään voi olla sillä, ettei TVL 35 b §:n mukainen verotettavan tulon laskentatapa huomioi yksittäisten tuottojen tulotyyppien verotusta koskevia säännöksiä siten kuin ne huomioitaisiin VML 28 §:n soveltamisessa. Jäljempänä olevaan taulukkoon (Taulukko 2.) on koottu esimerkinomainen vertailu siitä, millaiseksi sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteessa veroseuraamukset muodostuisivat yksittäisten vakuutuksen kohde-etuuksien tuottamien tulojen perusteella puhtaassa läpivirtausverotuksen laskentatavassa sekä TVL 35 b §:n mukaisessa läpivirtausverotuksen laskentatavassa.

Ensin on perusteltua esittää eri kohde-etuuksien tuottamien tulotyyppien tuloverolain mukainen verotuskohtelu (Taulukko 1.). Tarkasteluun on valittu vain pieni osa mahdollisista sijoitusvakuutuksen kohde-etuuksien tuottamista tuotoista. Tarkastelun kohteeksi valitut kohde-etuudet ovat: julkisesti noteeratun yhtiön osake, julkisesti noteeraamattoman yhtiön osake sekä velkakirja. Kohde-etuuksista julkisesti noteeratun yhtiön osake ja velkakirja on valikoitu sillä perusteella, että ne ovat tyypillisiä vakuutuksen kohde-etuuksia niin kotimaisissa kuin ulkomaisissakin sijoitusvakuutuksissa. Julkisesti noteeraamattomien yhtiöiden osakkeet taas ovat yleisesti ottaen epätavallisempia vakuutuksen kohde-etuuksia, mutta ne on perusteltua ottaa mukaan tarkasteluun, koska silloin kun ne ovat vakuutuksen kohde-etuuksina, on suurempi todennäköisyys sille, että kyse on TVL 35 b §:n soveltamisalaan kuuluvasta tilanteesta.¹⁶⁹

¹⁶⁹ Tilanteissa vakuutuksenottaja ja vakuutusyhtiö ovat voineet esimerkiksi sopia, että osakkeet siirretään vakuutusyhtiön omistukseen, mutta vakuutuksenottajalla säilyy ääni- ja määräysvaltaa yhtiössä. Tällaisia järjestyitä on katsottu keinotekoisiksi järjestelyiksi, joiden taustalla ovat olleet verotukselliset motiivit ja nykyisin tilanteet kuuluvat TVL 35 b §:n soveltamisalaan. Valtiovarainministeriö 2018, 123–124; Verohallinto 2022a, s. 58.

Taulukko 1. Tulotyyppien tuloverolain mukainen verotuskohtelu

TULON TYYPPI	TULOVEROLAIN MUKAAN MÄÄRÄYTYVÄ VERONALAINEN OSUUS	TULOLAJI JA VEROPROSENTTI
JULKISESTI NOTEERATUN YHTIÖN MAKSAMA OSINKO	Osinkotulosta 85 % veronalaista pääomatuloa, 15 % verovapaata. <i>TVL 33 a §</i>	Pääomatulo, 30 000 euroon asti 30 %, ylimenevältä osalta 34 %. <i>TVL 124 §</i>
JULKISESTI NOTEERAAMATTOMAN YHTIÖN MAKSAMA OSINKO, PÄÄOMATULO-OSINKO =OSINGON MÄÄRÄ, JOKA ENINTÄÄN 8 % OSAKKEIDEN MATEMAATTISESTA ARVOSTA	Osinkotulosta 150 000 euroon asti 25 % veronalaista pääomatuloa, 75 % verovapaata. 150 000 euroa ylittävästä osasta 85 % veronalaista pääomatuloa, 15 % verovapaata. <i>TVL 33 b §</i>	Pääomatulo, 30 000 euroon asti 30 %, ylimenevältä osalta 34 %. <i>TVL 124 §</i>
JULKISESTI NOTEERAAMATTOMAN YHTIÖN MAKSAMA OSINKO ANSIOTULO-OSINKO =OSINGON MÄÄRÄ, JOKA YLI 8 % OSAKKEIDEN MATEMAATTISESTA ARVOSTA	Osinkotulosta 75 % on veronalaista ansiotuloa, 25 % verovapaata. <i>TVL 33 b §</i>	Ansiotulo, progressiivinen verotus. <i>TVL 124 §</i>
KORKOTULO	Veronalaista korkotulon määrä. <i>TVL 33 §</i>	Pääomatulo, 30 000 euroon asti 30 %, ylimenevältä osalta 34 %. <i>TVL 124 §</i>

Taulukko 2. Vertailu veroseuraamusten muodostumisesta TVL 35 b §:n mukaisessa laskentatavassa ja puhtaassa läpivirtausverotuksen laskentatavassa.¹⁷⁰

TULON TYYPPI	VERONALAINEN TULO TVL 35 B §	VERON MÄÄRÄ	TULOTYYPPIN MUKAINEN VEROTUS TVL (VML 28 §)	VERON MÄÄRÄ	ERO VERON MÄÄRÄSSÄ %
JULKISESTI NO-TEERATUN YHTIÖN MAKSAMA OSINKO	30 000 €	9 000 € (30 000 * 30 %)	25 500 € (30 000 * 85 %)	7 650 € (25 500 * 30 %)	17,65 %
JULKISESTI NO-TEERAAMATTO-MAN YHTIÖN MAKSAMA OSINKO, PÄÄOMATULO-OSINKO =OSINGON MÄÄRÄ, JOKA ENINTÄÄN 8 % OSAKKEIDEN MATEMAATTISESTA ARVOSTA	30 000 €	9000 € (30 000 * 30 %)	7500 € (30 000 * 25 %)	2250 € (7500 * 30 %)	300 %
JULKISESTI NO-TEERAAMATTO-MAN YHTIÖN MAKSAMA OSINKO ANSIOTULO-OSINKO =OSINGON MÄÄRÄ, JOKA YLI 8 % OSAKKEIDEN MATEMAATTISESTA ARVOSTA	30 000 €	9000 € (30 000 * 30 %)	22 500 € (30 000 * 75 %)	11 250 € (22 500 * 50 %)	-25 %
KORKOTULO	30 000 €	9000 € (30 000 * 30 %)	30 000 €	9000 € (30 000 * 30 %)	0 %

¹⁷⁰ Oletuksena vertailussa on, että verovelvollinen on luonnollinen henkilö, yksittäisen kohde-etuuden vuosituotto on 30 000 euroa ja verovelvollisen ansiotuloprosentti on 50 %.

Vertailu osoittaa, että molempien pääomatulona verotettavien osinkojen veroseuraamukset muodostuvat selvästi ankarammaksi TVL 35 b §:n läpivirtausverotustavassa kuin puhtaassa läpivirtausverotuksen laskentatavassa. Korkotulon osalta taas veroseuraamus muodostuu samansuuruiseksi kummassakin laskentatavassa. Ainoastaan julkisesti noteeraamattoman yhtiön maksaman ansiotulo-osingon veroseuraamukset saattavat muodostua kevyemmäksi TVL 35 b §:n mukaisessa verotuksessa kuin puhtaassa läpivirtausverotuksessa. Tämä edellyttää kuitenkin, että verovelvollisen ansiotuloprosentti on suhteellisen korkea. Muutoin myös ansiotulo-osingon osalta veroseuraamukset muodostuvat ankarammaksi.

Tarkastelu osoittaa, ettei TVL 35 b §:n mukainen verotustapa vastaa läpivirtausverotuksen periaatetta eli verotuksen toimittamista siten kuin verovelvollinen olisi omistanut kohde-etuudet suoraan. Tarkastelun perusteella myös pelkkä TVL 35 b §:n mukaisen verotustavan rinnastaminen puhtaaseen läpivirtausverotusmalliin on asia, johon tulisi suhtautua varovaisesti. Tämä on perusteltua erityisesti, kun huomioidaan verotustapojen erilaisuudesta johtuvat mahdolliset verorasitusten prosentuaaliset suuret erot.¹⁷¹ TVL 35 b §:n mukainen läpivirtausverotuksen malli voi johtaa useiden kohde-etuuksien osalta huomattavasti ankarampaan verokohteluun kuin mihin päädyttäisiin VML 28 §:n puhtaan läpivirtausverotusmallin soveltamisessa. Huomionarvoista on lisäksi se, ettei VML 28 §:n soveltaminen tilanteessa välttämättä aiheuta kaikkien vakuutuksen tuottojen joutumista läpivirtausverotuksen piiriin, toisin kuin taas TVL 35 b §:n soveltamisedellytysten täytyminen yhdenkin vakuutuksen kohde-etuuden kohdalla johtaa kaikkien vakuutusten tuottojen verotukseen. Tämä vaikuttaa myös omalta osaltaan siihen, että veroseuraamukset voivat muodostua huomattavan paljon ankarammaksi TVL 35 b §:n soveltamistilanteissa kuin VML 28 §:n soveltamistilanteessa.

Poikkeuksena verokohtelun muodostumisesta kevyemmäksi havaittiin ainoastaan mahdolliset tilanteet, joissa kohde-etuuden tuotto on peräisin julkisesti noteeraamattoman yhtiön maksamasta ansiotulo-osingosta. Edellä käsitellyn tyyppisissä ansiotulo-osinkoa koskevissa tilanteissa voidaan katsoa, että verovelvollinen voisi saada jopa verotuksellista etua TVL 35 b §:n soveltumisesta hänen sijoitusvakuutukseensa. Tämä voi synnyttää verovelvolliselle intressin siirtää omistamiaan julkisesti noteeraamattoman yhtiön osakkeita vakuutuskuoreen sellaisin ehdoin, että TVL 35 b § soveltuisi hänen vakuutukseensa. Täten on perusteltua

¹⁷¹ Kuten taulukosta ilmenee, erityisen huomattava prosentuaalinen ero verorasituksen määrässä on julkisesti noteeraamattomien yhtiöiden pääomatulo-osingon osalta (300 %).

väittää, että TVL 35 b §:n erityisen veronkiertosäännöksen säätäminen on luonut potentiaalisen mahdollisuuden joillekin verovelvollisille päästä ansiotuloverotuksesta kevyemmän pääomatuloverotuksen piiriin. Tämä tuskin on ollut lainsäätäjän tarkoitus. Koska TVL 35 b §:n säätämällä ei ole rajoitettu VML 28 §:n soveltamisalaa, on kuitenkin mahdollista, että tilanteisiin voitaisiin puuttua VML 28 §:n nojalla säännöksen soveltamisedellytysten muuttaminen täyttyessä, vaikka tilanteessa täyttyisivät myös TVL 35 b §:n soveltamisedellytykset.¹⁷²

Yhteenvedon voidaan todeta, että vakuutuksen sivuuttamista koskevassa tilanteessa niin verovelvolliselle kuin veronsaajallekin voi olla suurta merkitystä sillä, kumpaa veronkiertosäännöstä soveltamalla vakuutus sivuutetaan. Sovellettavan säännöksen valinta voi vaikuttaa merkittävästi tulevien veroseuraamusten määrään. Tilanne on täten erilainen kuin aikaisemmin käsitellyn TVL 35 b §:n kaltaisen työpanososinkoa koskevan TVL 33 b §:n 3 momentin soveltamistilanteissa, jossa yleisen ja erityisen veronkiertosäännöksen soveltaminen johtaisi käytännössä samaan lopputulokseen, eikä täten sovellettavan säännöksen valinnalla olisi merkitystä.

Se, että joissain tilanteissa konkreettiset veroseuraamukset voivat erota määrällisesti huomattavasti toisistaan näiden kahden veronkiertosäännösten soveltamistilanteissa, luo riskin siitä, että erilainen veroseuraamusten määräytymistapa ohjaa sovellettavan veronkiertosäännöksen valintaa. Selvää on, ettei sovellettavan säännöksen valintaa ole sallittua tehdä pelkästään tilanteessa syntyvien veroseuraamusten määrän perusteella. Tästä huolimatta on mahdollista, että se vaikuttaa taustalla esimerkiksi siihen, kumpaa säännöstä veroviranomainen vaatii sovellettavaksi. Tätä voidaan pitää ongelmallisena etenkin verotuksen ennakoitavuuden kannalta. Tästä näkökulmasta olisi ollut kiistatta parempi, että TVL 35 b §:n verotusmalli olisi säädetty vastaamaan puhtaan läpivirtausverotuksen mallia.

4.3 Yleisen ja erityisen veronkiertosäännöksen välisen suhteen tulkinnasta

4.3.1 Lähtökohtia

Jos erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten välistä suhdetta lähestytään *lex specialis* -periaatteen näkökulmasta tilanteessa, jossa erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisedellytykset täyttyvät, vaikuttaa niiden välinen suhde selkeältä: erityinen veronkiertosäännös

¹⁷² HE 275/2018 vp, s. 50.

erityisnormina on ensisijainen sovellettava normi yleisnormina olevaan yleiseen veronkiertosääntöön. Lisäksi voidaan ajatella, että tilanteessa, jossa on säädetty tilannetta koskeva erityinen veronkiertosääntö, ei lähtökohtaisesti pitäisi olla enää tarvetta puuttua veron kiertämiseen korkeamman soveltamiskynnyksen omaavan yleisen veronkiertosääntöksen nojalla, koska veron kiertäminen on estetty suoraan aineellisen sääntöksen nojalla. Erityisen veronkiertosääntöksen soveltaminen on lähtökohtaisesti myös selkeämpi ja viranomaiselle helpompi tapa puuttua veron kiertämiseen, koska sen soveltaminen ei edellytä veronkiertotarkoituksen arvioimista. Hyvin selkeänä voidaan pitää sitä, ettei yleisen veronkiertosääntöksen soveltamiselle ole lähtökohtaisesti tarvetta, mikäli tilanteessa samaan lopputulokseen päästään soveltamalla olemassa olevaa erityistä veronkiertosääntöä.

Tarve soveltaa ensisijaisesti yleistä veronkiertosääntöä saattaa kuitenkin ilmetä, mikäli yleistä veronkiertosääntöä soveltamalla päästäisiin veronsaajan kannalta parempaan lopputulokseen kuin erityistä veronkiertosääntöä soveltamalla. Edellä käsitellysti tällainen tilanne voi tulla eteen sijoitusvakuutusta koskevassa sivuuttamistilanteessa. Tämä olisi lähtökohtaisesti ongelmallista *lex specialis* -periaatteen näkökulmasta sekä verovelvollisen oikeussuojan näkökulmasta, mikäli sovellettava veronkiertonormi voitaisiin valita tilanteen mukaan vain sillä perusteella kummalla päästään verotulojen kertymisen kannalta edullisempaan lopputulokseen.

Erityisten ja yleisten veronkiertosääntösten suhteen ongelmallisuus on tähän asti pääasiassa paikantunut kansainvälisesti keskustelussa tilanteisiin, joissa erityisen veronkiertosääntöksen soveltamisedellytykset eivät täyty.¹⁷³ Tällöin tulee pohdittavaksi se, onko lainsäätäjällä erityisen veronkiertosääntöksen säätämällä asettanut rajat sallitun ja ei-sallitun veron kiertämisen välille vai voidaanko tilanteeseen vielä mahdollisesti soveltaa yleistä veronkiertosääntöä. Voidaan ajatella, että lainsäätäjällä on erityisen veronkiertosääntöksen säätämällä nimenomaisesti määrittänyt ne tilanteet, joissa on kyse ei-sallitusta veron kiertämisestä ja *e contrario* -päätelmän mukaisesti erityisen veronkiertosääntöksen soveltamisalan ulkopuolelle jäävissä tilanteissa on edelleen kyse sallitusta toiminnasta.¹⁷⁴ Mikäli asia tulkintaan näin, tarkoittaisi se sitä, ettei erityisen veronkiertosääntöksen soveltamisalan ulkopuolelle jäävissä tilanteissa voitaisi luonnollisesti koskaan soveltaa yleistä veronkiertosääntöä, koska kyseessä ei voida silloin katsoa olevan ei-sallittu veron kiertäminen.

¹⁷³ Ks. esim. Knuutinen 2009, s. 208–209; Rosander 2007, s. 212–213; Schiessl 2002, s. 300.

¹⁷⁴ Ks. esim. Tikka 1972, s. 210; Itälä 2020, s. 83.

Erityisen veronkiertosäännöksen roolia ei ole kuitenkaan ainakaan Suomessa tulkittu suoranaisesti näin tiukasti yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisen rajoittajana. Suomessa on systemaattisesti erityisiä veronkiertosäännöksiä koskevissa lain esitöissä todettu, ettei erityisen veronkiertosäännöksen säätäminen estä yleisen veronkiertosäännöksen soveltumista jatkossa.¹⁷⁵ Seuraavaksi käsitellään tarkemmin, miten kotimaisessa oikeuskäytännössä on tulkittu erityisten ja yleisen veronkiertosäännöksen välistä suhdetta. Tämän jälkeen tutustutaan oikeusvertailun kautta siihen, miten asiaan on suhtauduttu Saksassa, jossa aihe on ollut esillä enemmän kuin Suomessa.

4.3.2 Yleisen ja erityisten veronkiertosäännösten välinen suhde kotimaisessa verojärjestelmässä

Koska erityisten veronkiertosäännösten säätämisen yhteydessä on lain esitöissä tavallisesti vain mainittu se, ettei erityisen veronkiertosäännöksen säätäminen rajoita yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaa, eivät lain esityöt tarjoa apua säännösten välisen suhteen tarkempaan määrittelyyn. Lain esitöissä on usein mainittu, että veronkiertosäännösten välisen suhteen tarkempi määrittely jätetään oikeuskäytännön varaan.¹⁷⁶ Lainsäätäjä vaikuttaa siten hyvin tietoisesti jättäneen säännösten välisen suhteen tarkemman määrittelyn lainsoveltajan tehtäväksi.

Oikeuskäytännöstä on löydettävissä useita tapauksia, joissa on ollut esillä jonkin erityisen veronkiertosäännöksen sekä yleisen veronkiertosäännöksen soveltaminen. Tapauksista ilmenee se, että erityisen veronkiertosäännöksen soveltuminen tutkitaan ensisijaisesti ja yleisen veronkiertosäännöksen soveltumisen tutkiminen on toissijaisessa roolissa.¹⁷⁷ Tältä osin oikeuskäytäntö vahvistaa *lex specialis* -periaatteen roolin erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten välisen suhteen määrittäjänä. Tulkinta on lisäksi vahvistettu

¹⁷⁵ Ks. esim. HE 47/2009 vp, s. 3 ja HE 275/2018 vp, s. 59.

¹⁷⁶ Ks. esim. HE 275/2018 vp, s. 59. Vrt. HE 188/2021 vp, jossa säännösten välistä suhdetta on määritelty hieman tarkemmin.

¹⁷⁷ Ks. esim. KHO 2009/1702 (70), jossa on todettu kahden erityisen veronkiertosäännöksen (VML 29 § ja 31 §) luonne erityisnormina yleiseen veronkiertosäännökseen nähden ja jossa erityisten veronkiertosäännösten soveltuminen tutkittiin ensisijaisesti VML 28 §:ään nähden. Ks. myös esim. peitelty osinkoa koskeva KHO 2007:63.

Valtiovarainministeriön vuonna 2018 laatimassa hallituksen esitysluonnoksessa, jonka mukaan erityisiä veronkierron vastaisia säännöksiä sovelletaan ensisijaisena suhteessa yleiseen säännökseen.¹⁷⁸

Veron kiertämistä koskevissa tapauksissa on usein aina alusta asti esillä sekä tilanteeseen liittyvä erityinen veronkiertosäännös että yleinen veronkiertosäännös. Tapauksissa harvemmin päädytään soveltamaan pelkkää yleistä veronkiertosäännöstä vaan usein on sovellettu joko erityistä veronkiertosäännöstä tai kummankaan ei ole katsottu soveltuvan.¹⁷⁹ Vaikuttaa siltä, että vaikka yleistä veronkiertosäännöstä ei ole kyseisissä tapauksissa päädytty soveltamaan, on sen soveltamisedellytyksiä ilmentäviä seikkoja, kuten järjestelyn keinotekoisuutta, käytetty puoltavana argumenttina sille, että kyse on erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaan kuuluvasta tilanteesta. Vastaavasti myös, mikäli tällaisia yleisen veronkiertosäännöksen soveltamistilanteen tunnusmerkkejä ei ole ollut tapauksessa läsnä, on sillä perusteltu erityisen veronkiertosäännöksen soveltumattomuutta.¹⁸⁰ Huomionarvoista on, että erityisten veronkiertosäännösten soveltamisedellytyksiin ei itsessään kuulu veronkiertotaroituksen tai järjestelyn keinotekoisuuden luonteen arvioiminen.

Sen, että molempien säännösten mahdollinen soveltuminen on lähes aina tapauksissa pöydällä, voidaan perustellusti tulkita tarkoittavan sitä, ettei suomalaisessa oikeusjärjestelmässä erityisiä veronkiertosäännöksiä pidetä ainakaan ehdottomasti sellaisina säännöksinä, jotka rajoittaisivat yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaa määrittämällä rajat sallitun ja ei-sallitun veron minimoinnin välille. Oikeuskäytännössä voidaan jopa katsoa suhtaudutun poikkeuksellisen vahvasti päinvastaisella tavalla eli korostaen sitä, ettei erityisen veronkiertosäännöksen soveltumattomuuden katsota rajoittavan tai indikoivan mitenkään sitä, ettei kyseessä voisi edelleen olla yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaan kuuluva tilanne. Tämä ilmenee erityisesti suhteellisen tuoreesta korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisusta KHO 2020:35, jossa erityiseksi veronkiertosäännökseksi luonnehdittavan siirtohinnoitteluoikaisua koskevan VML 31 §:n soveltamisedellytysten ei katsottu täyttyvän ja VML 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä ei ollut vaadittu missään asteissa sovellettavaksi toissijaisena VML 31 §:ään nähden. Tästä huolimatta korkein hallinto-oikeus perusteluissaan epäsuorasti

¹⁷⁸ Luonnos hallituksen esitykseksi 29.6.2018, s. 40.

¹⁷⁹ Ks. esim. KHO 2004:19 ja KHO 2007:63. Tapauksista, joissa on taas sovellettu ainoastaan yleistä veronkiertosäännöstä ks. esim. korkojen vähennysoikeutta koskevat ratkaisut KHO 2016:72 ja KHO 2021:178.

¹⁸⁰ Ks. esim. ratkaisut KHO 2004:19, KHO 2009:70 ja KHO 2022:41.

ilmaisi, että mikäli VML 28 §:n soveltamisedellytyksenä olevan veronkiertotarkoituksen olisi väitetty olleen tapauksessa kyseessä, olisi se tutkinut VML 31 §:n erityisen veronkiertosäännöksen soveltumisen jälkeen VML 28 §:n soveltumisen, jolloin se olisi voinut tulla mahdollisesti sovellettavaksi.¹⁸¹

Erityisen kiinnostavaa on, että tapauksen KHO 2018:40 perusteella Suomessa on myös omaksuttu varsin erikoinen linja, jossa sekä erityistä että yleistä veronkiertosäännöstä on sovellettu samanaikaisesti siten, että yleisen veronkiertosäännöksen tuella on ulotettu tilanne erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaan. Tällöin erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisedellytykset eivät ole yksistään täyttyneet, mutta korkein hallinto-oikeus on ikään kuin yleisen veronkiertosäännöksen tuella laajentanut tilanteen erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaan, jonka jälkeen erityinen veronkiertosäännös on ollut varsinainen sovellettava veroseuraamukset määrittävä säännös:

KHO 2018:40: Tapauksessa oli kyse järjestelystä, jossa lääkärrien omistamat osakeyhtiöt toimivat vastuunalaisina yhtiömiehinä kommandiittiyhtiössä. Jokaiselle vastuunalaiselle yhtiömiehelle oli kommandiittiyhtiössä oma tulosityksikkönsä, jonka liikevaihto muodostui lääkäriosakkaiden suorittaman työn perusteella. Tämä jaettiin kommandiittiyhtiössä voitto-osuutena vastuunalaisina yhtiömiehinä toimineille osakeyhtiöille. Koska kyseessä oli kommandiittiyhtiö, ei järjestely kuulunut TVL 33 b §:n 3 momentin työpanososinkoa koskevan erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaan. Korkein hallinto-oikeus katsoi, että toimintamalli ei kuitenkaan vastannut asian varsinaista luonnetta ja tarkoitusta ja päättyi VML 28 §:n tuella soveltamaan TVL 33 b §:n 3 momenttia sen sanamuodon ulkopuolelle sijoittuviin kommandiittiyhtiöihin. Tulo katsottiin siten VML 28 §:n ja TVL 33 b §:n 3 momentin nojalla työpanososingoksi ja verotettiin ansiotulona.¹⁸²

Tapaus KHO 2018:40 oli äänestysratkaisu, jossa eriävä hallintoneuvos on lausunut seuraavasti:

”Mainittua työpanosinkoa koskevaa säännöstä onkin pidettävä erityisenä veronkiertämissäännöksenä, jonka soveltamisala on tarkkarajainen ja ilmaistu säännöksessä itsessään. Oikeana lainsoveltamisena ei voida pitää menettelyä, jossa tuon erityissäännöksen

¹⁸¹ Ks. KHO 2020:35 perustelut.

¹⁸² Ks. myös Penttilän oikeustapauskommentti tapauksesta KHO 2018:40. Penttilä 2018.

soveltamisalaa yleisen veronkiertämissäännöksen turvin laajennettaisiin kattamaan myös kommandiittiyhtiössä tapahtuva voitonjako.”

Tapaus on erittäin mielenkiintoinen monesta näkökulmasta. Ensinnäkin siinä on hyväksytty erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalan laajentaminen yleisen veronkiertosäännöksen turvin, mikä vahvistaa edelleen käsitystä siitä, ettei Suomessa erityisten veronkiertosäännösten sisällön katsota määrittävän rajoja sallitun ja ei sallitun toiminnan välille.¹⁸³ Eriävän hallintoneuvoksen tulkinta olisi puoltanut asian arvioimista toisin.

Toiseksi ratkaisu herättää kysymyksiä siitä, miksi tapauksessa päädyttiin soveltamaan erityistä veronkiertosäännöstä yleisen veronkiertosäännöksen tuella sen sijaan, että olisi sovellettu ainoastaan yleistä veronkiertosäännöstä. Perustellusti tapauksessa olisi ollut mahdollista päätyä ensin siihen, ettei erityisen veronkiertosäännöksen sanamuoto mahdollista sen soveltamista, jonka jälkeen olisi voitu katsoa yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisedellytysten täyttyneen ja soveltaa yksinomaan sitä. Pelkkää yleistä veronkiertosäännöstä soveltamalla olisi päästy samaan lopputulokseen.¹⁸⁴ Tämä olisi ollut siinä mielessä parempi ratkaisu, ettei se olisi ainakaan suoranaisesti laajentanut toisen aineellisen verolainsäännöksen soveltamisalaa, jota voidaan pitää erityisesti legaliteettiperiaatteen näkökulmasta ongelmallisena.¹⁸⁵

Selitys sille, miksi tapauksessa päädyttiin soveltamaan erityistä ja yleistä veronkiertosäännöstä samanaikaisesti, voi löytyä aiemmin käsitellystä korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisusta KHO 2008:6. Kyseinen ratkaisu annettiin ennen TVL 33 d §:n 3 momentin säätämistä. Korkein hallinto-oikeus katsoi tuolloin, että verolainsäädännön silloinen tila mahdollistanut sitä, että VML 28 §:a soveltamalla voitaisiin sivuuttaa tapauksessa oleva osakeyhtiörakenne ja verottaa osinkoa ansiotulona, vaikka osingon määräytyminen tapauksessa perustui pikemminkin työpanokseen kuin sijoitettuun pääomaan. Toisin sanoen sivuuttaminen olisi edellyttänyt verolainsäädännön muutosta. Tämän jälkeen TVL 33 d §:n 3 momentin säätämällä mahdollistettiin osakeyhtiörakenteen sivuuttaminen, mutta ei muiden

¹⁸³ Erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalan laajentamista voidaan pitää erityisen poikkeuksellisenä myös siitä näkökulmasta, että työpanososinkoa koskevassa hallituksen esityksessä on nimenomaisesti mainittu, että säännöksen on tarkoitus soveltaa ainoastaan työpanokseen perustuvan osingon verotukseen ks. HE 47/2009 vp, s. 2.

¹⁸⁴ Tulo olisi voitu esimerkiksi VML 28 §:n nojalla kohdistaa suoraan lääkäriosakkaan saamaksi korvaukseksi työstä.

¹⁸⁵ Ks. Juusela 2018, s. 461, jonka mukaan ratkaisussa tehty erityissäännöksen laajentava soveltaminen on vastoin lainopillisia tulkintasääntöjä ja on ristiriidassa perustuslain legaliteettiperiaatteen kanssa.

yhtiömuotojen. Mikäli korkein hallinto oikeus olisi tapauksessa KHO 2018:40 sivuuttanut kommandiittiyhtiörakenteen, olisi päätöksen kiistatta voitu tulkita olevan ristiriidassa aikaisemman ennakkoratkaisun kanssa, koska tällöin olisi päädytty sivuuttamaan sellainen yhtiörakenne, jonka sivuuttamiselle ei löydy tukea veronlainsäädännöstä.

Kolmanneksi erityisen mielenkiintoista tapauksessa on korkeimman hallinto-oikeuden arviointi lain tarkoituksen vastaisen veroedun, eli objektiivisen tunnusmerkin, täyttymisestä. Korkein hallinto-oikeus on todennut ratkaisussa seuraavasti:

”Nyt esillä olevassa asiassa on kyse A:n työpanoksen mukaan määräytyvästä kommandiittiyhtiön voitto-osuudesta. Voitto-osuus kertyisi A:lle osinkotulona ilman työpanosinkoihin liittyviä veroseuraamuksia, jos esillä olevaa voittoa A:lle saakka jaettuna verotettaisiin omistusrakenteen yksityisoikeudelliseen muotoon lähtökohtaisesti liittyvien veroseuraamusten mukaisesti. Tällainen lopputulos on katsottava tuloverolain 33 b § 3 momentin näkökulmasta *lain tarkoituksen vastaiseksi veroeduksi*¹⁸⁶, vaikka esillä oleva tilanne ei kuulukaan tuloverolain 33 b §:n 3 momentin sanamuodon mukaiseen soveltamisalaan.”

Ratkaisussa on katsottu muodostuneen TVL 33 b §:n 3 momentin erityisen veronkiertosäännöksen tarkoituksen vastainen veroetu. Tässä vaiheessa on hyvä kysyä, milloin ja millainen veroetu ylipäättensä voi olla erityisen veronkiertosäännöksen vastainen. Kuten aiemmin todettu, TVL 33 b §:n 3 momentin säätämisen taustalla on ollut itsessään jo tarkoitus rajoittaa aikaisemman verolainsäädännön mahdollistaman veroedun syntymistä tietyssä tilanteessa, joka on määritelty laissa. Lainsäätäjä on siten nimenomaisesti ilmaissut säännöksen soveltamisalassa tilanteen, jossa syntyviin veroetuihin lailla on tarkoitus puuttua.¹⁸⁷ *E contrario* -päätelmän mukaan muissa tilanteissa lainsäätäjä ei ole katsonut tarpeelliseksi muuttaa voimassa olevan muun verolainsäädännön mukaisen verotuksen toteutumista, joten sen tarkoituksena voidaan pitää sitä, että muissa tilanteissa sovelletaan edelleen muun verolainsäädännön mukaista verotusta. Tästä voidaan johtaa tulkinta siitä, ettei soveltamisalan ulkopuolelle jäävissä tilanteissa voida katsoa syntyvän lain tarkoituksen vastaista veroetua, vaan pikemminkin veroetu, jonka syntymisen lainsäätäjä on nimenomaisesti hyväksynyt.¹⁸⁸

¹⁸⁶ Korostus lisätty.

¹⁸⁷ Tämän tarkoituksen lainsäätäjä on myös ilmaissut lain esitöissä HE 47/2009 vp., s. 2.

¹⁸⁸ Vrt. Kaunisto 2022, s. 231–233, jonka mukaan ratkaisussa veroedun perusteettomuus hahmottuu kokonaisharkinnan avulla, jossa säännöksen sanamuoto ja lain esityöt muodostavat eräänlaisen esiyymmärryksen lain tarkoituksesta, jota peilataan suhteessa oikeustoimen tosiseikkoihin ja olosuhteisiin.

Toisaalta perustellusti voidaan väittää, että mikäli lainsäätäjällä olisi osannut ottaa huomioon sen, että työpanokseen perustuvaa tuloa voidaan ohjata tapauksen olosuhteista ilmenevällä tavalla myös kommandiittiyhtiömuodon kautta verotettavaksi pääomatulona, olisi se saattanut sisällyttää tilanteen lain soveltamisalaan.¹⁸⁹ Jos lain tarkoituksen vastaisuutta lähestytään tästä näkökulmasta, tarkoittaa se sitä, että itse lain sisältö ja sanamuoto menettää merkityksensä, koska lain soveltamisalaa voitaisiin, aina silloin kun lainsoveltaja katsoo perusteluksi, laajentaa yleisen veronkiertosäännöksen turvin rinnasteisiin tilanteisiin. Tällöin lainsoveltaja ikään kuin arvioi sitä, olisiko lainsäätäjällä lakia säätäessään sisällyttänyt tapauksessa käsillä olevan tilanteen erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaan kuuluvaksi, jos se olisi tiedostanut mahdollisuuden kyseisen tilanteen syntymiselle lakia säätäessään. Perustellusti voidaan väittää, että tällaista harkintaa tehdessään lainsoveltaja tekee päätöksen siitä, mikä **olisi** ollut lainsäätäjän tarkoitus sen sijaan, että se tulkitseisi sitä tarkoitusta, joka on johdettavissa lain sanamuodosta ja lain esitöistä.

Erityisen ongelmallista on, että ennen lainsäätäjän hypoteettisen tarkoituksen arvioimista, lainsoveltajan täytyy vielä tehdä päätös siitä, että lainsäätäjällä ei ole osannut ennakoida käsillä olevaa tilannetta. Täysin mahdollista on, että lainsäätäjällä on tiedostanut käsillä olevan tilanteen mahdollisuuden ja jättänyt sen tarkoituksella lain soveltamisalan ulkopuolelle. Tältä osin lainsoveltaja täytyy siis tehdä ensin päätös siitä, onko lainsäätäjällä tiedostanut tietynlaisen tilanteiden mahdollisuuden sekä sen jälkeen siitä, miten se olisi tiedostaessaan reagoinut tilanteeseen. Tätä voidaan pitää kokonaisuutena ajatellen ongelmallisena, koska siinä lähestytään uhkaavasti tilannetta, jossa lainsoveltaja ylittää toimivaltansa.

Oikeuskäytännöstä ja erityisesti ratkaisusta KHO 2018:40 on tulkittavissa se, että Suomessa suhtaudutaan sallivasti siihen, että yleisellä veronkiertosäännöksellä on mahdollista täydentää erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaa ja jopa paikata tarvittaessa siihen jääneitä aukkoja. Tätä voidaan perustellusti kritisoida niin verotuksen legaliteettiperiaatteen kuin verotuksen ennakoitavuuden näkökulmasta. Erityisen ongelmallisena voidaan pitää sitä, että lainsoveltaja laajentaa erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaa

¹⁸⁹ Aarnio on kritisoinut tulkintatapa, jossa säännökselle annetaan sellainen tarkoitus, joka lainsäätäjällä olisi oletettavasti ollut, mikäli tarkasteltavana oleva asia olisi tullut esille lainsäädäntövaiheessa. Aarnion mukaan hypoteettinen tarkoitus ei sovi laintulkinnan perusteluksi, koska se perustuu jälkikäteiseen rekonstruktion, eikä sen perusteella annettavaa tulkintaa ole julkilausuttu missään. Ks. Aarnio 1988, s. 228.

yleissäännöksen turvin KHO 2018:40 ratkaisussa tehdyllä tavalla, koska tällöin se rapauttaa ratkaisullaan lainsäätäjän säännökseen tekemää soveltamisalan rajausta.

4.3.3 Yleisen ja erityisen veronkiertosäännöksen välinen suhde Saksassa

Aluksi on todettava, että erityisten ja yleisten veronkiertosäännöksen väliset kysymykset tulevat pohdittaviksi vain sellaisissa maissa, joissa verolainsäädäntö ylipäättänsä sisältää molemmat veronkiertosäännökset. Kaikissa maissa ei ole säädetty yleistä veronkiertosäännöstä, mitä on perusteltu muun muassa niihin liittyvillä oikeusturva- ja ennakoitavuusongelmilla. Yleisten veronkiertosäännösten puuttuessa, veron kiertämiseen puututaan usein säätämällä paljon erityisiä veronkiertosäännöksiä, jolloin vastuu veron kiertämisen estämisestä painottuu enemmän lainsäätäjälle. Tämä on tyypillinen lähestymistapa monissa common law -maissa, kun taas civil law -maissa verolainsäädäntö tyypillisesti sisältää nykyisin yleisen veronkiertosäännöksen.¹⁹⁰ Niistä maista, joiden verolainsäädäntö sisältää molemmat veronkiertosäännökset, on säännösten välinen suhde ollut poikkeuksellisen paljon esillä Saksassa. Tästä syystä tutkielmaan on sisällytetty oikeusvertaileva osio juuri Saksasta.¹⁹¹

Saksassa on käyty paljon keskustelua yleisen veronkiertosäännöksen perustuslainmukaisuudesta ja sen suhteesta legaliteettiperiaatteeseen. Tuomioistuimet ovat olleet Suomeen verrattuna paljon pidättyväisempiä säännöksen soveltamisessa. Säännöksen soveltamiskynnyksen voidaan katsoa olevan korkealla. Tuomioistuinten ratkaisukäytännössä on painotettu tavalisten verolakien teleologista tulkintaa ja yleisen veronkiertosäännöksen soveltamista siihen nähden viimesijaiseksi tavaksi puuttua veron kiertämistilanteisiin.¹⁹² Saksan tuomioistuinten pidättäytyvyys yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisessa on lisännyt lainsäätäjälle paineita puuttua veron kiertämiseen säätämällä erityisiä veronkiertosäännöksiä.¹⁹³

¹⁹⁰ Näin esim. Common Law -maissa kuten Yhdysvalloissa ja Iso-Britanniassa Ks. Freedman 2014, s. 332; Knuutinen 2009, s. 256; Knuutinen 2009 Oikeusvertaileva osa II, jossa on käsitelty eri maiden verojärjestelmiä. Muissa pohjoismaissa ei pitkään ollut säädettyä yleistä veronkiertosäännöstä, mikä ilmenee luonnoksesta hallituksen esitykseksi, jossa on esitetty katsaus eri maiden yleisistä veronkiertosäännöksistä. Luonnos hallituksen esitykseksi 29.6.2018, s. 45–52. Todettakoon, että nykyisin veronkiertodirektiivin 6 artikla edellyttää yleisen veronkiertosäännöksen olemassaoloa EU-maissa.

¹⁹¹ Eurooppalaisessa kontekstissa Saksan veronkiertosääntelyn kehityksellä on ollut myös merkittävä rooli Sveitsin ja Itävallan sääntelyn kehitykselle. Vaikutusta on myös ollut jonkin verran Alankomaiden, Unkarin ja Luxemburgin sääntelylle. Ks. tarkemmin tästä Zimmer 2002, s. 23.

¹⁹² Ks. Knuutinen 2009 s. 375; Reimer 2016, s. 1–4; Thuronyi 2003, s. 193.

¹⁹³ Reimer 2016, s. 4.

Erityisten veronkiertosäännösten säätämisen lisääminen Saksan verolainsäädäntöön toi mukanaan uusia haasteita. Saksan vero-oikeudessa erityisten ja yleisen veronkiertosäännöksen (§ 42 *Abgabenordnung*) välisestä suhteesta on muodostunut kiistelty aihe. Saksassa on Suomen tapaan lähestytty yleisten ja erityisten veronkiertosäännösten välistä suhdetta oikeuskäytännössä *lex specialis* -periaatteen kautta siten, että asiaa nimenomaisesti koskevia erityisiä veronkiertosäännöksiä tarkastellaan ensisijaisesti. Kiistanalaiseksi kysymykseksi on noussut se, voidaanko yleistä veronkiertosäännöstä soveltaa toissijaisena normina tilanteissa, joissa asiaa nimenomaisesti koskevan erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisedellytykset eivät ole täyttyneet.¹⁹⁴

Saksan liittovaltion ylin verotuomioistuin Bundesfinanzhof (BFH) antoi vuonna 2000 ratkaisun, jossa se katsoi, ettei yleistä veronkiertosäännöstä voitu soveltaa tilanteessa, jonka sallittavuus oli jo testattu erityisen veronkiertosäännöksen perusteella. Tuomioistuimen tulkinnan mukaan lainsäätäjällä on erityisen veronkiertosäännöksen säätämällä määrittänyt tilannetta koskevassa kontekstissa menevät rajat hyväksyttävän ja hylättävän toiminnan välillä, jolloin erityisen veronkiertosäännöksen ulkopuolelle jäävissä tilanteissa ei voida katsoa olevan kyse kielletystä toiminnasta yleisen veronkiertosäännöksen nojalla.¹⁹⁵ Myös enemmistö Saksan oikeustieteilijöistä on jo pitkään nähnyt tuomioistuimen tavoin erityiset veronkiertosäännökset lainsäätäjän ilmaisemana kielletyn toiminnan määrittäjänä.¹⁹⁶

Lainsäätäjällä on Saksassa yrittänyt muuttaa tuomioistuimen tulkintaa erityisen veronkiertosäännöksen roolista yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisen rajoittajana. Saksassa muutettiin vuonna 2001 yleistä veronkiertosäännöstä siten, että siihen lisättiin toinen kohta, jonka mukaan yleislauseketta voitiin soveltaa aina, ellei säännöksen soveltamisen mahdollisuutta ollut laissa nimenomaisesti suljettu pois.¹⁹⁷ Kohta poistettiin säännöksestä vuoden 2008 uudistuksessa, jolloin palattiin takaisin *lex specialis* -ajatteluun. Säännöksen nykyisen

¹⁹⁴ Ks. Haslehner – Pantazatou 2022, s. 20; Kessler – Elicke 2008, s. 152–153.

¹⁹⁵ Tapauksessa BFH v. 15.12.1999, BStB1 II 2000, 527 oli kyse pörssikauppoista toteutetusta dividend stripping -toiminnasta, joka jäi Saksan erityisen veronkiertosäännöksen § 50 estG soveltamisalan ulkopuolelle, koska säännöksessä oli rajattu ulkopuolelle pörssissä tehdyt kaupat. Saksan veronviranomaiset vetosivat § 42 yleisen veronkiertosäännöksen soveltamiseen, mutta tuomioistuin katsoi, ettei se voinut tulla sovellettavaksi, koska asia oli jo tutkittu erityisen veronkiertosäännöksen nojalla. Tapauksesta on kirjoittanut esimerkiksi Knuutinen. Ks. Knuutinen 2009, s. 570–572. Tuomioistuimen perusteluissa on havaittavissa samalainen lähestymistapa kuin erivälillä oikeusneuvoksella aiemmin käsitellyssä korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa KHO 2018:40.

¹⁹⁶ Ks. Haslehner – Pantazatou 2022, s. 20; Dourado 2017, s. 343–384.

¹⁹⁷ Sanamuoto kuului: “(2) Absatz 1 ist anwendbar, wenn seine Anwendbarkeit gesetzlich nich ausdrücklich ausgeschlossen ist”.

muodon 1 momentin toisen lauseen mukaan, mikäli tilanne kuuluu erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaan, määrittävät veroseuraamukset sen perusteella.¹⁹⁸ Saksan valtiovarainministeriön (*Bundesministerium der Finanzen*) antaman verotuksen soveltamisohjeen mukaan yleistä veronkiertosäännöstä ei voida soveltaa ollenkaan tilanteessa, jossa erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisedellytykset täyttyvät, mutta sen soveltamista ei ole nimenomaisesti kielletty tilanteissa, jotka jäävät erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalan ulkopuolelle.¹⁹⁹

Epäselvyyttä liittyy edelleen siihen, milloin yleistä veronkiertosäännöstä voidaan soveltaa tilanteessa, joka jää erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalan ulkopuolelle. Saksassa on katsottu, ettei yleistä veronkiertosäännöstä voida lähtökohtaisesti käyttää minkäänlaisena ”varaventiilinä” tilanteissa, jotka jäävät erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalan ulkopuolelle. Yleistä veronkiertosäännöstä on kuitenkin katsottu voivan soveltaa, mikäli tilanteessa oleva erityinen veronkiertosäännös on luonteeltaan enemmän havainnollistava tai kuvaileva, eikä siinä ole määritetty konkreettisesti niitä olosuhteita, joissa on kyse ei-sallitusta toiminnasta. Lisäksi yleistä veronkiertosäännöstä on katsottu voitavan soveltaa tilanteissa, joissa verovelvollinen on nimenomaisesti käyttänyt erityistä veronkiertosäännöstä hyväkseen siten, että verovelvollinen on onnistunut säännöksen avulla kiertämään veroja.²⁰⁰

Reinerin mukaan tuomioistuimet Saksassa ovat pyrkineet sovittamaan yhteen erityisten ja yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisalat metodologisesti vakuuttavilla perusteluilla, joiden taustalta ilmenee tarkoitus rajoittaa yleisen veronkiertosäännöksen soveltamista tilanteissa, jotka olisi voitu määritellä kielletyiksi erityisessä veronkiertämissäännöksessä, sekä turvata perustuslainmukainen tehokas veron kiertämisen estämiseen tähtäävä lainsäädäntökokonaisuus.²⁰¹ Saksan veroviranomaisilla on katsottu olevan näyttöä siitä, ettei tilannetta koskevan erityisen veronkiertosäännöksen sanamuoto mahdollista *e contrario* -päätelmää siitä, että sen soveltamisalan ulkopuolelle jäävää järjestelyä on pidettävä sallittuna.²⁰²

Edellä kuvattua saksalaista lähestymistapaa suhtautua yleisen veronkiertosäännöksen soveltamiseen pidättyväisesti tilanteissa, joita koskee erityinen veronkiertosäännös, voidaan pitää

¹⁹⁸ Nykyinen sanamuoto kuuluu: “Ist der Tatbestand einer Regelung in einem Einzelsteuergesetz erfüllt, die der Verhinderung von Steuerumgehungen dient, so bestimmen sich die Rechtsfolgen nach jener Vorschrift.”

¹⁹⁹ Ks. Bundesministerium der Finanzen 2016.

²⁰⁰ Ks. Haslehner – Pantazatou 2022, s. 21; Reimer 2016, s. 33.

²⁰¹ Reiner 2016, s. 33.

²⁰² Reiner 2016, s. 33.

hyvin perusteltuna. Tarve tulkinnaltaan joustavien yleisten veronkiertosäännösten säätämiseksi on vahvasti kytköksissä siihen, että veron kiertäminen on dynaaminen, ajassa elävä ilmiö, joka muuttaa muotoaan jatkuvasti taloudellisen ja oikeudellisen toimintaympäristön kehittymisen myötä.²⁰³ Yleisen veronkiertosäännöksen sisällyttämistä verolainsäädäntöön voidaan pitää legaliteettiperiaatteen kanssa jännitteisestä luonteestaan huolimatta oikeutettuna, jotta lainsoveltajalla on mahdollisuus puuttua veron kiertämiseen uusiin ilmiöihin tehokkaasti. Jotta jännitettä verolainsäädännön legaliteettiperiaatteen, ja sitä kautta oikeusvarmuuden ja verotuksen ennakoitavuuden, kanssa ei lisättäisi entisestään, yleisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaa ei tulisi tarpeettomasti laajentaa niille alueille, joiden veronkiertämiseen liittyvistä ilmiöistä lainsäätäjällä on jo tietoinen, ja joihin se on erityisen veronkiertosäännöksen säätämällä reagoinut.²⁰⁴

4.4 Yleisten ja erityisten veronkiertosäännösten välinen suhde EU-vero-oikeudellisesti tarkasteltuna

Veronkiertodirektiivin 6 artiklan yleisessä veronkiertosäännöksessä ei itsessään ole otettu kantaa siihen, mikä on sen suhde muihin veronkiertosäännöksiin, mutta direktiivin johdanto-osan 11 kappaleesta löytyy lyhyt maininta yleisten veronkiertosäännösten välisestä suhteesta muihin veronkiertosäännöksiin. Johdanto-osan 11 kappaleen kaksi ensimmäistä lausetta kuuluvat suomenkielisessä versiossa seuraavasti:

”Verojärjestelmissä on yleisiä veronkierron vastaisia sääntöjä, joiden tarkoituksena on puuttua sellaisiin verotukseen liittyviin väärinkäytöksiin, jotka eivät vielä kuulu erityisesti kohdennettujen säännösten piiriin. Yleisillä veronkierron vastaisilla säännöillä paikataan näin ollen aukkoja, millä ei pitäisi olla vaikutusta erityisten veronkierron vastaisen sääntöjen sovellettavuuteen.”

Englanninkielisessä versiossa taas kaksi ensimmäistä lausetta kuuluvat seuraavasti:

“General anti-abuse rules (GAARs) feature in tax systems to tackle abusive tax practices that have not yet been dealt with through specifically targeted provisions. GAARs have

²⁰³ Kaunisto 2022, s. 133.

²⁰⁴ Ks. tarkemmin yleisen veronkiertosäännöksen ja perustuslain 81 §:n legaliteettiperiaatteen välisestä jännitteisyydestä Juusela 2018. Legaliteettiperiaatteen ja yleisen veronkiertosäännöksen jo valmiiksi jännitteisen suhteen voidaan katsoa puoltavan VML 28 §:n suppeaa tulkintaa.

therefore a function aimed to fill in gaps, which should not affect the applicability of specific anti-abuse rules.”

Ensinnäkin on huomioitava, että molempien kieliversioiden ensimmäisessä lauseessa puhutaan kohdennetuista veron kierron vastaisista säännöksistä, minkä voisi äkkiseltään katsoa viittaavaan edellä aikaisemmin esitetyn kolmijaon kohdennettuihin veronkiertosäännöksiin (TAAR). Toisessa lauseessa puhutaan kuitenkin erityisistä veron kierron vastaisista säännöksistä, mikä taas viittaa pikemminkin yleisesti muihin kuin yleisiin veronkierron vastaisiin säännöksiin kattaen siten SAAR ja TAAR-tyyppiset säännökset. On perusteltua olettaa, ettei lauseissa ole eksplisiittisesti tarkoitettu ainoastaan SAAR tai TAAR-tyyppisiä säännöksiä, koska muutoin lauseissa olisi käytetty todennäköisesti ainakin englanninkielisen käännöksen osalta niiden sanatarkkoja kansainvälisesti vakiintuneita termejä Targeted Anti-Abuse Rule (TAAR) ja Specific Anti-Avoidance Rule (SAAR).

Lauseista on selvästi tulkittavassa, että yleiset veronkiertosäännökset ovat toissijaisia säännöksiä muihin veronkiertosäännöksiin nähden, mikä ilmentää *lex specialis* -periaatetta. Tämä on myös oikeuskirjallisuudessa esitetty tulkinta lauseiden sisällöstä.²⁰⁵ Huomioita tulisi kiinnittää siihen, mitä tarkalleen ottaen tarkoitetaan ”sellaisilla verotukseen liittyvillä väärinkäytöksillä, jotka eivät vielä kuulu erityisesti kohdennettujen säännösten piiriin”. Englanninkielisessä versiossa käytetään termiä ”abusive tax practices”, jossa sanan ”practice” voidaan selkeästi tulkita viittaavaan tietynlaisiin tunnistettuihin veronkiertämisen ilmiöihin tai tapoihin.²⁰⁶ Täten lauseen merkityssisältö on ymmärrettävissä siten, että yleisellä veronkiertosäännöksellä on tehtävänsä verolainsäädännössä vain niillä osa-alueilla, joita ei ole vielä säädelty tarkemmin rajatuilla erityisillä tai kohdennetuilla veronkiertosäännöksillä. Mikäli lauseen merkitys tulkittaisiin tiukasti näin, tarkoittaisi se, ettei yleistä veronkiertosäännöstä voitaisi soveltaa niihin veronkiertämisen ilmiöihin, jotka ovat lainsäätäjän tiedossa, ja joihin se on erityissääntelyllä reagoanut.

Toisessa lauseessa puhutaan lisäksi yleisen veronkiertosäännöksen ”aukkoja paikkaavasta” luonteesta. Perustellusti tällä ei voida katsoa tarkoitettavan sitä, että yleisen veronkiertosäännöksen tehtävä olisi paikata verolainsäädännön aukkoja, koska verolainsäädännön aukkojen paikkaaminen kuuluu lainsäätäjälle.²⁰⁷ Vaikka erityisillä veronkiertosäännöksillä on veron

²⁰⁵ Ks. Kuźniaki 2020, s. 133–135; Kaunisto 2022, s. 159–160.

²⁰⁶ Oxfordin sanakirjan mukaan sanan ”practice” merkityssisältöä voidaan kuvata ilmaisulla ”way of doing something”.

²⁰⁷ Knuutinen 2020, s. 75 ja 192.

kiertämisen estämiseen tähtäävä funktio, ovat ne silti luonteeltaan tavallisia aineellisia verolainsäännöksiä, joihin voi siten luonnollisesti sisältyä niin sanottuja ”aukkoja”. Yleisen veronkiertosäännöksen aukkoja paikkaavalla ilmaisulla viitataan täten todennäköisesti sellaisiin veron kiertämisen alueisiin, joihin ei ole vielä ehditty lainsäädännön tasolla puuttua ilmiön ollessa uusi eli toisin sanoen sellaisiin alueisiin, joita ei ole esimerkiksi jo säädelty erityisen veronkiertosäännöksen nojalla.

Vaikka johdanto-osa puoltaa tulkintaa siitä, että yleistä veronkiertosäännöstä ei voida soveltaa niillä osa-alueilla, joita säätelee erityinen tai kohdennettu veronkiertosäännös, ei johdanto-osalla ole EU:n tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan sitovaa oikeusvaikutusta.²⁰⁸ Mikäli johdanto-osa ei ole kuitenkaan ristiriidassa direktiivin varsinaisen sisällön kanssa, täsmentää se direktiivin varsinaista sisältöä ja voi siten saada huomattavankin merkityksen direktiivin tulkinnassa. Koska EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöä 6 artiklan tulkinnasta, ja erityisesti johdanto-osan merkityksestä direktiivin tulkinnassa, ei tällä hetkellä ole, ei oikeustilaa voida pitää selkeänä sen suhteen, miten veronkiertodirektiivin 6 artiklaa pohjautuvia kansallisia yleisiä veronkiertosäännöksiä on tulkittava suhteessa erityisiin veronkiertosäännöksiin.

Oikeuden väärinkäytön kieltoa koskevasta EU-tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ei myöskään ole löydettävissä tapauksia, joissa olisi ollut esimerkiksi arvioitavana objektiivisen edellytyksen täyttyminen tilanteessa, joka on jäänyt sitä koskevan SAAR-säännöksen soveltamisalan ulkopuolelle. Erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten välisen suhteen selkeytymisen kannalta olisi toivottavaa, että säännösten välinen suhde tulisi EU-tuomioistuimen tarkasteltavaksi tulevaisuudessa.

²⁰⁸ Ks. esim. C-162/97 *Nilsson* kohta 54.

5 SIJOITUSVAKUUTUKSEN SIVUUTTAMISESTA YLEISEN VERONKIERTOSÄÄNNÖKSEN NOJALLA

5.1 Lähtökohtia

Suomalainen verolainsäädäntö ei sisällä suoranaista lakiin perustuvaa kieltoa sijoitusvakuutuksen sivuuttamiselle jatkossa VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen nojalla, vaikka asiaa koskeva erityinen veronkiertosäännös löytyykin nykyisin verolainsäädännöstä. Aikaisempi tarkastelu osoittaa, että erityisten ja yleisen veronkiertosäännösten rinnakkaiseen soveltamisharkintaan ja samanaikaiseen soveltamiseen on suhtauduttu kotimaisessa oikeuskäytännössä sallivasti.

Huomionarvoista on lisäksi, että suhtautuminen oikeuskäytännössä on ollut sallivaa kaikenlaisten erityisten veronkiertosäännösten osalta. Erilaisten veronkiertosäännösten aikaisempi tarkastelu osoittaa, että erityisten veronkiertosäännösten kategoriaan luettavat säännökset voivat olla keskenään erilaisia niin sääntelyteknisesti kuin sääntelypäämääriltäänkin. Tutkielman aiheena olevaa TVL 35 b §:ää ja työpanososinkoa koskevaa TVL 33 d §:n 3 momenttia voidaan pitää luonteeltaan korostuneesti veron kiertämisen estämiseen tähtäävinä säännöksinä. Lainsäätäjä on kyseisten säännösten säätämällä estänyt tiettyjen esiin nousseiden ei-toivottujen veron minimointitoimien hyödyntämisen ja kyseisten säännösten soveltamisedellytysten voidaan katsoa ilmentävän tilanteita, joissa lainsäätäjä on katsonut perustelluiksi rajoittaa syntyviä veroetuja. Erityisistä veronkiertosäännöksistä taas esimerkiksi peiteltyä osinkoa ja korkorajoituksia koskevien säännösten soveltamisedellytyksistä ei ole johdettavissa yhtä selkeästi yksilöidympiä ei-toivottuja veron minimointitilanteita, joissa syntyvien veroetujen syntyminen lainsäätäjä olisi lain säätämällä estänyt. Suomalaisessa oikeuskäytännössä ei ole suhtauduttu eri tavalla VML 28 §:n soveltamiseen luonteeltaan erilaisten erityisten veronkiertosäännösten osalta, vaan soveltaminen on ollut sallittua molempien edellä kuvattujen kaltaisten säännösten osalta.²⁰⁹

²⁰⁹ Vrt. Saksa, jossa huomioita on kiinnitetty erityisten veronkiertosäännösten erilaisuuteen ja suhtauduttu kielteisemmin yleisen veronkiertosäännöksen soveltamiseen tilanteissa, joita koskee sellainen ei-havainnollistava erityinen veronkiertosäännös, jolla on konkreettisesti määritelty olosuhteita, joissa on kyse ei-sallitusta toiminnasta. Ks. luku 4.3.3.

Laissa ei otettu kantaa yleisten ja erityisten veronkiertosäännösten soveltamisen väliseen etusijajärjestykseen.²¹⁰ Luvussa 4.3.2 tehty katsaus oikeuskäytännöstä osoittaa, että erityissäännöksen soveltuminen tutkitaan kuitenkin lähtökohtaisesti ennen yleisen veronkiertosäännöksen tutkimista. Täten lähtökohtana voidaan pitää, että VML 28 §:n soveltumisen tutkiminen ja itse soveltaminen on toissijaista TVL 35 b §:ään nähden. Toissijainen soveltaminen on johdettavissa lisäksi yleisestä *lex specialis* -periaatteesta. Periaatteen voidaan katsoa ohjaavan etusijan antamista TVL 35 b §:n soveltamiselle säännöksen ollessa luonteeltaan erityissäännös. Periaatteen mukaisesti lähtökohtana tilanteissa, joissa molemmat säännökset soveltuvat, voidaan pitää sitä, että sijoitusvakuutus sivuutetaan erityisnormin eli TVL 35 b §:n nojalla. Tällöin VML 28 §:n mahdolliset tulevat soveltamistilanteet rajoittuvat lähtökohtaisesti vain tilanteisiin, joissa TVL 35 b §:n soveltamisedellytykset eivät täyty.

Aikaisempi tarkastelu kuitenkin osoittaa, että TVL 35 b §:n ensisijainen soveltaminen kaikissa tilanteissa ei ole täysin ongelmaton, koska TVL 35 b §:n puhtaasta läpivirtausverotuksesta poikkeava verotustapa voi mahdollistaa joissain tilanteissa kevyemmän pääomatuloverotuksen piiriin pääsemisen ansiotuloverotuksen sijasta.²¹¹ Tästä syystä jäljempänä tarkastellaan myös VML 28 §:n ensisijaista soveltamista tilanteessa, jossa TVL 35 b §:n soveltamisedellytykset täyttyvät.

Seuraavaksi tarkastellaan VML 28 §:n soveltamisedellytysten täyttymistä sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteessa. Jotta VML 28 §:n voisi soveltua, tulee sekä objektiivisen että subjektiivisen tunnusmerkin täytyä tilanteessa. Objektiivinen tunnusmerkin täytyminen edellyttää, että tilanteessa muodostuu lain tarkoituksen vastainen veroetu. Lain tarkoituksen vastaisen veroedun arvioinnin eli objektiivisen tunnusmerkin täytyminen tulee oikeuden väärinkäytön kieltoa koskevan oikeuskäytännön mukaan arvioida ensin. Mikäli tapauksessa ei voida katsoa muodostuvan lain tarkoituksen vastaista veroetua, ei subjektiivisen tunnusmerkin eli niin sanotun veronkiertotarkoituksen arviointia tarvitse suorittaa.²¹²

Subjektiivisen tunnusmerkin täyttymiseen sijoitusvakuutuksia koskevissa tilanteissa ei voida katsoa liittyvän yleisellä tasolla etukäteen arvioitavia erityispiirteitä tai yhtäläisyyksiä.

²¹⁰ Vrt. Saksa, jossa laissa on säädetty, että mikäli tilanne kuuluu erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaan, määrittyvät veroseuraamukset sen perusteella. Ks. luku 4.3.3.

²¹¹ Ks. luku 4.2.3.

²¹² Ks. tarkemmin lain tarkoituksen vastaisen veroedun arvioinnista luku 3.3.

Subjektiiivisen tunnusmerkin täyttymisen arviointi on korostetun tapauskohtaista, koska arvioinnin keskiössä ovat yksittäisen verovelvollisen toiminnan taustalla olevat motiivit ja mahdolliset liiketaloudelliset syyt. Objektiiivisen tunnusmerkin täyttymisen arviointi taas perustuu nimensä mukaisesti lain taustalla olevaan tarkoitukseen, jonka ei voida katsoa vaihtelevan samalla tavalla tapauskohtaisesti. Tästä syystä on perusteltua tarkastella jäljempänä vain objektiiivisen tunnusmerkin täyttymisen arviointia sijoitusvakuutuksiin liittyvissä tilanteissa.

5.2 Lain tarkoituksen vastaisen veroedun arvioinnista

Lain tarkoituksen vastaisen veroedun arviointi perustuu säännöksen tai sääntelykokonaisuuden taustalla oleviin sääntelypäämääriin.²¹³ Jos arvioidaan sijoitusvakuutuksen sivuuttamista VML 28 §:n nojalla, lain tarkoituksen vastaisen veroedun arvioinnissa on huomioitava sijoitusvakuutusten verotukseen liittyvät tuloverolain säännökset sekä niiden muodostama sääntelykokonaisuus.

Aikaisempi tarkastelu osoittaa, että sijoitusvakuutusten verotuksen pääperiaatteena voidaan pitää verotuksen lykkääntymisedun muodostumista. Sijoitusvakuutuksen mahdolliseen sivuuttamiseen verotuksessa liittyy kiinteästi kysymys tuoton lykkääntymisedun muodostumisen sallittavuudesta eri tilanteissa. Tuoton lykkääntymisedun syntymistä ja sen syntymisen sallimista pääsääntöisesti voidaan pitää lainsäätäjän tietoisena valintana. Veroedun vaikutukset on tiedostettu jo pitkään, eikä lainsäätäjä ole vuosien saatossa katsonut perustelluksi muuttaa sijoitusvakuutusten pääperiaatteen mukaista verotusta. Viimeksi vuoden 2019 tuloverolain uudistusten yhteydessä sijoitusvakuutusten verotusperiaatteet olivat kokonaisuutena valtiovarainministeriön työryhmän selvitettävänä. Työryhmän arvioiden mukaisesti lainsäätäjä ei nähnyt perusteita muuttaa lykkääntymisedun mahdollistavaa sijoitusvakuutusten pääsäännönmukaista verotusta kuin ainoastaan poikkeustilanteissa, mikä toteutettiin TVL 35 b §:n säätämällä. Täten lähtökohtana TVL 35 b §:n soveltamisalan ulkopuolella jäävissä tilanteissa voidaan pitää sitä, että verotuksen lykkääntymisetu on lähtökohtaisesti sijoitusvakuutusten verotusjärjestelmään kuuluva sallittu veroetu.²¹⁴ Tästä huolimatta lykkääntymisedun syntymisen on katsottu synnyttävän joissain tilanteissa lain tarkoituksen vastaisen veroedun, koska Verohallinto on sivuuttanut sijoitusvakuutuksia VML 28 §:n nojalla

²¹³ Ks. tarkemmin luku 3.2.3.

²¹⁴ Ks. tarkemmin luku 2.2.

ainakin ennen TVL 35 b §:n säätämistä.²¹⁵ Huomionarvoista on, ettei Verohallinnon tulkintaa ole ainakaan vielä vahvistettu tuomioistuimen toimesta.

Jos lain tarkoituksen vastaisuutta arvioidaan lykkääntymisedun näkökulmasta ottamalla tarkasteluun sijoitusvakuutuksen pääsäännönmukaista verotusta koskeva TVL 35 §, johon on sisäänrakennettuna kyseisen veroedun syntyminen, ei lykkääntymisedun muodostumista voida lähtökohtaisesti pitää säännöksen vastaisena. TVL 35 b §:n säätämisen voidaan lisäksi katsoa tukevan sitä, ettei sen soveltamisalan ulkopuolelle jäävissä tilanteissa lykkääntymisedun syntymistä voida lähtökohtaisesti pitää lain tarkoituksen vastaisena, koska säännöksellä lainsäätäjä on itsessään ottanut kantaa siihen, missä tilanteissa lykkääntymisedun syntymistä ei voida pitää tarkoituksenmukaisena. TVL 35 b §:n soveltamistilanteita voidaan pitää lainsäätäjän konkreettisena ilmaisuna niistä tilanteista, joissa lykkääntymisetu ilman säännöksen soveltamista synnyttäisi lain tarkoituksen vastaisen veroedun ja vastapäätelmänä sen ulkopuolelle jäävissä tilanteissa lykkääntymisedun syntymisessä on kyse järjestelmälle sallitun veroedun syntymisestä. Kun sijoitusvakuutuksen verotuksen sääntelyjärjestelmää arvioidaan tällä tavalla kokonaisuutena, ei lain tarkoituksen vastaisen veroedun voida katsoa lähtökohtaisesti syntyvän TVL 35 b §:n soveltamisalan ulkopuolelle jäävissä tilanteissa.

Lain tarkoituksen vastaisen veroedun arviointia on mahdollista lähestyä myös siitä näkökulmasta, että muodostuuko tilanteessa pelkästään TVL 35 b §:n erityisen veronkiertosäännöksen tarkoituksen vastainen veroetu.²¹⁶ Tarkastelut luvuissa 2.3.1 ja 2.3.2 osoittavat, että säännöksen soveltamisalaa voidaan pitää laajana, mutta sitä ei voida soveltaa sellaisiin järjestelyihin, jotka eivät täytä säännöksen soveltamisedellytyksiä, vaikka järjestelyissä voitaisiin todeta kiistatta todeta ilmenevän sijoitusvakuutussijoittamiselle epätavanomaisia ja keinotekoisia piirteitä. Säännöksen soveltamisedellytyksiä ei ole kytketty suoranaisesti järjestelyn keinotekoisuuden arviointiin, minkä voidaan katsoa heikentävän säännöksen taustalla olevan tarkoituksen toteutumista kaikissa tilanteissa.²¹⁷ Säännöksen taustalla on ollut tarkoitus puuttua epätavanomaisiin keinotekoisiiin järjestelyihin, mutta mikäli tällaisia piirteitä

²¹⁵ Ks. esim. Turun hallinto-oikeudessa vireillä olevat tapaukset Hao dnro 45/03.04.04.04.37/2023 ja 46/03.04.04.04.37/2023.

²¹⁶ Ks. esim. KHO 2018:40, jossa lain tarkoituksen vastaisen veroedun arviointi tehtiin erityisen veronkiertosäännöksen tarkoituksen pohjalta.

²¹⁷ Huomioitavaa on, että säännöksen soveltamisedellytykset on yritetty määritellä mahdollisimman kattavasti siten, että ne soveltuvat lain säätämisen aikaan havaittuihin erilaisiin keinotekoisiiin järjestelyihin, joten tällä hetkellä säännöksellä voidaan puuttua suhteellisen tehokkaasti olemassa oleviin järjestelyihin. On kuitenkin otettava huomioon, että sijoitusvakuutusten mahdollinen tuotekehittäminen ja sopimusehtojen räätälöinti tulevaisuudessa voivat lisätä säännöksen soveltamisalan ulkopuolelle jäävien järjestelyjen määrää.

omaava järjestely on toteutettu olosuhteissa, jotka eivät täytä säännöksen soveltamisedellytyksiä, ei järjestelyyn voida säännöksen nojalla puuttua. Täten lain tarkoituksen vastaisen veroedun syntymistä on mahdollista lähestyä siitä näkökulmasta, onko tilanteessa tarkasteltavana oleva TVL 35 b §:n soveltamisalan ulkopuolelle jäävä järjestely sellainen keinotekoisena pidettävä järjestely, johon lailla on ollut tarkoitus puuttua, mutta tilanteen ulottamisessa säännöksen soveltamisalaan on epäonnistuttu.

Lain tarkoituksen vastaisen veroedun arvioinnin tekeminen yksinomaan TVL 35 b §:n taustalla olevien tarkoitusten pohjalta on monelta osin ongelmallinen ja haasteellinen lähestymistapa. Ensinnäkään tällainen lähestymistapa ei ota huomioon sijoitusvakuutusten verotuksen sääntelyjärjestelmää kokonaisuutena. Toiseksi siinä päädytään väistämättä arvioimaan sitä, olisiko lainsoveltaja pitänyt kyseistä tilannetta sillä tavalla keinotekoisena, että kyseinen tilanne olisi päädytty sisällyttämään TVL 35 b §:n soveltamisalaan, mikäli tilanteen mahdollisuuden syntyminen olisi tiedostettu lainsäädäntövaiheessa. Tällainen arviointi edellyttäisi siten keinotekoisuuden käsitteen merkityssisällön luomista sekä lainsäätäjän hypoteettisen tarkoitukseen perustuvaa arviointia. Hypoteettiseen tarkoitukseen perustuvaa arviointia voidaan kiistatta pitää edellä käsitellysti ongelmallisena laintulkintametodina.²¹⁸

EU-tuomioistuimen oikeuden väärinkäytön kieltoa koskevan ratkaisukäytännön voidaan katsoa tukevan tulkintaa siitä, että lykkääntymisedun syntymisen sallittavuutta tulisi arvioida sijoitusvakuutuksen verotusta koskevan kokonaissääntelyn perusteella.²¹⁹ Lisäksi EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännön mukaan verovelvolliselta ei voida evätä sellaisia etuja, jotka perustuvat voimassa olevaan lainsäädäntöön.²²⁰ Lisäksi nykyisin VML 28 §:n tulkintaa ohjaavan veronkiertodirektiivin 6 artiklaa koskeva johdanto-osan kappale 11 tukee tulkintaa siitä, ettei yleistä veronkiertosäännöstä voida soveltaa tilanteissa, joita koskee erityinen veronkiertosäännös.²²¹

Täten on perusteltua arvioida lain tarkoituksen vastaisen veroedun syntymistä huomioiden sijoitusvakuutusten verotusjärjestelmä kokonaisuudessaan, jolloin järjestelmästä johtuvan lykkääntymisedun ei voida lähtökohtaisesti katsoa muodostavan lain tarkoituksen vastaista

²¹⁸ Ks. luku 4.3.2.

²¹⁹ Ks. luku 3.2.3, jossa on käsitelty lain tarkoituksen vastaisen veroedun arvioimista huomioiden yksittäisen säännöksen sijasta koko sääntelykokonaisuus.

²²⁰ Ks. C-364/01, *Barbier* kohta 71.

²²¹ Ks. luku 4.4.

veroetua TVL 35 b §:n soveltamisalan ulkopuolisissa tilanteissa. Mikäli jatkossa siis tulee ilmi TVL 35 b §:n soveltamisalan ulkopuolisia tilanteita, joissa ei voida pitää tarkoituksena lykkääntymisedun sallimista, tulee näihin lähtökohtaisesti puuttua lainsäätäjän toimesta lainsäädännöllisillä muutoksilla, eikä laajentamalla sijoitusvakuutuksen sivuuttamismahdollisuuksia VML 28 §:n nojalla.

5.3 Erityiskysymyksiä

5.3.1 VML 28 §:n soveltamisesta TVL 35 b §:n soveltamisalaan kuuluvassa tilanteessa

Sijoitusvakuutuksen sivuuttamiseen liittyvänä erityispiirteenä voidaan pitää sitä, että TVL 35 b §:n säätämisen ei voida katsoa poistaneen täysin tarvetta soveltaa VML 28 §:a TVL 35 b §:n soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa. Kiistatta TVL 35 b §:n säätämisen tavoitteena on ollut, ettei jatkossa säännöksen soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa tarvitse soveltaa VML 28 §:ää. Luvussa 4.2.3 tehty tarkastelu kuitenkin osoittaa, että TVL 35 b §:ssä säädetty verotustapa voi jossain tilanteissa johtaa siihen, että verovelvollinen voi säännöksen soveltuessa saada jopa verotuksellista etua siitä. Käytännössä verovelvollinen voisi esimerkiksi hyötyä säännöksen soveltumisesta sijoitusvakuutukseensa silloin, kun vakuutuksen kohde-etuutena olisi ainoastaan julkisesti noteeraamattoman yhtiön osakkeita, joiden osinkotuotto olisi luonteeltaan ansiotulo-osinkoa. Tällaisen tilanteen syntymisen mahdollisuus ei todennäköisesti ole ollut lainsäätäjän tarkoittama lopputulos vaan johtunut ennemminkin puutteellisesta lainvalmistelusta, jossa veroseuraamuksien konkreettista muodostumista eri vakuutusten kohde-etuuksien osalta ei ole perusteellisesti selvitetty. Yleisellä veronkiertosäännöksellä ei voida lähtökohtaisesti paikata puutteellista lainvalmistelua ja siitä seuraavia verolakiin aukkoja.²²² Lisäksi *lex specialis* -periaatteen mukainen lähtökohta on, ettei VML 28 §:a voida soveltaa ensisijaisesti TVL 35 b §:ään nähden.

Toisenlaisesta lähestymistavasta esimerkki löytyy Saksasta, jossa on katsottu voitavan soveltaa yleistä veronkiertosäännöstä tilanteissa, joissa erityistä veronkiertosäännöstä on nimenomaisesti käytetty hyväksi verojen kiertämisessä.²²³ Tilanne on Saksassa luokiteltu niihin poikkeustilanteisiin, joissa yleisen veronkiertosäännöksen soveltaminen on edelleen

²²² Vero-oikeuden lakisidonnaisuuden vuoksi lainsäätäjä ei voi lähtökohtaisesti paikata lainsäädäntöön jääneitä aukkoja, vaikka se johtaisi siihen, että ratkaisun lopputulosta ei voida pitää toivottuna. Wikström 1997, s. 333.

²²³ Ks. luku 4.3.3.

sallittua tilannetta sääntelevän erityisen veronkiertosäännöksen olemassaolosta huolimatta. Koska Suomessa on suhtauduttu muutoinkin sallivammin veronkiertosäännösten rinnakkaiseen soveltamiseen, on todennäköisestä, että asiaa lähestyttäisiin Suomessa samalla tavalla kuin Saksassa. Tällöin VML 28 §:n soveltamisharkinnassa tulisi arvioida sitä, muodostuuko tilanteessa lain tarkoituksen vastainen veroetu, mikäli tapaukseen sovellettaisiin TVL 35 b §:ää. Tällaista arviointia voidaan pitää siinä mielessä erikoisena, että arvioinnin kohteena olisi erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisesta mahdollisesti syntyvä lain tarkoituksen vastainen veroetu. Toisaalta voidaan ajatella, että säännös on veronkiertosäännösluontees-taan huolimatta aineellinen verolainsäännös, joten sen soveltamistilanteessa on mahdollista syntyä vieras veroetu siinä missä minkä tahansa muunkin aineellisen verolainsäännöksen. Täysin poissuljettuna ei voida siten pitää VML 28 §:n soveltamista tilanteissa, jotka kuuluvat TVL 35 b §:n soveltamisalaan.

5.3.2 Samanaikaisesta soveltamisesta

Jos tarkastellaan sijoitusvakuutuksen sivuuttamista VML 28 §:n nojalla tilanteissa, jotka eivät kuulu TVL 35 b §:n soveltamisalaan, voidaan sivuuttaminen toteuttaa käytännössä joko soveltamalla yksinomaan VML 28 §:a tai soveltamalla molempia säännöksiä samanaikaisesti siten, että TVL 35 b §:ää sovellettaisiin VML 28 §:n tuella.²²⁴ Molemmissa tilanteissa olisi kyse VML 28 §:n soveltamisesta, mutta soveltamisesta seuraavat veroseuraamukset ovat riippuvaisia valitusta soveltamistavasta. Mikäli sijoitusvakuutus sivuutettaisiin soveltamalla TVL 35 b §:ää VML 28 §:n tuella, määrittäisi TVL 35 b § tulevat veroseuraamukset. Tällöin vakuutuksen kohde-etuuksien tuottamat tuotot verotettaisiin TVL 35 b §:n verotusmallilla, jota on käsitelty tarkemmin luvussa 4.2.3. Mikäli taas sijoitusvakuutus sivuutettaisiin yksinomaan VML 28 §:n nojalla, tapahtuisi se todennäköisesti niin, että verotus toteutettaisiin siten kuin verovelvollinen olisi omistanut vakuutuksen kohde-etuudet suoraan. Tämä tarkoittaisi verotuksen toteuttamista puhtaasti läpivirtausverotusperiaatteella.

Sitä, minkä säännöksen kautta veroseuraamukset määräytyisivät VML 28 §:n mahdollisessa soveltamistilanteessa, on mahdotonta arvioida etukäteen. Tämä heikentää tavallista enemmän verovelvollisen mahdollisuuksia arvioida sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteessa

²²⁴ Oikeuskäytännössä on hyväksytty erityisen veronkiertosäännöksen soveltaminen yleisen veronkiertosäännöksen tuella ratkaisussa KHO 2018:40.

VML 28 §:n soveltamisesta syntyviä veroseuraamuksia. Verotuksen ennakoitavuus toteutuu siten veroseuraamuksien määräytymisen osalta korostuneen heikosti sijoitusvakuutuksen sivuuttamiseen liittyvissä tilanteissa. Vaikka sijoitusvakuutuksen mahdollista sivuuttamista voitaisiin pitää nykyisin edes jollain tavalla ennakoitavana tietyissä tilanteissa, ei veroseuraamuksien määräytymisen osalta voida todeta samaa. TVL 35 b §:n säätäminen on pikemminkin päinvastaisella tavalla tehnyt ennakoitavuudesta haastavampaa kuin mitä se oli ennen lain säätämistä. Ennen TVL 35 b §:n säätämistä mahdollisessa sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteessa verovelvollinen on voinut ennakoida veroseuraamuksien muodostumista paremmin, koska silloin sijoitusvakuutuksen sivuuttaminen on ollut mahdollista toteuttaa ainoastaan puhtaana läpivirtausverotusmallin kautta.

On huomioitava, että suhteellisuusperiaatteen mukaan lainsoveltajan ei tulisi mennä verovelvollisen valinnanvapautta rajoittavilla toimilla pidemmälle kuin on tarpeen veron kiertämisen estämiseksi.²²⁵ Suhteellisuusperiaatteen voidaan siten katsoa ohjaavan siihen, että VML 28 §:a on sovellettava tilanteessa valiten se soveltamistapa, joka johtaa verovelvollisen kannalta edullisempaan lopputulokseen.

²²⁵ Kaunisto 2022, s. 72.

6 LOPUKSI

Käsillä olevan tutkielman päätavoitteena on ollut selvittää, milloin ja millä edellytyksillä sijoitusvakuutus voidaan nykyisin sivuuttaa VML 28 §:n yleisen veronkiertosäännöksen nojalla, ja miten TVL 35 b §:n erityisen veronkiertosäännöksen säätäminen on vaikuttanut VML 28 §:n soveltamiseen sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteissa. Tutkielmassa tarkastelun keskiössä on ollut kyseisten veronkiertosäännösten välinen suhde, jonka kautta on tarkasteltu VML 28 §:n soveltamisedellytyksien täyttymistä sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteessa. Varsinaisiin tutkimuskysymyksiin vastaaminen on edellyttänyt tutkielmassa erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten väliseen suhteeseen liittyvien kysymysten tarkastelua sekä VML 28 §:n soveltamisedellytysten tarkastelua. Tutkielmassa on myös korostunut EU-oikeudellisten ulottuvuuksien tarkastelu, sillä jäsenvaltioiden yleisten veronkiertosäännösten harmonisoinnin myötä VML 28 §:n tulkinnassa on otettava nykyisin huomioon veronkiertodirektiivin 6 artiklan yleinen veronkiertosäännös sekä oikeuden väärinkäytön kielon periaatetta koskeva EU-tuomioistuimen ratkaisukäytäntö. Tutkielmassa on korostunut erityisesti VML 28 §:n objektiivisen tunnusmerkin arviointi oikeuden väärinkäytön kieltoa koskevan EU-tuomioistuimen ratkaisukäytännön näkökulmasta.

Suomen verolainsäädäntöön on sisältynyt jo pitkään veron kiertämisen estämisen primaarisiin keinoihin luettavia erityisiä veronkiertosäännöksiä sekä sekundaarisiin keinoihin luettava yleinen veronkiertosäännös. Erityisten ja yleisen veronkiertosäännösten välinen suhde ei ole siitä huolimatta herättänyt Suomessa juurikaan keskustelua oikeuskirjallisuudessa toisin kuin esimerkiksi Saksassa. Lain esitöissä veronkiertosäännösten välisen suhteen tarkempi määrittäminen on jätetty oikeuskäytännön tehtäväksi. Tutkielman tarkastelu osoittaa, että oikeuskäytännössä on hyväksytty varsin laajasti veronkiertosäännösten rinnakkainen soveltamisharkinta sekä samanaikainen soveltaminen. Oikeuskäytännössä erityisen veronkiertosäännöksen roolia ei ole hahmotettu siten, että se asettaisi lähtökohtaisesti rajoituksia yleisen veronkiertosäännöksen soveltamiselle ainakaan tilanteissa, jotka eivät kuulu erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaan. Veronkiertosäännösten keskinäisen etusijan osalta oikeuskäytäntö ilmentää *lex specialis* -periaatetta siltä osin, että erityisen veronkiertosäännöksen soveltuminen on tutkittu tutkielmassa tarkastelluissa oikeustapauksissa ensin.

Tutkielmassa tehty oikeusvertailu osoittaa, että suhtautuminen Suomessa erityisten ja yleisten veronkiertosäännösten välisiin suhteisiin eroaa huomattavasti Saksassa omaksutusta

lähestymistavasta, jossa erityisen veronkiertosäännöksen on tulkittu rajoittavan voimakkaasti mahdollisuuksia soveltaa yleistä veronkiertosäännöstä niissä tilanteissa, joita on säädelty erityisin veronkiertosäännöksin. Saksassa veronkiertosäännösten välistä suhdetta on määritelty niin lainsäädännön tasolla kuin tuomioistuinten kehittämien tulkintadoktriinien kautta.

Veronkiertodirektiivin 6 artiklaa koskeva johdanto-osa tukee saksalaista lähestymistapaa eli tulkintaa siitä, että yleisen veronkiertosäännöksen ja erityisten veronkiertosäännöksen suhdetta tulee lähestyä *lex specialis* -periaatteen kautta ja yleisen veronkiertosäännöksen käyttöala rajoittuu niille alueille, joita ei ole säädelty erityisin veronkiertosäännöksin. EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöä 6 artiklan tulkinnasta, ja erityisesti johdanto-osan merkityksestä direktiivin tulkinnassa, ei kuitenkaan tällä hetkellä vielä ole. Jatkossa nähtäväksi jää, vahvistaako EU-tuomioistuin saksalaisen lähestymistavan. Jotta 6 artiklaan pohjautuvia yleisiä veronkiertosäännöksiä tulkittaisiin jäsenmaissa yhdenmukaisesti, olisi hyvä, että EU-tuomioistuin antaisi ratkaisun siitä, miten 6 artiklaan pohjautuvia kansallisia yleisiä veronkiertosäännöksiä on tulkittava suhteessa erityisiin veronkiertosäännöksiin.

Tutkielmassa tehty tarkastelu osoittaa, että VML 28 §:n soveltaminen on *lex specialis* -periaatteen mukaisesti toissijaista erityisen veronkiertosäännöksen soveltamiseen nähden ja siten rajoittaa VML 28 §:n soveltamista tilanteissa, jotka kuuluvat erityisen veronkiertosäännöksen soveltamisalaan. Täten TVL 35 b §:n soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa VML 28 §:n soveltaminen on lähtökohtaisesti rajoitettua siitä syystä, että TVL 35 b § erityisnormina syrjäyttää yleisnormi VML 28 §:n. TVL 35 b §:n ja VML 28 §:n erilaisten läpivirtausverotusmallien takia ei voida kuitenkaan pitää täysin poissuljettuna sitä, etteikö VML 28 §:ää voitaisi soveltaa jatkossa erityistilanteissa, joissa TVL 35 b §:n soveltaminen johtaisi kevyemmän pääomatuloverotuksen piiriin pääsemisen ansiotuloverotuksen sijasta.

Tutkielmassa tehty tarkastelu osoittaa lisäksi, että erityinen veronkiertosäännös voi asettaa rajoituksia yleisen veronkiertosäännöksen soveltamiselle myös erityissäännöksen soveltamisalan ulkopuolelle jäävissä tilanteissa. Vaikka rajoituksia ei ole suoraan asetettu verolainsäädännössä, eikä oikeuskäytännöstä ole löydettävissä juurikaan tukea niille, voi erityisen veronkiertosäännöksen rajoittava vaikutus olla johdettavissa jossain tilanteissa suoraan VML 28 §:n soveltamedellytyksistä. Tämä johtopäätös voidaan tehdä ainakin tutkielman kohteena olevan TVL 35 b §:n erityisen veronkiertosäännöksen osalta. Huomioitavaa on,

etteivät kaikki Suomen verolainsäädäntöön sisältyvät erityiset veronkiertosäännökset ole luonteeltaan samanlaisia, mikä voi vaikuttaa tarkasteltavana olevan erityisen veronkiertosäännöksen ja yleisen veronkiertosäännöksen väliseen suhteeseen.

Sijoitusvakuutuksen sivuuttamiseen ja VML 28 §:n sovellettavuuteen liittyy kiinteästi kysymys tuoton lykkääntymisedun sallittavuudessa eri tilanteissa. Tutkielmassa tehty tarkastelu osoittaa, että sijoitusvakuutusten tuoton lykkääntymisedun syntymistä voidaan pitää lainsäätäjän laajalti sallimana verojärjestelmään sisäänrakennettuna ominaisuutena. Lainsäätäjä on katsonut perustelluksi rajoittaa lykkääntymisedun syntymistä tietyissä tilanteissa, joissa on katsottu ilmenevän järjestelyn keinotekoisuutta osoittavia elementtejä. Nämä tilanteet on ilmaistu säännöksen soveltamisalassa. Mikäli VML 28 §:n soveltamisedellytyksenä olevan lain tarkoituksen vastaisen veroedun arviointi tehdään EU-tuomioistuimen oikeuden väärinkäytön kieltoa koskevan ratkaisukäytännön mukaisesti, eli huomioiden sijoitusvakuutusten verotusjärjestelmä kokonaisuutena siihen sisältyvine tavoitteineen, voidaan TVL 35 b §:n soveltamisalan ulkopuolelle jäävissä tilanteissa lykkääntymisedun syntymistä lähtökohtaisesti pitää sallittuna. Tällöin VML 28 §:n soveltamisedellytyksenä olevan lain tarkoituksen vastaisen veroedun ei lähtökohtaisesti voida katsoa syntyvän TVL 35 b §:n soveltamisalan ulkopuolisissa tilanteissa. Täten TVL 35 b §:n säätämällä voidaan katsoa rajoitetun mahdollisuutta soveltaa jatkossa sijoitusvakuutuksen sivuuttamistilanteissa VML 28 §:n yleistä veronkiertosäännöstä myös tilanteissa, jäävät TVL 35 b §:n soveltamisalan ulkopuolelle.